

ALGEMENE PRAKTISCHE RECHTSVERZAMELING

# LASTGEVING

Bernard TILLEMAN

Post-Doctoraal onderzoeker N.F.W.O.  
Jan Ronse Instituut voor vennootschapsrecht  
K.U. Leuven

1997



**E.Story-Scientia**



9484462

ISBN 90 5583 277 4  
D 1997 2664 53

© 1997 Kluwer Rechtswetenschappen België  
(Kluwer Rechtswetenschappen België en E. Story-Scientia)  
Santvoortbeeklaan 21-25  
2100 Deurne  
Tel.: 0800/14500 (gratis nummer)

Behoudens de uitdrukkelijk bij Wet bepaalde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, op welke wijze ook, zonder de uitdrukkelijke voorafgaande en schriftelijke toestemming van de uitgever.

# INHOUD

	Nr.
<b>DEEL I CONSTITUTIEVE BESTANDELEN VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST</b>	1-79
<b>TITEL I DEFINITIE VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST</b>	1-11
Hfdst. 1 Vertegenwoordiging, een constitutief bestanddeel van de lastgevingsovereenkomst?	1-4
Hfdst. 2 Lastgevingsovereenkomsten zonder vertegenwoordiging	5-11
§ 1. Naamleningsovereenkomst	5-9
§ 2. Commissieovereenkomst	10-11
<b>TITEL II LASTGEVING T.O.V. ANDERE CONTRACTEN</b>	12-73
Hfdst. 1 Huur van werk (aannemingsovereenkomst)	12-36
§ 1. Onderscheidingscriterium	12-13
§ 2. Belang van het onderscheid	14-19
§ 3. Gemengde contracten	20-36
A. Principe	20
B. Toepassingen	21-36
1. Vastgoedmakelaar	21-22
2. Verzekeringstussenpersonen (verzekeringsmakelaar en -agent)	23-26
a. Verschillende soorten verzekeringstussenpersonen en hun contractuele kwalificatie	
b. Verzekeringstussenpersoon als lasthebber	27
3. Kredietbemiddelaar	28-29
4. Advocaat	30-31
5. Architect	32-33
6. Reisbemiddelaar	34-36
Hfdst. 2 Onderscheid lastgeving – arbeidsovereenkomst	37-44
§ 1. Onderscheidingscriterium	37-38
A. Algemeen	37
B. De handelsvertegenwoordiger	38
§ 2. Belang van het onderscheid	39-42
§ 3. De gemengde overeenkomst	43-44
A. Algemeen	43
B. Bestuurder/zaakvoerder-werknemer	44
Hfdst. 3 Onderscheid lastgeving-koopovereenkomst	45-57
§ 1. Koop-verkoop met tussenpersoon	45-51
A. Onderscheidingscriterium	45-47
B. Belang van het onderscheid	48-51

§ 2. (Ver)Koop met commandverklaring	52-57
A. Notie	52
B. Geldigheidsvoorwaarden	53-55
C. Vergelijking met het mandaat	56-57
Hfdst. 4 Lastgeving en handelsagentuur	58-61
§ 1. Onderscheidingscriterium	58-59
§ 2. Belang van het onderscheid	60-61
Hfdst. 5 Lastgeving en bewaargeving	62-64
Hfdst. 6 Lastgeving en zaakwaarneming	65-73
§ 1. Onderscheidingscriterium	65-68
§ 2. Belang van het onderscheid	69-73
<b>TITEL III SOORTEN LASTGEVINGEN</b>	74-79
Hfdst. 1 Conventionele lastgeving	75
Hfdst. 2 Wettelijke lastgeving	76-77
Hfdst. 3 Gerechtelijk mandataris	78-79
<b>DEEL II TOTSTANDKOMING VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST</b>	80-183
<b>TITEL I GEMEENRECHTELIJKE BEKWAAMHEIDSVORWAARDEN</b>	80-95
Hfdst. 1 Bekwaamheid van de lastgever	80-85
Hfdst. 2 Bekwaamheid van de lasthebber	86-95
§ 1. Juridisch onbekwamen kunnen tot lasthebber worden aangesteld	86-89
§ 2. Feitelijk onbekwamen kunnen niet tot lasthebber worden aangesteld	90
§ 3. Belangenconflict lastgever	91-95
A. Algemene regel	91-94
B. Bestuurders/zaakvoerders van vennootschappen	95
<b>TITEL II SPECIFIEKE VERBODS- EN HOEDANIGHEIDSVORWAARDEN</b>	96-110
Hfdst. 1 Lasthebber van bepaalde vennootschappen	97-108
§ 1. Strafrechtelijk beroepsverbod om lasthebber te zijn van een vennootschap	97-105
A. Wanneer geldt het beroepsverbod?	97-103
1. Kennelijk grove fout van bestuurders, zaakvoerders, feitelijke bestuurders	98
2. Strafrechtelijke veroordeling wegens bepaalde misdrijven	99
3. Persoonlijk faillissement van de lasthebber	100-101
4. Bijzonder beroepsverbod om de functie van lasthebber te bekleden binnen een kredietinstelling, beursvennootschap, een vennootschap voor vermogensbeheer en beleggingsadvies of vennootschappen voor wissel- en depositomakelarij en verzekeringsondernemingen	102-103



B. Gevolgen van de schending van het beroepsverbod	104-105
§ 2. Stille vennoten	106
§ 3. Bekwaamheidsvereisten	107-108
A. Financieel recht	107
B. Vennootschappen onderworpen aan de vestigingwet	108
Hfdst. 2 Vertegenwoordiging voor aanvragen inzake de sociale zekerheidssector	109
Hfdst. 3 Notarisklerk	110
Hfdst. 4 Griffiers	110bis
<b>TITEL III VOORWERP VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST</b>	111-135
Hfdst. 1 Rechtshandelingen	111
Hfdst. 2 Rechtsvorderingen	112-113
§ 1. Gemeenrechtelijke procedures	112
§ 2. Procedure voor de Raad van State of het Arbitragehof	113
Hfdst. 3 Verschijning in rechte	114-130
§ 1. Burgerrechtelijke procedures	114-121
A. Principiële keuzevrijheid tussen persoonlijke verschijning en vertegenwoordiging door wettelijk daartoe gemachtigden	114-115
1. Mogelijkheid tot vertegenwoordiging	114
2. Geen verplichting tot vertegenwoordiging	115
B. Verschijning in rechte van een rechtspersoon	116-121
1. Principe	116
2. Hoe kan de rechtspersoon in persoon in rechte verschijnen?	117-118
C. Uitzonderlijke verplichting tot persoonlijke verschijning	119-121
1. Rechterlijk gebod tot persoonlijke verschijning	119-120
2. Wettelijke verplichting tot persoonlijke verschijning	121
§ 2. Strafrechtelijke procedures	122-127
A. Procedure voor de Raadkamer en Kamer van Inbeschuldigingstelling	123
B. Procedure voor de vonnisgerechten	124-127
1. Burgerlijke partij en civielrechtelijk aansprakelijke partij	124
2. Beklaagde of beschuldigde	125-128
§ 3. Raad van State	129
§ 4. Tuchtzaken	130
Hfdst. 4 Algemene vereisten van het voorwerp	131-135
<b>TITEL IV TIJDSTIP VAN DE TOTSTANDKOMING VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST</b>	136-137
<b>TITEL V VORM VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST</b>	138-171
Hfdst. 1 Principe	138-139
Hfdst. 2 Schriftelijke volmacht	140-150
§ 1. Algemeen	140-142

§ 2. Authentieke volmacht	143-148
A. Wanneer dient de volmacht bij authentieke akte te worden verleden?	143-145
B. Vormvoorschriften van toepassing op de authentieke volmacht	146-148
1. Volmachten verleden voor twee notarissen of in aanwezigheid van twee instrumenterende getuigen	146
2. Authentieke volmachten in minuut of in brevet	147-148
§ 3. Schriftelijk (onderhands) mandaat	149-150
Hfdst. 3 Specifieke vermeldingen bepaalde volmachten	151-160
§ 1. Volmachten voor de oprichting van een N.V. of een B.V.B.A.	152
§ 2. Volmachten verleend op grond van een verzoek tot verlenen van een volmacht voor een algemene vergadering van een N.V.	153-156
A. Volmachten verleend t.g.v. verzoek uitgaande van vennootschappen die een publiek beroep op het spaarwezen doen of hebben gedaan	154-156
1. Toepassingsgebied regeling	154
2. Verplichte inhoud volmachtformulier	155
3. Sanctie	156
§ 3. Volmachten verleend op grond van een openbaar verzoek tot verlenen van een volmacht	157-160
A. Openbaar verzoek tot verlenen van een volmacht	157-160
1. Toepassingsgebied regel	157-158
2. Verplichte vermeldingen in het volmachtformulier verleend t.g.v. een openbaar verzoek tot verlening van een volmacht	159
3. Sanctie	160
Hfdst. 4 Stilzwijgende volmacht	161-166
§ 1. Stilzwijgend mandaat van gemeen recht	161
§ 2. Stilzwijgend mandaat gebaseerd op de gewoonte	162-166
A. Principe	162
B. Huishoudelijk mandaat	163-164
C. Stilzwijgend mandaat van de kinderen voor de dagdagelijkse handelingen	165
D. Andere toepassingen	166
Hfdst. 5 Blanco-volmachten	167-171
§ 1. Geldigheid van de blanco-volmacht	167-168
§ 2. Risico's	169-171
<b>TITEL VI BEWIJS VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST</b>	172-183
Hfdst. 1 Schriftelijke of mondelinge lastgeving	173-180
§ 1. Bewijs tussen partijen	173-180
A. Vereiste van een schriftelijk bewijs voor handelingen met een waarde boven de 15.000 fr.	173
B. Uitzonderingen op de vereiste van een geschrift	174-178
1. Materiële of morele onmogelijkheid tot het zich verschaffen van een schriftelijk bewijs	174
2. Voorhanden zijn van een begin van een bewijs van geschrift	175
3. Mandaat in handelszaken	176
4. Geschrift werd vernietigd door toeval of is verloren gegaan	177
5. Algemeen gangbaar gebruik	178
C. Bekentenis	179

D. Specificiteit van de bewijsregeling van de lastgeving	180
Hfdst. 2 Bewijs t.o.v. derden	181-182
Hfdst. 3 Stilzwijgende lastgeving gebaseerd op de gewoonte	183
<b>DEEL III VERPLICHTINGEN VAN LASTHEBBER EN LASTGEVER</b>	184-274
<b>TITEL I BEZOLDIGING VAN DE LASTHEBBER</b>	184-225
Hfdst. 1 Onbezoldigd karakter van het mandaat	184-200
§ 1. Vermoeden van kosteloosheid van het mandaat	184-188
§ 2. Stilzwijgende overeenkomsten omtrent de bezoldiging	189-198
A. Professioneel karakter van het mandaat	189-194
1. Algemeen	189-191
2. Notarissen	192
3. Advocaten	193
4. Gerechtelijke mandatarissen – Deskundigen	194
B. Handelsrechtelijk karakter van het mandaat	195
C. Gebruiken en vergoeding voor gelijkwaardige prestaties in het verleden	196-197
D. Afwezigheid van enig moreel of financieel belang van de lasthebber	198
§ 3. Indiciën die wijzen op het onbezoldigd karakter van het mandaat	199-200
A. Vriendschaps- en verwantschapsbanden	199
B. Belang van de lasthebber bij de uitvoering van het mandaat	200
Hfdst. 2 Hoe wordt het loon bepaald, indien de wil tot bezoldiging vaststaat, doch het bedrag niet werd bepaald?	201-202
Hfdst. 3 Opeisbaarheid van het loon	203-206
§ 1. Wanprestatie van de lasthebber	203
§ 2. Eenzijdige beëindiging door de lastgever	204
§ 3. Ogenblik waarop de bezoldiging dient betaald te worden	205
§ 4. Interesten	206
Hfdst. 4 Reduceerbaarheid van excessieve vergoedingen	207-222
§ 1. Reduceerbaarheid van de contractuele prestaties naar het gemeen verbintenissenrecht	207-208
A. Benadeling	207
B. Gekwalificeerde benadeling	208-209
§ 2. Reduceerbaarheid van de contractuele prestaties naar het gemeen recht inzake lastgeving	210-222
A. Voorwaarden voor de vermindering van een buitensporig loon door de rechter	210-211
1. Algemeen	210
2. Notie excessieve vergoeding	211-212
B. Toepassingsgebied rechterlijke reduceerbaarheid excessieve bezoldigingen	213-216
1. Niet op sommen verschuldigd t.g.v. toepassing van een schadebeding	213-215
2. Niet op andere overeenkomsten	216

C. Juridische grondslag	217-222
1. Mandaat als een vriendendienst?	217-218
2. Afwezigheid van geldige oorzaak	219
3. Leer der gekwalificeerde benadeling	220
4. Strijdigheid met de goede trouw	221
5. Billijkheid?	222
Hfdst. 5 Terugbetaling van de kosten	223-225
§ 1. Welke kosten zijn terugbetaalbaar?	223-224
§ 2. Wat in geval van fout?	225
<b>TITEL II VERPLICHTING VAN DE LASTHEBBER OM REKENSCHAP AF TE LEGGEN</b>	226-252
Hfdst. 1 Inhoud van de verplichting	227-246
§ 1. Informatieverplichting	228-233
§ 2. Verplichting tot teruggave van de ontvangen fondsen of zaken	234-246
A. Voorwerp van de teruggaveverplichting	234-245
1. Ontvangsten	234-237
2. Terbeschikking gestelde fondsen	238
3. Interesten	239-245
a) Geldsommen die voor eigen gebruik werden besteed	239-242
b) Zaken die voor eigen gebruik werden besteed	243
c) Verschuldigde saldo	244-245
B. Wijze van teruggave	246
Hfdst. 2 Aard van de verplichting?	247-248
Hfdst. 3 Tijdstip van de verplichting om rekenschap af te leggen	249-250
Hfdst. 4 Rechtsgevolgen van de aflegging van rekenschap	251-252
<b>TITEL III KWIJTING VAN DE LASTHEBBER</b>	253-274
Hfdst. 1 Definitie	256
Hfdst. 2 Essentiële kenmerken	257-261
§ 1. Eenzijdige rechtshandeling	258-259
§ 2. Vrijwillige rechtshandeling	260
§ 3. Abdicatieve rechtshandeling	261
Hfdst. 3 Geldigheidsvereisten voor een geldige kwijting	262-264
§ 1. Vrij van wilsgebreken	262
§ 2. Kwijting dient met kennis van zaken te geschieden	263-264
Hfdst. 4 Recht op decharge	265
Hfdst. 5 Vorm en modaliteiten van de kwijting	266-272
§ 1. Uitdrukkelijke of stilzwijgende kwijting	266-267
§ 2. Tijdstip	268-269
A. Periodieke kwijting	268
B. Voorafgaandelijke kwijting	269
§ 3. Voorwaardelijke of onvoorwaardelijke kwijting	270

§ 4. Individuele of gezamenlijke kwijting	271
§ 5. Gehele of gedeeltelijke kwijting	272
Hfdst. 6 Rechtsgevolgen	273-274
§ 1. Derden behouden aansprakelijkheidsvordering	273
§ 2. Afstand van vorderingen op grond van extra-contractuele aansprakelijkheid?	274
<b>DEEL IV VERTEGENWOORDIGING</b>	275-500
<b>TITEL I OMVANG VAN HET MANDAAT</b>	275-341
Hfdst. 1 Algemene principes	275-305
§ 1. Omvang van het mandaat wordt vrij door partijen bepaald	275-276
§ 2. Bijzonder en algemeen mandaat	277-295
A. Notie	277-280
B. Belang onderscheid	281-295
§ 3. Uitdrukkelijk mandaat en mandaat in algemene bewoordingen	296-305
A. Gemeenrechtelijke interpretatieregels	296-297
B. Beginsel van de soevereine appreciatie van de draagwijdte van de lastgeving door de rechter	298
C. Mandaat in algemene bewoordingen	299-301
1. Notie mandaat in algemene bewoordingen	299
2. Belang van het onderscheid	300-301
D. Uitdrukkelijk mandaat	302-305
1. Notie uitdrukkelijk mandaat	302
2. Belang van het onderscheid	303-305
Hfdst. 2 Omvang van het mandaat in de rechtspraak	307-341
§ 1. Mandaat <i>ad litem</i>	307-308
§ 2. Mandaat syndicaal afgevaardigde (tot vertegenwoordiging in rechte)	309-310
§ 3. Mandaat in fiscale zaken	
§ 4. Mandaat tot afsluiting van een dading	311-313
A. Is er mandaat tot afsluiting van een dading?	311
B. Draagwijdte van het mandaat om een dading af te sluiten	312-313
§ 5. Mandaat tot ontvangen van een betaling	314-321
A. Is er een mandaat om betaling te ontvangen?	314-316
B. Draagwijdte van het mandaat om betaling te ontvangen	317-321
§ 6. Mandaat tot verrichten van betalingen	322-325
§ 7. Mandaat tot beheer van een vermogen	326
§ 8. Mandaat tot verkopen	327-333
A. Is er een mandaat tot verkopen?	327
B. Draagwijdte van het mandaat tot verkopen	328-333
§ 9. Mandaat tot verhuren	334-336
A. Is er een mandaat tot verhuren?	334
B. Draagwijdte van het mandaat tot verhuren	335-336
§ 10. Verzekeringen	337-339
A. Bijzonder mandaat verzekeringsmakelaar	337
B. Verzekeraar	338
C. Eerste verzekeraar	339
§ 11. Mandaat van een garagist tot vaststelling van schade bij ongeval	340
§ 12. Sociaal secretariaat	341

<b>TITEL II DE LASTHEBBER HANDELDE IN NAAM VAN DE LASTGEVER EN BINNEN DE PERKEN VAN ZIJN MANDAAT</b>	342-377
Hfdst. 1 De juridische fictie dat de lastgever wordt geacht te hebben gehandeld: "Qui mandat ipse fecisse videtur"	342-377
§ 1. Principe	342
§ 2. Implicaties	343-372
A. Wilsgebreken (dwaling, bedrog), goede en kwade trouw in beginsel te onderzoeken in hoofde van de lasthebber	343-348
1. Algemeen	343
2. Toepassingen	344-348
a) Ontvangst van betaling met kennis van staking van betaling van schuldenaar in hoofde van lasthebber (art. 446 Faill.W.)	344
b) Dwaling	345
c) Bedrog	346-347
d) Goede trouw	348
B. Tijdstip totstandkoming rechtshandeling: op moment dat de handeling gesteld wordt door de lasthebber	349
C. Aansprakelijkheid lastgever voor contractuele fouten begaan door lasthebber binnen de uitvoering van zijn mandaat	350-352
D. Bewijsmiddelen	353-358
1. Betekenis	353
2. Eed	354
3. Schriftelijk bewijs	355-356
4. Begin van schriftelijk bewijs	357
5. Tegenbrieven	358
E. Stuiting of schorsing van verjaring	359
F. Betaling (art. 1239 B.W.)	360-363
G. Schuldvergelijking	364
H. Artikelen 1236-1237 B.W. vinden geen toepassing wanneer de lastgever handelt via een lasthebber	365
I. Rechtsmiddelen	366-369
1. Betekening en kennisgevingen aan de lasthebber	366-368
2. Mogelijkheid tot derdenverzet	369
J. Hoedanigheid van handelaar	370
§ 3. Verhouding derde-medecontractant en lasthebber	371-372
§ 4. Verhouding derde-medecontractant en lastgever	373-377
A. Principe van de rechtstreekse toerekening	373-375
B. Uitzondering op de rechtstreekse toerekening: "de derde medeplichtigheid aan de lasthebbers contactbreuk"	376-377
<b>TITEL III DE LASTHEBBER HANDELDE IN NAAM VAN DE LASTGEVER DOCH BUITEN DE PERKEN VAN ZIJN MANDAAT</b>	378-489
Hfdst. 1 Algemene principes	378-396
§ 1. De derde met wie gecontracteerd werd, was op de hoogte van de omvang van de vertegenwoordigingsmacht van de lasthebber of behoorde ervan op de hoogte te zijn	378-379
A. Verhouding lasthebber – derde-medecontractant	378
B. Verhouding derde-medecontractant – lastgever	379

§ 2. De derde met wie gecontracteerd werd, was niet op de hoogte van de omvang van de vertegenwoordigingsmacht van de lasthebber	380-396
A. Verhouding derde-medecontractant – lasthebber	380-394
1. De lasthebber is in principe niet persoonlijk gebonden	380-384
a) Algemene regel	380
b) Wettelijke uitzonderingen	381-384
2. De lasthebber is in principe aansprakelijk	385-389
a) Juridische grondslag aansprakelijkheid	385
b) Delictuele of contractuele aansprakelijkheid?	386-388
c) Bewijslast	389
3. De aansprakelijkheid van de lasthebber kan enkel leiden tot schadevergoeding	
a) Geen uitvoering in natura	390
b) Omvang van de schadevergoeding	391-394
B. Verhouding derde-medecontractant – lastgever	395-396
1. De lastgever is in principe niet contractueel verbonden	395-396
a) Beginsel	395
b) In welke mate kan (bij een deelbare verbintenis) een lastgever gedeeltelijk contractueel gebonden zijn bij bevoegdheidsoverschrijding?	396
<b>Hfdst. 2 Bekrachtiging</b>	<b>397-433</b>
§ 1. Inleiding	397-407
A. Definitie	397-399
B. Eenzijdige rechtshandeling	400-402
C. Eenzijdige niet-mededelingsplichtige rechtshandeling	403
D. Onherroepelijk karakter	404
E. Vormvrije rechtshandeling	405-406
F. Onsplitsbaar karakter	407
G. Vergelijking met de bekrachtiging in artikel 1338 B.W.	408
H. Bekrachtiging kan ook voorafgaandelijk gegeven worden	409-410
§ 2. Geldigheidsvoorwaarden voor de bekrachtiging	411-416
A. De wil tot bekrachtiging	411
B. Afwezigheid van wilsgebreken	412
C. Bekrachtiging moet met kennis van zaken zijn gedaan	413
D. De bekrachtiging gaat uit van een persoon met de vereiste bekwaamheid	414-416
§ 3. Vormen van bekrachtiging	417-422
A. Uitdrukkelijke bekrachtiging	417
B. Stilzwijgende bekrachtiging	418-421
1. Algemeen	418
2. Omstandig stilzwijgen	419
3. Zonder voorbehoud voordelen halen uit een overeenkomst	420
4. (Gedeeltelijke) vrijwillige uitvoering	421-422
§ 4. Gevolgen van de bekrachtiging	423-433
A. Gevolgen t.o.v. de onbevoegd opgetreden lasthebber	423
B. Gevolgen t.o.v. de derde met wie de onbevoegd opgetreden lasthebber heeft gecontracteerd (hierna de “Derde-contractant”)	424-428
C. Gevolgen van de bekrachtiging t.o.v. andere derden	429
§ 5. Bewijs	430-433
A. Bewijsmiddel	430-431
B. Bewijslast	432-433

Hfdst. 3	Schijnmandaat	434-461
§ 1.	Inleiding	434
§ 2.	Juridische grondslag	435-440
A.	Buitencontractuele aansprakelijkheid	435-437
B.	Autonome rechtsgrond	438-439
§ 3.	Constitutieve bestanddelen van de schijnvertegenwoordiging	440-457
A.	Schijnbare vertegenwoordigingsmacht	440-441
B.	Goede trouw van de derde die zich op het schijnmandaat beroept	442-455
1.	Principe	442
2.	Criteria ter bepaling van de onderzoeksplicht	443-455
C.	Toerekenbaarheid van de handeling aan de schijnvertegenwoordiger	456
D.	De te goeder trouw zijnde derde lijdt schade	457
§ 4.	Gevolgen van het bestaan van een schijnmandaat	458-460
A.	Mogelijkheid van de derde-medecontractant om zich te beroepen op de rechtstreekse toerekening van de handeling gesteld door de schijnvertegenwoordiger	458-459
B.	Geen schuldvernieuwing	460
§ 5.	Bewijs	461
Hfdst. 4	Zaakwaarneming	462-471
§ 1.	In welk geval is er vertegenwoordiging krachtens zaakwaarneming?	462
§ 2.	Zaakwaarneming ter aanvulling van een bevoegdheidsoverschrijding door de lasthebber of vervanging van een nietig mandaat	463-471
Hfdst. 5	Baatrekking en verrijking zonder oorzaak	472-481
§ 1.	Verrijking zonder oorzaak	473-481
A.	Constitutieve voorwaarden voor de verrijking zonder oorzaak	473-477
B.	Subsidiar karakter van de "actio de in rem verso"	478
C.	Gevolgen (in vergelijking met zaakwaarneming en bekrachtiging)	479-481
§ 2.	Baatrekking	482-489
A.	Optreden in naam van de vennootschap	483-484
B.	Voordeel voor de vennootschap	485-487
C.	Voor het voordeel genoten door de vennootschap is er geen geldige juridische oorzaak	488
D.	Gevolg: de vennootschap is verbonden in de mate van de verrijking	489
<b>TITEL IV DE LASTHEBBER HANDELDE IN EIGEN NAAM</b>		490-500
Hfdst. 1	Verhouding lasthebber – derde-medecontractant	491-495
§ 1.	Vereiste van (uitdrukkelijke of stilzwijgende) kennisgeving van hoedanigheid als lasthebber aan medecontractant	491-492
§ 2.	Persoonlijke gebondenheid t.g.v. handelen in eigen naam	493-495
Hfdst. 2	Verhouding lastgever – derde-medecontractant	496-498
§ 1.	Rechten lastgever t.o.v. wederpartij	497
§ 2.	Rechten wederpartij t.o.v. lastgever	498
Hfdst. 3	Verhouding lasthebber – lastgever	499-500



**DEEL V BEËINDIGING VAN HET MANDAAT** 501-620

**TITEL I EENZIJDIGE BEËINDIGING VAN HET MANDAAT BEKEKEN VANUIT HET VERBINTENISSENRECHT** 501-533

Hfdst. 1	Definitie	501-532
§ 1.	Algemeen	501
§ 2.	Eenzijdige rechtshandeling die geen aanvaarding behoeft	502-504
	A. In principe geen noodzaak tot aanvaarding	502
	B. Eventuele aanvaarding kan gelijkstaan met verzaking aan onregelmatigheden	503
	C. Aanbod tot ontslag dient wel aanvaard	504
§ 3.	Eenzijdige mededelingsplichtige rechtshandeling	505-510
	A. Algemeen	505-507
	B. Lastgevingsovereenkomst	508-510
§ 4.	Onherroepelijk karakter van de opzegging	511-512
§ 5.	Voorwaardelijke opzegging	513
§ 6.	Onsplitsbaar karakter van de opzegging	514-516
	A. Algemeen	514
	B. Lastgeving	515
	C. Vennootschapsbestuurders	516-517
§ 7.	“Vormvrije” rechtshandeling	518
§ 8.	Geen motiveringsplicht	519-521
§ 9.	Stilzwijgende en uitdrukkelijke opzegging	522-528
	A. Algemeen	522-524
	B. Lastgeving	525-527
	C. Bestuurders van vennootschappen	528
§ 10.	De opzegging moet voldoen aan alle geldigheidsvereisten van de rechtshandelingen	529
§ 11.	Wanneer is een eenzijdige beëindiging van een overeenkomst mogelijk?	530-531
§ 12.	De opzegging werkt voor de toekomst	532

Hfdst. 2 Vergelijking met eenzijdige ontbinding 533

**TITEL II EENZIJDIGE BEËINDIGING VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST DOOR DE LASTGEVER** 534-570

Hfdst. 1	De principiële <i>ad nutum</i> herroepelijkheid van de lastgevingsovereenkomst door de lastgever	534-544
§ 1.	Inhoud en juridische grondslag van de <i>ad nutum</i> herroepelijkheid van het mandaat	534-544
	A. Beginsel	534
	B. Juridische grondslag van de <i>ad nutum</i> herroepbaarheid van het mandaat	535
	C. De diverse gevolgen van de <i>ad nutum</i> herroepbaarheid	536-544
	1. Geen opzeggingstermijn	536-537
	2. Geen vergoeding omwille van de beëindiging van de overeenkomst	538-544
	a) Vergoeding omwille van een voortijdige beëindiging	538-539
	b) Kosten en loon voor diensten geleverd vóór beëindiging	540-543
	3. Geen motiveringsplicht	544

Hfdst. 2	Toepassingsgebied van het principe van de <i>ad nutum</i> herroepelijkheid van het mandaat	545-555
§ 1.	Lastgevingsovereenkomst – belofte tot het verlenen lastgeving	545
§ 2.	(On)bezoldigd mandaat	546
§ 3.	Mandaat van (on)bepaalde duur	547
§ 4.	Een mandaat dat in het uitsluitend belang van de lastgever werd verleend	548-555
A.	Algemene regel inzake de beëindiging van het mandaat van gemeenschappelijk belang	548-549
B.	Wat is een mandaat aangegaan in het (gemeenschappelijk) belang van de lasthebber, lastgever en/of een derde?	550-555
1.	Definitie	550-551
2.	Toepassingen met betrekking tot het mandaat aangegaan in het gemeenschappelijk belang van de lasthebber en de lastgever	552-555
a)	Beheer van een “gemeenschappelijk goed”	552-553
b)	Gezamenlijke uitvoering van een werk	554
c)	Mandaat van gemeenschappelijk belang als zekerheid	555
Hfdst. 3	Rechtskarakter van de regel van de <i>ad nutum</i> herroepelijkheid van het mandaat	556-570
§ 1.	Suppletief karakter	556-565
A.	Beginsel	556-557
B.	Stilzwijgende beperking of uitsluiting <i>ad nutum</i> herroepelijkheid	558
1.	Sommige clausules houden een stilzwijgende beperking of uitsluiting van de <i>ad nutum</i> herroepelijkheid in	559
2.	Vaststaande en algemeen erkende gebruiken	560
3.	Aard opdracht – Mandaat onderdeel complexe overeenkomst	561-563
C.	Uitdrukkelijke (conventionele) afwijking van het recht om de lastgeving eenzijdig te beëindigen zonder opzeggingstermijn of opzeggingsvergoeding	564-565
§ 2.	Onherroepelijk mandaat	566-570
A.	Principiële geoorlooftheid	566
B.	Uitzonderlijke ongeoorlooftheid	567
C.	In acht te nemen restricties	568
D.	Gevolgen: (in principe) geen beschikkingsonbevoegdheid lastgever	569-570
<b>TITEL III (GERECHTELIJKE) HERROEPING VAN HET ONHERROEPELIJK MANDAAT</b>		571-574
Hfdst. 1	Vereiste van een (voorafgaandelijke) rechterlijke uitspraak	572
Hfdst. 2	Wettige redenen	573-574
<b>TITEL IV EENZIJDIGE BEËINDIGING VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST DOOR DE LASTHEBBER (ART. 2007 B.W.)</b>		575-589
Hfdst. 1	Inhoud en juridische grondslag van de <i>ad nutum</i> herroepelijkheid van het mandaat door de lasthebber	575-584
§ 1.	Eenzijdige beëindiging mits schadevergoeding	575-576
§ 2.	Omvang schadevergoeding bij eenzijdige beëindiging	
A.	Principe	577-580
1.	Geleden verlies	577-578

2. Verplichting om het (beëindigd) mandaat eventueel verder te zetten	579
3. Gederfde winst	580
4. Geen morele schadevergoeding	581
B. Uitzonderingsgevallen waar geen verbrekingsvergoeding vereist is	582-584
1. Draagwijdte artikel 2007, lid 2 B.W.	582
2. Toepassingsgebied	583-584
Hfdst. 2 Toepassingsgebied van het principe van de <i>ad nutum</i> herroepelijkheid van het mandaat door de lasthebber	585-588
§ 1. (On)bezoldigd mandaat	585
§ 2. Mandaat van bepaalde en onbepaalde duur?	586
§ 3. Het herroepelijk mandaat	587
§ 4. Gerechtelijke mandatarissen	588
Hfdst. 3 Suppletief karakter van de regel van de <i>ad nutum</i> herroepelijkheid door de lasthebber	589
<b>TITEL V ONBEKWAAMVERKLARING LASTHEBBER/LASTGEVER</b>	590-593
Hfdst. 1 Ratio legis	590
Hfdst. 2 De notie “onbekwaamverklaring”	591-592
Hfdst. 3 Toepassingsgebied	593
<b>TITEL VI KENNELIJK ONVERMOGEN EN FAILLISSEMENT LASTHEBBER</b>	594-602
Hfdst. 1 Ratio legis	594-596
Hfdst. 2 Beëindiging t.g.v. kennelijk onvermogen (art. 2003 B.W.) concreet	597-599
§ 1. Begrip “kennelijk onvermogen” in art. 2003 B.W.	597
§ 2. Wanneer is de beëindiging t.g.v. faillissement aan derden tegenwerpelijk?	598
§ 3. Gevolgen van de beëindiging t.g.v. kennelijk onvermogen	599
Hfdst. 3 Toepassingsgebied	600-602
§ 1. Mandaat dat aan of door meerderen werd verleend	600
§ 2. Mandaat onderdeel van complexe overeenkomst mandaat van gemeenschappelijk belang	601-602
<b>TITEL VII DOOD VAN DE LASTGEVER</b>	603-614
Hfdst. 1 Inhoud en juridische grondslag van de beëindigingsgrond	603-614
§ 1. Ratio legis	603
§ 2. Notie “dood” van de lastgever	604
§ 3. Wanneer treedt de beëindiging van het mandaat in?	605-607
§ 4. Vergoeding lasthebber	608
Hfdst. 2 Toepassingsgebied	609
§ 1. Mandaat dat door meerderen werd verstrekt	609

Hfdst. 3	Rechtskarakter van de beëindigingsgrond	610-615
§ 1.	Conventionele afwijking mogelijk	610
§ 2.	Wanneer is er een stilzwijgende conventionele afwijking?	
A.	Voorwerp en doel mandaat	611-612
B.	Complex mandaat – mandaat van gemeenschappelijk belang	613
§ 3.	Geldigheidsvoorwaarden voor conventionele uitsluiting	614-615
<b>TITEL VIII</b>	<b>DOOD VAN DE LASTHEBBER</b>	616-620
Hfdst. 1	Inhoud en juridische grondslag van de beëindigingsgrond	616
§ 1.	Ratio legis	616
§ 2.	Notie	
Hfdst. 2	Wanneer treedt de beëindiging in?	617
Hfdst. 3	Toepassingsgebied: Mandaat dat aan meerderen werd verstrekt	618
Hfdst. 4	Rechtskarakter van de beëindigingsgrond	619-620
<b>DEEL VI</b>	<b>LASTGEVINGSOVEREENKOMST IN HET VENNOOTSCHAPSRECHT</b>	621-670
<b>TITEL I</b>	<b>BESTUURDER/ZAAKVOERDER VAN EEN VENNOOTSCHAP</b>	622-663
<b>TITEL II</b>	<b>VEREFFENAARS VAN VENNOOTSCHAPPEN</b>	664-666
<b>TITEL III</b>	<b>COMMISSARIS-REVISOR</b>	667-670
<b>LITERATUURLIJST</b>		p. 381
<b>BEPERKTE ARTIKELSGEWIJZE REFERENTIELIJST</b>		p. 390
<b>ZAAKREGISTER</b>		p. 391

DEEL I  
**CONSTITUTIEVE BESTANDELEN VAN DE  
LASTGEVINGSOVEREENKOMST**

## TITEL I

# DEFINITIE VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST

### HOOFDSTUK I

## VERTEGENWOORDIGING, EEN CONSTITUTIEF BESTANDEEL VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST?

1 Art. 1984, lid 1 B.W. bepaalt dat de lastgeving of volmacht een handeling is, waarbij een persoon aan een ander de macht geeft om iets voor de lastgever en in zijn naam te doen. Deze wettelijke definitie van de lastgevingsovereenkomst wordt over het algemeen als gebrekkig beschouwd.

2 Men wijst er ten eerste op dat de begrippen volmacht en lastgeving(overeenkomst) verward worden. Een volmacht kan hierbij twee betekenissen hebben. Het kan ten eerste het instrumentum zijn van de lastgevingsovereenkomst (LAURENT, F., XXVII, nr. 332, p. 373; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3, p. 716; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat-Définition et caractères distincts”, *Jurisclasseur Civil*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, Fasc. A., nr. 2, p. 3; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 361, p. 173). In een tweede betekenis wordt volmacht gebruikt in de ruime zin van de bevoegdheid om iemand te vertegenwoordigen, d.w.z. in naam en voor zijn rekening een rechtshandeling te verrichten (PAULUS, C., “Enkele facetten van lastgeving”, in *Bijzondere overeenkomsten – actuele problemen*, HERBOTS, J.H. (ed.), nr. 1, p. 329).

Deze tweede betekenis van het begrip volmacht vindt men terug in het Nederlandse recht. Artikel 3:61, lid 1 B.W. luidt: “Volmacht is de bevoegdheid die een volmachtgever verleent aan een ander, de gevolmachtigde, om in zijn naam rechtshandelingen te verrichten”. Het Nederlandse recht kent daarnaast ook het begrip lastgeving. “Lastgeving houdt in dat de lasthebber verplicht is voor rekening van de lastgever een rechtshandeling te verrichten. Volmacht houdt in dat de gevolmachtigde bevoegd is in naam van de volmachtgever een rechtshandeling te verrichten. Lastgeving en volmacht kunnen gepaard gaan in een samenstel van feiten, doch dit hoeft niet.” (CASTERMANS, A.G., “Lastgeving”, in *Nieuw Burgerlijk Wetboek Tekst en Commentaar*, NIEUWENHUIS, J.H., STOLKER, C.J.J.M., VALK, W.L., Deventer, Kluwer, 1990, art. 7:400 B.W., randnr. 24, p. 783).

Een volmacht (in de zin van vertegenwoordigingsmacht) kan voortvloeien uit een lastgevingsovereenkomst, maar zij kan ook resulteren uit andere overeenkomsten (zoals bv. een arbeidsovereenkomst) (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 3, p. 4).

3 De moderne rechtsleer gaat er bovendien van uit dat de (onmiddellijke) vertegenwoordiging geen essentieel bestanddeel van de lastgevingsovereenkomst uitmaakt (FORIERS, P.A., “Le droit commun des intermédiaires commerciaux; courtiers, commissionaires, agents”, nr. 7, p. 33; SIMONT, L., “Exposé introduc-

tif', 13; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 59, p. 722). Zij maakt terzake een onderscheid tussen lastgevingsovereenkomsten met en zonder vertegenwoordiging ("mandat représentatif en mandats non représentatifs"). De naamlenings- en commissieovereenkomsten worden als één van de vormen van de lastgevingsovereenkomst gekwalificeerd, vermits op deze overeenkomsten in beginsel alle bepalingen van de lastgevingsovereenkomst van toepassing zijn, met uitzondering van deze die betrekking hebben op de vertegenwoordiging.

Dit standpunt vinden we ook in de buitenlandse rechtsleer. Voor Frankrijk consulere men bv. BENABENT, A., nr. 492. Naar Nederlands recht bepaalt Art. 7:400, lid 2 B.W. dat de overeenkomst de lasthebber kan verplichten te handelen in eigen naam; zij kan ook verplichten te handelen in naam van de lastgever.

Een andere stroming van de rechtsleer en rechtspraak stelt echter dat de vertegenwoordiging bij de lastgevingsovereenkomst essentieel is (Cass., 27 maart 1968, *Pas.*, 1968, I, 916; Cass., 28 april 1988, *Pas.*, 1988, I, (1033), 1035, derde alinea (Betekenis van het begrip lasthebber in de zin van artikel 46, § 1, 4<sup>o</sup> Wet van 10 april 1971 op de arbeidsongevallen – zelfde als in de zin van artikel 1984 B.W. – de lasthebber is iemand die belast wordt om een rechtshandeling te stellen in naam en voor rekening van iemand anders); Bergen, 18 januari 1990, *Pas.*, 1990, II, (145), 149, derde alinea (Commissieovereenkomst onderscheidt zich van de lastgevingsovereenkomst doordat de commissionair in eigen naam contracteert.); DE PAGE, H., V, nr. 6, p. 9; HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-87) Bijzondere overeenkomsten", *T.P.R.*, 1988, nr. 457, p. 1394; LAURENT, F., t. 27, nr. 333, p. 374; PAULUS, C. en BOES, R., p. 3; PAULUS, C., "Enkele facetten van lastgeving", *a.w.*, 329; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Définition et caractères distinctifs", *Jurisclasseur Civil*, Art. 1984 à 1990, Fasc. 1, Fasc. A., nr. 3, p. 3; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 363, p. 175; LE TOURNEAU, P., "Mandat", *Encyclopédie Dalloz civil*, nr. 47, p. 6; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 531, p. 279).

Deze controverse moet tot zijn ware proporties gebracht worden. Zij betreft enkel een probleem van methodologische classificatie van de naamlenings- en commissieovereenkomsten. De stroming in de rechtsleer die de naamlenings- en commissieovereenkomst niet als lastgevingsovereenkomsten beschouwt, gaat er immers meestal eveneens van uit dat op deze overeenkomsten wel de bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de lastgeving van toepassing zijn, met uitzondering van deze i.v.m. de vertegenwoordiging.

**4** Men kan derhalve de lastgevingsovereenkomst herdefiniëren als de overeenkomst waarbij een persoon belast wordt voor een ander een rechtshandeling te stellen, en deze dit aanvaardt.

## HOOFDSTUK 2

**LASTGEVINGSOVEREENKOMSTEN ZONDER  
VERTEGENWOORDIGING****§ 1. Naamleningsovereenkomst**

**5** Een overeenkomst van naamlening wordt door de (moderne) rechtsleer en de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie gedefinieerd als een overeenkomst, waarbij een persoon (de naamleener) zich om niet of tegen een bezoldiging ertoe verbindt om in eigen naam, maar voor rekening van een ander persoon (opdrachtgever), één of meer rechtshandelingen te stellen (Cass., 15 januari 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, 619; *R.H.A.*, 1981-82, 203; *R.W.*, 1982-83, 2250, 2252, tweede alinea (naamlening voor instellen rechtsoverdracht na subrogatie door verzekeraar in rechten verzekerde); FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite", *J.T.*, 1980, 417; HAELTERMAN, A., *De theorie en praktijk van de fiscale transparantie in België*, proefschrift K.U.L., 1992, II, 273; STORME, M.E., "De bescherming van de wederpartij en van het dwingend recht bij middellijke vertegenwoordiging, m.b.t. naamlening, in het burgerlijk procesrecht, en de betwistbare verwoording daarvan in de cassatie-arresten van 25 november 1993", *Proces en Bewijs*, 1994, 3).

Een veel voorkomend toepassingsgeval betreft de naamleningsclausule in verzekeringsovereenkomsten. Dit houdt verband met de indeplaatsstelling van de verzekerde. De verzekeraar die de vergoeding betaald heeft, treedt ten belope van het bedrag van die vergoeding in de rechten en rechtsoverdrachten van de verzekerde of de begunstigde tegen de aansprakelijke derde (art. 41 Wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst). Met betrekking tot de vergoede schade heeft de verzekerde geen belang en hoedanigheid meer. De naamleningsclausules in een verzekeringsovereenkomst houden in dat de gesubrogeerde verzekeraars regres mogen voeren voor hun rekening, op naam van de verzekerde in wiens rechten zij zijn getreden. Soms wordt een dergelijke clausule opgenomen in de kwijting, die de gesubrogeerde verzekeraar, na de betaling van de verzekeringsvergoeding aan de verzekerde geeft. De geldigheid van dergelijke clausules wordt algemeen aanvaard (Cass., 21 oktober 1948, *J.P.A.*, 1949, (5), 8, tweede alinea, m.n. van DOOSSELAERE, J.; Brussel, 17 mei 1963, *Pas.*, 1964, II, (103), eerste kolom, laatste alinea; Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, 410; Cass., 25 november 1993, *De Post t/ Continental Diamond Company e.a.*, *J.L.M.B.*, 1994, (218), 221, vierde laatste alinea; *Proces en Bewijs*, 1994, (74), 76, eerste kolom, derde alinea; BROECKX, K., "Vertegenwoordiging in rechte en naamlening in het geding", *R.W.*, 1994-95, 248, 251, nr. 27; ROLAND, S., "Subrogatie van verzekeraars en tenaamstelling van proceduredocumenten", in *Liber amicorum Tricot*, Antwerpen, Kluwer, 1988, 460; VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence - Les obligations", *R.C.J.B.*, 1988, nr. 208, p. 117; WAGNER, S., noot onder Antwerpen, 11 september 1990, *De Verz.*, 1991, 492; Zie ook Cass., 15 januari 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, 619; *R.W.*, 1982-83; *J.P.A.*, 1981-82, 203 (In casu was een verzekeraar in de subrogatiekwijting gemachtigd om de naam van de verzekerde te gebruiken in onverschillig welke procedure tot schadevergoeding uit hoofde waarvan de verzekeraars gesubrogeerd zijn. Het Hof van Cassatie oordeelde dat in casu geen sprake kon zijn van naamlening, vermits de verzekeraars niet gemachtigd waren om in naam en voor rekening van verzekeraars op te treden.); Vgl. in dezelfde zin: Cass., 3 mei 1915, *Pas.*, 1915-16, (285), 291, eerste kolom, laatste alinea (In casu was een hypothecaire schuldeiser niet volledig vergoed geworden door de opbrengst van de verkoop van het gehypothekeerde goed. De notaris die de akte had verleden



meende dat zijn aansprakelijkheid in het gedrang kwam en betaalde het ontbrekende bedrag, op voorwaarde dat de hypothecaire schuldeiser de gedwongen tenuitvoerlegging van zijn schuldvordering zou verder zetten voor rekening van de notaris).

Men kan hiertegen niet het principe "nul ne plaide par procureur" inroepen (Cass., 21 oktober 1948, *J.P.A.*, 1949, (5), 8, eerste alinea, m.n. van DOOSSELAERE, J.; Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (410), 414, eerste alinea; FETTWEIS, A., *Manuel de procédure civile*, a.w., nr. 41, p. 51; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 881, p. 466). Dit beginsel is trouwens naar Belgisch recht geen algemeen rechtsbeginsel (Cass., 28 september 1984, *R.W.*, 1984-85, 2702, 2703, derde alinea). Dit principe wordt maar van toepassing geacht op een mandaat met vertegenwoordiging (Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (410), 414, tweede alinea; FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents", nr. 89, p. 94). Deze regel heeft tot gevolg dat de lasthebber die de lastgever vertegenwoordigt, het bestaan van zijn mandaat dient te bewijzen en de naam van zijn opdrachtgever in de procedurestukken dient te vermelden (Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (410), 414, tweede alinea), en dat er zoveel betekeningen dienen te geschieden als er partijen zijn (FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents", nr. 86, p. 91).

## 6 Een naamleningsovereenkomst is in principe geoorloofd.

Dit blijkt uit vaststaande rechtspraak van het Hof van Cassatie en constante rechtsleer: Cass., 21 oktober 1948, *J.P.A.*, 1949, (5), 8, tweede alinea, m.n. van DOOSSELAERE, J.; Brussel, 17 mei 1963, *Pas.*, 1964, II, (103), eerste kolom, laatste alinea (instelling rechtsvordering voor rekening gesubrogeerde verzekeraar); Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (410), 414, derde laatste alinea; BROECKX, K., "Vertegenwoordiging in rechte en naamlening in het geding", *R.W.*, 1994-95, 248, 251, randnr. XX; DE PAGE, H., V, nr. 478, p. 474; DEVOS, D., "Chronique de jurisprudence – les contrats (1980-87)", *J.T.*, 1993, nr. 18, p. 85; FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite", *J.T.*, 1980, 418; HAELTERMAN, A., *De theorie en praktijk van de fiscale transparantie in België*, a.w., II, 273; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 40, p. 23; PHOLIEN, conclusies Adv.-Gen. bij Cass., 3 mei 1915, *Pas.*, 1915-16, (287), 288, eerste kolom, derde laatste alinea; ROLAND, S., "Subrogatie van verzekeraars en tenaamstelling van proceduredocumenten", in *Liber amicorum Tricot*, L., Antwerpen, Kluwer, 1988, 461; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. req., 28 juli 1869, S., 1869, I, 427 (geldigheid beslag gelegd door een schuldeiser, onder naam van een derde); ALEXANDRE, D., "Mandat – Définition et caractères distincts", *Jurisclasseur Civil*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, nr. 68, p. 12; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 881, p. 466).

Een eerste uitzondering op de principiële geoorloofdheid van de naamleningsovereenkomst betreft het geval waar door het mom van naamlening verricht wordt wat de wet openlijk verbiedt te verrichten (d.w.z. wetsontduiking) (Cass., 3 mei 1915, *Pas.*, 1915-16, (285), 291, eerste kolom, laatste alinea; Cass., 21 oktober 1948, *J.P.A.*, 1949, (5), 8, tweede alinea, m.n. van DOOSSELAERE, J.; Brussel, 17 mei 1963, *Pas.*, 1964, II, (103), eerste kolom, laatste alinea; Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (410), 414, derde laatste alinea; Cass., 25 november 1993, (De Post t./ Continental Diamonds Company e.a.), *J.L.M.B.*, 1994, (218), 221, vierde laatste alinea; *Proces en Bewijs*, 1994, (74), 75, tweede kolom, derde laatste alinea; BROECKX, K., "Vertegenwoordiging in rechte en naamlening in het geding", *R.W.*, 1994-95, 248, 251, randnr. XX; DE PAGE, H., V, nr. 478, p. 475; DEVOS, D., "Chronique de jurisprudence – les contrats (1980-1987)", *J.T.*, 1993, nr. 18, p. 85; FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la

théorie des extensions de faillite”, *J.T.*, 1980, 418; HAELTERMAN, A., *De theorie en praktijk van de fiscale transparantie in België, a.w.*, II, 276; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 40, p. 23; PHOLIEN, conclusies van de Adv.-Gen. bij Cass., 3 mei 1915, *Pas.*, 1915-16, (287), 288, eerste kolom, derde laatste alinea; VAN DOOSSELAERE, J., noot onder Cass., 21 oktober 1948, *J.P.A.*, 1949, (5), 12; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Définition et caractères distincts”, *Jurisl. Civil*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, nr. 69-70, p. 12; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 883, p. 468).

Bovendien mag de naamleningsovereenkomst evenmin erop gericht zijn de rechten van derden te schaden (Cass., 3 mei 1915, *Pas.*, 1915-16, (285), 291, eerste kolom, laatste alinea; Cass., 21 oktober 1948, *J.P.A.*, 1949, (5), 8, tweede alinea, m.n. van DOOSSELAERE, J.; Brussel, 17 mei 1963, *Pas.*, 1964, II, (103), eerste kolom, laatste alinea en tweede kolom, derde alinea (naamlening voor instelling rechtsvordering voor rekening gesubrogeerde verzekeraar – in casu werd het verweer verworpen dat dit de naamlening de wederpartij van het recht zou beroven om zich t.o.v. de werknemer op de exceptie van zware fout te beroepen – subrogatie betekent dat men in de rechten treedt van de gesubrogeerde – noch de naamlening, noch de in de plaatsstelling kunnen derden schade berokkenen); Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (410), 414, derde laatste alinea; Cass., 25 november 1993, *De Post t./ Continental Diamond Company e.a.*, *J.L.M.B.*, 1994, (218), 221, vierde laatste alinea; *Proces en Bewijs*, 1994, (74), 75, tweede kolom, derde laatste alinea; BROECKX, K., “Vertegenwoordiging in rechte en naamlening in het geding”, *R.W.*, 1994-95, 248, 251, randnr. 24; DE PAGE, H., V, nr. 478, p. 475; DEVOS, D., “Chronique de jurisprudence – les contrats (1980-1987)”, *J.T.*, 1993, nr. 18, p. 85; FORIERS, P.A., “Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite”, *J.T.*, 1980, 418; HAELTERMAN, A., *De theorie en praktijk van de fiscale transparantie in België, a.w.*, 277; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 40, p. 23; PHOLIEN, conclusies van de Adv.-Gen. bij Cass., 3 mei 1915, *Pas.*, 1915-16, (287), 288, eerste kolom, derde laatste alinea; VAN DOOSSELAERE, J., noot onder Cass., 21 oktober 1948, *J.P.A.*, 1949, (5), 13; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Définition et caractères distincts”, *Jurisl. Civil*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, nr. 71, p. 12; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 884, p. 469.).

Aldus mag een naamleningsovereenkomst om in rechte op te treden, niet beogen de verweerder de persoonlijke excepties en verweermiddelen te ontnemen die hij tegen de materiële procespartij (opdrachtgever) normalerwijze zou kunnen opwerpen (BROECKX, K., “Vertegenwoordiging in rechte en naamlening in het geding”, *R.W.*, 1994-95, 251; zie verder STORME, M.E., “De bescherming van de wederpartij en van het dwingend recht bij middellijke vertegenwoordiging, m.b. naamlening, in het burgerlijk procesrecht, en de betwistbare verwoording daarvan in de cassatie-arresten van 25 november 1993”, *Proces en Bewijs*, 1994, 2 ev). Een arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen biedt terzake een mooie illustratie. Een verzekeraar van een vervoerder had de schade vergoed die toegebracht was aan de vervoerde goederen. Luidens de verzekeringsovereenkomst kon de verzekeraar geen regres uitoefenen op de hulp personen van de vervoerder. De naamleningsovereenkomst, afgesloten tussen de verzekeraar en de cliënt van de vervoerder wiens schade werd vergoed, om voor rekening van de

verzekeraar een vordering in te stellen tegen de uitvoeringsagent van de vervoerder, werd ongeoorloofd geacht omdat zij in feite neerkomt op een regresvordering die door de verzekeringsovereenkomst was uitgesloten (Antwerpen, 4 januari 1984, *R.W.*, 1986-87, 2859).

7 In het verleden werden, door een deel van de rechtsleer, de rechtsgevolgen van de naamleningsovereenkomst uitgelegd als een vorm van simulatie (BROECKX, K., "Vertegenwoordiging in rechte en naamlening in het geding", *R.W.*, 1994-95, 248, 251, nr. 23; DE PAGE, H., V, nr. 477, p. 473; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 40, p. 23; PHOLIEN, conclusies van de Adv.-Gen. bij Cass., 3 mei 1915, *Pas.*, 1915-16, (287), 288, eerste kolom, voorlaatste alinea; STORME, M.E., "De bescherming van de wederpartij en van het dwingend recht bij middellijke vertegenwoordiging, m.b.t. naamlening, in het burgerlijk procesrecht, en de betwistbare verwoording daarvan in de cassatie-arresten van 25 november 1993", *Proces en Bewijs*, 1994, 3 e.v.; STUYCK, J., "Handelstussenpersonen", in *Handels- en Economisch recht*, Deel I, Ondernemingsrecht, VAN GERVEN, W., COUSY, H. en STUYCK, J. (eds.), Brussel, Story-Scientia, 1990, nr. 428, p. 454; VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial, a.w.*, IV, (tweede uitgave), nr. 7, p. 10; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Définition et caractères distincts", *Juriscl. Civil*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, nr. 67, p. 12; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 881, p. 466; LAURENT, F., XXVIII, nr. 76, p. 82; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 534, p. 280; LE TOURNEAU, P., "Mandat", *Encyclopédie Dalloz Civil*, nr. 60, p. 8). Dit standpunt wordt door de moderne rechtsleer verworpen (FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite", *J.T.*, 1980, 419 (Veinzing veronderstelt het bestaan van twee parallelle overeenkomsten: één die partijen formeel sluiten en één die partijen eigenlijk wensen af te sluiten. Bij naamlening is er slechts één overeenkomst en beogen de partijen wel degelijk de overeenkomst die zij afsluiten rechtsgevolgen te laten sorteren. Bij naamlening wordt wel een contractspartij verborgen gehouden. Een veinzing door het tussenschuiven van personen impliceert de toestemming van drie partijen. De personen die partij zijn bij de schijnbare handeling zijn ook partij bij het geveinsde akkoord.); zie in dezelfde zin: HAELTERMAN, A., *De theorie en praktijk van de fiscale transparantie in België, a.w.*, I, 22 en II, 279 (nergens blijkt dat de partijen niet alle juridische gevolgen van de gekozen juridische handelswijze wensen te ondergaan); JOISTEN, P., "Les conventions de prête-nom et la simulation", *Ann.Fac.Dr.Liège*, 1989, 39 e.v. (bij naamlening is er geen fictief tussenschuiven van personen, doch is er bij de verkoop werkelijk een dubbele eigendomsovergang); PARMENTIER, C., "La volonté des parties", in *Les obligations contractuelles*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1984, 91; SIMONT, L., "Exposé introductif", nr. 11, p. 15; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BREDIN, J.D., "Remarques sur la conception jurisprudentielle de l'acte simulé", *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1956, p. 251, nr. 13-14, p. 268-269; MARTY, G. en RAYNAULD, P., *Les obligations*, Parijs, Sirey, 1988, I, Les sources, nr. 300, p. 312). Het heeft tot gevolg dat bij een naamleningsovereenkomst (net zoals bij een commissieover-

eenkost) de wederpartij in principe niet het recht heeft om te kiezen om de opdrachtgever van de naamlener al dan niet aan te spreken. Er ontstaat bijgevolg enkel een rechtsband tussen de naamlener en de derde contractant (zie verder, nrs. 493 e.v.).

**8** De moderne rechtsleer beschouwt de naamleningsovereenkomst als een lastgevingsovereenkomst zonder vertegenwoordiging (FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite", *J.T.*, 1980, 41). Men is het er immers over het algemeen over eens dat op de naamleningsovereenkomst alle regels van de lastgevingsovereenkomst (in de verhouding naamlener-opdrachtgever) van toepassing zijn, met uitzondering van deze regels van lastgeving die de vertegenwoordiging regelen (DE PAGE, H., V, nr. 479, p. 476; HAELTERMAN, A., *De theorie en praktijk van de fiscale transparantie in België, a.w.*, II, 274; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 40, p. 23; SIMONT, L., "Exposé introductif", nr. 9, p. 13 en nr. 12, p. 17; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk: Cass. fr. civ.*, 1 december 1971, *D.*, 1972, (248), 249; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 890, p. 472).

**9** De rechtsgevolgen van de naamleningsovereenkomst worden behandeld bij de bespreking van het principe dat de vertegenwoordiging vereist dat de lasthebber uitdrukkelijk zijn hoedanigheid als lasthebber van een welbepaalde lastgever kenbaar maakt (zie verder, nrs. 491 e.v.).

## § 2. Commissieovereenkomst

**10** De commissionair is hij die handelt in zijn eigen naam of onder een firma, voor rekening van de committent (art. 12 van de Wet van 5 mei 1872), met betrekking tot verrichtingen met een handelsrechtelijk karakter (PETIT, J., "De handelsvertegenwoordiger" in *Arbeidsrecht, a.w.*, nr. 32, p. 32.II. 8; *R.P.D.B.*, III, Tw. *Commission*, nr. 1 en nr. 2). De commissieovereenkomst is het handelsrechtelijk equivalent van de naamleningsovereenkomst (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 881, p. 466; FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillites", *J.T.*, 1980, nr. 5, p. 421; HAELTERMAN, A., *a.w.*, II, 273). Er is wel een verschil tussen de naamlening en de commissieovereenkomst, in de mate dat de commissionair vermoed wordt in eigen naam te handelen (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 881, p. 466).

**11** Soms wordt de commissieovereenkomst onderscheiden van de naamleningsovereenkomst op grond van de graad van geheimhouding. Anders dan een commissionair, zou de naamlener niet alleen de identiteit van zijn opdrachtgever,

maar ook de omstandigheid dat hij slechts als tussenpersoon optreedt, verbergen (DE PAGE, H., V, nr. 477bis, p. 466; SIMONT, L., "Exposé introductif", nr. 12, p. 13; STUYCK, J., "Handelstussenpersonen", in *Handels- en Economisch recht*, Deel I, Ondernemingsrecht, VAN GERVEN, W., COUSY, H. en STUYCK, J. (eds.), Brussel, Story-Scientia, 1990, nr. 428, p. 454; VAN GRIMBERGEN, M., "Fiscale gevolgen van de verkoop van een onroerend goed waarbij de verkoper verklaart te verwerven, hetzij voor zichzelf, hetzij voor een derde die hij zal aanwijzen", *Notarius*, 1990, 174; VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, a.w., IV, (tweede ed.), nr. 7, p. 10; Vgl. in dezelfde zin Frankrijk: MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 538, p. 283).

Dit onderscheid wordt door een deel van de huidige rechtsleer verworpen (HAELTERMAN, A., "De theorie en praktijk van de fiscale transparantie in België", a.w., I, 21). Men wijst erop dat de naamgevingsovereenkomst noodzakelijkerwijs vereist dat de medecontractant niet op de hoogte was van de naamleningsovereenkomst. Bovendien ligt aan de grondslag van dit onderscheidingscriterium, de verkeerde assumptie dat de naamleningsovereenkomst veinzing veronderstelt. Het voorgestelde onderscheidingscriterium tussen de naamkening en de commissieovereenkomst, is trouwens zeer moeilijk toe te passen bij iemand die occasioneel handelt als commissionair (FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents", nr. 13, p. 38; FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite", *J.T.*, 1980, nr. 5, p. 421).

Op de commissieovereenkomst zijn de bepalingen van het gemeenrechtelijk mandaat (met uitzondering van deze met betrekking tot de vertegenwoordiging) aanvullend van toepassing (art. 13 Wet van 5 mei 1872) (SIMONT, L., "Exposé introductif", nr. 12, p. 17; vgl. enigszins anders: VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, a.w., II, nr. 6, p. 8). Op de specifieke verplichtingen van de commissionair en committent, voortvloeiend uit het handelsrecht, en de diverse vormen van commissieovereenkomsten, wordt in het kader van dit werk niet nader ingegaan (zie verder FREDERICQ, L., *Handboek van het Belgisch handelsrecht*, I, Brussel, Bruylant, 1976, nrs. 227 e.v., p. 263; JASSOGNE, C., ETIENNE, D., WILLEMART, M., WILLEMART, S., LETIER, J.M., "La distribution commerciale", in *Traité théorique et pratique de droit commercial*, Brussel, Story-Scientia, II, 1992, nrs. 755 e.v., p. 634 e.v.; STUYCK, J., "Handelstussenpersonen", in *Handels- en Economisch recht*, Deel I, Ondernemingsrecht, VAN GERVEN, W., COUSY, H. en STUYCK, J. (eds.), Brussel, Story-Scientia, 1990, nrs. 428 e.v., p. 454; VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, a.w., IV, (tweede ed.), nr. 4, ev).

## TITEL II

# LASTGEVING T.O.V. ANDERE CONTRACTEN

### HOOFDSTUK 1

## HUUR VAN WERK (AANNEMINGSOVEREENKOMST)

### § 1. Onderscheidingscriterium

12 Het onderscheid tussen de huur van werk en de lastgeving is vaak moeilijk te maken, vermits zowel de lasthebber als de aannemer een werk uitvoeren voor een ander, waarbij zij een zekere onafhankelijkheid genieten (ALEXANDRE, D., "Mandat – Définition et caractères distincts", *Jurisclasseur Sociétés*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, nr. 30, p. 6). Terwijl de huur van werk in hoofdzaak materiële daden (zij het van intellectuele aard) tot voorwerp heeft, heeft de lastgeving in hoofdzaak rechtshandelingen tot voorwerp.

Dit onderscheidingscriterium ligt thans duidelijk vast in de rechtspraak: Kh. Brussel, 12 januari 1949, *Jur. Comm.Brux.*, 1950, 306, laatste alinea; *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1951, nr. 19069, (p. 364), p. 365, tweede alinea (vastgoedmakelaar); Brussel, 12 mei 1950, *Jur. Comm.Brux.*, 1950, (271), 275, derde alinea (lastgeving veronderstelt vertegenwoordiging bij het verrichten van een rechtshandeling – indien de taak van een makelaar zich ertoe beperkt om kandidaten bijeen te brengen, is het contract een aanneming/huur van diensten); Kh. Brussel, 30 maart 1951, *Jur. Comm.Brux.*, 1951, (199), 203, derde alinea (een lastgeving veronderstelt de vertegenwoordiging van de ene partij door de andere bij het verrichten van een rechtshandeling); Kh. Brussel, 27 maart 1959, *Jur. Comm.Brux.*, 1959, (159), 160, derde alinea; Brussel, 9 juni 1959, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1961, nr. 20393, (p. 404), p. 405, zevende alinea (overeenkomst met projectontwikkelaar is geen lastgeving vermits de overeenkomst slechts accessoire de vertegenwoordiging bij rechtshandelingen tot voorwerp had); Rb. Brussel, 29 oktober 1964, *J.T.*, 1965, 195, tweede kolom, vierde laatste alinea (opdracht om de aannemer en de onderaannemers te zoeken is huur van diensten en geen mandaat); Rb. Luik, 29 juni 1965, *Jur.Liège*, 1965-66, 157, voorlaatste alinea Rb. Namen, 10 juni 1967, *Jur.Liège*, 1968-69, (27), 28, laatste alinea (vastgoedmakelaar); Rb. Aarlen, 16 juni 1970, *Jur.Liège*, 1970-71, 38 (vastgoedmakelaar-overeenkomst heeft in hoofdzaak een juridische handeling tot voorwerp: het afsluiten van een verkoop); Kh. Brussel, 20 februari 1970, *B.R.H.*, 1970, (681), 696, eerste alinea; Brussel, 15 november 1973, *B.R.H.*, 1974, I, (135), 138, vierde alinea; Arbeidshof 17 mei 1977, *T.S.R.*, 1977, (200), 201, derde alinea; Rb. Namen, 3 mei 1982, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1983, (113), 115, tweede alinea; Bergen, 18 januari 1983, *T.B.H.*, 1984, (509), 510, vierde laatste alinea (vastgoedmakelaar-lastgeving); Bergen, 8 maart 1983, *Rev. Not. B.*, 1984, (298), 300 (vastgoedmakelaar is geen lasthebber vermits hij geen enkele bevoegdheid heeft om een rechtshandeling te stellen, en zijn taak zich beperkt tot het vinden van een koper); Bergen, 19 september 1983, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1984, nr. 23085, (p. 312), 314, tweede alinea (vastgoedmakelaar); Bergen, 1 december 1983, *Pas.*, 1983, II, (63), 66, tweede kolom, derde alinea; Kh. Brussel, 24 juni 1985, *J.T.*, 1986, 236, tweede kolom, laatste alinea; Brussel, 18 oktober 1985, *Res et Jura Imm.*, 1986, (67), 69, tweede alinea (vastgoedmakelaar); Gent, 8 november 1988, *R.W.*, 1988-89, 715, 716, eerste kolom, laatste alinea; Gent, 4 december 1990, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1993, nr. 24.264, (p. 380), p. 384 eerste en tweede alinea (vastgoedmakelaar); Rb. Ieper, 19 april 1993, *D.C.C.R.*, 1994, 554, m.n. VAN SCHOU BROECK, C., "Over het doen en laten van de verzekeringsbemiddelaar" (De makelaarsopdracht houdt in beginsel een huur van diensten in. Pas indien de makelaar belast wordt met het stellen

van rechtshandelingen in naam van en voor rekening van de opdrachtgever (hetzij verzekeraar of verzekeringsnemer), is er sprake van lastgeving); Cass., 25 maart 1993, *J.T.*, 1994, 502, tweede kolom, zesde alinea (Een persoon die louter belast wordt met het opstellen van een brief is geen lasthebber, vermits hij geen rechtshandeling verricht.); Ook de rechtsleer poneert dit als het relevante criterium: DE BERSAQUES, R., noot onder Kh. Antwerpen, 12 januari 1953, *R.C.J.B.*, 1954, nr. 1, p. 190; DE PAGE, H., V, nr. 362, p. 361; DIRIX, E., "La réductibilité du salaire du mandataire; survivance d'une tradition", noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, p. 531, nrs. 9; FLAMME, M.A. en LEPAFFE, J., *Le contrat d'entreprise*, Brussel, Bruylant, 1966, nr. 12, p. 36; HERBOTS, BÜTZLER en VASTERSAVENDTS, "Bijzondere overeenkomsten, overzicht van rechtspraak", 1961-1969, *T.P.R.*, 1973, nr. 48, p. 254; LAURENT, F., XXVII, nr. 334, p. 377 (De vertegenwoordiging is het onderscheidend kenmerk van de lastgeving.); SIMONT, L., *Contrats spéciaux, a.w.*, 105; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 58, p. 722; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 377, p. 184 (onderscheid betreft prestaties met of zonder vertegenwoordiging); ). In dit opzicht heeft het weinig belang dat de lasthebber bovendien belast is met de uitvoering van een aantal bijkomende materiële handelingen (Bergen, 12 november 1986, *Pas.*, 1987, II, (16), 19, eerste kolom, eerste alinea; BENABENT, A., nr. 492, p. 266).

**13** De lege ferenda kan men zich afvragen of die opdeling tussen de verschillende contractsvormen, die geen eigendomsoverdracht inhouden (m.n. het mandaat, bewaargeving, en huur van werk) wel nog adequaat is, nu men in de praktijk veel gemengde contracten aantreft: het stellen van een rechtshandeling vergt inderdaad vaak eveneens het verrichten van materiële voorbereidende handelingen. In de praktijk worden ook sommige regels van lastgeving toegepast op tussenpersoon die in feite eerder materiële handelingen verrichten. De reden is dat bepaalde regels van de lastgevingsovereenkomst meer aangepast blijken te zijn dan de bepalingen inzake huur van werk. In dit licht is een kritisch herdenken van onze regels terzake, misschien aangewezen. Wellicht moet men, naar het voorbeeld van sommige andere landen, streven naar gemeenschappelijke bepalingen inzake een "dienstencontract", met o.m. bijzondere bepalingen inzake de vertegenwoordiging, wanneer dit dienstencontract het stellen van rechtshandelingen veronderstelt in naam en voor rekening van een ander (GLANSDORFF, F., "Les contrats de service; notion et qualifications", in *Les contrats de service*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1994, p. 1-25.).

Ten titel van voorbeeld kan men naar het Zwitserse recht refereren. Artikel 394 Code des Obligations bepaalt: "Le mandat est un contrat par lequel le mandataire s'oblige dans les termes de la convention, à gérer l'affaire dont il est chargé, ou à rendre les services qu'il a promis. Les règles du mandat s'appliquent aux travaux qui ne sont pas soumises aux dispositions légales régissant d'autres contrats".

## § 2. Belang van het onderscheid

**14** De lastgevingsovereenkomst wordt meestal slechts als een wederkerig contract gekwalificeerd als ze bezoldigd is, i.t.t. de overeenkomst van huur van werk die steeds een wederkerige overeenkomst is (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 23, p. 16; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 68, p. 723; anders: LAURENT, F., nr.

338, p. 382; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 400, p. 202).

**15** Vermits een lasthebber zelf niet de contractuele verbintenissen aangaat waarvoor hij als vertegenwoordiger optreedt, kunnen burgerrechtelijk onbekwamen in principe tot lasthebber worden aangesteld (zie verder, nr. 86). Voor het afsluiten van een overeenkomst van een huur van werk dient men echter wel handelingsbekwaam te zijn (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 23, p. 16; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 68, p. 723; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 400, p. 202).

**16** De rechtspraak aanvaardt de mogelijkheid om het excessief loon van de lasthebber te matigen, buiten het geval van gekwalificeerde benadeling (zie verder, nrs. 209 e.v.). Dit matigingsrecht van de rechter wordt in de rechtspraak niet aanvaard voor de huur van werk (Bergen, 8 maart 1983, *Rev. Not. B.*, 1984, (298), 301, laatste alinea (geen mogelijkheid tot vermindering excessief commissieloon vastgoedmakelaar, vermits deze geen lasthebber was); FLAMME, M.A. en LEPAFFE, J., *Le contrat d'entreprise*, a.w., 1966, nr. 14, p. 38; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 400, p. 202; BENABENT, A., nr. 492). Precies om die reden worden, omwille van de billijkheid, soms contracten als lastgeving gekwalificeerd, die eigenlijk een overeenkomst van huur van werk zijn. In tegenstelling tot de lastgeving (art. 1986 B.W.; zie verder, nrs. 184 e.v.), is de huur van werk in principe bezoldigd (Rb. Luik, 30 november 1982, *Jur.Liège*, 1983, (287), 288; LAURENT, F., nr. 338, p. 382; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 68, p. 723; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 400, p. 202).

**17** De lastgever moet de lasthebber schadeloos stellen voor de verliezen die deze ter gelegenheid van de uitvoering van zijn opdracht heeft geleden, indien hem geen onvoorzichtigheid te wijten is (art. 2000 B.W.). Bij de huur van werk geldt een andere regel. Ingeval de werkmán de stof verstrekt en de zaak, op welke wijze ook, teniet gaat voordat zij geleverd is, komt het verlies voor rekening van de werkmán, tenzij de opdrachtgever in gebreke was om de zaak te ontvangen (art. 1788 B.W.)

Een toepassingsgeval uit de rechtspraak betrof de fabricatie van meubels. De levering ervan werd, op verzoek van de schoonouders van de besteller, uitgesteld. Wel werden ze betaald. De meubels gingen teniet t.g.v. de oorlog. Het Hof oordeelde dat artikel 1788 B.W. diende toegepast te worden. Het Hof verwierp dat de aannemingsovereenkomst zou gevolgd zijn door een bewaargevingsovereenkomst. De verplichting tot bewaring tot aan de levering was immers een verplichting die resulteerde uit het aannemingscontract (Luik, 13 december 1949, *R.C.J.B.*, 1951, 97, m.n. VAN HECKE, G.)

De regel die het risico van het verlies van de afgewerkte, doch niet geleverde zaak ten laste van de aannemer legt, in geval hij de stof verstrekt (behoudens het



geval waar de opdrachtgever in gebreke is gesteld om de zaak te ontvangen) is algemeen. Dit principe wordt ook toegepast wanneer de opdrachtgever eenzijdig de aannemingsovereenkomst verbreekt. Indien de aannemer, de opdrachtgever die de aannemingsovereenkomst eenzijdig heeft beëindigd, niet in gebreke heeft gesteld, draagt hij het risico.); Cass., 24 september 1981, *R.W.*, 1982-83, 1062; *J.T.*, 1982, 57; *Pas.*, 1982, I, 124 (FLAMME, P. en FLAMME, M.A., *Le contrat d'entreprise – Quinze ans de jurisprudence (1975-1990)*, Brussel, Larcier, 1991, nr. 129-131, p. 104-105).

Ingeval de werkman alleen zijn arbeid of diensten verstrekt en de zaak teniet gaat, is hij slechts voor zijn schuld aansprakelijk (art. 1789 B.W.). Een werkman, aan wie koopwaar werd toevertrouwd om ze te bewerken, die beweert bevrijd te zijn op grond van artikel 1789 B.W., dient niet alleen te bewijzen dat de zaak teniet gegaan is maar ook dat dit aan toeval te wijten is (Cass., 16 februari 1892, *Pas.*, 1892, I, 115); Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 400, p. 202).

**18** Het aansprakelijkheidsregime van de lasthebber en de aannemer verschilt eveneens.

Wanneer er meerdere lastgevers zijn, dan kan de lasthebber ieder van hen hoofdelijk aanspreken. Er is geen hoofdelijkheid wanneer er meerdere opdrachtgevers zijn bij een overeenkomst van huur van werk (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 23, p. 16; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 68, p. 723; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 400, p. 202).

**19** Ten slotte verschillen de beëindigingswijzen van de overeenkomst van lastgeving en huur van werk.

De dood van de lastgever of de lasthebber leidt in principe tot de beëindiging van de lastgeving (art. 2003 B.W.). Bij de huur van werk resulteert enkel de dood van de werkman, de architect of de aannemer (art. 1795 B.W.), doch niet de dood van de opdrachtgever, in de beëindiging van de overeenkomst (ALEXANDRE, D., "Mandat – Définition et caractères distincts", *Juriscl. Civil*, Art. 1984-1990, nr. 28; LAURENT, F., nr. 338, p. 382).

De lastgevingsovereenkomst kan zowel door de lastgever (art. 2003, lid 1 B.W.; zie verder, nrs. 534 e.v.), als door de lasthebber (art. 2007 B.W., zie verder, nrs. 575 e.v.) eenzijdig beëindigd worden. De huur van werk kan enkel door de opdrachtgever eenzijdig beëindigd worden (art. 1794 B.W.) (zie voor een toepassing: Brussel, 9 juni 1959, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1961, nr. 20393, (p. 404), p. 405, derde laatste alinea (overeenkomst met projectontwikkelaar – huur van diensten – eenzijdige beëindiging van overeenkomst door opdrachtgever, zonder vergoeding niet mogelijk); LAURENT, F., nr. 338, p. 382). In tegenstelling tot wat

geldt bij de lastgeving, kan dit recht op eenzijdige beëindiging enkel worden uitgeoefend mits schadeloosstelling van de aannemer voor de gedeerde winst.

### § 3. Gemengde contracten

#### A. PRINCIPE

**20** In de praktijk is het onderscheid tussen een lastgeving en een aannemings-overeenkomst niet steeds even duidelijk te maken, vermits een overeenkomst zowel materiële als rechtshandelingen tot voorwerp heeft. In de mate van het mogelijke dient men de rechtsregels van beide overeenkomsten cumulatief toe te passen. Op het deel van de contractuele verhouding dat overeenkomt met de lastgeving, past men de regels van de lastgeving toe, op het deel van de rechtsbetrekking dat overeenstemt met de aannemingsovereenkomst, wendt men de regels van de aanneming aan (cumulatietheorie) (VAN HECKE, G., “De locatio operis faciendi, een bijdrage tot de systematiek van de contracttypes”, *T.P.R.*, 1966, (343), 349 ; Zie ook verder: VAN HECKE, G., “De la nature du contrat d’entreprise dans lequel l’entrepreneur fournit la matière”, *R.C.J.B.*, 1951, nrs. 5 e.v., p. 103 e.v.).

Soms is het echter niet mogelijk om een contractuele rechtsbetrekking aldus op te splitsen. In dit geval dient men de regels toe te passen van deze contractuele verhouding, die de feitenrechter als dominerend in een bepaalde rechtsbetrekking beschouwt (absorptietheorie).

Wanneer niet één bepaald element in een rechtsbetrekking als hoofdbestanddeel kan worden aangemerkt, wordt een (onbenoemde) overeenkomst als een *sui generis* overeenkomst gekwalificeerd. In dit geval zal men enkel de bepalingen van het algemeen verbintenissenrecht toepassen (zie DE KEYSER, L., “Onbenoemde overeenkomsten en roerende leasing”, in *Bijzondere overeenkomsten*, HERBOTS, J.H. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1980, nr. 5, p. 443 (Stelt dat de “*sui generis*” leer, de overheersende leer in de rechtspraak m.b.t. “onbenoemde en gemengde overeenkomsten” is.)).

#### B. TOEPASSINGEN

##### 1. Vastgoedmakelaar

**21** Indien de taak van de vastgoedmakelaar zich beperkt tot het stellen van louter materiële daden (het schatten van de waarde van het te verkopen goed, verrichten van prospectie, het samenbrengen van kandidaat-kopers met de opdrachtgever, het voeren van onderhandelingen in naam van de opdrachtgever), wordt algemeen aanvaard dat de overeenkomst met een vastgoedmakelaar als een huur van werk moet worden beschouwd.

Er bestaat in die zin een uitvoerige rechtsspraak en rechtsleer: Kh. Brussel, 12 januari 1949, *Jur. Comm. Brux.*, 1950, 307, tweede alinea; *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1951, nr. 19069, (p. 364), p. 365, vierde alinea (overeenkomst met vastgoedmakelaar is huur van diensten, vermits de taak van de makelaar uitsluitend bestond uit taken die geen vertegenwoordiging inhielden); Brussel, 12 mei 1950, *Jur. Comm. Brux.*, 1950, (271), 275, derde alinea (lastgeving veronderstelt vertegenwoordiging bij het verrichten van een rechtshandeling – indien de taak van een makelaar (tot verkoop van een handelsfonds) zich ertoe beperkt om kandidaten bijeen te brengen, is het contract een aanneming/huur van diensten en geen lastgeving); Kh. Brussel, 27 maart 1959, *Jur. Comm. Brux.*, 1959, (159), 160, vierde alinea; Brussel, 9 juni 1959, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1961, nr. 20393, (p. 404), p. 405, vijfde alinea (overeenkomst met projectontwikkelaar is aanneming – in casu had de overeenkomst in hoofdzaak materiële daden tot voorwerp: het schatten van de waarde van het te verkopen goed, organiseren van een verkaveling en het laten doorvoeren van de nodige maatregelen om die mogelijk te maken, verdeling in percelen, opstellen van een lastencohier, bepaling van de verkoopvoorwaarden en stappen bij de overheden om de vergunningen te bekomen. De overeenkomst had slechts accessoir het stellen van rechtshandelingen tot voorwerp: ondertekening van de verkoopcontracten); Kh. Brussel, 1 maart 1962, *Jur. Comm. Brux.*, 1963, (297), 299, tweede alinea; Kh. Namen, 8 maart 1962, *Res et Jura Imm.*, 1963, (345), 346, tweede alinea; *Jur. Liège*, 1962, 276; Kh. Brussel, 7 oktober 1963, *Jur. Comm. Brux.*, 1964, (30), 31, (overeenkomst tot bemiddeling bij verkoop handelsfonds – huur van diensten, vermits de taak beperkt was tot het vinden van een koper en niet het afsluiten van de overeenkomst omvatte); Vred. Luik, 25 november 1963, *Jur. Liège*, 1963-64, 119, tweede kolom, zevende alinea; Kh. Verviers, 24 december 1964, *Jur. Liège*, 1964-65, (205), 206, eerste kolom, tweede alinea; Kh. Brussel, 10 december 1965, *Jur. Comm. Brux.*, 1966, (173), 174, laatste alinea (de overeenkomst, waarbij iemand zich ertoe verbindt een overnemer te vinden voor een handelsfonds, is een huur van diensten); Brussel, 15 november 1973, *B.R.H.*, 1974, (135), 138, vierde alinea; Bergen, 8 maart 1983, *Rev. Not. B.*, 1984, (298), 300, tweede alinea (een vastgoedmakelaar is geen lasthebber, vermits hij geen enkele bevoegdheid heeft om een rechtshandeling te stellen, en zijn taak zich beperkt tot het vinden van een kandidaat-koper); Bergen, 19 september 1983, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1984, nr. 23085, (p. 312), 314, tweede alinea; Brussel, 9 april 1987, *Res et Jura Imm.*, 1987, nr. 6134, (p. 223), p. 226, laatste alinea (vastgoedmakelaar – enkel prospectie – aanneming ondanks het feit dat de partijen de overeenkomst als mandaat hadden gekwalificeerd); Gent, 8 november 1988, *R.W.*, 1988-89, 715, 716, eerste kolom, laatste alinea (overeenkomst i.v.m. overlating handelszaak); Gent, 4 december 1990, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1993, 380, m.n. CULOT, A. (p. 380), p. 384, eerste alinea; Rb. Gent, 21 december 1990, *T.B.B.R.*, 1992, (84), 85, eerste kolom, derde alinea). Het feit dat de partijen de afgesloten overeenkomst als “lastgeving” hebben gekwalificeerd, is hierbij irrelevant Brussel, 9 april 1987, *Res et Jura Imm.*, 1987, (223), 226, laatste alinea; Gent, 12 mei 1987, *T.Not.*, 1987, (338), 341, tweede alinea (makelaarsovereenkomst terecht gekwalificeerd als dienstverhuring, vermits voorwerp overeenkomst het zoeken van een koper is); DEVOS, D., “Chronique de jurisprudence – Les contrats (1980-87)”, *J.T.*, 1993, nr. 17, p. 84; DIEUX, X., “Observations sur l’article 1794 du Code Civil et sur son champs d’application”, noot onder Cass., 4 september 1980, *R.C.J.B.*, 1981, nr. 6, p. 534 (i.v.m. makelaarsovereenkomst in het algemeen); FORIERS, P.A., “Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires?”, nr. 9, p. 34; PETIT, J., “De handelsvertegenwoordiger” in *Arbeidsrecht, a.w.*, nr. 32, p. II.8.55).

De kwalificatie die door partijen aan de afgesloten overeenkomst werd gegeven, is hierbij in principe irrelevant (Kh. Brussel, 12 januari 1949, *Jur. Comm. Brux.*, 1950, 305; *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1951, nr. 19069, (p. 364), p. 365, vierde alinea (vastgoedmakelaar); Kh. Luik, 20 mei 1960, *Jur. Liège*, 1960-61, (299), 300, tweede kolom, tweede alinea (bemiddeling bij verkoop handelsfonds)).

**22** Een probleem rijst echter wanneer de vastgoedmakelaar ook rechtshandelingen dient te stellen (het afsluiten van het contract in naam van de opdrachtgever, het (bevrijdend) ontvangen van de koopsom of de huurgelden, het opmaken van een staat van het goed voor de koper/huurder). Bij een contract met een dergelijk gemengd karakter wordt krachtens de “absorptietheorie” nagegaan of de materiële of de rechtshandelingen de belangrijkste opdracht uitmaken. In de overeenkomst van de vastgoedmakelaar worden de materiële handelingen over het algemeen de belangrijkste geacht. De essentiële taak van een vastgoedmakelaar is inderdaad het vinden van een ernstige en solvabele kandidaat-medcontractant. Op grond van de absorptietheorie, wordt het gehele contract met de vastgoedmakelaar dan ook meestal als een huur van werk gekwalificeerd, zelfs indien de makelaar het contract in naam van de opdrachtgever kan afsluiten.

Precedenten in die zin zijn ondermeer: Brussel, 9 juni 1959, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1961, nr. 20393, (p. 404), p. 405, derde laatste alinea (overeenkomst met projectontwikkelaar i.v.m. verkaveling te kwalificeren als huur van diensten, gelet op het accessoir karakter van de te verrichten rechtshandelingen); Kh. Luik, 20 mei 1960, *Jur.Liège*, 1960-61, (299), 300, tweede kolom, tweede alinea (bemiddeling bij verkoop handelsfonds – in casu was het zoeken van de klanten duidelijk hoofdzak, het afsluiten van het contract werd slechts als bekroning van de overige verplichtingen beschouwd –, commissieloon wordt gerelateerd aan de koopprijs, d.w.z. de moeilijkheid om een koper te vinden); Brussel, 28 januari 1963, *Rev.Prat.Not.*, 1966, 119; Kh. Luik, 18 december 1965, *Jur.Liège*, 1965-66, 142 (Het bijkomstig karakter van het mandaat om de koopovereenkomst af te sluiten in naam van de verkopers, wordt in casu onder meer afgeleid uit het feit dat de bezoldiging verschuldigd bleef, zelfs indien de verkopers zelf een koper vonden, dat de bezoldiging gerelateerd was aan de prijs die de makelaar kon bekomen, d.w.z. gerelateerd aan de moeilijkheidsgraad om een koper te vinden.); Kh. Brussel, 20 februari 1970, *B.R.H.*, 1970, (681), 695, laatste alinea en 696, tweede alinea; Luik, 18 juni 1981, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1982, nr. 22767, p. 286, tweede alinea (hoofdzak bij de overeenkomst was niet het ondertekenen van de overeenkomst in naam van de opdrachtgever, maar wel het vinden van een koper-lastgeving is slechts accessoir); Brussel, 18 oktober 1985, *Res et Jura Imm.*, 1986, (67), 69, tweede alinea (vastgoedmakelaar); Rb. Gent, 21 december 1990, *T.B.B.R.*, 1992, (84), 85, eerste kolom, vijfde alinea (in casu werd de overeenkomst met de vastgoedmakelaar als een lastgeving gekwalificeerd omdat de rechtshandelingen het belangrijkste waren); In de rechtsleer wordt die oplossing ondermeer verdedigd door: GEVERS, M. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1960-1965) les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1965, nr. 76, p. 229; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 27, p. 19; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1965-1970) Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1970, nr. 132, p. 156 (een gemengd contract, onderworpen aan regels van dienstverhuring); VAN OEVELEN, A. en DIRIX, E., “Kroniek van het verbintenissenrecht (1981-1984)”, *R.W.*, 1985-86, 7, eerste kolom, eerste alinea.)

In een aantal gevallen kwalificeert de rechtspraak in dit geval de gehele overeenkomst als een lastgeving.

Voor toepassingsgevallen kan men ondermeer verwijzen naar Kh. Antwerpen, 12 januari 1953, *R.C.J.B.*, 1958, m.n. DE BERSAQUES, R. Rb. Luik, 6 juli 1961, *Jur Liège*, 1962-63, 36, tweede kolom, eerste alinea; Rb. Luik, 29 juni 1965, *Jur.Liège*, 1965-66, 157, voorlaatste alinea; Rb. Namen, 10 juni 1967, *Jur.Liège*, 1968-1969, (27), 28, laatste alinea (overeenkomst met vastgoedmakelaar is lastgeving, vermits deze de bevoegdheid heeft om een onroerend goed te verkopen, dus om een rechtshandeling te verrichten); Rb. Aarlen, 16 juni 1970, *Jur.Liège*, 1970-71, (38), 39, eerste kolom, voorlaatste alinea; Rb. Namen, 3 mei 1982, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1983, (113), 115, tweede alinea (gelet op de opdracht tot

verkopen, is de overeenkomst met de vastgoedmakelaar een mandaat); Rb. Luik, 30 november 1982, *Jur.Liège*, 1983, (287), 288, vierde laatste alinea (Uit het beding dat een vergoeding uitsluit, alsook opzeggingsmogelijkheden voorziet die onverenigbaar zijn met de overeenkomst van huur van diensten, dient men af te leiden dat de overeenkomst met een vastgoedmakelaar een lastgeving is. De vastgoedmakelaar heeft immers een precontractuele fout begaan door het contract als een lastgeving voor te stellen. Om die redenen dient men de door hem gesuggereerde kwalificatie van kosteloos mandaat te behouden.); Bergen, 18 januari 1983, *T.B.H.*, 1984, (509), 510, vierde laatste alinea (overeenkomst met vastgoedmakelaar is lastgeving vermits de makelaar in hoofdzaak belast was met het verrichten van rechtshandelingen, m.n. de opstelling van het verkoopcontract en het ontvangen van de verkoopsom); Bergen, 12 november 1986, *Pas.*, 1987, II, (17), 18, tweede kolom, laatste alinea (contract met de vastgoedmakelaar heeft slechts één zaak tot voorwerp: het laten afsluiten van een belangrijke daad van beschikking, het zoeken van de kandidaat koper is slechts accessoir); Antwerpen, 3 maart 1987, *T.B.B.R.*, 1989, (237), 241, laatste alinea (vermits aan de vastgoedmakelaar volmacht werd gegeven om het onroerend goed te verkopen, is de overeenkomst met hem een lastgeving – het feit dat er ook opdracht gegeven werd tot het stellen van materiële handelingen doet hieraan geen afbreuk); Gent, 8 november 1988, *R.W.*, 1988-89, 715, 716, eerste kolom, laatste alinea (overeenkomst i.v.m. overlating handelszaak); Antwerpen, 17 april 1989, *Pas.*, 1989, II, (261), 264, tweede kolom, derde alinea (een makelaarovereenkomst is een huur van diensten. Wanneer de makelaar opdracht gekregen heeft om rechtshandelingen te stellen, is het contract een lastgeving); Gent, 4 december 1990, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1993, 380, m.n. CULOT, A. (p. 380), p. 384, tweede alinea; Rb. Gent, 21 december 1990, *T.B.B.R.*, 1992, (84), 85, eerste kolom, vijfde alinea (in casu werd de overeenkomst met de vastgoedmakelaar als een lastgeving gekwalificeerd omdat de rechtshandelingen het belangrijkste waren.) of als een gemengde overeenkomst, waarop beide overeenkomsten (huur van werk en het mandaat) gedeeltelijk van toepassing zijn (Kh. Brussel, 20 maart 1981, *T.B.H.*, 1982, (76), 77, voorlaatste alinea; *anders*: Brussel, 15 november 1973, *B.R.H.*, 1974, I, (135), 138, vierde alinea).

## 2. Verzekeringstussenpersonen (verzekeringsmakelaar en -agent)

### a) Verschillende soorten verzekeringstussenpersonen en hun contractuele kwalificatie

**23** Een verzekeringstussenpersoon is een persoon wiens belangrijkste taak erin bestaat om, met het oog op de dekking van te verzekeren risico's, een kandidaat-verzekeringnemer en een verzekeringsonderneming met elkaar in contact te brengen, zonder in de keuze van deze laatste gebonden te zijn. Zij bereiden tevens het sluiten van de verzekeringsovereenkomst voor en kunnen eventueel behulpzaam zijn bij het beheer en de uitvoering daarvan, met name in geval van schade (art. 2 van de Wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen (zie omtrent deze wet o.m. MERCHIEERS, Y., "De tussenpersonen: tussen oud en nieuw. Het nieuw statuut van de distributie", *De Verz.*, 1995, 351-369)).

Bij de verzekeringstussenpersonen maakt men voornamelijk een onderscheid tussen de verzekeringsmakelaar en de verzekeringsagent.

**24** De verzekeringstussenpersoon die een keuzevrijheid geniet omtrent de keuze van verzekeraar, wordt *verzekeringsmakelaar* genoemd (Rb. Huy, 4 april 1933, *Pas.*, 1933, III, (172), 173, tweede kolom, derde alinea; *Bull. Ass.*, 1934,

456 (het determinerend criterium om een makelaar van een agent te onderscheiden is het feit dat de eerste een absolute keuze heeft om de verzekeringscontracten bij om het even welke maatschappij af te sluiten. Hij is de lasthebber van de verzekeringnemer, niet van de verzekeraar); Rb. Huy, 24 mei 1939, *R.G.A.R.*, 1940, 3280; *Pas.*, 1941, III, 4, tweede kolom, laatste alinea; *Bull. Ass.*, 1940, (40), 41, eerste alinea; Brussel, 26 mei 1943, *Bull. Ass.*, 1943, (596), 597, tweede alinea, m.n. G.W.; Brussel, 14 juli 1943, *Bull. Ass.*, (698), 701, vierde alinea, m.n. G.W.; COUSY, H., "Les intermédiaires d'assurance", in *Les intermédiaires commerciaux, a.w.*, nr. 4, p. 209; VAN DE RIJCK, J., "Een boeiende reeks: de verzekeringsproducenten: de makelaar", *De Verzekeringswereld*, 1981, (149), 150). Op zichzelf is een verzekeringsmakelaar geen lasthebber van de verzekeraar evenmin als van de verzekeringnemer.

Aldus werd geoordeeld dat uit het feit dat een makelaar de verzekeraar in kennis gesteld heeft van een rechtzetting i.v.m. het te verzekeren risico, niet kan worden afgeleid dat de makelaar een mandaat heeft om in naam van de verzekeringnemer kennisgeving te ontvangen van de opzegging van de overeenkomst (Scheidsr. Uitspr. 19 februari 1942, *Bull. Ass.*, 1942, (146), 148, derde alinea).

**25** De makelaarsovereenkomst wordt over het algemeen gekwalificeerd als een huur van werk, soms ook als een overeenkomst *sui generis*.

De kwalificatie als een huur van werk vindt men ondermeer terug bij Kh. Namen, 26 september 1963, *R.G.A.R.*, 1964, 7221; *Jur.Liège*, 1963-1964, *Bull. Ass.*, 1965, (284); 285, tweede alinea; Cass., 16 september 1977, *Arr. Cass.*, 1978, 72; *Pas.*, 1978, (67), 68, tweede kolom, vierde alinea; Rb. Ieper, 19 april 1993, *D.C.C.R.*, 1994, 554, m.n. VAN SCHOUBROECK, C., "Over het doen en laten van de verzekeringsbemiddelaar"; COLLE, P., noot onder Rb. Bergen, 30 november 1987, *D.C.C.R.*, 1988-1989, nr. 3, p. 264; COUSY, H., "Les intermédiaires d'assurance", in *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 1990, nr. 15, p. 219; FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1970-1980)", *T.B.H.*, 1983, nr. 21, p. 170; MONETTE, F., DE VILLE, A. en ROBERT, A., *Traité des assurances terrestres*, II, nr. 705, p. 431; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1986, nr. 228, p. 393; VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, IV, (tweede ed.), nr. 156, p. 117; anders: FEYAERTS, R.F. en ERNAULT, J., *Traité général des assurances terrestres*, in *Les Nouvelles, Droit commercial, V, Les assurances*, Vol I, Brussel, Larcier, 1966, nr. 651, p. 146 en nr. 657, p. 147; LEGRAND, J.P. en ERNAULT, F., noot onder Rb. Luik, 2 maart 1982, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10768; THYS, H., "Het statuut van de verzekeringsbemiddelaars", in *Handboek van de verzekeringsbemiddelaar*, Deurne, Informatica, Losbladig (1982), 1/7; PIROUX, J., *Les producteurs d'assurances terrestres*, OAB, 1975, nr. 44, p. 40; Vgl. ook Gent, 8 november 1988, *R.W.*, 1989-90, (715), 716, eerste kolom, laatste alinea (Het contract dat de makelaar sluit met zijn opdrachtgever is, naar de heersende rechtsleer en rechtspraak, een huur van diensten zo de makelaar slechts tot opdracht heeft partijen bij elkaar te brengen. Het wordt een lastgeving wanneer de makelaar het recht heeft om in naam en voor rekening van zijn opdrachtgever rechtshandelingen te sluiten.).

De *sui-generis* kwalificatie wordt ondermeer verdedigd door LEGRAND, J.P. en ERNAULT, F., noot onder Rb. Luik, 2 maart 1982, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10768; PIROUX, J., *Les producteurs d'assurance, a.w.*, nr. 66, p. 50; THYS, H., "Het statuut van de verzekeringsbemiddelaars", in *Handboek van de verzekeringsbemiddelaar*, Deurne, Informatica, Losbladig (1982), 1/10; TRACHTE, M.G., "De verzekeringsbemiddelaars", *R.W.*, 1971-72, 1273, 1283-84; dezelfde, "Les intermédiaires

d'assurances", *B.R.H.*, 1969, 395; anders: MONETTE, F., DE VILLE, A. en ROBERT, A., *Traité des assurances terrestres*, II, nr. 703, p. 429.

**26** De verzekeringstussenpersoon, die wel handelingsbeperkingen wordt opgelegd in verband met de keuze van onderbrengen van verzekeringscontracten, wordt *verzekeringsagent* genoemd. Men dient hierbij een onderscheid te maken tussen de zelfstandige agent en de agent-werknemer.

Indien er een band van ondergeschiktheid voorhanden is, moet de contractuele relatie tussen agent en verzekeraar als een arbeidsovereenkomst gekwalificeerd worden (zie bv. Rb. Huy, 22 mei 1939, *R.G.A.R.*, 1940, 3280; *Pas.*, 1941, III, 4; *Bull. Ass.*, 1940, (40), 41, tweede en derde alinea). De verzekeringsagent kan hierbij niet als een handelsvertegenwoordiger worden beschouwd, vermits verzekeringen uitdrukkelijk uitgesloten worden in de definitie van de arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordigers (artikel 4, lid 1 Wet van 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomsten). Zij zijn gewone bedienden (THYS, H., "Het statuut van de verzekeringsbemiddelaars", in *Handboek van de verzekeringsbemiddelaar*, Deurne, Informatica, Losbladig (1982), 1/12; TRACHTTE, M.G., "De verzekeringsbemiddelaars", *R.W.*, 1971-72, 1273, 1285; dezelfde, "Les intermédiaires d'assurances", *B.R.H.*, 1969, 397; zie ook FAGNART, L., "Les intermédiaires d'assurance", *R.G.A.R.*, 1972, nr. 8915/2; VAN DE RIJCK, J., "De producenten – D. De agent", *De verzekeringswereld*, 1981, 181).

De overeenkomst tussen de verzekeraar en de zelfstandige verzekeringsagent wordt meestal gekwalificeerd als een *sui generis* overeenkomst, m.n. de agentuurovereenkomst (COUSY, H., "Les intermédiaires d'assurance", in *Les intermédiaires commerciaux, a.w.*, nr. 16, p. 221; FAGNART, L., "Les intermédiaires d'assurance", *R.G.A.R.*, 1972, nr. 8915/7, randnr. 6; THYS, H., "Het statuut van de verzekeringsbemiddelaars", in *Handboek van de verzekeringsbemiddelaar*, Deurne, Informatica, Losbladig (1982), 1/12; TRACHTTE, G., "De verzekeringsbemiddelaars", *R.W.*, 1971-72, 1723, 1290-1291). Op deze overeenkomst is de wet op de handelsagentuur niet van toepassing, vermits de door de verzekeraars met hun agenten afgesloten overeenkomsten uitdrukkelijk worden uitgesloten (art. 3, lid 2 Wet van 13 april 1995 betreffende de Handelsagentuurovereenkomst).

b) Verzekeringstussenpersonen als lasthebber

**27** Men aanvaardt echter dat de makelaars- of agentuurovereenkomst bijkomend een lastgevingsovereenkomst kan bevatten, waarbij de makelaar/agent optreedt als lasthebber van de verzekeraar (bv. voor ontvangstname van premies) of van de verzekeringsnemer (bv. voor regeling van een schadegeval, voor het verrichten van bepaalde rechtshandelingen). Hierop worden de regels van de lastgeving toegepast (COUSY, H., "Les intermédiaires d'assurance", in *Les intermédiaires commerciaux, a.w.*, nr. 17, p. 222; DENOEL, E., noot onder Brussel, 30 mei 1988, *De Verz.*, 1989, 186; FAGNART, L., "Les intermédiaires d'assurance", *R.G.A.R.*,

1972, nr. 8915/7, randnr. 17 (bijzonder mandaat tot inning premies); FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1970-1980)", *T.B.H.*, 1983, nr. 22, p. 172; LALOUX, P., "Les intermédiaires de l'assurance", *R.G.A.R.*, 1938, nr. 2648; LEGRAND, J.P. en ERNAULT, F., noot onder Rb. Luik, 2 maart 1982, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10768; PIROUX, J., *Les producteurs d'assurance, a.w.*, nr. 51, p. 45; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1986, nr. 228, p. 393; VAN SCHOUBROECK, C., "Over het doen en laten van de verzekeringsbemiddelaar", noot onder Rb. Ieper, 19 april 1993, *D.C.C.R.*, 1994, (p. 554), p. 560, nr. 4; VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, IV, (2e ed.), nr. 158, p. 119).

Enkele voorbeelden uit de rechtspraak kunnen dit illustreren.

In de rechtspraak bestaan talrijke precedentes waarbij een verzekeringsmakelaar geacht wordt over een (stilzwijgend) mandaat te beschikken om als lasthebber van de verzekeraar, bevrijdend betaling van de premies te ontvangen (Kh. Antwerpen, 25 juni 1901, *J.P.A.*, 1901, I, 192, derde alinea; Kh. Antwerpen, 13 mei 1921, *J.P.A.*, 1922, (123), 124, eerste alinea (In Antwerpen bestaat er een gebruik dat de betaling van de premies gebeurt via de makelaar en per trimester. De verzekeringsmakelaar is een lasthebber wanneer hij premies int.); Rb. Brussel, 10 februari 1950, *Bull. Ass.*, 1950, (391), 394, derde alinea (Door een kwijtschrift te overhandigen aan een makelaar die de overeenkomst genegotieerd heeft, werd de verzekeringsmakelaar een mandaat verleend om de premie te innen tegen het verlenen van dit kwijtschrift.); Kh. Luik, 25 februari 1958, *Bull. Ass.*, 1958, (283), 284, vierde alinea (De makelaar werd belast om de premie te innen tegen het verlenen van een kwijtschrift van de verzekeraar. Dit mandaat vervalt wanneer de verzekeringsmakelaar niet meer in het bezit is van het kwijtschrift, afgeleverd door de verzekeringsmaatschappij.); Kh. Oostende, 13 mei 1965, *R.G.A.R.*, 1967, nr. 7848 (Krachtens de gewoonten te Antwerpen, en vooral in zake zeevaartverzekering zijn de makelaars gerechtigd premies te innen en wordt de vereffening der vergoeding in handen van de tussenpersonen als geldige betalingen aangezien.); Brussel, 30 mei 1988, *De Verz.*, 1989, (183), 185 (De makelaar die de premies int, handelt als lasthebber. Een dergelijk mandaat kan worden beëindigd, doch van de beëindiging dient aan de verzekeringnemer kennis gegeven te worden. Bij gebreke hiervan kan de verzekeringnemer zich beroepen op een schijnmandaat.); Brussel, 30 mei 1988, *De Verz.*, 1989, (183), 185 (verzekeringmakelaar die premies int handelt als lasthebber); *anders*: Brussel, 23 december 1926, *Pas.*, 1927, II, 81, *J.P.A.*, 1927, (284), 285 (De betaling aan een verzekeringsmakelaar werkt niet bevrijdend. In casu bepaalde de verzekeringsovereenkomst uitdrukkelijk dat bij de directie van de verzekeringsmaatschappij diende betaald te worden. In het verleden was steeds betaald geweest aan de makelaar, die echter steeds een kwijting van de vennootschap had afgeleverd, waarbij hij als tussenpersoon werd aangeduid.); Rb. Tongeren, 15 december 1986, *Limb.Rechtsl.*, 1988, (92), 94 (Voor het innen van de premie vertegenwoordigt de tussenpersoon de verzekeraar niet.); PIROUX, J., *Les producteurs d'assurance, a.w.*, nr. 52, p. 45 (De bevoegdheid om de premie te ontvangen is geen mandaat vermits het een louter materiële handeling betreft); Zie ook: CARTON DE TOURNAI, R. en VAN DER MEERSCH, P., "Droits et obligations des courtiers et agents d'assurances: aperçu législatif, doctrinal et jurisprudentiel", *Bull. Ass.*, 1968, nr. 26, p. 268 e.v.; COLLE, P., noot onder Rb. Bergen, 30 november 1987, *D.C.C.R.*, 1988-1989, nr. 3, p. 264; COUSY, H., "Les intermédiaires d'assurance", *t.a.p.*, nr. 17, p. 222 en nr. 21, p. 228; LALOUX, P., "Les intermédiaires de l'assurance", *R.G.A.R.*, 1938, nr. 2648/3-4; Zie ook Rb. Brussel, 18 februari 1991, *T.Verkeersrecht*, 1991, 202, nr. 91/100 (Schijnmandaat van verzekeringsmakelaar met betrekking tot ontvangen premie, afgeleid uit het feit dat hij beschikte over vooraf gedrukte en door de verzekeraar ondertekende groene kaarten, die hij mag vervullen en afgeven om ten opzichte van derden het bestaan van een verzekerings-



contract te bewijzen. Bovendien beschikte hij over kwijtingen op formulieren met de hoofding van de verzekeraar)).

Deze rechtspraak wordt thans bevestigd in artikel 13, lid 2 Wet op de Landverzekeringsovereenkomst. Dit artikel bepaalt dat wanneer de premie niet rechtstreeks aan de verzekeraar wordt betaald, de premiebetaling aan een derde bevrijdend is, indien deze de betaling vordert en hij voor de inning van die premie klaarblijkelijk als lasthebber van de verzekeraar optreedt. In de memorie van toelichting bij deze bepaling wordt gesteld "dat men, om de rechtszekerheid van de verzekeringnemer te waarborgen, met twee elementen dient rekening te houden. Enerzijds is er het feit dat het gebruik van een kwijtschrift door de verzekeraars minder en minder wordt aangewend. Anderzijds kan men van de verzekeringnemer niet eisen dat hij nagaat of de derde, die betaling eist, gemachtigd is dit te doen in naam van de verzekeraar. Daarom gebruikt de wet de term 'klaarblijkelijk mandaat'. De betaling van de premie wordt geldig gedaan aan een derde, die hem opeist en die als lasthebber van de verzekeraar optreedt om dit te doen. Dit vermoeden van mandaat kan niet alleen worden afgeleid uit het feit dat de derde, die de betaling vaststelt, in het bezit is van een kwijtschrift voortkomend van de maatschappij, maar ook uit het feit dat hij als dusdanig optreedt bij het afsluiten en de uitvoering van de verzekeringsovereenkomst (Memorie van toelichting Wet van 25 juni 1992 op de Landverzekeringsovereenkomst, *Gedr.St.*, Kamer, 1990-1991, nr. 1586/1, 24-25)".

Er werd in dezelfde lijn geoordeeld dat de verzekeringsmakelaar, in het kader van het beheer van een portefeuille verzekeringspolissen, een stilzwijgend mandaat had om de verzekeringspremie voor te schieten. Op grond van dit mandaat kon de verzekeringsmakelaar van de verzekeringnemer de betaalde premies vermeerderd met interesten (art. 1999 B.W.), terugvorderen (Rb. Ieper, 19 april 1993, *D.C.C.R.*, 1994, (554), 555, m.n. VAN SCHOUBROECK, C.; *anders*: Kh. Antwerpen, 26 november 1894, *J.P.*, 1896, nr. 246, p. 152, *in fine*).

Een betaling van de schadevergoeding in handen van de makelaar kan bevrijdend werken, indien de makelaar hiertoe belast werd door de verzekerde. Dit is echter niet het geval wanneer hij de hoedanigheid van lasthebber verloren heeft op het moment van de betaling (Brussel, 19 mei 1961, *Pas.*, 1962, II, 234).

Er werd geoordeeld dat de verzekeraar van de vervoerder, die met de ladingbelanghebbende een dading heeft afgesloten en de beslissing neemt om de schadevergoeding die aan deze laatste toekwam, in rekening courant met de verzekeringsmakelaar te verrekenen, erkent dat de makelaar met de uitvoering van de dading en de uitkering van de schadevergoeding belast is. De makelaar die dit aanvaardt handelt in dit geval uitsluitend als lasthebber van de verzekeraar (Antwerpen, 16 april 1986, *J.P.A.*, 1986, 206).

Een verzekeringsmakelaar wordt verzocht om een nieuwe verzekeraar te zoeken en het oude, bestaande contract vanaf ingang van het nieuwe contract op te zeggen. Bij de opzegging van de oude verzekeringsovereenkomst handelt de verzekeringsmakelaar als lasthebber (Rb. Luik, 2 maart 1982, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 1076).

Het komt wel eens voor dat de verzekeraar en de verzekerden deskundigen belasten om eigenmachtig, zonder mogelijkheid van verhaal, het bedrag van de schade aangericht aan de verzekerde vast te stellen. Een dergelijke overeenkomst werd door de Rechtbank van Koophandel te Luik gekwalificeerd als een lastgevingsovereenkomst. Belangrijk is dat het in casu niet om een louter technisch advies ging, vermits in dit geval de overeenkomst van deskundigen een huur van werk is. De rechtbank stelt dat in casu de deskundigen met het stellen van een rechtshandeling belast zijn, vermits zij in naam en voor rekening van hun opdrachtgevers een juridische stelling moeten nemen die de rechten en verplichtingen van de partijen bepaalt (Kh. Luik, 27 november 1979, *R.G.A.R.*, 1982, nr. 10496/1, m.n. FAGNART, J.L.; vgl. in dezelfde zin: DE PAGE, H., V, nr. 364, p. 364; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1986, nr. 228, p. 394; *anders*: FAGNART, J.L., noot onder Kh. Luik, 27 november 1979, *R.G.A.R.*, 1982, nr. 10496/5 (de overeenkomst met deskundigen is te kwalificeren als een onbenoemde overeenkomst – het is geen

mandaat omdat geen rechtshandeling gesteld wordt, ook al heeft de vaststelling van feiten rechtsgevolgen)).

Daarentegen wordt over het algemeen aanvaard dat een verzekeringstussenpersoon de verzekeraar niet vertegenwoordigt wanneer hij informatie ontvangt bij het afsluiten of het uitvoeren van de overeenkomst. Aldus is de verzekeraar gerechtigd alleen rekening te houden met de verklaringen van de verzekerde om uit te maken of bepaalde gegevens werden verzwegen of onjuist werden meegedeeld. Hetzelfde geldt om te bepalen of de verzwaring van het risico en het schadegeval al dan niet werd gemeld en of de opzegging van de verzekeringsovereenkomst geldig werd gedaan. De informatie die de verzekeringsbemiddelaar niet (correct) heeft doorgegeven wordt geacht niet (correct) te zijn overgemaakt aan de verzekeraar (Scheidsr. Uitspr., 23 juli 1934, *Bull. Ass.*, 1934, 831; Dinant, 25 juni 1938, *Bull. Ass.*, 1938, (651), 652, voorlaatste alinea (Een verzekerde kan zich niet beroepen op het feit dat een agent een verzekeringsvoorstel incorrect heeft ingevuld.); Vred. Assenede, 2 maart 1944, *Bull. Ass.*, 1944, 415 (Er is verzwijging in hoofde van de verzekerde, ook al was de makelaar die het verzekeringsvoorstel opmaakte, van het feit op de hoogte. De makelaar is immers geen lasthebber van de verzekeraar.); Scheidsr. Uitspr., 19 februari 1942, *Bull. Ass.*, 1942, (146), 148, vijfde alinea (Uit het loutere feit dat de makelaar een wijziging van het risico gemeld heeft aan de verzekeraar, kan men niet afleiden dat hij een mandaat gekregen heeft om de verzekerden te vertegenwoordigen in hun met de verzekeringsmaatschappij. Een opzegging gedaan aan de agent, is dan ook niet geldig.); Kh. Bergen, 12 september 1989, *Rechtspr. Antw.*, 1991, (72), 73 (In casu was er een oververzekering omdat de opgegeven waarde te hoog is. De verzekerde kan hierbij niet inroepen dat het bedrag gesuggereerd werd door de makelaar, vermits de makelaar bij het opgeven van de verzekerde waarde handelt als lasthebber van de verzekerde en niet van de verzekeraar.); CARTON DE TOURNAI, R. en VAN DER MEERSCH, P., "Droits et obligations des courtiers et agents d'assurances: aperçu législatif, doctrinal et jurisprudentiel", *Bull. Ass.*, 1968, nr. 20, p. 263; COUSY, H., "Les intermédiaires d'assurance", in *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 1990, nr. 17, p. 223; VAN DE PUTTE, R., *Inleiding tot het verzekeringsrecht*, in *Beginselen van Belgisch privaatrecht*, XIV, Antwerpen-Weesp, Standaard, 1983, 214; Zie ook: LALOUX, P., "Les intermédiaires de l'assurance", *R.G.A.R.*, 1938, nr. 2648/3; Vgl. *anders*: Kh. Brussel, 12 november 1949, *Jur. Comm. Brux.*, 1950, (126), 127 (Een verzekeringnemer zegt de verzekeringsovereenkomst geldig op aan de verzekeringstussenpersoon, aan wie in het verleden premies werden betaald tegen afgifte van een kwijtschrift van de verzekeraar en aan wie vroeger reeds mededelingen werden gedaan. Om die reden kon hij als lasthebber worden beschouwd.); Rb. Luik, 1 juli 1957, *Bull. Ass.*, 1957, (579), 581, vijfde alinea; *J.T.*, 1957, 540; *Jur. Liège*, 1957-58, 99 (de agent van de verzekeringsmaatschappij is een tussenpersoon die bekwaam is om documenten te ontvangen.); Brussel, 30 mei 1988, *De Verz.*, 1989, (183), 186, eerste alinea, m.n. DENOEL, E. (Door in het verleden niet te protesteren tegen het doen van aangiften via de makelaar, is een schijnmandaat ontstaan, op grond waarvan de aangifte kaart een schadegeval via een makelaar werd geacht te zijn geldig verricht.); Zie ook: Rb. Antwerpen, 7 september 1984, *R.W.*, 1986-87, 406, 407 (In casu was er betwisting omtrent het moment van het ontstaan van de verzekeringsovereenkomst, die op een voorondertekende polis was ondertekend door de verzekeringnemer, doch nog niet ontvangen was door de verzekeraar. Verwijzend naar recente rechtsleer, stelt de rechtbank dat bij gebruik van voorondertekende polissen, de verzekeringsagent – anders dan de regel – als lasthebber van de verzekeraar moet worden beschouwd.); Luik, 25 april 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 176 (Wanneer een verzekeringsmakelaar over een groene kaart beschikt, kan de verzekeringnemer er van uitgaan dat hij aan hem de verandering van voertuig kan melden.); Luik, 30 november 1993, *De Verz.*, 1994, 278 (Het feit dat een verzekeringsmakelaar beschikt over groene kaarten en een stempel van de verzekeringsmaatschappij, bestemd om het bewijs te leveren van het bestaan van een dekking, impliceert het bestaan in zijn hoofde van ten minste een schijnmandaat die de verzekeringnemer toelaat te geloven dat hij aan hem op geldige wijze de wisseling van voertuig mocht melden.)).

De verzekeringsbemiddelaar is trouwens evenmin een algemeen lasthebber van de verzekerde. Een mooie illustratie in dit opzicht biedt een recente uitspraak van de rechtbank van Brugge. Een

verzekeringsmakelaar had diverse polissen afgesloten voor de verzekerde. Naar aanleiding van briefwisseling met een maatschappij i.v.m. een verkeersongeval van zijn cliënt vernam hij toevallig de adreswijziging van de verzekerde. De rechtbank oordeelde dat men van een verzekeringsmakelaar niet kan verwachten dat hij de andere maatschappijen, waar de verzekerde een polis mee had afgesloten, spontaan een mededeling van adreswijziging doet voor de diverse polissen (Rb. Brugge 21 maart 1990, *De Verz.*, 1990, 784).

Soms wordt de stelling verdedigd dat wanneer de verzekeringsbemiddelaar reeds voor andere zaken optreedt als lasthebber van de verzekeraar (bv. voor het innen van de premie), hij in dit geval ook geacht moet worden een (schijn)mandaat te hebben voor het ontvangen van bepaalde mededelingen (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 33, p. 21).

### 3. Kredietbemiddelaar

**28** De Wet van 12 juni 1991 op het Consumentenkrediet (hierna de “Wet op het Consumentenkrediet”) bevat een aantal bepalingen inzake de kredietbemiddelaar. De kredietbemiddelaar wordt hierbij gedefinieerd als elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die bijdraagt tot het sluiten of het uitvoeren van een kredietovereenkomst (art. 1, 3° Wet op het Consumentenkrediet).

**29** De wet onderscheidt drie vormen van kredietbemiddelaars, m.n. de kredietagent, de kredietmakelaar en de anderen (LETTANY, P., *Het consumentenkrediet*. De Wet van 12 juni 1991, Deurne, Kluwer, 1993, nr. 382, p. 326). De (zelfstandige) kredietagent wordt gedefinieerd als elke kredietbemiddelaar die de bevoegdheid heeft kredietovereenkomsten af te sluiten in naam en voor rekening van een kredietgever, en die uitsluitend in naam van die kredietgever tussenkomt voor de kredietvormen die toegepast worden door die kredietgever. De overeenkomst tussen de kredietgever en de kredietbemiddelaar kan dan ook meestal gekwalificeerd worden als een exclusieve lastgeving (DE MUELENAERE, P., “Agents délégués des établissements de crédit: philosophie et normes de conduites de la commission bancaire”, *Bank en Financieuzen*, 1988, 16; LETTANY, P., *Het consumentenkrediet*, a.w., nr. 383bis, p. 327; NEES, P., “De rol en het belang van de gevolmachtigde agent in de spaar- en kredietsector”, in *Bank- en Financieuzen*, 1988, 9).

Een agent van het Gemeentekrediet werd aldus beschouwd als een lasthebber en niet als werknemer. De opleiding van het personeel dat later in dienst kon genomen worden, de mogelijkheid een vervanger te krijgen tijdens verlof en korte afwezigheid, faciliteiten van woonst, publiciteitscampagnes e.d., zijn elementen die kaderen in de bijzondere overeenkomst zonder daarom te impliceren dat het Gemeentekrediet een rechtstreeks gezag, toezicht of leiding uitoefende op de activiteit door de agent ontplooid, voor zo ver die binnen het kader van het mandaat viel (Arbrb. Mechelen, 13 januari 1987, *T.S.R.*, 1990).

Een Circulaire (B/93/5) van 21 oktober 1993 van de Commissie voor het Bank- en Financieuzen beperkt hierbij vrij ingrijpend de toegelaten vertegenwoordigingsmacht van de kredietagent. Inzake kredietverlening moet het optreden van de agent beperkt blijven tot het verzamelen en verifiëren van de vereiste gegevens

en handtekeningen en het overleggen van de stukken aan de kredietinstelling. Aangezien de gevolmachtigde agent geen beslissingsbevoegdheid heeft, moet elke inmenging vanwege de gevolmachtigde agent in een beslissing tot kredietverlening worden uitgesloten. De gevolmachtigde agent mag de kredietinstelling pas verbinden nadat die zelf een beslissing heeft genomen, met als gevolg dat hij pas dan het kredietaanbod mag meedelen en het contract sluiten. Onverminderd deze beginselen zal een gevolmachtigd agent evenwel, op basis van gestandaardiseerde onderzoeksregels (bv. in de vorm van een *credit scoring*) en objectieve criteria waarvoor een procedure van bevestiging a posteriori is ingebouwd, krediet mogen verlenen voor beperkte bedragen, waarvan de maxima door de kredietinstelling worden vastgesteld (Jaarverslag Commissie voor het Bank- en Financiewezen, 1993-94, 278). In de praktijk is de vertegenwoordigingsmacht van de kredietagent dus zeer beperkt: hij kan zich ertoe beperken een aanbod te ondertekenen namens de kredietgever, waarbij deze laatste reeds een beslissing tot kredietverlening heeft genomen. Hij kan fondsen overmaken (bv. door het uitschrijven van cheques) of kwijtingen verlenen (LETTANY, P., *Het consumentenkrediet, a.w.*, nr. 383bis, p. 327).

De Wet op het Consumentenkrediet bevat enkele specifieke verplichtingen voor de kredietagent (zoals o.m. bepaalde informatieverplichtingen, verbod van vergoeding door de cliënt, identificatieverplichting), waar hier niet verder kan op ingegaan worden (zie verder: DAMBRE, M., *Commentaar bij de Wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet*, Studieavond 12 oktober 1991, 73; DEJEMEPPE, P., “La réglementation de l’activité des intermédiaires de crédit”, in *De nieuwe wet op het consumentenkrediet*, 1991, Brussel, Creadif; LETTANY, P., *Het consumentenkrediet, a.w.*, nr. 383 e.v., p. 326;).

#### 4. Advocaat

**30** Wanneer een advocaat enkel optreedt als raadsman van zijn cliënt, dient de contractuele verhouding tussen de cliënt en de advocaat als een aannemingsovereenkomst gekwalificeerd te worden.

Dit blijkt uit vaststaande rechtspraak en rechtsleer: Rb. Dinant, 21 mei 1952, *J.T.*, 1953, (222), 223, vijfde laatste alinea, m.n. REUMONT, E. (de advocaat is geen lasthebber wanneer hij advies verleent, de zaak in staat stelt of pleit); Rb. Charleroi, 2 januari 1956, *J.T.*, 1956, 255, tweede kolom, vierde alinea (in principe treedt de advocaat op ingevolge een huur van werk, hij kan wel optreden als mandataris op grond van een bijzonder mandaat); Rb. Brussel, 6 februari 1991, *J.T.*, 1991, 661, derde kolom, laatste alinea; DALCQ, R.O., “La responsabilité civile de l’avocat – Evolution récente de la jurisprudence et de la doctrine”, in *La responsabilité des avocats*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1992, 99 (voor het verlenen van advies en de pleidooien, handelt de advocaat ingevolge een huur van werk); DE LEVAL, G., *Institutions judiciaires*, Luik, Ed. Scientifique Faculté de droit de Liège, 1992, nr. 373, p. 468; DE PAGE, H., V, nr. 844, p. 968; DE GRAVE, M. en VAN RANST, P., “De burgerlijke aansprakelijkheid van de advocaat voor zijn professionele handelingen”, in *De advocaat*, Antwerpen, Kluwer, 1978, 52; DE PUYDT, P., *De aansprakelijkheid van advocaten en gerechtsdeurwaarders*, Antwerpen, Kluwer, nr. 16, p. 20; FLAMME, M.A. en LEPAFFE, J., *Le contrat d’entreprise*, Brussel,

Bruylant, 1966, nr. 12, p. 36; GLANSORFF, F., "Les contrats de service; notion et qualifications", in *Les contrats de service*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1994, nr. 9, p. 19; HERBOTS, BÜTZLER en VASTERSAVENTS, "Bijzondere overeenkomsten, overzicht van rechtspraak", 1961-1969, *T.P.R.*, 1973, nr. 46, p. 253; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 114, p. 75; Vgl. *anders*: Brussel, 20 maart 1961, *Pas.*, 1962, II, (181), 182, zesde alinea (contract advocaat-cliënt is een contract *sui generis*); REUMONT, E., "L'avocat mandataire", *J.T.*, 1965, 149 (er is geen "contractuele" relatie); VAN OEVELEN, A., noot onder Gent, 26 februari 1981, *R.W.*, 1982-83, 447 (De rechtsverhouding tussen advocaat en cliënt dient gekwalificeerd te worden als een rechtsverhouding *sui generis* of als een contract van gemengde aard, met bestanddelen van lastgeving en aanneming); Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 379, p. 189; BENABENT, A., nr. 496, p. 268).

Wanneer een advocaat echter belast wordt met het voeren van een geding of het verdedigen van de belangen van een cliënt in dit geding, treedt de advocaat op als lasthebber van zijn cliënt (i.v.m. de omvang van het mandaat *ad litem*, zie verder, nr. 307).

Terzake consultere men bv.: Rb. Dinant, 21 mei 1952, *J.T.*, 1953, (222), 223, vierde laatste alinea, m.n. REUMONT, E. (een advocaat is lasthebber wanneer hij brieven schrijft namens de cliënt, die deze normaal zelf zou moeten schrijven); Gent, 26 februari 1981, *R.W.*, 1982-83, 439, 441, m.n. VAN OEVELEN, A. (opdracht behartiging belangen cliënt in procedure van verzet tegen overdracht van pacht); Brussel, 15 oktober 1986, *Pas.*, 1986, II, (188), 191, tweede kolom, laatste alinea; Brussel, 12 mei 1987, *Rev.Trim.Dr.Fam.*, 1989, 444; Rb. Brussel, 6 februari 1991, *J.T.*, 1991, 661, derde kolom, voorlaatste alinea; DE LEVAL, G., *Institutions judiciaires, a.w.*, nr. 375, p. 469; DE PUYDT, P., *De aansprakelijkheid van advocaten en gerechtsdeurwaarders*, Antwerpen, Kluwer, nr. 16, p. 19; JADOU, P., "L'avocat un mandataire? Apparemment.", noot onder Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, (20), 32; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 114, p. 75; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BENABENT, A., nr. 496, p. 268).

Gelet op de band van lastgeving, wordt de inhoud van de door de advocaat neergelegde conclusies, aldus, behoudens ontkenenis van proceshandeling geacht het werk te zijn van de cliënt (d.i. de lastgever) zelf (zie verder, nr. 347) (Luik, 13 april 1989, *Pas.*, 1989, II, (259), 260, tweede kolom, derde alinea).

**31** Naast het eigenlijke mandaat *ad litem*, kan de advocaat in bepaalde gevallen ook optreden als lasthebber van zijn cliënt, voorzover dergelijke mandaten althans niet onverenigbaar zijn met zijn ambt (Rb. Aarlen, 12 januari 1971, *Jur.Liège*, 1970-71, 172, tweede kolom, derde laatste alinea; BRAUN, A., *R.P.D.B.*, VI, Tw. *Avocat, a.w.*, nr. 648, p. 225).

Aldus kan een advocaat een mandaat hebben om bepaalde sommen voor zijn cliënt te ontvangen (Beslagnr. Verviers, 16 oktober 1981, *Jur.Liège*, 1981, (386), 387, laatste alinea, m.n. DE LEVAL, G. (over de mogelijkheid derdenbeslag te leggen op sommen ontvangen door de advocaat buiten de uitoefening van zijn ambt (als mandataris); Zie hieromtrent: VAN QUICKENBORNE, M., "De notaris als lasthebber der partijen bij de terugbetaling van een lening", *R.W.*, 1984-85, 2097, 2124 (Een advocaat heeft in principe niet een stilzwijgend mandaat om sommen te betalen.)), of om een handelshuur op te zeggen (Rb. Aarlen, 12 januari 1971, *Jur.Liège*, 1970-71, 172, tweede kolom, derde laatste alinea).

## 5. Architect

32 De overeenkomst tussen de architect en de cliënt wordt meestal als een aannemingscontract gekwalificeerd (Rb. Brussel, 29 mei 1893, *P.P.*, 1893, nr. 1499, (p. 833), p. 834, eerste kolom, vierde alinea; Rb. Brussel, 22 november 1899, *Pas.*, 1901, III, (13), 14, eerste kolom, vijfde alinea; Rb. Verviers, 15 juni 1948, *Jur.Liège*, 1948-1949, 36; *Pas.*, 1949, III, 73, tweede kolom (Het contract waarbij een architect zich belast met het opmaken van plannen, bestek en lastenboek voor het bouwen van een gebouw is een huur van werk.); Rb. Kortrijk, 17 juni 1948, *R.W.*, 1950-51, 60, 62, voorlaatste alinea (Het opmaken van voorontwerpen, plannen en uitvoeringsdetails maakt een huur van werk uit.); Rb. Antwerpen, 4 juli 1951, *R.W.*, 1951-52, 653, 654, vierde alinea; Kh. Kortrijk, 2 april 1955, *R.W.*, 1955-56, 857, 859, derde alinea (De architect is met zijn cliënt verbonden door een contract van huur van enkele diensten. Zelfs zijn toezicht is een prestatie van technische, niet van juridische diensten.); Rb. Brussel, 4 juni 1955, *Res et Jura Imm.*, nr. 3226, p. 271, laatste alinea; Rb. Namen, 10 januari 1957, *Res et Jura Imm.*, nr. 3468, (p.183), p. 184, eerste kolom; *Jur.Liège*, 1957, 196; Rb. Luik, 29 april 1959, *Res et Jura Imm.*, 1959, nr. 3658, p. 251, laatste alinea; Brussel, 15 november 1973, *Res et Jura Imm.*, 1973, nr. 5.295, (p. 241), p. 242, derde alinea (Een architectenovereenkomst is een huur van werk in de mate dat zij betrekking heeft op het opmaken van plannen, nota's controleert of de werken inspecteert.); Brussel, 13 maart 1978, *J.T.*, 1978, (560), 561, tweede kolom, vijfde alinea; BAERT, G.A., *Privaatrechtelijk bouwrecht*, a.w., 510; BRICMONT, G., *La responsabilité des architectes et entrepreneurs*, Brussel, Larcier, 1971, nr. 2, p. 11; DE PAGE, H., V, nr. 844, p. 968 en nr. 362, p. 364; FLAMME, M.A. en LEPAFFE, J., *Le contrat d'entreprise*, Brussel, Bruylant, 1966, nr. 12, p. 36; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Les contrats spéciaux (1976-1980)", *R.C.J.B.*, 1986, nr. 228, p. 392; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 132, p. 85; *R.P.D.B.*, II, Tw. *Devis et marchés*, nr. 357, p. 491; vgl. in dezelfde zin Frankrijk: Cass. fr., 2 februari 1965, *D.*, 1965, 647; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 396, p. 201; BENABENT, A., nr. 496, p. 268; BIZIÈRE, noot onder Parijs, 11 maart 1963, *Sem.Jur.*, 1964, II, nr. 13511).

De architect kan echter naar aanleiding van het afgesloten aannemingscontract, als lasthebber van zijn cliënt met het verrichten van bepaalde rechtshandelingen belast worden (BAERT, G.A., *Privaatrechtelijk bouwrecht*, a.w., 510; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Les contrats spéciaux (1976-1980)", *R.C.J.B.*, 1986, nr. 228, p. 393; *R.P.D.B.*, II, Tw. *Devis et marchés*, nr. 358-359, p. 491; vgl. in dezelfde zin Frankrijk: Cass. fr., 2 februari 1965, *Rec.D.*, 1965, 647; BENABENT, A., nr. 496, p. 268; Bizière, P., noot onder Parijs, 11 maart 1963, *Sem.Jur.*, 1964, II, nr. 13511).

Dit is bv. het geval:

– wanneer de architect in naam van zijn cliënt een aannemer met de uitvoering van bepaalde werken belast (zie bv. Rb. Brussel, 4 juni 1955, *Res et Jura Imm.*, nr. 3226, p. 271, (In casu had de architect

een algemeen mandaat om een aannemer aan te stellen. De rechtbank stelde dat hij aldus, naast de huur van werk, een algemeen mandaat had.); Brussel, 15 november 1973, *Res et Jura Imm.*, 1973, nr. 5.295, (p. 241), p. 242 (Een architect is een lasthebber wanneer hij heel het werk in naam van de opdrachtgever bestelt bij de aannemer.); Rb. Brussel, 3 juni 1976, *T.Aann.*, 1978, (1), 3 (In casu riep de aannemer tegen de opdrachtgever zijn algemene voorwaarden in. De werken waren besteld geworden door een architect, die hiertoe een mondeling mandaat had gekregen. De rechtbank stelde dat dit mandaat niet de bevoegdheid inhield om schriftelijke overeenkomsten af te sluiten. De algemene voorwaarden konden dan ook niet worden ingeroepen.); BRICMONT, G., *La responsabilité des architectes et entrepreneurs*, nr. 3, p. 13);

– de rekeningen naziet, de materialen aanvaardt of weigert (d.i. verregaander dan goed- of afkeuren (BAERT, G.A., *Privaatrechtelijk bouwrecht*, a.w., 511; BRICMONT, G., *La responsabilité des architectes et entrepreneurs*, nr. 3, p. 13);

– de afbraak beveelt van een slecht uitgevoerd werk, bijkomend werk beveelt (Cass., 18 juni 1981, *T.Aann.*, 1990, m.n. FLAMME, M.A. en FLAMME, P., 357, “Du mandat tacite ou apparent de l’architecte chargé par l’administration de la direction des travaux publics”, (In casu werd een vordering in vrijwaring ingesteld tegen de architect omdat hij zonder mandaat meerwerken zou hebben besteld. De architect beriep zich echter op een stilzwijgend mandaat, voortvloeiend uit het feit dat hem het beheer van de werf was toevertrouwd en dat de bestelde meerwerken strikt noodzakelijk waren. Het arrest van het Hof van Beroep, dat het bestaan van een dergelijk stilzwijgend mandaat had ontkend, werd verbroken door het Hof van Cassatie.); BAERT, G.A., *Privaatrechtelijk bouwrecht*, a.w., 511; BRICMONT, G., *La responsabilité des architectes et entrepreneurs*, nr. 3, p. 13; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BIZIÈRE, P., noot onder Parijs, 11 maart 1963, *Sem.Jur.*, 1964, II, nr. 13511);

– materialen bestelt (BAERT, G.A., *Privaatrechtelijk bouwrecht*, a.w., 511);

– een betaling doet in naam van de opdrachtgever (Brussel, 15 november 1973, *Res et Jura Imm.*, 1973, nr. 5.295, (p. 241), p. 242, vierde alinea);

– de werken oplevert voor zijn cliënt (*R.P.D.B.*, II, Tw. *Devis et marchés*, nr. 358-359, p. 491; Zie Gent, 17 mei 1891, *Pand. Pér.*, 1891, nr. 1271, p. 667. (Een architect werd bij gezamenlijk akkoord van de aannemer en de bouwheer, belast met de controle en de oplevering van de werken. Betwistingen tussen partijen dienden beslecht te worden door een arbiter. Er werd gesteld dat dit mandaat onherroepelijk is omdat het een ondeelbaar element uitmaakte van een wederkerige overeenkomst die onherroepelijk was.); Rb. Kortrijk, 17 juni 1948, *R.W.*, 1950-51, 60, 62, voorlaatste alinea (De leiding der werken, het opleveren of aanvaarden daarvan, het onderzoek en de regeling van de rekeningen van aannemers, maakt een contract van lastgeving uit indien de architect opdracht heeft gekregen van de meester om voor hem en in zijn naam te handelen en hem tegenover derden te binden.); Rb. Aarlen, 24 november 1953, *Jur.Liège*, 1954-55, (39), 40, eerste kolom, derde en voorlaatste alinea (De opdracht, verleend door de aannemer en de opdrachtgever aan een architect, om de voorlopige en definitieve oplevering te doen, is een mandaat van gemeenschappelijk belang.); Kh. Kortrijk, 2 april 1955, *R.W.*, 1955-56, 857, 859, vierde alinea (In aannemingswerken onder toezicht van een architect, gebeurt de opnemering en goedkeuring praktisch steeds door een architect, dewelke door afgifte van een certificaat, de aannemer het recht geeft van de aanbesteder betaling te vragen.); Brussel, 13 maart 1978, *J.T.*, 1978, (560), 561, tweede kolom, vijfde alinea (In casu overwoog de rechter dat, vermits de architect geen mandaat had van zijn cliënt, het uitgesloten was dat er een voorlopige oplevering gebeurd is door zijn toedoen.); BAERT, G.A., *Privaatrechtelijk bouwrecht*, a.w., 511; BRICMONT, G., *La responsabilité des architectes et entrepreneurs*, nr. 3, p. 13).

Vermits de architect in beginsel niet een lasthebber is van zijn cliënt, verbindt de controle en goedkeuring van de vorderingsstaten van de aannemer door de architect, de bouwheer niet. De door de architect nageziene en aan de bouwheer toegezonden vorderingsstaten hebben slechts het kenmerk van een voorstel van betaling, waarover enkel en uitsluitend de bouwheer oordeelt of hij er al dan niet op ingaat (Kh. Gent, 16 maart 1971, *B.R.H.*, 1977, (557), 561, laatste alinea).

Volgens het Reglement op de beroepsplichten mag de architect de lastgeving door de bouwheer aanvaarden om, in diens naam en voor diens rekening, alles te doen wat voor de verwezenlijking van een bouwwerk vereist is, op voorwaarde dat hij niet als aannemer of bouwondernemer optreedt. Hij moet daartoe schriftelijk gemachtigd zijn, en in het contract moet het voorwerp van de lastgeving nauwkeurig omschreven zijn. Ook dient te worden bepaald of de lastgeving om niet, dan wel tegen beloning geschiedt (art. 10, 3° Reglement).

**33** De architect is echter in principe geen lasthebber van de aannemer.

Dit kwam aan bod in een geschil dat werd beslecht door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen. In casu had de aanbesteder geld voor de aannemer aan de architect betaald, die dit geld echter niet had doorgegeven. Hierop vorderde de aannemer betaling. De aanbesteder riep het feit in dat de architect lasthebber zou zijn van de aannemer. De rechtbank stelt hierop dat de architectenovereenkomst in principe een huur van diensten is. Uitzonderlijk, kan de architect een speciale last ontvangen van de bouweigenaar. Het ondubbelzinnig bewijs moet hiervan uit een geschreven opdracht blijken. De architect is derhalve uitzonderlijk de lasthebber van de aanbesteder, doch niet van de aannemer (Rb. Antwerpen, 4 juli 1951, *R.W.*, 1951-52, 653, 654, vierde alinea).

### 6. Reisbemiddelaar

**34** De Wet van 16 februari 1994 tot regeling van het contract tot reisorganisatie en reisbemiddeling (hierna de "Reiswet") regelt het contract van reisbemiddeling. Het contract tot reisbemiddeling is elke overeenkomst waarbij een persoon zich verbindt tot het verstrekken aan een ander, tegen betaling van een prijs, hetzij van een contract tot reisorganisatie, hetzij van één of meer afzonderlijke prestaties die enigerlei reis of verblijf mogelijk maken (art. 1, 2° Reiswet).

**35** Uit de Reiswet vloeit voort dat de reisbemiddelaar een lasthebber is van de reiziger. Elk contract dat door de reisbemiddelaar wordt gesloten met een reisorganisator of met personen die afzonderlijke prestaties verstrekken, wordt immers geacht gesloten te zijn door de reiziger (art. 21 Reiswet). Hieruit blijkt dat de reisbemiddelaar een lasthebber is van de reiziger. De voornoemde bepaling is immers een wettelijke toepassing van de gemeenrechtelijke regel dat bij vertegenwoordiging door een lasthebber, de handelingen rechtstreeks toegerekend worden aan de lastgever. De handelingen gesteld door een lasthebber worden trouwens juridisch geacht te zijn gesteld door de lastgever, zodat de lasthebber in principe geen persoonlijke verbintenis aangaat (zie verder, nr. 373) (VAN BELLINGEN, F., "De totstandkoming van de reisovereenkomst", in *Geactualiseerde referaten en aanvullende bijlagen van de studiedag van 28 april 1994*, DE CONINCK, H., STRAETMANS, G., STUYCK, J. (eds.), , Geschillencommissie Reizen V.Z.W., 52; Zie aldus reeds vroeger i.v.m. de Internationale Overeenkomst van 23 april 1970 betreffende het reiscontract, die inmiddels is opgezegd, doch waarop de bepalingen van de Belgische Reiswet grotendeels geïnspireerd zijn; VAN BELLINGEN, F., "De juridische positie van de reisbemiddelaar of de leer van



het dubbelmandaat”, noot onder Rb. Antwerpen, 21 mei 1993, *D.C.C.R.*, 1993, (p. 449), p. 451).

**36** De reisbemiddelaar is in principe geen lasthebber van de reisorganisator. De tussenkomst van de reisbemiddelaar voor de reisorganisator is beperkt tot promotie, informatie en raadgeving (= materiële handelingen). De reisbemiddelaar heeft in de regel geen mandaat om de reisovereenkomst af te sluiten namens de reisorganisator. Het contract tot reisorganisatie ontstaat immers pas op het ogenblik dat de reiziger – al dan niet via de namens de reisorganisator optredende reisbemiddelaar – van de reisorganisator de schriftelijke bevestiging van de geboekte reis ontvangt (art. 9 Reiswet). Het overmaken van die bevestiging is eveneens een louter materiële handeling (VAN BELLINGEN, F., “De totstandkoming van de reisovereenkomst”, *a.w.*, 53). In de sector is het weliswaar gebruikelijk dat de reisbemiddelaar een beperkt (schijn)mandaat heeft voor het (bevrijdend) ontvangen van het voorschot en de reissom namens de reisorganisator (VAN BELLINGEN, F., “De totstandkoming van de reisovereenkomst”, *a.w.*, 53).

Een illustratie in dit verband daterend van voor de Reiswet biedt een uitspraak van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen. In casu had de reiziger de reissom betaald aan de reisbemiddelaar. Deze reissom werd niet doorgestort aan de organisator wegens faillissement van de bemiddelaar. De organisator moet hiervan echter de gevolgen dragen, vermits de reisbemiddelaar terzake optrad als lasthebber van de reisorganisator (Rb. Antwerpen, 21 mei 1993, *D.C.C.R.*, 1993, 446). Men vergelijkte in dezelfde zin i.v.m. verzekeringstussenpersoon randnr. 27.

Belangrijk in dit opzicht is dat de reisorganisator evenzeer voor de daden en nalatigheid van zijn vertegenwoordigers als voor zijn eigen daden aansprakelijk is (art. 17, lid 2 Reiswet).

## HOOFDSTUK 2

# ONDERSCHIED LASTGEVING – ARBEIDSOVEREENKOMST

## § 1. Onderscheidingscriterium

### A. ALGEMEEN

**37** Om een arbeidsovereenkomst van lastgeving te onderscheiden, worden traditioneel twee criteria aangewend.

Het eerste criterium betreft het voorwerp van de overeenkomst. Terwijl de arbeidsovereenkomst in hoofdzaak materiële rechtshandelingen tot voorwerp

heeft, heeft een lastgeving in hoofdzaak betrekking op rechtshandelingen (Arbrb. Antwerpen, 7 september 1982, *T.S.R.*, 1983, (147), 148 (uitbaatster filiaal is werknemer vermits zij in hoofdzaak materiële handelingen verricht); DELHUVENNE, M., “Algemene problematiek van de individuele arbeidsovereenkomst”, in *Arbeidsrecht*, Blanpain (ed), Brugge, Die Keure, Losbladig (1989), nr. 343, p. 188; DE PAGE, H., IV, nr. 849, p. 867; STEYAERT, J., DE GANCK, C., DE SCHRIJVER, L., *Arbeidsovereenkomst*, in A.P.R., Gent, Story-Scientia, 1990, nr. 43, p. 38; VAN EECKHOUTTE, W., *Sociaal compendium arbeidsrecht 1995-1996*, Antwerpen, Kluwer, 1995, nr. 2004, p. 322; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 60, p. 722; *anders*: ENGELS, C., *Het ondergeschikt verband naar Belgisch arbeidsrecht*, Brugge, Die Keure, 1989, 339, laatste alinea; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Définition et caractères distincts”, *Jurisclasseur Sociétés*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, nr. 45, p. 8).

In de rechtsleer werd erop gewezen dat dit eerste onderscheidingscriterium tussen de lastgeving en de arbeidsovereenkomst, aan een zeker belang heeft ingeboet. Als voorbeeld wijst men in dit verband naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie, die aanvaardt dat een persoon belast met het dagelijks bestuur, in die hoedanigheid, door een arbeidsovereenkomst kan verbonden zijn (FORIERS, P.A., “Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents”, nr. 11, p. 36). Deze rechtspraak houdt o.i. niet een volledige afwijzing van dit onderscheidingscriterium in. Op gemengde overeenkomsten, die materiële en rechtshandelingen tot voorwerp hebben, kunnen zowel de principes van de lastgeving (en in bepaalde gevallen van de organieke vertegenwoordiging (zie verder, nr. 625) cumulatief met het arbeidsovereenkomstenrecht toegepast worden.

Een tweede onderscheidend kenmerk is het ondergeschikt verband (Vgl. *anders*: *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 60, p. 722; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Définition et caractères distincts”, *Jurisclasseur Sociétés*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, nr. 46-47, p. 9). Noch de huur van diensten, noch de lastgeving sluiten de mogelijkheid van een samenwerking tussen de contracterende partijen uit. Beide overeenkomsten beletten evenmin dat algemene instructies worden gegeven die dienen nageleefd te worden, alsook dat een zekere controle op de uitvoering wordt uitgeoefend alsook dat bv. het cliëntèle wordt toegewezen dat voor rekening van de opdrachtgevers wordt bezocht (Cass., 16 januari 1962, *Pas.*, 1962, I, (571), 574, tweede kolom, derde laatste alinea; Cass., 19 juni 1964, *J.T.*, 1964, (540), 541, vijfde alinea; Cass., 17 maart 1966, *R.W.*, 1967-68, 137). Terwijl de lasthebber zijn taak relatief onafhankelijk kan uitoefenen, waarbij de lastgever onderrichtingen en algemene aanduidingen geeft met periodieke controle, is de werknemer bij de uitvoering van zijn taak aan een strenger toezicht onderworpen, of bestaat althans de juridische mogelijkheid hiertoe (DELHUVENNE, M., “Algemene problematiek van de individuele arbeidsovereenkomst”, in *Arbeidsrecht, a.w.*, nr. 343, p. 188; ENGELS, C., *Het*

*ondergeschikt verband naar Belgisch arbeidsrecht*, Brugge, Die Keure, 1989, 339, laatste alinea).

## B. DE HANDELSVERTEGENWOORDIGER

**38** Teneinde de handelsvertegenwoordiger te onderscheiden van de (bezoldigde) lasthebber, worden drie criteria aangewend (PETIT, J., "De handelsvertegenwoordiger", in *Arbeidsrecht*, BLANPAIN, R. (ed.), Brugge, Die Keure, losbladig, randnr. 48, p. II.48).

Belangrijkste onderscheidingscriterium is het feit dat voor de handelsvertegenwoordiger een ondergeschikt verband vereist is.

Ook het voorwerp van beide overeenkomsten verschilt. Klassiek werd gesteld dat de taak van de handelsvertegenwoordiger beperkt is tot het opsporen en zoeken van het cliëntèle. De handelsvertegenwoordiger zou hierbij niet voor rekening van de werkgever de contracten afsluiten. Men stelde dat de werkgever-opdrachtgever in principe zelf contracteerde en dat handelsvertegenwoordiging vertegenwoordigingsbevoegdheid uitsloot (PAULUS, C. en BOES, R., nrs. 29-30, p. 19-20). Thans wordt echter aanvaard dat ook de handelsvertegenwoordiger eventueel de overeenkomsten in naam en voor rekening van zijn werkgever kan afsluiten (PETIT, J., "De handelsvertegenwoordiger", in *Arbeidsrecht*, BLAINPAIN, R. (ed.), Brugge, Die Keure, losbladig, II.8.-49).

Voor de handelsvertegenwoordiger is een duurzame relatie tussen de handelsvertegenwoordiger en zijn opdrachtgever (werkgever) vereist (zie i.v.m. de interpretatie van het begrip bestendig PETIT, J., "De handelsvertegenwoordiger" in *Arbeidsrecht*, BLANPAIN, R. (ed.), nr. 32, p. 32.II.8). Een dergelijke vereiste geldt niet bij de bezoldigde lastgeving, waar een occasioneel verband kan bestaan tussen de lasthebber en lastgever.

Er dient te worden gewezen op het feit dat de Wet op de Arbeidsovereenkomsten een weerlegbaar vermoeden instelt, dat inhoudt dat niettegenstaande elke uitdrukkelijke bepaling van de overeenkomsten of bij stilzwijgen ervan, elke overeenkomst, gesloten tussen opdrachtgever en tussenpersoon, welke ook de benaming zij, beschouwd dient te worden als een arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordigers (art. 4, lid 2 Wet van 3 juli 1978 betreffende de Arbeidsovereenkomsten).

## § 2. Belang van het onderscheid

**39** Een arbeidsovereenkomst is per essentie bezoldigd. Het loon is verschuldigd, zelfs indien het niet uitdrukkelijk bedongen is (DELHUVENNE, M., "Algemene problematiek van de individuele arbeidsovereenkomst", in *Arbeidsrecht*, a.w., nr. 344, p. 189; VAN ACHTER, O., "Arbeidsovereenkomstenrecht: toepassingsgebied",

in *Aanwerven, tewerkstellen en ontslaan*, nr. 310, I-101-300). De lastgeving daarentegen geschiedt om niet, tenzij het tegendeel bedongen is (art. 1986 B.W.; zie hieromtrent verder, nr. 184). De rechter heeft bovendien de (uitzonderlijke) bevoegdheid om een excessieve bezoldiging van de lasthebber te matigen, zelfs buiten het geval van gekwalificeerde benadeling (zie verder, nr. 210).

**40** De arbeidsovereenkomst kan door beide partijen eenzijdig opgezegd worden, mits inachtnaam van een opzeggingstermijn of opzeggingsvergoeding. Behoudens andersluidende overeenkomst, kan de lastgevingsovereenkomst eenzijdig worden beëindigd door de lastgever (art. 2004 B.W.) en de lasthebber. Tenzij anders werd bedongen, dient de lastgever bij de opzegging geen opzeggingstermijn of opzeggingsvergoeding in acht te nemen (zie verder, nr. 534 e.v.).

**41** In geval van pluraliteit van lastgevers, zijn de medelastgevers hoofdelijk gebonden voor de gevolgen van de lastgeving. Deze hoofdelijkheid bestaat niet bij pluraliteit van werkgevers (DELHUVENNE, M., "Algemene problematiek van de individuele arbeidsovereenkomst", in *Arbeidsrecht, a.w.*, nr. 344, p. 189).

**42** Indien men het statuut van de handelsvertegenwoordiger met de bezoldigde lasthebber vergelijkt, dient de veel betere wettelijke bescherming van de handelsvertegenwoordiger te worden benadrukt, m.n. de bescherming krachtens het sociaal recht bij ziekte en invaliditeit en werkloosheid, de verplichting om een opzeggingstermijn of opzeggingsvergoeding in acht te nemen bij de eenzijdige beëindiging van de overeenkomst, het recht op een bijzondere vergoeding voor het aangebrachte cliëntèle, de wettelijke beperkingen inzake het niet-concurrentiebeding.

### § 3. De gemengde overeenkomst

#### A. ALGEMEEN

**43** Een werknemer wordt soms belast met het stellen van rechtshandelingen voor zijn werkgever. Voorzover als mogelijk, past men in dit geval de bepalingen van het arbeidsrecht en de lastgeving cumulatief toe (Arbrb. Antwerpen, 7 september 1982, *T.S.R.*, 1983, (147), 148, derde alinea (De uitoefening van een mandaat sluit het gelijktijdig bestaan van een arbeidsovereenkomst niet uit); DE PAGE, H., V, nr. 362, p. 364; JAMOULLE, M., *Le contrat de travail*, I, Luik, Fac. Dr. de Liège, 1982, nr. 152, p. 203; STEYAERT, J., DE GANCK, C., DE SCHRIJVER, L., *Arbeidsovereenkomst*, in A.P.R., Gent, Story-Scientia, 1990, nr. 64, p. 51; anders: Rb. Tongeren, 29 maart 1962, *R.W.*, 1961-62, 1710, 1711, tweede alinea (Het is tegenstrijdig te beweren dat men lasthebber en aangestelde is); Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr., 17 juni 1982, *Bull. Civ.*, 1982, V, nr. 403 (In

casu werd een arrest verbroken, dat een vastgoedmakelaar het statuut van werknemer had ontzegd, ondanks de band van ondergeschiktheid. Het Hof van Cassatie stelde dat de overeenkomst, gelet op de band van ondergeschiktheid, als een arbeidsovereenkomst diende gekwalificeerd te worden, ook al handelde de betrokkene voor een deel van zijn activiteiten als lasthebber van zijn werkgever.); ALEXANDRE, D., "Mandat – Définition et caractères distincts", *Jurisclasseur Sociétés*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, nr. 49, p. 9; BENABENT, A., nr. 492).

Aldus wordt een gerant van een winkel of een bijkantoor vaak tegelijk als werknemer en lasthebber beschouwd (Arbeidshof Antwerpen, 17 mei 1977, *Limb.Rechtspr.*, 1977, 200 (directeur bankagentschap – de bepalingen inzake verhuur van werk en diensten sluit het stellen van de aan het mandaat verbonden rechtshandelingen geenszins uit.); Arbeidshof Luik, 22 december 1977, *Jur.Liège*, 1977-1978, (170), 171, eerste kolom, tweede alinea.). Ook het huispersoneel kan voor bepaalde aankopen als (stilzwijgende) lasthebber van hun werkgever worden beschouwd (Rb. Seine, 6 maart 1923, *D.*, 1923, V, 10).

Weliswaar kunnen in dit geval een aantal problemen blijven bestaan, zoals het bepalen van de regels inzake de persoonlijke aansprakelijkheid van de werknemer-lasthebber t.o.v. derden (JAMOULLE, M., *Le contrat de travail*, I, Luik, Fac. Dr. de Liège, 1982, nr. 152, p. 203; Zie STEYAERT, J., DE GANCK, C., DE SCHRIJVER, L., *Arbeidsovereenkomst*, in A.P.R., nr. 66, p. 53 (Indien een persoon handelt als bestuurder, dient de vennootschap op grond van art. 1382 B.W. rechtstreeks aangesproken te worden. Handelt een bestuurder-bediende als werknemer, dan dient de vennootschap op grond van art. 1384 B.W. aangesproken te worden. T.o.v. derden en de vennootschap is artikel 18 W.A.O. als wettelijke beperking van de aansprakelijkheid van toepassing.)). Indien een cumulatieve toepassing van de regels van het mandaat en de arbeidsovereenkomst niet mogelijk is, past men deze regels toe, die van dwingend recht zijn. Indien geen enkele van de conflicterende regels van dwingend recht (of van openbare orde) zijn en het contract ondeelbaar is, wordt onderzocht welke van de twee overeenkomsten het belangrijkste is (ALEXANDRE, D., "Mandat – Définition et caractères distincts", *Jurisclasseur Sociétés*, Art. 1984-1990, Fasc. 1, nr. 30, p. 6).

#### B. BESTUURDER/ZAAKVOERDER-WERKNEMER

**44** Een mooie toepassing van de cumulatieve toepassing van de regels van de lastgeving en de arbeidsovereenkomst is de bestuurder/zaakvoerder van een vennootschap. Algemeen wordt aanvaard dat een bestuurder/zaakvoerder tegelijkertijd bediende kan zijn (Verslag PIRMEZ, E., *Commentaire Législatif de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés commerciales en Belgique*, nr. 56, p. 126). Hiertoe wordt een dubbele voorwaarde gesteld. Deze voorwaarden komen overeen met de bovenvernoemde criteria om een arbeidsovereenkomst van een lastgevingsovereenkomst te onderscheiden (zie boven, nr. 37).

Ten eerste wordt vereist dat de bestuurder, naast zijn taken als bestuurder, andere technische of materiële taken uitoefent, die onderscheiden zijn van zijn bestuurderstaak (ENGELS, C., *Het ondergeschikt verband naar Belgisch arbeidsrecht*, 352-356; zie ook BEAUFILS, N., "Contrat de travail-statut social", *J.T.T.*, 1981, (213), 214.).

Een voorbeeld in dit verband is een bestuurder die tegelijk met het dagelijks bestuur wordt belast (Cass., 28 mei 1984, *R.W.*, 1984-85, 333). Voor het cassatiearrest van 1984 werd geoordeeld, dat wanneer een bestuurder ook belast werd met het dagelijks bestuur, de functie van bestuur en dagelijks bestuur zodanig met elkaar verweven zijn dat de functie van dagelijks bestuur onmogelijk in het kader van een arbeidsovereenkomst kon worden uitgeoefend, zonder afbreuk te doen aan de ad nutum herroepbaarheid van de bestuurder.

Ten tweede wordt vereist dat de bestuurder die onderscheiden functies in ondergeschikt verband uitoefent (ENGELS, C., *Het ondergeschikt verband naar Belgisch arbeidsrecht*, 356-393; zie verder ook: COLENS, A., "Le cumul de la qualité d'administrateur et d'employé d'une société anonyme", *T.S.R.*, 1957, 1; STEYAERT, J., DE GANCK, C., DE SCHRIJVER, L., *Arbeidsovereenkomst*, in A.P.R., Gent, Story-Scientia, 1990, nr. 51 e.v., p. 44 e.v.; VANACHTER, O., "Het toepassingsgebied van de arbeidsovereenkomstenwet", in *Actuele problemen van het arbeidsrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1987, nr. 34-35, p. 21-22; VAN AVERBEKE, L.; "Het sociaal statuut van bestuurders van naamloze vennootschappen", *Or.*, 1986, 25)

Een illustratie van een cumulatieve toepassing van de regels van het mandaat en de arbeidsovereenkomst bij de bestuurder-bediende betreft de beëindiging van de functies van bestuurder-bediende. Algemeen wordt aanvaard dat de beëindiging van het mandaat (als bestuurder) van de bestuurder-bediende niet automatisch een beëindiging van de arbeidsovereenkomst (als bediende) impliceert (STEYAERT, J., DE GANCK, C., DE SCHRIJVER, L., *a.w.*, nr. 65, p. 51). De bestuurder-bediende verliest in principe wel zijn vertegenwoordigingsmacht. Een dergelijke oplossing respecteert tegelijk de ad nutum herroepbaarheid van het mandaat van de bestuurder/(zaakvoerder), dat voor bestuurder van een N.V. van openbare orde is (zie verder, nr. 557), en de dwingende regels inzake de opzegging van de arbeidsovereenkomst.

### HOOFDSTUK 3

## ONDERSCHIED LASTGEVING-KOOPOVEREENKOMST

### § 1. Koop-verkoop met tussenpersoon

**45** Wanneer een persoon goederen overhandigt aan een ander teneinde die te laten doorverkopen aan een derde, rijst de vraag of het een koop-verkoop via tussenpersoon betreft dan wel een lastgevingsovereenkomst.

## A. ONDERSCHIEDINGSKRITERIUM

**46** Er is een verkoop (via tussenpersoon) wanneer de eigenaar van het (on)lichamelijk goed beoogde de eigendom onmiddellijk (zie ook Cass., 9 februari 1933, *Pas.*, 1933, I, 103 (De overeenkomst waarbij de eigendomsoverdracht wordt uitgesteld tot volledige betaling, is geen koop onder opschortende voorwaarde, maar een geldig afgesloten koop (vermits partijen akkoord zijn om te kopen en te verkopen en akkoord zijn over de prijs). Deze koopovereenkomst bevat een clause waarbij de eigendomsoverdracht wordt opgeschort.)) over te dragen. Er is een lastgeving wanneer de eigenaar een ander belast met de verkoop van zijn goed. In dit geval heeft de tussenpersoon nooit de eigendom verworven van het goed waarvoor hij de verkoop heeft bemiddeld (als lasthebber) (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 43, p. 25; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 42, p. 720; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Définition et caractères distinctifs”, a.w., nr. 52, p. 10; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 367, p. 179; X, noot onder Toulouse, 9 juli 1891, *D.*, 1894, 139.).

Aldus wordt de overeenkomst waarbij een groothandelaar koopwaar levert onder de verplichting, hetzij de (gefactureerde) prijs van de goederen te betalen, hetzij de niet doorverkochte goederen terug te geven, gekwalificeerd als een verkoop onder ontbindende voorwaarde, als de eigendom van de koopwaar onmiddellijk aan de kleinhandelaar wordt overgedragen. Is dit niet het geval, dan betreft het een overeenkomst van lastgeving of een commissiecontract (Toulouse, 9 juli 1891, *D.*, 1894, 139 (contract voor doorverkoop is koop met ontbindende voorwaarde); Cass. fr., 3 december 1892, *D.*, 1893, 265 (Een juwelier die zich door verschillende leveranciers bij wijze van monster diverse stukken zilverwerk laat overhandigen teneinde zijn cliëntèle een keuze te laten maken, begaat een misbruik van vertrouwen wanneer hij die goederen tegen een lage prijs doorverkoopt en zich de kooprijns toeëigent. In casu was de overeenkomst om die stukken zilverwerk te tonen, en ze bij niet-verkoop terug te geven een lastgevingsovereenkomst.); Cass. fr., 21 april 1898, *D.*, 1898, I, 433, m.n. (De persoon aan wie goederen werden toevertrouwd bij wijze van monster, teneinde hem toe te laten deze aan zijn cliënten voor te stellen en aldus meer waren van een bepaalde partij goederen te verkopen, dient beschouwd te worden als een lasthebber. Ten onrechte werd dit als een verkoop onder ontbindende voorwaarde gekwalificeerd.); PAULUS, C. en BOES, R., nr. 43, p. 25; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 369, p. 180.).

**47** Als bijkomend criterium wordt soms rekening gehouden met het feit dat een prijs wordt opgelegd bij een lastgeving, terwijl bij verkoop er meestal een vrijheid is om de prijs te bepalen tegen dewelke aan de derde wordt doorverkocht (Parijs, 18 mei 1953, *D.*, 1953, 413, eerste kolom, eerste alinea (Het handelsrechtelijk mandaat veronderstelt een bevel om te verkopen aan een prijs opgelegd door de lastgever en voor rekening van deze laatste. Er is derhalve geen mandaat wanneer de voortverkooprijns niet voorafgaandelijk overeengekomen werd tussen de verkoper en de koper, en deze laatste over de vrijheid beschikt om naar best vermogen, voor zijn rekening te verkopen. In dit geval is er een koop-verkoop met ontbindende voorwaarde); ALEXANDRE, D., “Mandat – Définition et caractères distinctifs”, a.w., nr. 52, p. 10; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 368, p. 179).

## B. BELANG VAN HET ONDERSCHIED

48 Deze kwalificatievraag is om verschillende redenen van belang.

49 In geval van verkoop ligt het risico voor verlies t.g.v. overmacht, bij de tussenpersoon. Bij lastgeving blijft het risico bij de eigenaar (ALEXANDRE, D., "Mandat – Définition et caractères distinctifs", *a.w.*, nr. 52, p. 10).

50 Bij faillissement van de koper, kan de zaak gerevindiceerd worden, in tegenstelling tot de zaak die aan een lasthebber toevertrouwd werd met de opdracht deze te verkopen (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, *a.w.*, nr. 52, p. 721).

51 Vanuit fiscaal oogpunt, wordt een recht geheven bij elke mutatie (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, *a.w.*, nr. 53, p. 721).

## § 2. (Ver)Koop met commandverklaring

## A. NOTIE

52 Bij een verkoop met commandverklaring behoudt de koper (commandverklaarder) zich het recht voor om binnen een bepaalde conventioneel vastgestelde termijn een andere koper (command) aan te duiden. In dit geval wordt de oorspronkelijke koper (commandverklaarder) retroactief geacht niet in eigen naam, maar in naam van de aangeduide persoon (command) te hebben verkregen. De commandverklaarder wordt aldus in zijn rechten en verplichtingen van de verkoopovereenkomst gesubrogeerd door de command, die geacht wordt rechtstreeks de eigendom te hebben verworven van de verkoper zelf. Op grond van die fictie acht men dat er slechts één eigendomsovergang is geweest (Brussel, 19 april 1858, *Pas.*, II, (220), 222, tweede kolom, voorlaatste alinea (Overeenkomst waarbij verkocht wordt voor "pour acheteur à désigner à la satisfaction du vendeur", is volgens de gebruiken in Antwerpen een verkoop met commandverklaring.); Cass., 18 februari 1932, *R.G.E.N.*, nr. 17.158; *Pas.*, 1932, I, 74; Cass., 6 december 1951, *Pas.*, 1951, I, (179), 180; Brussel, 17 juni 1954, *R.W.*, 1954-55, 91, laatste alinea; Cass., 18 februari 1955, *Pas.*, 1955, I, 655; *R.W.*, 1955-56, 138, 139, laatste alinea Rb. Kortrijk, 16 december 1955, *R.W.*, 1956-57, (35), 37, laatste alinea; Cass., 18 februari 1955, *Pas.*, 1955, I, (655), 656, eerste kolom; LIMPENS, J., *La vente en droit belge*, Brussel, Bruylant, 1960, nr. 953, p. 331; VAN GRIMBERGEN, M., "Fiscale gevolgen van de verkoop van een onroerend goed waarbij de koper verklaart te verwerven, hetzij voor zichzelf, hetzij voor een derde die hij zal aanwijzen", *Notarius*, 1990, 172; WERDEFROY, F., *Registratierchten*, II, Antwerpen, Kluwer, 1991, nr. 830, p. 798; WEYTS, L., *Notarieel fiscaal recht*, Antwerpen, Kluwer, 1995, nr. 128, p. 120).



Het gevolg van het feit dat de commandverklaarder, na aanvaarding door de command juridisch uit de overeenkomst verdwijnt, kan passend worden geïllustreerd aan de hand van twee arresten van het Hof van Cassatie.

In een eerste arrest besliste het Hof dat men tegen de commandverklaarder niet kan invoeren dat hij, door zijn aankoop het gemeenschappelijk karakter van een weg, stilzwijgend heeft erkend. Bij koop met commandverklaring, verdwijnt de commandverklaarder immers uit de koop (Cass., 6 december 1951, *Pas.*, 1951, I, (179), 180).

Een vonnis dat na aanvaarding door de command, de commandverklaarder veroordeelt tot vrijwaring bij koop, miskent het principe dat door de commandverklaring, de commandverklaarder een totale buitenstaander wordt aan de overeenkomst. De command wordt immers geacht de eigendom direct van de verkoper te verwerven (Cass., 18 februari 1955, *Pas.*, 1955, I, 655; *R.W.*, 1955-56, 138, 139, laatste alinea).

Men merke op dat, bij commandverklaring na openbare verkoop t.g.v. onroerend beslag, de commandverklaarder niet volledig uit de rechtsbetrekking verdwijnt, vermits hij instaat voor de gegoedheid en de rechtsbekwaamheid van de command (art. 1590, lid 2 *Ger.W.*).

## B. GELDIGHEIDSVORWAARDEN

**53** Opdat de commandverklaring geldig zou zijn, is vereist dat de mogelijkheid om een command aan te duiden in de koopovereenkomst, het proces-verbaal van toewijzing of in het lastenboek van de verkoop wordt opgenomen. De mogelijkheid tot commandverklaring is immers een afwijking van de algemene regel (DE PAGE, H., IV, nr. 282, p. 302; LERUTH, R., "La déclaration de command", *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1991, nr. 23942, p. 74; LIMPENS, J., *La vente en droit belge*, a.w., nr. 969, p. 335; VAN GRIMBERGEN, M., "Fiscale gevolgen van de verkoop van een onroerend goed waarbij de koper verklaart te verwerven, hetzij voor zichzelf, hetzij voor een derde die hij zal aanwijzen", *Notarius*, 1990, 172; WERDEFROY, F., *Registratierechten*, II, a.w., nr. 834, p. 804; WEYTS, L., *Notarieel fiscaal recht*, a.w., 1995, nr. 128, p. 120).

Het is trouwens normaal dat terzake de toestemming van de verkoper vereist is, vermits deze de potentiële koper (command), waarvan de solvabiliteit beperkt kan zijn, niet kent (DE PAGE, H., IV, nr. 282, p. 302). De naam van de lastgever moet niet in de koopakte zelf worden aangeduid. Indien de naam van de eigenlijke koper op het moment van het sluiten wordt bekendgemaakt, heeft men te maken met een zuivere lastgeving en geen koop-verkoop met commandverklaring (WERDEFROY, F., *Registratierechten*, II, a.w., nr. 832, p. 800).

Bij de verkoop na onroerend beslag, is de mogelijkheid tot commandverklaring wettelijk voorzien (art. 1590 *Ger.W.*).

Aldus besliste het Hof van Beroep te Gent recent dat het recht tot commandverklaring behoort tot het wezen van de openbare verkoping na uitvoerend beslag op een onroerend goed. De verkoopvoorwaarden, die bepalen dat de koper zal mogen splitsen tussen de verschillende commands of een command

aanduiden voor een gedeelte van het verkochte goed, zijn geoorloofd. Afspraken tussen personen die een deel wensen te kopen, zijn eveneens geoorloofd (Gent, 17 mei 1988, *T.Not.*, 1988, 192).

**54** De verklaring moet, binnen de overeengekomen termijn, in een akte worden afgelegd (DE PAGE, H., IV, nr. 282, p. 303; LERUTH, R., "La déclaration de command", *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1991, nr. 23942, p. 75; LIMPENS, J., *La vente en droit belge, a.w.*, nr. 971, p. 335; VAN GRIMBERGEN, M., "Fiscale gevolgen van de verkoop van een onroerend goed waarbij de koper verklaart te verwerven, hetzij voor zichzelf, hetzij voor een derde die hij zal aanwijzen", *Notarius*, 1990, 172).

De commandverklaarder mag niets wijzigen aan het voorwerp, de prijs of andere voorwaarden van de overeenkomst (Rb. Brugge, 22 januari 1957, *R.W.*, 1958-59, 1713, 1716, derde alinea (Vermits de oorspronkelijke verkoper (commandverklaarder) bij doorverkoop (aanwijzing van command) de prijs verhoogde kon hij onmogelijk geacht worden gebruik te maken van zijn recht tot commandverklaring.); LIMPENS, J., *a.w.*, nr. 972, p. 335; VAN GRIMBERGEN, M., "Fiscale gevolgen van de verkoop van een onroerend goed waarbij de koper verklaart te verwerven, hetzij voor zichzelf, hetzij voor een derde die hij zal aanwijzen", *Notarius*, 1990, 172; WEYTS, L., *Notarieel fiscaal recht, a.w.*, 1995, nr. 128, p. 122).

Wel aanvaardt men dat de commandverklaarder het goed mag verdelen onder verschillende commands, of slechts voor een deel command mag verklaren voorzover de globale prijs gehandhaafd blijft (Brussel, 17 juni 1954, *R.W.*, 1954-55, 83, 92, tweede alinea; WEYTS, L., *Notarieel fiscaal recht, a.w.*, nr. 4, p. 122). De commandverklaring moet worden aanvaard door de command (LERUTH, R., "La déclaration de command", *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1991, nr. 23942, p. 75; LIMPENS, J., *a.w.*, nr. 977, p. 337; VAN GRIMBERGEN, M., "Fiscale gevolgen van de verkoop van een onroerend goed waarbij de koper verklaart te verwerven, hetzij voor zichzelf, hetzij voor een derde die hij zal aanwijzen", *Notarius*, 1990, 172).

**55** Opdat de koop met commandverklaring fiscaalrechtelijk niet als een dubbele verkoop zou worden gekwalificeerd, wordt bovendien vereist dat de akte van commandverklaring bij authentieke akte zou worden verleden (art. 159, 1 b W. Reg.). Bovendien moet deze verklaring aan de Ontvanger van Registratierechten bekend worden gemaakt, hetzij door betekening via gerechtsdeurwaarder, hetzij door het ter registratie aanbieden van de notariële akte die de commandverklaring vaststelt, uiterlijk op de werkdag die volgt op deze van de verkoop (art. 159, 1, c W. Reg.) (WERDEFROY, F., *Registratierechten, II, a.w.*, nr. 831, p. 799).

### C. VERGELIJKING MET HET MANDAAT

**56** De gevolgen van een koop met commandverklaring zijn dezelfde als bij de lastgeving. Over het algemeen wijst men er echter op dat de koop met commandverklaring een contract *sui generis* is, (DE PAGE, H., IV, nr. 284, p. 306; LIMPENS, J., *La vente en droit belge, a.w.*, nr. 966, p. 334; WERDEFROY, F., *Registratierechten*, II, a.w., nr. 831, p. 798) dat van een lastgeving dient te worden onderscheiden omdat de commandverklaarder de command niet vertegenwoordigt, doch optreedt in eigen naam, en naderhand een plaatsvervanger aanduidt (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 45, p. 26.). Het feit dat de commandverklaarder in eigen naam optreedt, sluit een lastgevingsovereenkomst niet uit, vermits de vertegenwoordiging niet essentieel is bij een lastgevingsovereenkomst (zie boven, nr. 3-4).

**57** Er is wel een verschil tussen de commandverklaring en de lastgeving in de mate dat de commandverklaarder een optie heeft om al dan niet een command aan te duiden. Doet hij dat niet, dan blijft hij koper. Bij een lastgeving is de persoon voor wie men optreedt reeds bekend op het moment van het sluiten van het contract. Dit is niet noodzakelijk het geval bij commandverklaring (LIMPENS, J., *La vente en droit belge, a.w.*, nr. 957, p. 332).

FORIERS stelt dat een command een lasthebber zonder vertegenwoordigingsbevoegdheid is. Bij de commandverklaring, wordt hij retroactief geacht een lasthebber met vertegenwoordigingsbevoegdheid te zijn (FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires et agents", nr. 77, p. 85). Deze verklaring is vrij aantrekkelijk. Toch is het zo dat de commandverklaring niet noodzakelijk een verplichting is. Bij een lastgeving zonder vertegenwoordiging, is de lasthebber verplicht om de verworven rechten aan zijn (niet openbare) lastgever over te dragen.

## HOOFDSTUK 4

# LASTGEVING EN HANDELSAGENTUUR

### § 1. Onderscheidingscriterium

**58** Door de Wet van 13 april 1995 werd, in uitvoering van een E.E.G.-richtlijn, een beschermd wettelijk statuut ingevoerd voor de zelfstandige handelsagent (zie hieromtrent DEVOS, P., *De nieuwe wet betreffende de handelsagentuurovereenkomst*, Gent, Mys en Breesch, 1995; FIERENS, J.P., "De nieuwe agentuurwet", in *Tendensen in het bedrijfsrecht*, Brussel, Bruylant, 1993, 4; VERBRAKEN, C. en A. de SCHOUTHEETE, "La loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale", *J.T.*, 1995, p. 461). De handelsagentuur is een overeenkomst waarbij de ene partij, de handelsagent, door de andere partij, de principaal, zonder

dat hij onder diens gezag staat, permanent tegen vergoeding belast wordt met het bemiddelen en eventueel het afsluiten van zaken in naam en voor rekening van de principaal (art. 1 Wet van 13 april 1995 op de Handelsagentuur, hierna de "Handelsagentuurwet"). Vóór de invoering van de Handelsagentuurwet werd deze overeenkomst door de rechtsleer of de rechtspraak nu eens als een onbenoemde overeenkomst *sui generis*, dan eens als een aannemingsovereenkomst met eventueel een bijkomend mandaat, gekwalificeerd. In sommige gevallen werd de agentuurovereenkomst ook gekwalificeerd als een mandaat (Kh. Antwerpen, 31 januari 1895, *J.P.A.*, 1897, 13; Kh. Antwerpen, 28 mei 1920, *J.P.A.*, 1921, 140; Gent, 24 juni 1927, *Jur.comm.Fl.*, 1927, nr. 4772, p. 184 (uitdrukkelijke verwerping kwalificatie als *sui generis* overeenkomst); Antwerpen, 13 februari 1980, *T.B.H.*, 1983, 350; MERCHIEERS, Y., "La fin du contrat de service", in *Les contrats de service*, Brussel, 1994, Jeune Barreau Bruxelles, nr. 21, p. 297). Om in dit geval de handelsagent toch nog een bescherming te geven tegen een al te abrupt ontslag, werd het mandaat soms gekwalificeerd als een mandaat van gemeenschappelijk belang (zie verder, nr. 552).

**59** Een eerste criterium om een gewone lasthebber van een handelsagent te onderscheiden, betreft het voorwerp van de overeenkomst. Wat betreft de handelsagentuurovereenkomst kan men een onderscheid maken tussen de handelsagent-onderhandelaar en de handelsagent-contractant. De eerste soort handelsagent wordt belast met louter materiële handelingen, d.w.z. het opsporen van de (potentiële) klanten, het onderhandelen met de klanten en het overmaken van de bestelling aan de principaal. De handelsagent-contractant heeft bovendien de bevoegdheid om de bemiddelde contracten af te sluiten in naam van de principaal. Hij kan de principaal in dit geval verbinden. De handelsagentuurovereenkomst onderscheidt zich derhalve van de lastgevingsovereenkomst doordat zij louter materiële daden tot voorwerp kan hebben. Een lastgevingsovereenkomst heeft steeds rechtshandelingen (en eventueel bijkomend materiële handelingen) tot voorwerp.

Bij de handelsagentuurovereenkomst wordt er vereist dat er een duurzame contractuele verhouding is tussen de agent en de principaal, d.w.z. dat de werkzaamheden van de agent constant, met regelmaat en gedurende een zekere tijdsduur worden uitgeoefend (FIERENS, J.P., "De nieuwe agentuurwet", *a.w.*, 9).

Enkel de bezoldigde handelsagent valt onder de toepassing van de Handelsagentuurwet. De lastgeving kan zowel bezoldigd als onbezoldigd zijn. In handelszaken is er weliswaar een (weerlegbaar) vermoeden van bezoldiging (zie verder, nr. 195).

## § 2. Belang van het onderscheid

**60** Het belang om een gewone bezoldigde lasthebber van een handelsagent te onderscheiden, ligt vooral in de verschillende regels inzake de duur en de beëindiging van de overeenkomst en de betere wettelijke bescherming van de handelsagent.

Een agentuurovereenkomst voor bepaalde duur kan slechts schriftelijk worden afgesloten (art. 4, lid 2 Handelsagentuurwet). De agentuurovereenkomst voor onbepaalde duur kan slechts eenzijdig beëindigd worden, mits inachtnaam van een opzeggingstermijn, waarbij de wet een minimumopzeggingstermijn vastlegt, evenals de wijze waarop kennis dient te worden gegeven van de opzegging. Indien de wettelijke opzeggingstermijn niet wordt gerespecteerd, dient een opzeggingsvergoeding te worden betaald. De handelsagent heeft bovendien een wettelijk recht op een uitwinningvergoeding voor het (nieuwe) cliëntèle dat hij heeft aangebracht of de zaken die hij heeft uitgebreid met het bestaande cliëntèle, voorzover die de principaal nog aanzienlijke voordelen opleveren. Elke partij kan de overeenkomst beëindigen zonder opzegging of vóór het verstrijken van de termijn, wanneer uitzonderlijke omstandigheden elke professionele samenwerking tussen de principaal en de handelsagent onmogelijk maken. Verder bevat de wet bepalingen inzake het commissieloon van de handelsagent, regelt het de geldigheids(voorwaarden) en de uitwerking van een concurrentie- en delcrederebeding.

**61** De wettelijke bescherming van de handelsagent steekt schril af tegen het recht op eenzijdige beëindiging door de lastgever (art. 2003 B.W.). Weliswaar kan de abrupte opzegging van een duurzame (bezoldigde) lastgeving, in bepaalde gevallen, een rechtsmisbruik uitmaken (VERBRAKEN, C. en DE SCHOUTHEETE, A., "La loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale", *J.T.*, 1995, (p. 461), p. 465, nr. 16). Bovendien is dit eenzijdig opzeggingsrecht in bepaalde gevallen (stilzwijgend) uitgesloten (zie verder, nr. 558 e.v.). De lasthebber van zijn kant, kan de overeenkomst opzeggen mits het betalen van een schadeloosstelling (art. 2007 B.W.). Indien de handelsagent vertegenwoordigingsbevoegd is, zullen de regels van het mandaat worden toegepast. De Wet op de Handelsagentuur bevat immers geen regels inzake de vertegenwoordiging, zodat terzake de gemeenrechtelijke regels van het mandaat dienen te worden toegepast (zie in deze zin VERBRAKEN, C. en DE SCHOUTHEETE, A., "La loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale", *J.T.*, 1994, 463 (Kwalificeert de agentuurovereenkomst nog steeds als een huur van werk die eventueel bovendien een lastgevingsovereenkomst bevat)).

## HOOFDSTUK 5

## LASTGEVING EN BEWAARGEVING

**62** Bewaargeving in het algemeen is een handeling waarbij men de zaak van een ander aanneemt, onder verplichting om die te bewaren en in natura terug te geven (art. 1915 B.W.). Een probleem van afgrenzing tussen de lastgevingsovereenkomst en de bewaargeving rijst wanneer iemand een zaak van een ander aanneemt en hij hieromtrent een rechtshandeling dient te stellen (DE QUENAUDON, R., "Dépôt", in *Juriscl. civil*, Art. 1915 à 1920, Fasc. 10, nr. 74, p. 24).

**63** Meestal stelt men voor om de overeenkomst van bewaargeving en lastgeving te onderscheiden op grond van het (hoofd) voorwerp van de overeenkomst. Wordt een zaak in hoofdzaak overhandigd om ze te bewaren, dan wordt de overeenkomst als een overeenkomst van bewaargeving gekwalificeerd. Indien het hoofdbestanddeel van een overeenkomst het stellen van een rechtshandeling met betrekking tot de overhandigde zaak is, wordt geopteerd voor de kwalificatie als lastgevingsovereenkomst (DE POVER, M.F., *De bewaargeving, a.w.*, nr. 22, p. 31; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Définition et caractères distincts", *Juriscl. Civil, Tw. Mandat*, Art. 1981-1990, Fasc.1., nr. 55, p. 11; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 404, p. 205; DE QUENAUDON, R., "Dépôt", in *Juriscl. civil*, Art. 1915 à 1920, Fasc. 10, nr. 75, p. 24; GUILLOUARD, L., *Traité du dépôt et du séquestre*, Parijs, A. Durand en Pedone Lauriel, 1892, nr. 25, p. 299).

Het ter bewaring overhandigen van stukken aan een advocaat is een bewaargeving. Indien de stukken echter worden overhandigd om de advocaat in staat te stellen te concluderen, is de overeenkomst een lastgeving (DE PAGE, H., V, nr. 189, p. 193; DE POVER, M.F., *De bewaargeving, a.w.*, nr. 22, p. 31; R.P.D.B., Tw. *Dépôt-Séquestre, a.w.*, nr. 12, p. 637).

De derde, die zich ertoe belast om een zaak voor rekening van de eigenaar te verkopen en te bewaren tot aan de verkoop, is een lasthebber en geen bewaarnemer (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 405, p. 205; vgl. Lyon, 25 februari 1957, *D.*, 1957, 491 (Een eigenaar van een schilderij geeft een schilderij aan een galeriehouder om dit te verkopen: kwalificatie als mandaat met een bijkomende overeenkomst van bewaargeving.)).

Een notaris aan wie een cliënt een som geld overhandigt om die (onder bepaalde voorwaarden) aan een schuldeiser van de cliënt te betalen, handelt als lasthebber en niet als bewaarnemer (Cass. fr., 15 juli 1865, *S.*, 1866, I, 183; *D.*, 1865, I, 452; Cass. fr., 15 juli 1878, *S.*, 1879, I, 299; *D.*, 1879, I, 179 (De notaris die geld ontvangt van een cliënt om dit door te storten aan een derde, is geen bewaarnemer); DE PAGE, H., V, nr. 189, p. 193; DE POVER, M.F., *De bewaargeving*, in *Rép. Not. - XI. Voornaamste gebruikelijke contracten, a.w.*, nr. 21, p. 30 VAN CAUWELAERT, W., "Bewaargeving en sekwestre", Antwerpen, Kluwer, 1982, nr. 44, p. 15; Vgl. in dezelfde zin GUILLOUARD, L., *Traité du dépôt et du séquestre, a.w.*, nr. 25, p. 300). Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de koper de verkoopsom overhandigt aan de notaris, totdat zekerheid bestaat omtrent het feit dat het goed vrijgemaakt kan worden van een hypothecaire inschrijving (Cass., 19 juni 1970, *Rev. Not.*, 1973, (406), 409, tweede alinea; DEMBLON, J., *La fonction notariale*, in *Rép. Not., a.w.*, nr. 226, p. 166; DE

POVER, M.F., *De bewaargeving, a.w.*, nr. 22, p. 31; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: DE QUENAUDON, R., "Dépôt", in *Jurisl. civil*, Art. 1915 à 1920, Fasc. 10, nr. 77, p. 24).

**64** In bepaalde gevallen past men de regels van het mandaat en de lastgeving cumulatief toe.

## HOOFDSTUK 6

# LASTGEVING EN ZAAKWAARNEMING

## § 1. Onderscheidingscriterium

**65** Er is zaakwaarneming wanneer iemand vrijwillig, d.w.z. buiten enige wettelijke of contractuele verplichting, in geval van nood, een nuttige materiële handeling of rechtshandeling stelt ter behartiging van andermans zaak, niet uit vrijgevigheid, maar in hoofdzaak om hem een dienst te bewijzen.

**66** De lastgeving onderscheidt zich van de zaakwaarneming aangezien het een contract betreft, i.t.t. de zaakwaarneming, die een quasi-overeenkomst is (PAULUS, C., *Zaakwaarneming*, in A.P.R., Brussel, Larcier, 1970, nr. 5, p. 18; VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations*, II, a.w., 383; R.P.D.B., Tw. *Quasi-contrat*, a.w., nr. 15, p. 8; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 33, p. 361).

**67** Bovendien verschilt het voorwerp van beide rechtsfiguren. Lastgeving dient steeds in hoofdzaak rechtshandelingen tot voorwerp te hebben. Zaakwaarneming kan zowel uitsluitend materiële of rechtshandelingen tot voorwerp hebben of een combinatie van beide (DE PAGE, H., II, nr. 1071, p. 1134; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 49, p. 27; PAULUS, C., *Zaakwaarneming*, in A.P.R., Brussel, Larcier, 1970, nr. 5, p. 18; VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations*, II, a.w., 383).

**68** In de praktijk is het onderscheid tussen een zaakwaarneming en een stilzwijgend mandaat niet steeds makkelijk te onderkennen (zie verder, nr. 481).

## § 2. Belang van het onderscheid

**69** Artikel 1372 B.W. bepaalt dat een zaakwaarnemer zich onderwerpt aan alle verplichtingen die zouden ontstaan uit een uitdrukkelijke lastgeving die hij van de eigenaar zou hebben gekregen. Bovendien wordt over het algemeen aangenomen dat de bekrachtiging door de meester van de zaak, de zaakwaarne-

ming omvormt in lastgeving (“Rahibitatio mandato equiparatur”) (DE PAGE, H., II, nr. 1069bis, p. 1131; PAULUS, C., *Zaakwaarneming, a.w.*, nr. 6, p. 19). Toch bestaan er een aantal essentiële verschillen in de juridische positie van de zaakwaarnemer en de lasthebber.

**70** De lasthebber kan de lastgeving steeds opzeggen (art. 2007 B.W.). De lastgeving eindigt door de dood van de lastgever (art. 2003, lid 3). De zaakwaarnemer is verplicht om de door hem begonnen zaakwaarneming voort te zetten en te voltooien, totdat de eigenaar in staat is zelf daarin te voorzien (art. 1372, lid 1 B.W.). De zaakwaarneming dient ook na het overlijden van de meester te worden voortgezet. De zaakwaarnemer is verplicht zijn zaakwaarneming voort te zetten, totdat de erfgenaam de leiding ervan op zich heeft kunnen nemen (art. 1373 B.W.). De lasthebber is slechts gehouden de zaak, waarmee ten tijde van het overlijden van de lastgever een aanvang was gemaakt, te beëindigen, indien de aangelegenheid geen uitstel gedooft (art. 1991 B.W.) (*R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat, a.w.*, nr. 15, p. 8).

**71** De medezaakwaarnemers zijn in principe niet hoofdelijk verbonden (*R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat, a.w.*, nr. 15, p. 8).

**72** Wanneer verscheidene personen een lasthebber hebben aangesteld voor een gemeenschappelijke zaak, is ieder van hen hoofdelijk jegens hem verbonden voor alle gevolgen van de lastgeving (art. 2002 B.W.). Deze bepaling geldt niet voor de zaakwaarneming (*R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat, a.w.*, nr. 15, p. 8; vgl. in dezelfde zin Frankrijk: GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 33, p. 362).

**73** De eigenaar wiens zaak behoorlijk is waargenomen moet slechts de nuttige of noodzakelijke uitgaven die de zaakwaarnemer heeft gedaan, vergoeden (art. 1375 B.W.) (*R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat, a.w.*, nr. 15, p. 8). Bij de lastgeving, moet de lastgever de kosten vergoeden die de lasthebber tot uitvoering van de lastgeving gedaan heeft. Deze verplichting impliceert niet dat de lastgever ook de excessieve kosten zou moeten vergoeden. Indien de lasthebber een fout begaat door excessieve kosten te maken, zullen die kosten niet integraal vergoed worden. De wetgever geeft echter – i.t.t. wat het geval is bij zaakwaarneming – terzake bij twijfel, het voordeel van de twijfel aan de lasthebber (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 205, p. 120). Artikel 1999, lid 2 B.W. bepaalt immers dat indien de lasthebber geen schuld te wijten is (i.v.m. het doen van een bepaalde uitgave), de lastgever zich aan deze teruggave en betaling niet kan onttrekken ook al mocht de zaak mislukt zijn. De lastgever kan evenmin het bedrag van de kosten en voorschotten doen verminderen, onder voorwendsel dat zij geringer konden zijn.

De eigenaar wiens zaak wordt waargenomen, kan in tegenstelling tot de lastgever, een handelingsonbekwame zijn (*R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat, a.w.*, nr. 15, p. 8).



### TITEL III

## SOORTEN LASTGEVINGEN

**74** Uit de omschrijving van de lastgevingsovereenkomst blijkt dat de vertegenwoordiging meestal, doch niet altijd, een bestanddeel uitmaakt van de lastgevingsovereenkomst. Naargelang van de oorsprong van de vertegenwoordigingsmacht, wordt door sommige auteurs een onderscheid gemaakt tussen

- de conventionele lastgeving;
- de wettelijke lastgeving;
- de gerechtelijke lastgeving (VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid*, Brussel, Bruylant, 1962, nr. 2-4, p. 19-21).

#### HOOFDSTUK 1

### CONVENTIONELE LASTGEVING

**75** De bevoegdheid om een ander persoon te vertegenwoordigen kan voortvloeien uit een overeenkomst. Het is deze vorm van lastgeving die het voorwerp uitmaakt van deze studie en die behandeld wordt in het Burgerlijk Wetboek.

#### HOOFDSTUK 2

### WETTELIJKE LASTGEVING

**76** In bepaalde gevallen verleent de wet aan bepaalde personen een bestuurs- en vertegenwoordigingsopdracht. Dit is met name onder meer het geval voor personen die handelingsonbekwaam zijn en op grond van hun beschermingsstatuut een wettelijk vertegenwoordiger toegewezen krijgen, zoals, de ouders van minderjarige kinderen die het wettelijk beheer hebben over de goederen van hun kinderen (376, lid 1 B.W.); de voogd t.o.v. het beheer van de goederen van de minderjarige (art. 450, lid 1 B.W.). Een ander voorbeeld betreft de bevoegdheid van de afgevaardigden van de representatieve werknemersafgevaardigden om een collectieve arbeidsovereenkomst af te sluiten namens hun organisatie (art. 12 Wet 5 december 1968 betreffende de CAO's en de paritaire comités; Cass., 20 juni 1988, R.W., 1989-90, 1425, 1426, tweede kolom, tweede alinea).

**77** De wettelijke vertegenwoordigers zijn onderworpen aan bijzondere regels. Toch kunnen bepaalde regels van het gemeenrechtelijke conventioneel mandaat

op hen worden toegepast, in de mate dat het Burgerlijk Wetboek bepaalde gemeenrechtelijke regels inzake vertegenwoordiging bevat.

Een voorbeeld van hoe de regels inzake vertegenwoordiging bij de wettelijke vertegenwoordiging kunnen afwijken van de regels inzake conventionele vertegenwoordiging is de organieke vertegenwoordiging van rechtspersonen (zie verder, nr. 625).

## HOOFDSTUK 3

### GERECHTELIJK MANDATARIS

**78** In bepaalde gevallen wordt een lastgeving in de wet voorzien, doch dient de persoon bovendien aangesteld te worden op grond van een gerechtelijke beslissing.

Het betreft onder meer de voorlopig bewindvoerder (art. 488*bis* B.W.); de voogd ad hoc (art. 331*sexies* B.W.); de raadsman van een onbekwaamverklaarde (art. 489 e.v. B.W.) die krachtens een gerechtelijke beslissing wordt toegewezen aan bepaalde personen.

Het Hof van Cassatie beschouwt de curator van een faillissement als een gerechtelijk mandataris die de door de wet bepaalde bevoegdheden uitoefent, zowel in het voordeel van de gezamenlijke schuldeisers als van de faillietverklaarde (Cass., 28 april 1983, *R.C.J.B.*, 1986, 708, m.n. GERARD, P.; vgl. *anders*: o.m. COLLE, P., "Recente ontwikkelingen in het faillissementsrecht: de ware functie van de curator, de boedelschulden en het faillissement van de vennootschap in vereffening", in *Handels- en Economisch en Financieel Recht*, STORME, M., WYMEERSCH, E. en BRAECKMANS, H. (eds.), nr. 2, p. 2-5; zie ook VAN BUGGENHOUT, C., "De rechtspositie van de curator in het faillissementsrecht en in het sociaal recht", in *Handels-, Economisch en Financieel Recht, a.w.*, 30 e.v.).

De voorlopig bewindvoerder die door de rechtbank over een vennootschap wordt aangesteld, oefent een gerechtelijk mandaat uit in het voordeel van de vennootschap (Brussel, 28 april 1993, *J.T.*, 1993, 650; Zie verder TILLEMANS, B., "De voorlopig bewindvoerder, een laatste toevlucht", *Studies I.B.R.*, 1994/1, p. 42 e.v.). Een vereffenaar, die door het gerecht wordt aangesteld is tevens een gerechtelijke mandataris (art. 179 Venn.W.). Het gerechtelijk karakter van het mandaat impliceert o.m. dat de bezoldiging van de voorlopig bewindvoerder en van de gerechtelijk vereffenaar (i.t.t. de gewone bestuurder of de door de statuten of door de algemene vergadering aangeduide vereffenaar) kan genieten van het voorrecht van de gerechtskosten (art. 20, 4<sup>o</sup> Hyp.W.).

De loondelegatie is een gerechtelijke machtiging verleend aan een (gewezen) echtgenoot om de inkomsten van de andere (bv. loon), met uitsluiting van deze laatste, zelf rechtstreeks bij de schuldenaar ervan (bv. werkgever) geheel of gedeeltelijk te ontvangen, en moet beschouwd worden als een dwangvertegenwoordiging krachtens rechterlijk bevel (art. 203*ter*, 221 en 301*bis* B.W. en 1280 Ger.W.; DIRIX, E., *Beslag*, in *A.P.R.*, Gent, Story, Scientia, 1991, nr. 635, p. 327).

Het gerechtelijk sekwester wordt door verschillende auteurs beschouwd als een rechtsfiguur die het midden houdt tussen bewaargeving en sekwester (art. 1961 B.W.; HERBOTS, J.H. en STUBBE PAUWELS, A.M., "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere Overeenkomsten (1969-74)", *T.P.R.*, 1975, nr. 344, p. 1138; LAURENT, F., XXVII, nr. 182; SIMON, J., *Le séquestre judiciaire*, Brussel, Bruylant, 1907, 32; SIMONT, L. en DE GAVRE, L., "Examen de jurisprudence (1965-68). Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1970, nr. 127, p. 149). Het gerechtelijke sekwester heeft dan ook automatisch een zekere

vertegenwoordigingsbevoegdheid (TILLEMANS, B., "Het gerechtelijk sekwestre in vennootschapsgeschiedenis", *T.R.V.*, 1993, 503).

**79** Op de gerechtelijke mandataris zijn eveneens bijzondere regels van toepassing (bv. inzake aanduiding, duur van het mandaat, draagwijdte van het mandaat). Aldus zal mandaat van de gerechtelijke mandataris niet eenzijdig kunnen worden herroepen door de vertegenwoordigde. Hiertoe zal een rechterlijke beslissing vereist zijn. De gerechtelijke mandataris zal ook in afwijking van artikel 2007 B.W. machtiging vragen om zijn ambt neer te leggen aan de rechter die hem benoemd heeft. Toch zullen bepaalde beginselen die de conventionele lastgeving beheersen, ook van toepassing zijn op de gerechtelijke mandataris.

DEEL II  
**TOTSTANDKOMING VAN DE  
LASTGEVINGSOVEREENKOMST**

## TITEL I

# GEMEENRECHTELIJKE BEKWAAMHEIDSVORWAARDEN

### HOOFDSTUK 1

## BEKWAAMHEID VAN DE LASTGEVER

**80** In de mate de handelingen verricht door de lasthebber juridisch geacht worden te zijn verricht door de lastgever en deze handelingen rechtstreeks worden toegerekend aan de lastgever, moet deze laatste de bekwaamheid bezitten, die vereist is om de rechtshandeling zelf te verrichten (Brussel, 29 maart 1950, *Rev.Prat.Not.*, 1950, 165 (mandaat verleend door één van de onverdeeld gerechtigden tot verkoop onroerend goed in onverdeeldheid); *Arbh.*, 24 februari 1984, *T.S.R.*, 1984, (479), 481, vierde alinea (verjaring kan slechts gestuit worden door de lasthebber, wanneer de lastgever zelf in de toestand verkeert om die rechtshandeling te stellen); ALEXANDRE, D., “Mandat – Conditions de validité”, *a.w.*, Art. 1984-1990, Fasc. 2/B, nr. 60, p. 13; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 411, p. 209; DE PAGE, H., V, nr. 382; DEVOS, D., “Chronique de jurisprudence – Les contrats (1980-1987)”, *J.T.*, 1993, nr. 20, p. 86; LAURENT, F., XXVII, nr. 395, p. 447; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 65, p. 39; WATELET, P., *La rédaction des actes notariés*, Brussel, Larcier, 1980, p. 705; WEYTS, L., *Opstellen van notariële akten*, Leuven, Acco, 1988, nr. 533, p. 104; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 100, p. 726).

**81** Indien de lastgeving bezoldigd is, moet de lastgever ook de bevoegdheid hebben om zich te verbinden, zelfs indien die bekwaamheid niet vereist is voor de rechtshandeling waarvoor volmacht wordt verleend, vermits hij zich ertoe verplicht om een bezoldiging te betalen aan de lasthebber (ALEXANDRE, D., “Mandat – Conditions de validité”, *a.w.*, Art. 1984-1990, Fasc. 2/B, nr. 63, p. 14).

**82** De bekwaamheid van de lastgever dient in principe te worden beoordeeld op het moment van het afsluiten van de lastgevingsovereenkomst (Rb. Bergen, 16 maart 1934, *Pas.*, 1934, III, 129; ALEXANDRE, D., “Mandat – Conditions de validité”, *a.w.*, Art. 1984-1990, Fasc. 2/B, nr. 63, p. 14; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 415, p. 211; DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, *a.w.*, nr. 1192, p. 1387; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 66, p. 39; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 103, p. 726). Het later juridisch onbekwaam worden van de lasthebber resulteert trouwens van rechtswege in de beëindiging van het mandaat (2003, lid 4 B.W.).

**83** De onbekwaamheid van de lastgever kan resulteren in de nietigheid van de lastgeving en de door de lasthebber verrichte handelingen. Deze nietigheid wordt niet gedekt door de latere beëindiging van de juridische onbekwaamheid, evenmin als door de goede trouw van de lasthebber en de derde die met hem gehandeld heeft (ALEXANDRE, D., “Mandat – Conditions de validité”, *Juriscl.Civil*, Fasc.2, nr. 67 en 69, p. 14; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 103, p. 726). De artikelen 2008-2009 B.W. die de handelingen geldig verklaren die in onwetendheid van de beëindiging van het mandaat werden verricht, zijn niet van toepassing op een mandaat dat *ab initio* nietig is (Cass. fr., 14 januari 1862, *D.*, 1862, I, 168; ALEXANDRE, D., “Mandat – Conditions de validité”, *Juriscl.Civil*, Fasc.2, nr. 68, p. 14; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 416, p. 211). De nietigheid is van relatieve aard, vermits de handelingsonbekwaamheid een beschermingsregeling is in het voordeel van de handelingsonbekwame persoon (zie aldus over relatief karakter nietigheid van nietigheid: BAETEMAN, G., *Personen en familierecht*, III, Antwerpen, Kluwer, nr. 1249, p. 772 (minderjarigheid); nr. 1597, p. 987 (onbekwaamverklaarde); nr. 1626, p. 1004 (onder gerechtelijk raadsman geplaatste). De nietigheid is bijgevolg vatbaar voor bevestiging. De nietigheid wordt echter niet ipso facto gedekt door het achteraf onbekwaam worden van de lastgever of de goede trouw van de lasthebber of de wederpartij met wie gehandeld werd (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 67, p. 40). Indien de lastgever een wettelijke onbekwaamverklaarde is (art. 21-22 Sw.), zijn de handelingen verricht door de lasthebber in strijd met deze wettelijke onbekwaamverklaring absoluut nietig. Het betreft immers niet een beschermingsonbekwaamheid maar een verval van rechten dat beoogt te beletten dat de strafveroordeelde zijn strafuitvoering zou verzachten of zijn ontvluchting mogelijk zou maken (BAETEMAN, G., *Personen en familierecht*, II, a.w., nr. 1641, p. 1011).

**84** Wanneer de handelingsbekwaamheid van de lastgever voortvloeit uit de (verlengde) minderjarigheid zal bovendien normalerwijs het bewijs vereist zijn van benadeling (art. 1305 B.W.), tenzij het een handeling betreft die zelfs de voogd alleen met machtiging van de familieraad of nog met daarenboven de homologatie van de rechtbank mag verrichten. Bij handelingen verricht voor het tijdstip van onbekwaamverklaring is de nietigheid facultatief. Handelingen verricht na de onbekwaamverklaring, zonder bijstand van een gerechtelijk raadsman, zijn rechtens nietig. De rechter moet de nietigheid uitspreken (BAETEMAN, G., *Personen en familierecht*, II, a.w., nr. 1626, p. 1004).

**85** Ingeval van de nietigheid van het mandaat, kan de derde zich echter wel onder omstandigheden beroepen op het schijnmandaat (ALEXANDRE, D., “Mandat – Conditions de validité”, *Juriscl.Civil*, Fasc.2, nr. 68, p. 14; Vgl. enigszins anders: PAULUS, C. en BOES, R., nr. 67, p. 40).

## HOOFDSTUK 2

**BEKWAAMHEID VAN DE LASTHEBBER****§ 1. Juridisch onbekwamen kunnen tot lasthebber worden aangesteld**

**86** Artikel 1990 B.W. stipuleert dat ontvoogde minderjarigen tot lasthebber gekozen kunnen worden.

Eenzelfde bepaling vinden we ook in het recht van onze buurlanden. In het Duitse recht bepaalt § 165 BGB terzake: "Die Wirksamkeit einer von oder gegenüber einem Vertreter abgegebenen Willenserklärung wird nicht dadurch beeinträchtigt, daß der Vertreter in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist.". In Frankrijk geldt nog steeds het artikel 1990 Cc. Net zoals in België werden in Frankrijk reeds t.g.v. de L. nr. 65-570 van 13 juli 1965 de woorden "gehuwde vrouw" uit de oorspronkelijke tekst weggelaten. Bovendien bepaalt artikel 1990 Cc thans dat een *niet*-ontvoogde minderjarige tot lasthebber kan gekozen worden. De ontvoogde minderjarige geniet immers momenteel naar Frans recht dezelfde burgerrechtelijke bekwaamheid als een meerderjarige (art. 481 Cc). De relevante bepaling in het Nederlands recht is art. 3:63, lid 1 B.W. Dit bepaalt "De omstandigheid dat iemand onbekwaam is tot het verrichten van rechtshandelingen voor zichzelf, maakt hem niet onbekwaam tot het optreden als gevolmachtigde"; zie o.m. VANDERGRINTEN, W.C.L., *Vertegenwoordiging en rechtspersoon*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1990, nr. 30, p. 27.

**87** Deze bepaling wordt door de rechtsleer en rechtspraak extensief geïnterpreteerd. Dit artikel wordt immers beschouwd als de uitdrukking van een algemeen beginsel, volgens hetwelk civielrechtelijke onbekwamen (bv. (ontvoogde) minderjarigen) in principe tot lasthebber kunnen worden aangesteld.

Deze extensieve interpretatie vindt men terug bij o.m. DE PAGE, H., V, nr. 383, p. 386; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 69, p. 41; DECKERS, F., *Le mandat, a.w.*, nr. 6, p. 10; R.A. noot onder Kh. Oostende, 1 maart 1951, *Bull.Ass.*, 1951, 385; LAURENT, F., XXVIII, nr. 397, p. 449; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 106; *anders*: WEYTS, L. en BOUCKAERT, F., "Het juridisch statuut van het kind", Notariële dagen Bergen, Credoc 1979, randnr. 55, p. 41 (passen de gemeenrechtelijke regels toe inzake lastgeving op bekwaamheid van bestuurder doch stellen dat niet-ontvoogde minderjarige niet tot bestuurder kan worden aangeduid); Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: AUBRY en RAU, *Droit civil français*, VI, a.w., § 411, nr. 169B, p. 249; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 531. Voor precedentes uit de rechtspraak kan men terzake onder meer verwijzen naar Rb. Brussel, 20 november 1920, *Pas.*, 1921, III, 178, 2de kolom, vierde alinea; Gent, 19 januari 1923, *Pas.*, 1925, II, 151 (huurovereenkomst van negen jaar getekend door minderjarige kinderen voor hun vader – lastgeving of minstens bekrachtiging akte – niet-ontvoogde minderjarigen kunnen tot lasthebber worden aangesteld); Kh. Oostende, 1 maart 1951, *Bull.Ass.*, 1951, 383, m.n. R.A. (verzekeringpolis ondertekend door zeventienjarige dochter – stilzwijgend mandaat aanvaard); Rb. Leuven, 28 maart 1956, *R.W.*, 1956-57, 827 (stilzwijgende lastgeving van ouders aan (minderjarige) studenten om hun kamer te huren); Rb. Gent, 22 juni 1990, *T.B.B.R.*, 1991, (404), 405 (Ook niet-ontvoogde minderjarigen kunnen tot lasthebber worden aangesteld. In casu wordt het bestaan ontkend van een stilzwijgende lastgeving tot sluiten van een huur van een studentenkamer gelet op de zware financiële last die dit met zich mee brengt) Vgl. in dezelfde zin m.b.t. art. 1990 Cc (*Frankrijk*): Cass. fr., 5 december, *S.*, I, 1935, 23; *D.H.*, 1934, 49 (lastgeving kan ook verleend worden aan een onbekwame – in casu geldigheid stilzwijgend mandaat verleend aan gehuwde vrouw door haar echtgenoot); Rouen, 27 februari 1855, *S.*, 1856, II, 22 (Een lastgever kan zich op eigen risico laten vertegenwoordigen door een niet-ontvoogde minderjarige, die zich immers bij de lastgeving niet persoonlijk verbindt.); Nîmes, 29 juni 1982, *D.*, 1983, 13 (Wanneer

een bestelbon ingevuld wordt door een kind met betrekking tot de aankoop van boeken en de aangekochte boeken niet worden teruggestuurd zijn de ouders gebonden op basis van een stilzwijgend mandaat verleend aan hun kind. Men neemt een stilzwijgend mandaat aan gelet op de graad van verwantschap, het voorwerp van de overeenkomst en het gering belang van de som).

**88** Dit beginsel is niet zo vreemd als het op eerste gezicht lijkt. De handelingsonbekwaamheid is immers een beschermingsregeling ingesteld ter vrijwaring van de vermogensbelangen van de onbekwame. Het typische van de vertegenwoordiging door een lasthebber is precies dat een handeling wordt gesteld in naam voor en voor rekening van een derde, m.n. de lastgever. Eenmaal de lasthebber het contract heeft afgesloten verdwijnt hij in principe uit de rechtsverhouding (zie verder, nr. 371). Dit verklaart waarom de beschermingsregeling van de handelingsonbekwaamheid geen toepassing dient te vinden, vermits de lasthebber in principe enkel de lastgever en niet zichzelf bindt (DE PAGE, H., V, nr. 383, p. 386; DEFREYN D'OR, E., *Manuel des sociétés coopératives, a.w.*, 163; LAURENT, F., XXVIII, nr. 398, p. 451; LOCRE, J., *Législation civile, commerciale et criminelle, ou commentaire des codes français*, VIII, Brussel, Bruylant, 1836, 379 *in fine*-380; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – conditions de validité", in *Juriscl. civil*, Art. 1984 à 1990, Fasc. 2, randnr. 74; PANSIER, F.J., noot onder Nîmes 29 juni 1982, *D.*, *Jurisprudence*, 1983, 16; *Nederland*: HJMA, J., "Volmacht", in *Burgerlijk wetboek Tekst en Commentaar*, NIEUWENHUIS, J.H., STOLKER, C.J.J.M., VALK, W.L. (eds.), *Teksten van Boeken*, 3, 5 en 6, Art. 63, randnr. 2, p. 67). Dit impliceert ons inziens dat artikel 1990 B.W. geen toepassing vindt op de lastgevingsovereenkomsten zonder vertegenwoordiging (zie boven, nrs. 5 e.v.), d.w.z. de naamlenings- en commissieovereenkomst.

**89** De lastgeving kan weliswaar toch nefaste vermogensrechtelijke gevolgen hebben voor de lasthebber, in de mate waarin hij een aansprakelijkheid kan oplopen wegens een niet (zorgvuldige) uitvoering van het mandaat. In dit geval bepaalt de wet echter dat de lastgever enkel een vordering heeft tegen de minderjarige lasthebber overeenkomstig de algemene regels betreffende de verbintenissen van minderjarigen (art. 1990 *in fine* B.W.). Dit impliceert dat de minderjarige desgevallend de nietigheid kan inroepen van de lastgevingsovereenkomst om zich van zijn contractuele aansprakelijkheid t.g.v. foutieve of niet-uitvoering te bevrijden (Rb. Brussel, 20 november 1920, *Pas.*, 1921, III, 178; DE PAGE, H., V, nr. 383, p. 386; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – conditions de validité", in *Juriscl. civil*, Art. 1984 à 1990, Fasc. 2, randnr. 78; BENABENT, A., nr. 637, p. 337; LAURENT, F., XXVIII, nr. 398, p. 452). Het betreft weliswaar een facultatieve nietigheid, dit betekent dat de minderjarige het bewijs zal moeten aantonen van een benadeling (art. 1305 B.W.; WAÛTERS, B., "Minderjarigen en vennootschappen", *T.R.V.*, 1995, nr. 31, p. 97). Ons inziens geldt de nietigheidssanctie enkel wanneer de lastgevingsovereenkomst door de minderjarige werd aangegaan zonder de rechtens vereiste bijstand of



vertegenwoordiging. Het feit dat de minderjarige in dit geval zijn aansprakelijkheid kan ontlopen is niet zo onbillijk vermits de lastgever een vrije keuze had met betrekking tot de aanstelling van de lasthebber. Indien hij een onbekwame als lasthebber benoemt dient hij hiervan de gevolgen te dragen (Rb. Brussel, 20 november 1920, *Pas.*, 1921, III, (178), 179, vijfde alinea, eerste kolom; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 69, p. 41; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – conditions de validité”, in *Juriscl. civil*, Art. 1984 à 1990, Fasc. 2, randnr. 74). De lasthebber kan weliswaar niet ontkomen aan teruggave van hetgeen hij bekwaam op grond van verrijking zonder oorzaak. Tenslotte stelt zich de vraag naar de vorderingsrechten van derden naar aanleiding van een foutieve uitvoering van de lastgevingsovereenkomst. In de mate dat deze vorderingen van derden gebaseerd zijn op (quasi)delicten, is de lasthebber wel gebonden. Dit komt trouwens overeen met het gemeen recht vermits de minderjarige sowieso steeds verbonden is voor de gevolgen van zijn (quasi)delicten (art. 1310 B.W.).

## § 2. Feitelijk onbekwamen kunnen niet tot lasthebber worden aangesteld

90 De lasthebber dient wel feitelijk bekwaam te zijn, vermits de lastgeving pas tot stand komt op het moment dat zij geldig aanvaard werd door de lasthebber (zie verder, nr. 136). Een dergelijke aanvaarding veronderstelt dat de lasthebber in staat is om geldig toe te stemmen (DECKERS, F., *Le mandat, a.w.*, nr. 6, p. 11; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – conditions de validité”, in *Juriscl. civil*, Art. 1984 à 1990, Fasc. 2, randnr. 74; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 531). Minderjarigen die niet tot de jaren des onderscheids zijn gekomen, kunnen derhalve niet tot lasthebber worden aangeduid (MAHILLON, P., “La capacité du mineur non émancipé”, *J.T.*, 1973, (p. 529), p. 531, nr. 14; R.A. noot onder Kh. Oostende, 1 maart 1951, *Bull.Ass.*, 1951, 385).

## § 3. Belangenconflict lastgever

### A. ALGEMENE REGEL

91 Algemeen wordt aanvaard dat de lasthebber in principe onbekwaam is om als tegenpartij van zijn lastgever op te treden in het contract dat hij namens de lastgever moet sluiten (Doornik, 21 december 1956, *Pas.*, 1958, II, 26; *J.T.*, 1957, 94; Cass., 7 december 1978, *Info Jura*, 1978, I, 396-397; *Pas.*, 1979, I, 408; *Arr.Cass.*, 1978-79, 407; Antwerpen, 19 december 1994, *T. Not.*, 1995, 370, eerste kolom, tweede alinea; DE PAGE, H., V., nr. 384, p. 384; DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1193/1, p. 1387; ERNST, F., *Belangenconflicten in naamloze vennootschappen*, Proefschrift, U.I.A.,

juni 1996, nr. 85 e.v., p. 94 e.v.; WATELET, P., *La rédaction des actes notariés*, Brussel, Larcier, 1980, p. 705; anders: VAN GERVEN, W., *Algemeen deel, a.w.*, nr. 147, p. 480); Vgl. enigszins anders Frankrijk: Cass. fr., 11 november 1907, *D.P.*, 1908, I, 47; ALEXANDRE, D., "Mandat – Conditions de validité", Fasc. 2, Fasc. B, nr. 80, p. 16). Dit verbod is niet wettelijk vastgelegd. Doch wel vindt men wettelijke toepassingen van dit principe. Aldus mogen lasthebbers, wat betreft de goederen met de verkoop waarvan zij belast zijn, bij een (openbare) verkoping, op straffe van nietigheid, noch door henzelf, noch door tussenpersonen, kopers worden. Hetzelfde verbod geldt voor de voorgd, wat betreft de goederen van hen over wie zij de voorgdij hebben (art. 1596 B.W.). De voorgd mag trouwens in het algemeen de goederen van de minderjarige niet kopen, noch in huur nemen, tenzij de familieraad de toeziende voorgd gemachtigd heeft ze hem in huur te geven, noch de overdracht aannemen van enig recht of enige schuldvordering ten laste van zijn pupil (art. 450, lid 2 B.W.).

Een toepassing uit de rechtspraak van artikel 1596 B.W. biedt een arrest van het Hof van Cassatie van 24 september 1981. In casu had de lastgever een natuurlijke persoon belast met de verkoop van een onroerend goed tegen een bepaald bedrag. Het kwestieuze onroerend goed werd verkocht aan de B.V.B.A., waarvan de familie van de lasthebber eigenaar was. Zelf had de lasthebber een aantal dagen voor het verlijden van de authentieke akte zijn aandelen in de betrokken vennootschap (tijdelijk) vervreemd. Wel had hij erkend samen met zijn echtgenote en de vennootschap hoofdelijke schuldenaar te zijn van de hypothecaire lening die onmiddellijk na de aankoop van het pand was aangegaan. Ondanks het afgescheiden karakter van het vermogen van de handelsvennootschap, werd geoordeeld dat ten gevolge van de bedrieglijke verstandhouding tussen de organen van de vennootschap en de familie van de lasthebber, het pand in feite gekocht was door deze familie. Het verbod van artikel 1596, lid 3 B.W. werd verder niet alleen van toepassing geacht op een openbare verkoop, maar ook op een onderhandse verkoop. Het verbod geldt ook wanneer de lastgever zelf de prijs heeft bepaald, waartegen het goed verkocht mag worden (Cass., 24 september 1981, *Arr.Cass.*, 1981-82, 132, n.; *Pas.*, 1982, I, 125; *R.W.*, 1982-83, 2082, n.).

**92** De onbekwaamheid van de lasthebber om tegenpartij te zijn bij dezelfde rechtshandeling, is ingegeven door de zorg om de tegenstrijdigheid van belangen in hoofde van de lasthebber te voorkomen (DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1193/1, p. 1387; PAULUS, C. en BOES, R., "Recente cassatierechtspraak in verband met de lastgeving", *a.w.*, nr. 20, p. 209). Gelet op deze ratio legis, wordt er soms ook gesteld dat er een algemene onbekwaamheid bestaat om lasthebber te zijn in hoofde van een persoon, die omtrent de te verrichten rechtshandeling strijdige belangen heeft met de lastgever (Antwerpen, 19 december 1994, *T. Not.*, 1995, 370, eerste kolom, tweede alinea; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 73, p. 42; Vgl. anders: DE PAGE, H., V, nr. 384, p. 384).

Er werd aldus geoordeeld dat een dergelijk strijdig belang voorhanden was, in een geval waar de lasthebber (bouwpromotor) voor eigen noodwendigheden een som geld ontleent, en tevens als lasthebber optreedt van anderen (verkopers van de grond), waardoor deze laatsten t.o.v. zijn ontlener als solidaire schuldenaars verbonden worden (Antwerpen, 19 december 1994, *T. Not.*, 1995, 369).

**93** Het kunnen optreden als tegenpartij zou bovendien strijdig zijn met de ver- tegenwoordiging, die impliceert dat men optreedt in naam en voor rekening van de vertegenwoordigde. Indien een lasthebber een contract met zichzelf zou sluiten, zou dit hiermee strijdig zijn (PAULUS, C. en BOES, R., "Recente cassatie- rechtspraak in verband met de lastgeving", *a.w.*, nr. 20, p. 209).

**94** Het verbod om op te treden als tegenpartij wordt gesanctioneerd door een relatieve nietigheid (Cass., 7 december 1978, *Info Jura*, 1978, I, 396-397; *Pas.*, 1979, I, 408; *Arr.Cass.*, 1978-79, 407; DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het op- stellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1193/1, p. 1387). Dit impliceert onder meer dat wanneer kan bewezen worden dat de lastgever weet had van het feit dat de lasthebber optrad als tegenpartij in een akte, hij geacht kan worden deze nietig- heid stilzwijgend te hebben bevestigd, wanneer hij hieromtrent geen bezwaren heeft geuit (Cass., 7 december 1978, *Info Jura*, 1978, I, 396-397; *Pas.*, 1979, I, 408; *Arr.Cass.*, 1978-79, 407).

#### B. BESTUURDERS/ZAAKVOERDERS VAN VENNOOTSCHAPPEN

**95** Voor bestuurders en zaakvoerders van bepaalde vennootschappen geldt een bijzondere wettelijke regeling inzake belangenconflicten (zie verder: LAGA, H., "Belangenconflicten, aantal bestuurders en schriftelijke besluitvorming", in *De nieuwe vennootschapswetten van 7 en 13 april 1995*, Kalmthout, Biblo, 1995, 175-225; WYMEERSCH, E., *De belangenconflictenregeling in de vennootschappen*, Antwerpen, Maklu, 1996).

De bestuurder van een N.V., die een (on)rechtstreeks belang van vermogensrech- telijke aard heeft, dat strijdig is met een beslissing of een verrichting, die tot de bevoegdheid behoort van de raad van bestuur, heeft ten eerste een meldingsplicht (art. 60 Venn.W.). De bestuurder in kwestie moet onmiddellijk, d.w.z. voor de raad van bestuur over het punt beraadslaagt, aan de andere leden van de raad van bestuur meedelen dat er in zijn hoofde een persoonlijk belang is. Deze verklaring evenals de redenen waarom hij van oordeel is dat er in zijnen hoofde een tegen- strijdig belang aanwezig is, moeten opgenomen worden in de notulen van de raad van bestuur. Verder moet, in de notulen van de raad van bestuur, de aard van de beslissing omschreven worden evenals een verantwoording van het genomen be- sluit en de vermogensrechtelijke gevolgen ervan voor de vennootschap. Daarnaast moet de bestuurder ook de commissarissen op de hoogte brengen van het tegen- strijdig belang. In de vennootschappen die een openbaar beroep op het spaar- wezen doen of hebben gedaan, mag de bestuurder bovendien niet deelnemen aan de beraadslaging en aan de stemming.

Daarnaast is er de verplichting om melding te maken van het tegenstrijdig belang in het jaarverslag en in het commissaris-verslag. In het jaarverslag moet de passage worden overgenomen uit de notulen van de raad van bestuur waarbij de voorgaande vier punten werden vermeld, m.n. de redenen waarom een bestuurder

bij een bepaalde te nemen beslissing een tegenstrijdig belang heeft, de omschrijving van de aard van de genomen beslissing, de verantwoording van de beslissing, evenals de vermogensrechtelijke gevolgen ervan voor de vennootschap. Het jaarverslag van de commissarissen moet een afzonderlijke omschrijving bevatten van de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vennootschap van de besluiten van de raad van bestuur ten aanzien waarvan een tegenstrijdig belang bestaat.

Deze regeling geldt ook voor de B.V.B.A. ingeval er een college van zaakvoerders is (art. 133, § 1 Venn.W.). Indien er geen college van zaakvoerders is en een zaakvoerder voor tegenstrijdige belangen geplaatst is, stelt hij de vennoten daarvan in kennis en de beslissing mag slechts genomen worden of de verrichting mag slechts worden gedaan voor rekening van de vennootschap door een lasthebber *ad hoc*.

Voor de C.V. bestaat er geen wettelijke regeling inzake het belangenconflict. In de mate dat er voor de N.V. en B.V.B.A. geen verbod meer is tot deelname aan de besluitvorming, bij een tegenstrijdig belang kan men zich afvragen of de gemeenrechtelijke beginselen van lastgeving kunnen worden toegepast voor de raad van bestuur van de C.V.B.A., nu de wetgever terzake in geen enkele wettelijke regeling voorziet. Dit zou ertoe leiden dat het regime van de C.V.B.A. strenger is dan dat van de N.V. en B.V.B.A., terwijl de wetgever voor deze vennootschappen geen wettelijke regeling heeft voorzien (WYMEERSCH, E., *De belangenconflicteregeling in de vennootschappen*, a.w., nr. 192, p. 179).

## TITEL II

# SPECIFIEKE VERBODS- EN HOEDANIGHEIDSVOORWAARDEN

96 Men zal in de praktijk steeds dienen na te gaan of voor de sector waarin de lasthebber werkzaam is, geen specifieke bekwaamheids- of verbodsbepalingen van toepassing zijn.

### HOOFDSTUK 1

## LASTHEBBER VAN BEPAALDE VENNOOTSCHAPPEN

### § 1. Strafrechtelijk beroepsverbod om lasthebber te zijn van een vennootschap

#### A. WANNEER GELDT EEN BEROEPSVERBOD?

97 Bij wijze van voorbeeld van een verbodsbepaling voor lasthebbers vermelden wij het Koninklijk Besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 waarbij aan bepaalde veroordeelden en aan de gefailleerden verbod wordt opgelegd bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen en waarbij aan de rechtbanken van koophandel de bevoegdheid wordt toegekend dergelijk verbod uit te spreken (hierna het “K.B. nr. 22”).

#### *1. Kennelijk grove fout van bestuurders, zaakvoerders, feitelijke bestuurders*

98 De rechtbank van koophandel kan bij wijze van beveiligingsmaatregel bestuurders en zaakvoerders van een in staat van faillissement verklaarde handelsvennootschap, wier ontslag niet één jaar voor de faillietverklaring in de Bijlagen van het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt, een verbod opleggen om enige taak uit te oefenen die een handelsvennootschap of een vennootschap die de rechtsvorm van een handelsvennootschap heeft aangenomen, kan verbinden. Dit houdt duidelijk een verbod in om lasthebber te zijn in deze vennootschappen. De rechtbank kan een dergelijk verbod ook opleggen aan iedere andere persoon die, zonder bestuurder of zaakvoerder te zijn, werkelijk de bevoegdheid heeft gehad de in staat van faillissement verklaarde vennootschap te beheren (art. 3bis, § 1 *juncto*, § 3 K.B. nr. 22).

## *2. Strafrechtelijke veroordeling wegens bepaalde misdrijven*

**99** Een veroordeling tot een vrijheidsstraf van meer dan drie maanden, als dader of medeplichtige aan bepaalde in de wet opgesomde misdrijven, leidt van rechtswege, tot een in principe definitief verval van het recht om persoonlijk of door tussenpersoon enige functie te bekleden in een N.V., B.V.B.A., C.V.A., en C.V., met burgerlijk of handelsdoel (art. 1 K.B. nr. 22), waardoor deze zou worden verbonden.

## *3. Persoonlijk faillissement van de lasthebber*

**100** Een faillissement van een natuurlijk persoon, uitgesproken in België, leidt eveneens van rechtswege (d.w.z. zonder voorafgaande gerechtelijke uitspraak) tot een wettelijke onbekwaamheid om lasthebber te zijn van een N.V., C.V.A., B.V.B.A. en C.V. Dit verbod houdt op wanneer de gefailleerde in eer wordt hersteld (art. 3 K.B. nr. 22).

**101** Het K.B. nr. 22 bevat nog een aantal gevallen waar een verbod wordt opgelegd om het koopmansbedrijf uit te oefenen. Vermits de lasthebber van een handelsvennootschap in principe niet de hoedanigheid van handelaar verwerft, zijn deze terzake niet relevant.

## *4. Bijzonder beroepsverbod om de functie van lasthebber te bekleden binnen een kredietinstelling, beursvennootschap, een vennootschap voor vermogensbeheer en beleggingsadvies of vennootschappen voor wissel- en depositomakelarij en verzekeringsondernemingen*

**102** De personen op wie krachtens de artikelen 1 tot 3, 3bis, § 1 en 3, en 3ter van het K.B. nr. 22 een verbod rust om bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen, mogen de functie van zaakvoerder, bestuurder of directeur niet waarnemen, noch vennootschappen vertegenwoordigen die een dergelijke functie uitoefenen in een vennootschap die de activiteit van een kredietinstelling uitoefent (art. 19 Wet van 22 maart 1993 op het Statuut van en het Toezicht op de Kredietinstellingen, hierna verder "de Bankwet"), in een beursvennootschap (art. 40 Beurswetboek), een vennootschap voor vermogensbeheer en beleggingsadvies (art. 164, lid 2 Beurswetboek) of in vennootschappen voor wissel- en depositomakelarij (art. 202, lid 1 Beurswetboek).

Wat betreft de verzekeringsondernemingen verbiedt artikel 90 van de Wet van 9 juli 1975 betreffende de Controle op de Verzekeringsondernemingen personen die onder het beroepsverbod vallen, lasthebber te zijn van een verzekeringsonderneming.

**103** De lijst van misdrijven waarvan de veroordeling tot een beroepsverbod leidt (art. 1 K.B. nr. 22), werd bovendien met betrekking tot bovenvernoemde vennootschappen, uitgebreid. Het gaat in de eerste plaats om veroordelingen wegens één der inbreuken bepaald bij het K.B. nr. 22, doch waarvan de duur lager ligt dan deze die tot het beroepsverbod leidt in het stelsel van dit besluit (veroordeling tot minder dan drie maanden gevangenisstraf – art. 19, tweede lid, 1° Bankwet; art. 90 Wet van 9 juli 1975 betreffende de Controle op de Verzekeringsondernemingen). Voorts gaat het ook om elke veroordeling, wat ook de aard hiervan en de duur van de straf weze, wegens specifieke financiële misdrijven (art. 19, tweede lid, 2° Bankwet; art. 90 Controlewet Verzekeringen).

#### B. GEVOLGEN VAN DE SCHENDING VAN HET BEROEPSVERBOD

**104** De overtreding van het beroepsverbod wordt strafrechtelijk gesanctioneerd met een gevangenisstraf van drie maanden tot twee jaar en met een geldboete van 1000 frank tot 10.000 frank (art. 4 K.B. nr. 22; art. 104, § 2 Bankwet (kredietinstellingen); art. 76 § 2 Beurswetboek (beursvennootschappen); art. 175, § 2 Beurswetboek (vennootschappen voor vermogensbeheer en beleggingsadvies); art. 213, § 2 Beurswetboek (vennootschappen voor wissel- en depositomakelarij)).

**105** Een beroepsverbod heeft niet tot gevolg dat de lasthebber op wie een dergelijk verbod rust, burgerrechtelijk (handelings)onbekwaam wordt om voor de vennootschap verbintenissen aan te gaan (art. 1124 B.W.). De rechtshandelingen die werden verricht door de lasthebber, aangesteld met miskennis van het beroepsverbod, kunnen niet op grond van de schending van het beroepsverbod nietig worden verklaard.

Het louter strafrechtelijk karakter van de onbekwaamheid blijkt zowel uit de rechtspraak als uit de rechtsleer: Kh. Brussel, 30 maart 1946, *R.P.S.*, 1946, nr. 4005, p. 114; Brussel, 3 februari 1960, nr. 5045, (p. 102), p. 103, tweede alinea (Het (inmiddels afgeschafte) art. 123<sup>sexies</sup> leidt evenmin als het beroepsverbod op basis van het K.B. nr. 22, tot een onbekwaamheid om te contracteren.); Gent, 14 december 1978, *R.W.*, 1978-79, (1659), 1663, derde alinea; DE WILDE, L., "Het hernieuwde K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934, *R.W.*, 1978-79, (929), 932; FRANCHIMONT, M., "Le système légal des interdictions professionnelles envisagées comme sanction pénale", *R.D.P.*, 1965-66, (148), 146 (handelingsonbekwaamheid is omwille van de bescherming van derden niet wenselijk); GOEDSEELS, J., "Nature et portée de l'interdiction pour certains condamnés et pour les faillis de participer à l'administration et à la surveillance de certaines sociétés et d'exercer la profession d'agent de change ou l'activité de banques de dépôts", *R.P.S.*, 1947, nr. 4012, (p. 137), p. 139; SIMONT, L., "Les administrateurs 'de-facto' et les enseignements des droits anglais et français", *R.C.J.B.*, 1966, nr. 10, p. 464; anders: Kort Ged. Kh. Brussel, 26 januari 1990, *T.B.H.*, 1991, m.n. POTTIER, E., (onontvankelijkheid van een vordering ingesteld door een lasthebber van een vennootschap in oprichting, omdat betrokken mandataris een beroepsverbod was opgelegd); Vgl. *Frankrijk*: In Frankrijk bestaat een gelijkaardig beroepsverbod op grond van het décret-loi van 8 augustus 1935. Ook dit beroepsverbod wordt niet geacht een burgerlijke onbekwaamheid met zich mee te brengen (BASTIAN, D. en GERMAIN, M., "Administration-conditions de nominations des administrateurs", *Juriscl.Sociétés*, Fasc. 130-2, nr. 121).

## § 2. Stille vennoten

**106** In de C.V.A. mag de stille vennoot voor de vennootschap daden van vertegenwoordiging bij wijze van volmacht stellen, op voorwaarde dat hij duidelijk zijn hoedanigheid van volmachthouder te kennen geeft aan derden (art. 112 Venn.W.; NAMUR, P., *Le Code de Commerce belge révisé, a.w.*, 1203, p. 327; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité formulaire des actes notariaux, a.w.*, 676; TILQUIN, T., "Le renouveau de la société en commandite par actions", *t.a.p.*, nr. 17, p. 94; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial, I, a.w.*, nr. 872, p. 517; *Pand. B.*, Tw. *Société en commandite par actions, a.w.*, nr. 85, p. 280; *R.P.D.B.*, Tw. *Sociétés en commandite par actions*, nr. 19, p. 899). Dit is echter niet mogelijk bij een gewone commanditaire vennootschap (art. 22 Venn.W.). Wat betreft de gevolgen van de miskenning van dit verbod, wordt een onderscheid gemaakt tussen eenmalige en herhaalde overtredingen van dit verbod. Bij eenmalige overtredingen, verliezen de stille vennoten het voordeel van de beperkte aansprakelijkheid slechts met betrekking tot de handeling gesteld in overtreding van dit verbod. Indien het een herhaalde overtreding betreft, worden de stille vennoten ten opzichte van derden onbeperkt aansprakelijk voor alle verbintenissen van de vennootschappen (art. 23 Venn.W.). Om aansprakelijk gesteld te worden voor alle verbintenissen van de vennootschap, wegens herhaalde overtreding van het inmengingsverbod, is er geen bewijs vereist van kwaad opzet in hoofde van de stille vennoten (Kh. Gent, 9 november 1887, *Pand.Pér.*, 1888, nr. 260, p. 332; *Pand. B.*, Tw. *Société en commandite simple, a.w.*, randnr. 107, p. 313).

In een arrest van 18 maart 1954 heeft het Hof van Cassatie gesteld dat het niet verboden is dat een stille vennoot van een handelsvereniging bij wijze van deelneming ten aanzien van derden als gevolmachtigde van de andere vennoot zou optreden, mits dit niet geschiedt onder een bijzondere firmanaam, noch met kennisgeving van zijn hoedanigheid (Cass., 18 maart 1954, *Pas.*, 1954, I, 629; *R.P.S.*, 1954, nr. 4423, p. 306, met conclusies MAHAUX, *R.C.J.B.*, 1955, 26, m.n. HEENEN; *R.W.*, 1954-55, 333).

## § 3. Bekwaamheidsvereisten

### A. FINANCIËEL RECHT

**107** In het financieel recht wordt vereist dat personen die de effectieve leiding waarnemen van een kredietinstelling (art. 17 Bankwet) of het dagelijks bestuur uitoefenen van een beursvennootschap (art. 46, 3° Beurswetboek) zouden beschikken over de vereiste professionele betrouwbaarheid en ervaring. Eenzelfde vereiste geldt voor de personen die bestuurder zijn van een beheers- of beleggingsvennootschap (art. 120 § 3 Beurswetboek; art. 3, § 1, 4° Koninklijk Besluit



van 4 maart 1991 met betrekking tot bepaalde instellingen voor collectieve belegging (beheersvennootschap); art. 3, § 2,3° Koninklijk Besluit van 4 maart 1991 met betrekking tot bepaalde instellingen voor collectieve belegging (beleggingsvennootschap)); lid zijn van de bestuurs- en beheersorganen, alsmede de facto instaan voor het dagelijks bestuur van een vennootschap voor vermogensbeheer en beleggingsadvies (art. 164 Beurswetboek) of van een vennootschap voor wissel- en depositomakelij (art. 202, eerste lid Beurswetboek; art. 4, 1° Koninklijk Besluit betreffende de wisselkantoren en de valutahandel van 27 december 1994).

#### B. VENNOOTSCHAPPEN ONDERWORPEN AAN DE VESTIGINGSWET

**108** Indien een gereglementeerde beroepsactiviteit in het kader van een professionele vennootschap wordt uitgeoefend, wordt vereist dat de beroepsactiviteit alleen door de wettelijk daartoe bevoegde personen wordt uitgeoefend of dat deze beroepsactiviteit wordt uitgeoefend onder de effectieve leiding van een wettelijk daartoe bevoegd persoon. Dit impliceert echter niet steeds dat de bestuurders/zaakvoerders van de professionele vennootschap ook de wettelijke bevoegdheid moeten bezitten om deze gereglementeerde beroepsactiviteit uit te oefenen. Soms is dit echter vereist voor de meerderheid van de bestuurders/zaakvoerders, of zelfs voor alle bestuurders (zie verder: TILLEMANS, B., *Bestuur van vennootschappen, Statuut, interne werking en vertegenwoordiging*, Kalmthout, Biblo, 1996, nr. 174 e.v., p. 112 e.v.).

#### HOOFDSTUK 2

### VERTEGENWOORDIGING VOOR AANVRAGEN INZAKE DE SOCIALE ZEKERHEIDSSECTOR

**109** Verschillende wettelijke bepalingen uit de sociale zekerheidsreglementering vereisen, in afwijking van artikel 1990 B.W., dat de lasthebber die een recht hebbende vertegenwoordigt bij een aanvraag meerderjarig zou zijn (art. 15, K.B. van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers; art. 123, K.B. van 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust en overlevingspensioen der zelfstandigen; art. 12 Koninklijk Besluit van 6 juli 1987 betreffende de inkomensvervangende tegemoetkoming en de integratietegemoetkoming).

## HOOFDSTUK 3

**NOTARISKLERK**

**110** Het is de notaris verboden in de akten die hij verlijdt, zijn klerken te laten optreden anders dan om zich sterk te maken voor een bepaald persoon of ingevolge een algemene of bijzondere schriftelijke lastgeving (art. 6, 4° Wet van 25 *ventôse* jaar IV).

## HOOFDSTUK 4

**GRIFFIERS**

**110bis** Er werd aangenomen dat een griffier niet als lasthebber mag optreden in een zaak waar hij zijn functie van griffier dient te vervullen (Cass. fr., 3 februari 1892, *D.*, 1892, I, 210; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 73, p. 42).

## TITEL III

# VOORWERP VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST

### HOOFDSTUK 1

## RECHTSHANDELINGEN

**111** Het onderscheid tussen de huur van werk en de lastgeving ligt in het voorwerp van beide overeenkomsten. Terwijl de huur van werk in hoofdzaak materiële daden (zij het van intellectuele aard) tot voorwerp heeft, heeft de lastgeving in hoofdzaak rechtshandelingen tot voorwerp.

### HOOFDSTUK 2

## RECHTSVORDERINGEN

### § 1. Gemeenrechtelijke procedures

**112** Ook een rechtsvordering kan door een vertegenwoordiger worden ingesteld. Klassiek wordt hiertegen het adagium “nul ne plaide par procureur” ingeroepen (zie hieromtrent: DAVAGLE, M., *L’A.S.B.L. dans tous ses états*, Diegem, Ced-Samson, 1995, nr. 89, p. 54; DEMEUR, P. en PASSELECQ, F., “La maxime ‘nul ne plaide par procureur’ et le droit d’ester en justice pour les intérêt d’autrui”, *R.P.S.*, 1921, nr. 2561, p. 194; VAN OMMESLAGHE, P., “Les droits d’action en justice, des groupements, notamment des groupements tendant à la défense de l’environnement”, *t.a.p.*, nr. 2, p. 18).

Als toepassingsgevallen uit de rechtspraak van dit adagium kan men o.m. vermelden: Luik, 20 juli 1956, *R.P.S.*, 1963, nr. 5140, p. 169; Kort.Ged. Arbrb. Verviers, 22 december 1981, *J.T.T.*, 1982, 73 (Een vordering ingesteld door de leden van de syndicale delegatie als vertegenwoordigers van de werknemers is onontvankelijk, gelet op het adagium nul ne plaide..”); Vgl. Kort Ged. Kh. Brussel, 25 november 1991, *R.P.S.*, 1991, nr. 6584, (p. 279) Een beheersvennootschap van een collectief beleggingsfonds kan onmogelijk de namen van al zijn lastgevers (cliënten) opgeven, zodat het adagium “nul ne plaide par procureur” niet van toepassing is.

De regel “nul ne plaide par procureur” heeft echter enkel tot gevolg dat een lasthebber die de lastgever in een geding vertegenwoordigt, het bestaan van zijn mandaat dient te bewijzen en de naam van zijn opdrachtgever(s) in de procedurestukken dient te vermelden, en dat er zoveel betekeningen dienen te geschieden als er partijen zijn (Luik, 14 november 1924, *R.P.S.*, 1924, nr. 2599, p. 53;

Brussel, 24 april 1937, *R.P.S.*, 1939, nr. 3812, (p. 245), p. 246; Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (410), 414, tweede alinea).

Degene die zich op de schending van dit adagium beroept, kan geen exceptie van ontoelaatbaarheid voordragen. Hij kan enkel een exceptie van nietigheid van de akte van rechtsingang opwerpen (FETTWEISS, A., *Manuel de Procédure civile*, a.w., nr. 40, p. 50; LAENENS, J., "Het optreden in rechte van een gemeenschap van medeëigenaars in een appartementsgebouw", *R.W.*, 1991-92, 289). Hij moet dit doen *in limine litis* (Cass., 28 september 1984, *Arr.Cass.*, 1984-85, 165; Luik, 14 november 1924, *R.P.S.*, 1924, nr. 2599, p. 53, vierde alinea; Pol. Hasselt, 12 april 1991, *Limb.Rechtsl.*, 1991, (109), 110). Dit adagium is weliswaar geen algemeen rechtsbeginsel (Cass., 28 september 1984, *R.W.*, 1984-85, (2702), 2703, derde alinea). Het is zeker niet van openbare orde (Cass., 2 april 1889, *Pas.*, 1889, I, 179; LAENENS, J., "Het optreden in rechte van een gemeenschap van medeëigenaars in een appartementsgebouw", *R.W.*, 1991-92, 289; 'T KINT, J., noot onder Vred. Peer, 24 mei 1955, *R.P.S.*, 1963, nr. 5141, p. 173; Taelman, P. en VAN HECKE, S., "Optreden in rechte van V.Z.W.'s", in *1921-1996 75 jaar Belgisch V.Z.W. recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, nr. 13, p. 43). Degene die de schending van het adagium inroept, zal bijgevolg moeten aantonen dat zijn belangen geschaad zijn door het vormverzuim (art. 861 Ger.W.; LAENENS, J., "Het optreden in rechte van een gemeenschap van medeëigenaars in een appartementsgebouw", *R.W.*, 1991-92, 289, randnr. 24). Door het Hof van Cassatie werd dan ook beslist dat de vordering ingesteld door een lasthebber, zonder dat deze de naam van zijn lastgever vermeldde, niet ontvankelijk is, indien vaststaat dat de tegenpartij wist van wie de vordering in werkelijkheid uitging (Cass., 30 mei 1968, *Pas.*, 1968, I, 113; Zie in dezelfde zin: Rb. Brussel, 9 mei 1964, *R.P.S.*, 1967, nr. 5358, p. 62; Brussel, 15 april 1969, *Pas.*, 1969, II, (161), 162, tweede kolom, derde alinea).

Aldus werd de toepassing van het adagium op een burgerlijke partijstelling van het A.C.V. Limburg verworpen. De rechtbank overwoog dat het adagium "nul ne plaide" maar kan ingeroepen worden, wanneer bij degene die de eis aanbrengt bedrieglijke oogmerken voorliggen en niet wanneer de optredende persoon zijn kwalitatief optreden bekend heeft gemaakt. De omstandigheid dat een vakbond niet alle personen vermeldt die het A.C.V. Limburg vormen, maakt aldus de burgerlijke partijstelling niet ontvankelijk (Pol. Hasselt, 12 april 1991, *Limb.Rechtsl.*, 1991, (109), 110).

Het adagium wordt verder maar van toepassing geacht op een mandaat met vertegenwoordiging, dus niet op de naamgeving (Kh. Brussel, 15 maart 1967, *R.W.*, 1966-67, 1972; Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (410), 414, tweede alinea; FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents", nr. 89, p. 94).

## § 2. Procedure voor de Raad van State of het Arbitragehof

**113** In afwijking van het voorgaande, is het vaststaande rechtspraak van de Raad van State dat een verzoekschrift, ingediend door een andere persoon dan de verzoeker of een advocaat in de zin van artikel 19, derde lid Raad van State-wet, niet ontvankelijk is. De Raad van State wijst ambtshalve op de onontvankelijkheid. Een verzoekschrift zal slechts geldig zijn, wanneer het voor akkoord wordt ondertekend door de lastgever-verzoeker (BAERT, J. en DE BERSAQUES, G., *Raad van State – Afdeling Administratie 2. Onontvankelijkheid*, Brugge, Die Keure, 1996, nr. 188, p. 186 en de aldaar geciteerde rechtspraak). Voor het Arbitragehof lijkt (conventionele) vertegenwoordiging in rechte voor een annulatieberoep uitgesloten te zijn, gelet op de strikte bewoording van artikel 5 van de Bijzondere Wet op het Arbitragehof (TAELEMAN, P. en VAN HECKE, S., “Óptreden in rechte van V.Z.W.’s”, *a.w.*, nr. 13, p. 44). Dit zou wel mogelijk zijn in een rechtspleging n.a.v. het stellen van een prejudiciële vraag (Arbitragehof, nr. 34/91, 21 november 1991, *B.S.*, 14 december 1991, *T.B.P.*, 1992, *J.T.*, 1992, 52, noot).

### HOOFDSTUK 3

## VERSCHIJNING IN RECHTE

### § 1. Burgerrechtelijke procedures

#### A. PRINCIPIËLE KEUZEVRILHEID TUSSEN PERSOONLIJKE VERSCHIJNING EN VERTEGENWOORDIGING DOOR WETTELIJK DAARTOE GEMACHTIGDEN

##### 1. Mogelijkheid tot vertegenwoordiging

**114** De verschijning in rechte kan voor burgerlijke rechtbanken eveneens aan een lasthebber worden toevertrouwd. In principe kan echter enkel de advocaat als vertegenwoordiger optreden (art. 728, § 1 Ger.W.). Het Gerechtelijk Wetboek wilde hiermee de mogelijkheid om een procespartij te vertegenwoordigen in beginsel exclusief voorbehouden aan advocaten, die over de nodige vakkennis beschikken en bovendien onderworpen zijn aan tuchtrecht (Vred. Thuin, 23 februari 1970, *R.P.S.*, 1970, nr. 5585, (p. 191), p. 192). Voor de vrederechter, de rechtbank van koophandel en de arbeidsgerechten mogen de partijen ook vertegenwoordigd worden door hun echtgenoot of een bloed- of aanverwant houder van een schriftelijke volmacht en speciaal door de rechter toegelaten (art. 728, § 2 Ger.W.). Voor de arbeidsgerechten, kan mits een schriftelijke volmacht, eveneens de afgevaardigde van een representatieve organisatie van arbeiders, bedienden of zelfstandigen (art. 728, § 3). Bij de geschillen inzake het bestaansminimum,

inzake de organieke wet van 8 juli 1987 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, inzake de betwistingen betreffende de toekenning van maatschappelijke dienstverlening, de herziening, de weigering, de terugbetaling door de rechthebbende, en de toepassing van de administratieve sancties bepaald door de wetgeving terzake, mag de betrokkene zich laten vertegenwoordigen door een afgevaardigde van een maatschappelijke organisatie die zich over de groep van de in de wetgeving bedoelde personen ontfermt. In diezelfde geschillen, verschijnt het O.C.M.W. bij monde hetzij van een advocaat, hetzij van een door dit centrum afgevaardigd effectief lid of personeelslid. De Minister tot wiens bevoegdheid het maatschappelijk welzijn behoort, kan zich laten vertegenwoordigen door een ambtenaar (art. 728, § 3 Ger.W.).

## 2. *Geen verplichting tot vertegenwoordiging*

**115** Daar de Wet van 10 oktober 1967 houdende het Gerechtelijk Wetboek in de regel de verplichte wettelijke vertegenwoordiging van de partijen heeft opgeheven, moeten de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek in die zin worden uitgelegd dat de partijen, behoudens in de gevallen, waarin de wet hiervan formeel afwijkt, voor de hoven en rechtbanken persoonlijk mogen verschijnen (Cass., 29 oktober 1976, *Arr.Cass.*, 1976-77, (253), 254, eerste kolom, laatste alinea).

## B. VERSCHIJNING IN RECHTE VAN EEN RECHTSPERSOON

### 1. *Principe*

**116** Bij de toepassing van artikel 728 Ger.W. op rechtspersonen, rijst als eerste vraag of rechtspersonen überhaupt in persoon in rechte kunnen verschijnen. Indien men deze vraag negatief zou beantwoorden, zou dit impliceren dat een rechtspersoon alleen bij advocaat in rechte zou kunnen verschijnen.

Deze stelling werd verdedigd in RONSE, J. en STORME, M., "Proceshandelingen van en tegen vennootschappen volgens het nieuw Gerechtelijk Wetboek", *R.W.*, 1968-69, 1879., randnr. 11. De auteurs baseerden zich hierbij op een letterlijke tekstinterpretatie. Zij wezen erop dat artikel 703, lid 1 Ger.W. bepaalt dat de vennootschap in rechte optreedt door tussenkomst van de bevoegde organen. Men stelt dat het in rechte optreden (een vordering instellen) iets anders is dan verschijnen (art. 728 Ger.W.). Enkel in het eerste geval schrijft de wet de tussenkomst van organen voor, niet in het tweede geval. Hieruit zou voortvloeien dat de vertegenwoordiging door de organen hier uitgesloten is.

Het Hof van Cassatie heeft terecht gesteld dat de rechtspersonen, net zoals natuurlijke personen, in persoon in rechte kunnen verschijnen (Cass., 19 mei 1972, *R.W.*, 1972-73, 408; *R.P.S.*, 1972, nr. 5692, p. 272; *J.T.*, 1973, 12; *Pas.*, 1972, I, 866; *Arr.Cass.*, 1972, 876, met conclusies MAHAUX, P. (Een handelsvennootschap verschijnt in persoon in rechte wanneer zij door een orgaan verschijnt.).

Deze stelling lag in de lijn van vroegere rechtsleer: DUVIVIER, J., "La comparution en justice des sociétés anonymes et le code judiciaire", *Jur.Liège*, 1970-71, 121; FREDERICQ, L., *Bijvoegsel bij het Handboek van Belgisch Handelsrecht*, Brussel, Bruylant, 1970, nr. 534, p. 287; zie in dezelfde zin na dit arrest: NAUWELAERTS, R., Artikel 728 Ger.W., in *Kommentaar Gerechtelijk Wetboek, a.w.*, randnr. 8, art. 728-5; RONSE, J., "Proceshandelingen van en tegen vennootschappen", in *Actuele problemen van gerechtelijk privaatrecht, a.w.*, 99; VAN COMPERNOLLE, J., "L'action en justice des groupements et sociétés", *T.P.R.*, 1980, 109).

Dit antwoord ligt volledig in de lijn van het beginsel, vervat in eerdere cassatierechtspraak, volgens hetwelk een rechtspersoon in beginsel volledige rechtsbekwaamheid geniet (Cas., 17 mei 1962, *Pas.*, 1962, I, 1054; Cass., 13 april 1989, *R.C.J.B.*, 1991, 205, m.n. NELISSEN-GRADE, J.M.; *T.R.V.*, 1989, 321, m.n. WYCKAERT, M. en BOUCKAERT, F., *T.B.H.*, 1989, 878; *J.T.*, 1990, 751; *Pas.*, 1989, I, 825; *R.W.*, 1989-90, 253; *Arr.Cass.*, 1988-89, 920). Uitzonderingen hierop kunnen slechts voortvloeien uit de wet of uit het karakter van de beoogde rechtshandeling, in de mate dat zij het bestaan van een natuurlijke persoon onderstelt (DUVIVIER, J., "La comparution en justice des sociétés anonymes et le code judiciaire", *Jur.Liège*, 1970-71, 121; FREDERICQ, L., *Bijvoegsel bij het Handboek van Belgisch Handelsrecht, a.w.*, nr. 534, p. 287).

## 2. Hoe kan de rechtspersoon in persoon in rechte verschijnen?

**117** Een rechtspersoon kan alleen door zijn organen in persoon in rechte verschijnen (Vred. St-Gillis, 19 februari 1969, *T.Vred.*, 1969, (129), 130, eerste alinea; Rb. Tongeren, 17 april 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5577, p. 173, laatste alinea; *R.W.*, 1968-69, 1952; Vred. Borgerhout, 25 juli 1969, *R.W.*, 1969-70, 582, derde laatste alinea; Cass., 19 mei 1972, *R.P.S.*, 1972, nr. 5692, p. 272; *J.T.*, 1973, 12; *Pas.*, 1972, I, 866; *Arr.Cass.*, 1972, 876, met conclusies MAHAUX, P.; *R.W.*, 1972-73, 408; HANNEQUART, Y., "La représentation en justice des sociétés anonymes", *Jur.Liège*, 1970-1971, (124), 125; HORSMANS, G. en 't KINT, F., "La société anonyme – Chronique de jurisprudence (1960-1972)", *J.T.*, 1973, 454; NAUWELAERTS, R., Artikel 728 Ger.W., in *Kommentaar Gerechtelijk Wetboek, a.w.*, randnr. 9, art. 728-5; VAN COMPERNOLLE, J., "L'action en justice des groupements et sociétés", *T.P.R.*, 1980, 109). Dit volgt uitdrukkelijk uit artikel 703, lid 1 Ger.W. dat bepaalt dat de rechtspersonen in rechte optreden door tussenkomst van hun bevoegde organen. Dit artikel is in feite een bijzondere toepassing van art. 13 Venn.W. (RONSE, J., *Algemeen deel van het vennootschapsrecht, a.w.*, 409). Deze bepaling vormt, voor alle rechtshandelingen, een wettelijke consecratie van de orgaantheorie.

**118** Het begrip orgaan dient hierbij begrepen te worden in de zin van de wettelijke organen van vertegenwoordiging.

Dit blijkt duidelijk uit de rechtspraak en rechtsleer: Vred., St-Gillis, 19 februari 1969, *T.Vred.*, 1969, (129), 130, vijfde alinea (Een vennootschap kan het wettelijk begrip "orgaan" niet wijzigen, evenmin

als uitbreiden.); Vred. Nandrin, 2 april 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5576, p. 171 (Statutaire organen zijn gewone lasthebbers. Een rechtspersoon kan niet via hen verschijnen); Kh. Bergen, 6 mei 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5579, p. 175 (Een vennootschap kan enkel verschijnen door zijn wettelijke organen. De boekhouder heeft geen hoedanigheid om een vordering in te leiden.); Kh. Doornik, 19 december 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5583, (p. 185), p. 188, eerste alinea (De verschijning in persoon door een statutair orgaan is niet mogelijk. De notie statutair orgaan is een jurisprudentiële constructie waarvoor het Gerechtelijk Wetboek geen enkele juridische grondslag biedt.); Kh. Gent, 24 januari 1970, *R.P.S.*, 1970, nr. 5584, (p. 188), p. 190, vierde alinea; Vred. Thuin, 23 februari 1970, *R.P.S.*, 1970, nr. 5585, (p. 191), p. 193, derde alinea (zelfs indien men zou aanvaarden dat de instelling van statutaire organen mogelijk is, dan is dit zeker onmogelijk waar de wet dit uitsluit. Dit is met name het geval met betrekking tot de verschijning in persoon van rechtspersonen. De wetgever heeft duidelijk niet gewild dat rechtspersonen zelf organen kunnen creëren); HANNEQUART, Y., "La représentation en justice des sociétés anonymes", *Jur.Liège*, 1970-71, (124), 127, eerste kolom, eerste alinea en 128, tweede kolom, eerste alinea; NAUWELAERTS, R., Artikel 728 Ger.W., in *Kommentaar Gerechtelijk Wetboek, a.w.*, randnr. 13, art. 728-6; anders: Kh. Leuven, 4 maart 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5574, (p. 164), p. 165; *R.W.*, 1968-69, 1517 (In casu was de vennootschap enkel vertegenwoordigd door een statutaire gevolmachtigde die geen orgaan was. De organen zijn immers limitatief bepaald in de wet); Vred. Kontich, 13 maart 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5575, p. 166; *R.W.*, 1968-69, 1553 (De instelling van statutaire organen is perfect mogelijk. De rechtspersoon kan door middel van deze statutaire organen in persoon verschijnen.); Kh. Brussel, 18 april 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5578, p. 174 (Door te verschijnen door middel van een statutair gevolmachtigde, verschijnt de vennootschap in persoon.); DUVIVIER, J., "La comparution en justice des sociétés anonymes et le code judiciaire", *Jur.Liège*, 1970-71, 123; FREDERICQ, L., *Bijvoegsel bij het Handboek van Belgisch Handelsrecht, a.w.*, nr. 534/2, p. 289; ROUARD, *Traité élémentaire de droit judiciaire privé*, Brussel, Bruylant, 1977, III, nr. 37, p. 55; STRYCKMANS, J.J., "Chronique de jurisprudence – Les sociétés commerciales", *J.T.*, 1971, 359; VAN COMPERNOLLE, J., "L'action en justice des groupements et sociétés", *T.P.R.*, 1980, 110).

Dit vloeit voor alle rechtsvormen voort uit het beginsel dat naar Belgisch rechtspersonenrecht organen enkel kunnen voortvloeien uit de wet (VAN RYN, J. en VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence les sociétés commerciales (1961-1965)", *R.C.J.B.*, 1967, nr. 27, p. 311. Voor de N.V., B.V.B.A. en C.V.A., wordt het principe dat de organen van externe vertegenwoordiging limitatief door de wet worden vastgelegd, trouwens vereist door de eerste richtlijn (RONSE, J., en VAN HULLE, K., NELISSEN-GRADE, J.M., en VAN BRUYSTEGEM, B., "Overzicht van rechtspraak (1968-1977) – Vennootschappen", *T.P.R.*, 1978, nrs. 106-109, p. 765 ev).

De mogelijkheid tot het creëren van statutaire organen van vertegenwoordiging zou trouwens ingaan tegen de bedoeling van het Gerechtelijk Wetboek, dat de vertegenwoordiging in rechte door een gemeenrechtelijke lasthebber precies wenste uit te sluiten, zowel voor natuurlijke personen als voor rechtspersonen. Het zou immers voor rechtspersonen in dit geval quasi volstaan om een volmacht door middel van de statuten te verlenen om deze uitsluiting te omzeilen (zie in deze zin: Kh. Leuven, 4 maart 1969, *R.W.*, 1968-69, (1517), 1518, vijfde alinea; Vred. Rochefort, 16 mei 1969, *Jur.Liège*, 1968-69, (287), 288, eerste kolom, laatste alinea; Vred. Antwerpen, 25 juli 1969, *R.W.*, 1969-70, (582), 585, derde laatste alinea; Rb. Hasselt, 20 oktober 1969, *Jur.Liège*, 1969-70, (139), 140, tweede kolom, tweede alinea (Los van de vraag of het vennootschapsrechtelijk



mogelijk is om statutaire organen te creëren, is het duidelijk dat het in ieder geval onmogelijk is of tegen de openbare orde is, organen in te stellen met het uitsluitend of voornaamste doel, gevolmachtigden in tegenstrijd met de wet toe te laten voor een rechtspersoon in rechte te verschijnen.) *anders*: Vred. Antwerpen, 22 mei 1969, *R.W.*, 1968-69, (1957), 1958; HANNEQUART, Y., "La représentation en justice des sociétés anonymes", *Jur.Liège*, 1970-71, (124), 127, tweede kolom, eerste alinea (ongeoorloofde discriminatie t.v.v. rechtspersonen)).

Soms werd als argument voor de mogelijkheid tot het instellen van statutaire organen, artikel 34 Ger.W. ingeroepen. Krachtens deze bepaling wordt de betekening aan een rechtspersoon geacht aan de persoon te zijn gedaan, wanneer het afschrift van de akte is ter hand gesteld aan het orgaan dat of de aange-stelde die krachtens de wet, de statuten of een regelmatige opdracht bevoegd is om de rechtspersonen, zelfs samen met anderen, in rechte te vertegenwoordigen.

De rechtsleer en de rechtspraak verwierpen dit argument. Men neemt aan dat deze bepaling enkel de passieve vertegenwoordigingsbevoegdheid betreft. Men verwijst hierbij naar het feit dat in het Gerechtelijk Wetboek de afdelingen waaronder een artikel wordt opgenomen een bijzonder belang hebben. Vermits artikel 34 Ger.W. opgenomen is onder de hoofding "betekening en kennisgeving", kan men de in deze bepaling vervatte principes niet zomaar transponeren op artikel 728 Ger.W. dat de "verschijning der partijen na dagvaarding" betreft (Kh. Leuven, 4 maart 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5574, (p. 164), p. 165; *R.W.*, 1968-69, (1517), zesde-achtste alinea; Kh. Antwerpen, 14 juli 1969, *R.W.*, 1969-70, 174; *R.P.S.*, 1970, nr. 5580, (p. 176), p. 177); Vred., 25 juli 1969, *R.W.*, 1968-69, (582), 584, vijfde laatste alinea; Kh. Brussel, 28 oktober 1969, *B.R.H.*, 1969, 565; *J.T.*, 1970, 30; *R.P.S.*, 1970, nr. 5582, (p. 182), p. 184; Vgl. in dezelfde zin: Vred. Kontich, 13 maart 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5575, (p. 166), p. 169, derde alinea; RONSE, J. en STORME, M., "Proceshandelingen van en tegen vennootschappen volgens het nieuw Gerechtelijk Wetboek", *R.W.*, 1968-69, 1874-1887; RONSE, J., VAN HULLE, K., NELISSEN-GRADE, J.M. en VAN BRUYSTEGEM, B., "Overzicht van rechtspraak (1968-1977) – Vennootschappen", *T.P.R.*, 1978, nr. 104, p. 764; RONSE, J., "Proceshandelingen van en tegen vennootschappen", in *Actuele problemen van gerechtelijk privaatrecht*, a.w., 99).

Bijgevolg kan de vennootschap niet optreden door de personen aan wie de raad van bestuur de vertegenwoordigingsbevoegdheid gedelegeerd heeft, evenmin als door de personen die geen wettelijk orgaan vormen doch aan wie op grond van een statutaire clause vertegenwoordigingsmacht werd gedelegeerd (Kh. Gent, 24 januari 1970, *R.P.S.*, 1970, nr. 5584, (p. 188), p. 190, zesde alinea; Arbh. Luik, 22 mei 1973, *Jur.Liège*, 1973-74, 66; *anders*: Vred. Antwerpen, *R.W.*, 1968-69, (1957), 1958). Een N.V. kan aldus geldig optreden via haar raad van bestuur. De collegialiteit van de vertegenwoordiging vereist hiertoe niet dat de

gehele raad van bestuur voor de rechter verschijnt. De meerderheid is hiertoe voldoende.

Een andere opvatting wordt o.i. ten onrechte verkondigd door onder meer FETTWEIS, A., *Manuel de procédure civile*, nr. 265, p. 216; KRINGS, E., *T.Vred.*, 1969, 327; RONSE, J., "Proceshandelingen van en tegen vennootschappen", in *Actuele problemen van het gerechtelijk privaatrecht, a.w.*, 100; VAN RYN, J. en VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence les sociétés commerciales (1961-1965)", *R.C.J.B.*, 1967, nr. 27, p. 310.

Ook de bestuurders, die krachtens een statutaire clause overeenkomstig artikel 54, lid 4 Venn.W. vertegenwoordigingsbevoegd zijn, kunnen de vennootschap in rechte vertegenwoordigen. Indien het geschil behoort tot het dagelijks bestuur, kan de N.V. bovendien geldig vertegenwoordigd worden door de perso(o)n(en) belast met het dagelijks bestuur (RONSE, J., VAN HULLE, K., NELISSEN-GRADE, J.M. en VAN BRUYSTEGEM, B., "Overzicht van rechtspraak (1968-1977) – Vennootschappen", *T.P.R.*, 1978, nr. 111, p. 768).

### C. UITZONDERLIJKE VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE VERSCHIJNING

#### 1) Rechterlijk gebod tot persoonlijke verschijning

**119** De rechter kan, zelfs ambtshalve, de partijen of één van hen bevelen, in persoon te verschijnen (art. 922 Ger.W.). Er werd geoordeeld dat een persoonlijke verschijning niet onder verbeurte van een dwangsom bevolen kan worden (Brussel, 25 maart 1986, *J.T.*, 1986, 514).

**120** Terwijl in het gemeen recht door de wet geen sancties worden verbonden aan een rechterlijk gebod tot persoonlijke verschijning, is dit wel het geval in de echtscheidingsprocedure. Wanneer de rechtbank, in het kader van een echtscheiding op grond van bepaalde feiten de persoonlijke verschijning van de partijen heeft gelast, kan de echtgenoot die niet verschijnt, van zijn rechtsvordering vervallen worden verklaard. Het betreft een facultatieve sanctie. De rechter zal wanneer de niet-verschijning te wijten is aan redenen onafhankelijk van de betrokken echtgenoot, de sanctie niet opleggen (SENAEVE, P., "Echtscheiding op grond van bepaalde feiten", in *De Hervorming van de echtscheidingsprocedure en het hoorrecht van de minderjarigen*, SENAEVE, P. en PINTENS, W. (eds.), Antwerpen, Maklu, 1996, nr. 289).

#### 2) Wettelijke verplichting tot persoonlijke verschijning

**121** Bij een echtscheidingsprocedure bij onderlinge toestemming zijn de echtgenoten gehouden tweemaal persoonlijk te verschijnen (art. 1289 en 1294 Ger.W.). In uitzonderlijke omstandigheden kan de voorzitter van de rechtbank of de rechter die het ambt van voorzitter waarneemt, bij gemachtigde beschikking

vrijstelling verlenen van de persoonlijke verschijning, en aan een echtgenoot toestemming verlenen om zich te laten vertegenwoordigen door een bijzonder gemachtigde, advocaat, of notaris (art. 1289bis Ger.W.).

## § 2. Strafrechtelijke procedures

**122** In strafrechtelijke procedures is de persoonlijke verschijning de regel. De mogelijkheid tot vertegenwoordiging is er eerder de uitzondering.

### A. PROCEDURE VOOR DE RAADKAMER EN KAMER VAN INBESCHULDIGINGSTELLING

**123** Voor de raadkamer en de kamer van inbeschuldigingstelling zijn partijen niet verplicht in persoon te verschijnen. Zowel de verdachte als de burgerlijke partij kunnen zich laten vertegenwoordigen door een advocaat. Wel kan de raadkamer de persoonlijke verschijning van de partijen bevelen. Het betreft een beslissing waartegen geen rechtsmiddel openstaat. Indien na een dergelijke beslissing de partij niet in persoon verschijnt, kan ook de advocaat niet optreden (VERSTRAETEN, R., *Handboek Strafvoeding*, Antwerpen, Maklu, 1994, nr. 698, p. 241 en nr. 836).

### B. PROCEDURE VOOR DE VONNISGERECHTEN

#### 1. Burgerlijke partij en civielrechtelijk aansprakelijke partij

**124** De burgerlijke partij en civielrechtelijk aansprakelijke partij hebben de keuze om hetzij in persoon te verschijnen of zich te laten vertegenwoordigen (art. 152, § 1 Sv.; art. 185, § 1 Sv.). Wanneer ze zich laten vertegenwoordigen kan dit enkel door een advocaat. De rechtbank kan in elke stand van het geding de persoonlijke verschijning bevelen. Tegen deze beslissing staat geen rechtsmiddel open (art. 152, § 3 Sv.; art. 185, § 3 Sv.).

#### 2. Beklaagde of beschuldigde

##### i) Politierechtbank

**125** De beklagde kan hetzij in persoon verschijnen of zich laten vertegenwoordigen (art. 152, § 1 Sv.). In elke stand van het geding kan de rechtbank de persoonlijke verschijning bevelen (art. 152, § 3 Sv.).

**126** De beklagde is echter in afwijking van de algemene regel verplicht persoonlijk te verschijnen, wanneer hij wordt vervolgd wegens 1° onopzettelijke doding; 2° het plegen van een vluchtmisdrijf na een ongeval waarbij aan een andere persoon slagen of verwondingen zijn toegebracht, of het veroorzaken van een ongeval met dezelfde gevolgen, terwijl betrokkene in staat van dronkenschap

of een soortgelijke staat verkeerde ten gevolge van het gebruik van verdovende middelen, van hallucinogenen, van geneesmiddelen, of van alcoholhoudende dranken. De rechtbank kan altijd toestaan dat de beklaagde zich laat vertegenwoordigen, wanneer hij aantoont dat het hem onmogelijk is persoonlijk te verschijnen (art. 152, § 2 Sv.).

#### ii) Correctionele rechtbank

**127** De beklaagde dient in principe persoonlijk te verschijnen. Uitzonderlijk kan hij zich door een advocaat laten vertegenwoordigen inzake misdrijven waarop geen hoofdgevangenisstraf is gesteld, of in debatten die slechts betrekking hebben op een exceptie, of een tussengeschild dat de grond van de zaak niet raakt. De wet laat vertegenwoordiging ook toe wanneer het debat enkel betrekking heeft op de burgerlijke belangen. Ten slotte kan een advocaat ook vertegenwoordigen wanneer de beklaagde in de onmogelijkheid verkeert om persoonlijk te verschijnen (art. 185, § 2 Sv.). In de gevallen waar de vertegenwoordiging mogelijk is, kan de rechter in elke stand van het geding de persoonlijke verschijning bevelen (art. 185, § 3 Sv.).

#### iii) Hof van Assisen

**128** Voor het Hof van Assisen dient de beschuldigde persoonlijk te verschijnen (VERSTRAETEN, R., *Handboek Strafprocedure*, a.w., nr. 1364, p. 445).

### C. RAAD VAN STATE

**129** Voor de Raad van State verschijnen de partijen eveneens in persoon of door een op het tableau ingeschreven advocaat (art. 19 K.B. van 12 januari 1973 tot coördinatie van de Wetten op de Raad van State).

### D. TUCHTZAKEN

**130** In tuchtzaken is een persoonlijke verschijning meestal de regel (Cass., 12 juni 1987, *Pas.*, 1987, I, (1269), 1270, tweede kolom, vierde alinea). Als uitzondering op deze regel mag de vervolgte zich slechts laten vertegenwoordigen door zijn advocaat wanneer dat bepaald is in de tekst, of wanneer dat kan worden afgeleid uit een algemeen rechtsbeginsel (R.v.St., 7 september 1988, *Pas.*, 1991, IV., (122), 129, eerste kolom, tweede alinea (commissie van beroep publieke beurzen). Het Hof van Cassatie besliste in dit verband (inzake de tuchtprocedure voor de orde van de architecten) dat noch het principe van de rechten van verdediging, noch het recht gewaarborgd door artikel 6, § 1 E.V.R.M., vereisen dat de belanghebbende persoonlijk zou worden gehoord door de leden van de raad, indien hij zijn verdediging anders kan brengen (Cass., 12 juni 1987, *Pas.*, 1987, I, (1269), 1270, tweede kolom, vierde alinea).

Het Hof van Beroep te Gent besliste m.b.t. een notariële tuchtzaak dat de verschijning bij advocaat niet onverenigbaar zou zijn met de behandeling en het onderzoek ter zitting van notariële tuchtzaken. De rechtbank kan immers desgevallend de persoonlijke verschijning gelasten. Deze kan nuttig zijn voor het onderzoek ter zitting en voor een censuur en berisping t.o.v. de aanwezige notaris (Gent, 23 juni 1988, *Pas.*, 1988, II, 249).

#### HOOFDSTUK 4

### ALGEMENE VEREISTEN VAN HET VOORWERP

**131** Het voorwerp van de lastgevingsovereenkomst moet voldoen aan de klassieke vereisten die gelden voor elke overeenkomst: op straffe van nietigheid moet het voorwerp van de lastgevingsovereenkomst bepaald of bepaalbaar zijn, mogelijk en geoorloofd.

**132** Opdat het voorwerp van de lastgevingsovereenkomst mogelijk zou zijn, is vereist dat zij geen betrekking heeft op rechtshandelingen waar de vertegenwoordiging door de wet is uitgesloten. Aldus wordt aangenomen dat men zich niet door een lasthebber kan laten vertegenwoordigen:

– voor het aangaan van een huwelijk (ALEXANDRE, D., “Mandat – Conditions de validité”, *Jurisl.*, Art. 1984-1990, Fasc. 2, Fasc. B., *a.w.*, nr. 89, p. 17; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 442, p. 233; DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1191, p. 1387; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 81, p. 46; VAN GERVEN, W., *Algemeen deel, a.w.*, nr. 147, p. 480);

– voor het opstellen van een testament (ALEXANDRE, D., “Mandat – Conditions de validité”, *Jurisl.*, Art. 1984-1990, Fasc. 2, Fasc. B., *a.w.*, nr. 89, p. 17; DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1191, p. 1387; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 81, p. 46; VAN GERVEN, W., *Algemeen deel, a.w.*, nr. 147, p. 480). Het testament is immers een strikt persoonlijke rechtshandeling. Het eigenhandig testament vereist een eigen schrijven. Het openbaar testament vereist een mondeling dictee van de laatste wil. De laatste wilsbeschikking wordt te belangrijk geacht om bij mandaat te worden getroffen (DILLEMANS, R., *Testamenten*, Gent, Story-Scientia, 1971, nr. 20, p. 47);

– voor het verschijnen in rechte, waar de persoonlijke verschijning vereist is (DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1191, p. 1387);

– voor het afleggen van een eed (ALEXANDRE, D., “Mandat – Conditions de validité”, *Jurisl.*, Art. 1984-1990; Fasc. 2, Fasc. B., *a.w.*, nr. 90, p. 17; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 442, p. 233; DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1191, p. 1387). Artikel

1006 Ger.W. bepaalt immers uitdrukkelijk dat de eed wordt afgelegd door de partij in persoon.

**133** Het recht op vertegenwoordiging kan soms ook conventioneel worden uitgesloten (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 104, p. 726). In sommige overeenkomsten is het recht op vertegenwoordiging echter een principe van dwingend recht.

Een mooie illustratie van dit laatste is de mogelijkheid van een vennoot om zich te laten vertegenwoordigen op een algemene vergadering.

Wat betreft de aandeelhouders van de N.V. wordt het recht op vertegenwoordiging gekwalificeerd als een dwingend recht van de aandeelhouder. Vòòr de Wet van 18 juli 1991 bepaalde art. 74 Venn. W. met betrekking tot de N.V. dat "Alle stemgerechtigde aandeelhouders in persoon of bij volmacht kunnen stemmen, *niettegenstaande enige hiertoe strijdige bepaling, mits zij zich naar de voorschriften van de statuten gedragen*". Uit deze laatste zinsnede leidde men af dat de statuten het recht op vertegenwoordiging van de aandeelhouders van een N.V. kunnen reglementeren, doch nooit volledig kunnen uitsluiten (Luik, 2 juli 1904, *Pas.*, 1905, *J.P.A.*, 1905, II, 36; *Jur.Liège*, 1904, 289; DE CUYPER, G.F., *De naamloze vennootschap en de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid*, Antwerpen, De Sikkel, 1951, nr. 79, p. 101; PASELECO, F., *Les Nouvelles*, Droit Commercial, III, Brussel, Larcier, 1934, nr. 2658, p. 397; PIRMEZ, E., "Notes posthumes d'Eud. Pirmez, *R.P.S.*, 1892, nr. 317, 246; RESTEAU, C., BENOÎT-MOURY, A. en GREGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Swinnen, 1982, nr. 1169, 367; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial*, a.w., nr. 687, 434. Vgl. anders: NAMUR, P., *Le Code de Commerce belge*, nr. 1116; Vgl. in dezelfde zin Frankrijk: art. 161 L. 1960). Alhoewel deze laatste zinsnede uit art. 74 Venn. W. door de Wet van 18 juni 1991 weggevalen is, geldt bovengenoemde regel nog steeds onder het huidige recht (BRAECKMANS, H., "Nieuwe regelen voor aandeelhouders en bestuurders: belangenconflict, minderheidsvordering, nieuwe regelen bij het houden van een algemene vergadering, deskundigenonderzoek", a.w., nr. 70, 359; GEENS, K. en LAGA, H., "Overzicht van rechtspraak vennootschappen (1986-1991)", *t.a.p.*, nr. 172, 1078; HAMBENNE, M.J., "Sollicitation de procuration", in *Le nouveau droit des sociétés* (S.A. et S.P.R.L.), Commission droit et vie des affaires, Ed. collection scientifique de la Faculté du droit de Liège, 1992, 110; LIEVENS, J., *De nieuwe vennootschapswet (Wet van 18 juli 1991)*, Gent, Mys en Breesch, 1992, 119; VAN HILLE, J. en FRANCOIS, N., *Complément*, Brussel, Bruylant, 1992, nr. 426.2., 188). Artikel 30 van de Wet van 12 juli 1979 tot inrichting van een landbouwvennootschap bepaalt dat de stille vennoot van een landbouwvennootschap zich bij volmacht mag laten vertegenwoordigen op de algemene vergadering. De statuten moeten het gebruik van het aantal volmachten beperken.

**134** Met betrekking tot de B.V.B.A. bepaalt artikel 135, lid 3 Venn. W. dat "voorzover de statuten niet anders bepalen, de vennoten zich door een lasthebber mogen laten vertegenwoordigen". Bij een B.V.B.A. kan het recht op vertegenwoordiging derhalve wel worden uitgesloten (LOIR, M., *Traité et formulaire des sociétés de personnes à responsabilité limitée, étude théorique et pratique*, Brussel, Larcier, 1936, nr. 260, 321; LE FEBVE DE VIVY, L. en DUBOIS, J., *Des sociétés de personnes à responsabilité limitée – étude, théorique et pratique*, Brussel, Larcier, 1935, 129). Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat men, gelet op het besloten karakter van een B.V.B.A., wenste te vermijden dat in geval van conflictsituaties een vennoot een extern persoon doet deelnemen aan de beraadslaging tussen de vennoten door zich te laten vertegenwoordigen (*Gedr. St.*, Kamer, zitting 19 februari 1931, 750). Door de Wet van 18 juli 1991 werd de contradictie opgeheven die resulteerde uit de verwijzing op dit punt in artikel 136 Venn. W. naar het regime van de naamloze vennootschappen (COIPEL, M., *Les sociétés privées à responsabilité limitée*, Brussel, Larcier, 1993, nr. 378, 239).

135 Men neemt aan dat in een coöperatieve vennootschap het recht van een vennoot om zich op de algemene vergadering te laten vertegenwoordigen eveneens kan worden uitgesloten (VAN HULLE, A., HOFKENS, F. en VAN HULLE, K., *De coöperatieve vennootschap, a.w.*, nr. 378, p. 203).

Een ander voorbeeld betreft artikel 219 B.W., dat betrekking heeft op het mandaat dat verleend wordt door een echtgenoot aan de andere echtgenoot om hem te vertegenwoordigen in de uitoefening van de bevoegdheden die zijn huwelijksvermogensstelsel hem laat of toekent. Omdat die bepaling van dwingend recht is, kunnen de echtgenoten in hun huwelijkscontract geen verbod bedingen om algemene of bijzondere lasten te geven (GERLO, J., *Handboek huwelijksvermogensrecht*, Brugge, Die Keure, 1989, nr. 102, p. 60).

#### TITEL IV

### TIJDSTIP VAN DE TOTSTANDKOMING VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST

**136** Een benoeming van een lasthebber sorteert pas effect op het moment dat zij door de betrokkene aanvaard werd (art. 1984, lid 2 B.W.). De vereiste van aanvaarding vloeit voort uit het gemeen verbintenissenrecht inzake de totstandkoming van overeenkomsten. De aanvaarding door de lasthebber kan uitdrukkelijk of stilzwijgend gebeuren en blijken uit de uitvoering ervan door de lasthebber (art. 1985, lid 2 B.W.).

**137** Een lasthebber kan benoemd worden bij afzonderlijke overeenkomst. Soms is de aanstelling van een lasthebber ook een onderdeel van een andere overeenkomst. Dit is niet onbelangrijk omdat bij een mandaat dat onderdeel uitmaakt van een complexe overeenkomst steeds zal getoetst dienen te worden of partijen niet stilzwijgend de *ad nutum* herroepbaarheid van het mandaat hebben uitgesloten (zie verder, nr. 561). Een wettelijke toepassing betreft de zaakvoerder die in de statuten van de vennootschap wordt aangewezen.



## TITEL V

# VORM VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST

### HOOFDSTUK 1

## PRINCIPE

**138** Zoals de meeste overeenkomsten, is de lastgevingsovereenkomst een consensueel contract (DE WULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, Deurne, Kluwer, 1994, nr. 1200, p. 1394; DECKERS, F. en DEFAYS, F., *Le Mandat*, a.w., nr. 19, p. 21; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 83, p. 51; LAURENT, F., XXVII, nr. 444, p. 494; MALAURIE, P. en AYNES, L., 298; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 141, p. 731). Zij kan tot stand komen door de loutere wilsovereenstemming van de partijen en is in principe aan geen vorm gebonden. Een mandaat kan dan ook verleend worden bij authentieke akte, bij een onderhandse akte, geschrift, bij brief, mondeling en zelfs stilzwijgend (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 83, p. 51).

Aldus vereist de wet niet dat de volmachthouder in fiscale zaken houder moet zijn van een bijzondere volmacht; de volmacht kan mondeling of stilzwijgend zijn, maar de volmachtgever moet de gegeven volmacht kunnen bewijzen, o.a. door vermoedens (Bergen, 1 april 1981, *A.F.T.*, 1981, 225; Gent, 12 april 1988, *Bull.Bel.*, 1992, 2689; Antwerpen, 6 december 1988, *A.F.T.*, 1989, 171, m.n. GHEYSEN, L.; Luik, 5 december 1990, *A.F.T.*, 1991, afl. 17; *F.J.F.*, 1991, 224; Gent, 15 oktober 1992, *Fisc.Koerier*, 1993, 277; *J.D.F.*, 1992, 360, 100; *T.G.R.*, 1933, 75; Luik, 28 oktober 1992, *F.J.F.*, 1993, 308; *COMM.IB.*, 1964, nr. 267/4).

**139** Een mondelinge volmacht is mogelijk. Zij is in principe af te raden voor zaken van enig belang omdat zich naderhand bewijsproblemen kunnen stellen (zie verder, nr. 172 e.v.).

### HOOFDSTUK 2

## SCHRIFTELIJKE VOLMACHT

### § 1. Algemeen

**140** De lasthebber en de lastgever kunnen hun akkoord schriftelijk vastleggen, hetzij in eenzelfde (authentieke of onderhandse) akte, hetzij in afzonderlijke stukken (bv. per brief). Indien de lastgever een brief verstuurt, waarin volmacht wordt verleend, doch de lasthebber niet schriftelijk zijn instemming betuigt, doch gewoon het mandaat uitvoert, geldt de brief als volmacht. Omdat de aanvaarding

van het aanbod om een lastgevingsovereenkomst af te sluiten stilzwijgend gebeurde, is in dit geval de lastgevingsovereenkomst niet schriftelijk afgesloten, doch stilzwijgend (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 85, p. 51).

**141** In de mate dat een onbezoldigd mandaat een eenzijdige overeenkomst is, dient het mandaat in principe niet in zoveel exemplaren te worden opgesteld als er partijen met een onderscheiden belang zijn (art. 1325 B.W.). Dit is wel het geval indien de lasthebber wordt bezoldigd, vermits de lastgeving dan als een wederkerige overeenkomst kan worden gekwalificeerd (DE WULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1208, p. 1398; LAURENT, F., XXVIII, nr. 446, p. 494; WEYTS, L., *Opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 537, p. 106; R.P.D.B., *Tw. Mandat*, nr. 156, p. 732).

**142** Indien het mandaat inhoudt dat de lastgever de lasthebber ertoe verplicht om een bepaalde som te betalen aan een persoon t.o.v. wie de lastgever zich verbonden heeft een bepaald bedrag te betalen, is artikel 1326 B.W. niet van toepassing. De verbintenis om een bepaalde som of een in geld waardeerbare som te betalen, geldt immers niet tussen de lastgever en de lasthebber, maar wel tussen de lastgever en de derde (LAURENT, F., XXVII, nr. 447, p. 495; R.P.D.B., *Tw. Mandat*, nr. 157, p. 732; vgl. enigszins anders: DE WULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1208, p. 1398).

## § 2. Authentieke volmacht

A. WANNEER DIENT DE VOLMACHT BIJ AUTHENTIEKE AKTE TE WORDEN VERLEDEN?

**143** In bepaalde gevallen dient de volmacht bij authentieke akte te worden verleend.

Dit is met name onder meer het geval:

a) wanneer de wet zulks oplegt:

vb. Verschijning inzake akten van burgerlijke stand. – In de gevallen waarin de belanghebbende partijen voor een akte van burgerlijke stand, niet gehouden zijn in persoon te verschijnen, kunnen zij zich laten vertegenwoordigen door een gemachtigde, voorzien van een bijzondere en authentieke volmacht (art. 36 B.W.);

Akten van verzet tegen het huwelijk – De akten van verzet tegen het huwelijk op het origineel en het afschrift worden ondertekend door hen die zich tegen het huwelijk verzetten of door hun gemachtigden, voorzien van een bijzondere en authentieke volmacht; zij worden met het afschrift van deze volmacht betekend (art. 66 B.W.);

Volmacht tot het aannemen van een schenking: een volmacht tot het aannemen van een schenking moet voor notaris worden verleend; een uitgifte daarvan moet worden gehecht aan de minuut van de schenking, of aan de minuut van de aanneming, wanneer deze bij afzonderlijke akte geschiedt (art. 933 B.W.);

Volmachten tot het vestigen van een hypotheek: de volmachten tot het vestigen van een hypotheek moeten bij een authentieke akte of bij een in rechte of voor notaris erkende onderhandse akte worden verleend (art. 76 van de Wet van 16 december 1851 betreffende de Voorrechten en Hypotheken). Wat de aanvaarding daarentegen van een hypotheek betreft, wordt ervan uitgegaan dat hiertoe zelfs een louter mondelinge volmacht volstaat. De authenticiteit beoogt immers de hypotheekverlener te beschermen (Gent, 11 augustus 1875, *B.J.*, 1876, 313; *Pas.*, 1876, II, 44; Luik, 19 februari 1879, *Pas.*, 1879, II, 117; *B.J.*, 1879, 387; DE WULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, a.w., nr. 1205, p. 1396; DECKERS, F., *Le mandat*, a.w., nr. 20, p. 23);

De volmacht tot doorhaling of vermindering van een hypothecaire inschrijving dient bij authentieke akte te worden verleend (art. 92 van de Wet van 16 december 1851 betreffende de Voorrechten en Hypotheken);

Iedere rechtshandeling met betrekking tot de toekenning van de verkrijging, het behoud, het verlies of de her verkrijging van de Belgische nationaliteit kan worden verricht krachtens een bijzondere en authentieke volmacht (art. 6 Wetboek van de Belgische Nationaliteit (Wet van 28 juni 1984)).

b) Wanneer het mandaat een rechtshandeling betreft, die bij authentieke akte dient te geschieden (bv. een schenking, een huwelijkscontract, een hypotheekverlening) stelt zich de vraag of het mandaat eveneens bij authentieke akte dient te worden verleend, zo de wet de vorm van de akte niet preciseert.

**144** Terzake dient te worden gepeild naar de oorzaak van de vormvereiste die de wetgever oplegt aan het hoofdcontract. Indien deze vormvereiste wordt opgelegd teneinde de wilsovereenstemming te beschermen, moet de volmacht in principe dezelfde vorm hebben als de overeenkomst waarop ze betrekking heeft. Zoniet zou de regel die de wetgever wilde opleggen gemakkelijk kunnen worden omzeild (DE PAGE, H., V, nr. 376, p. 378; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 563, p. 302).

Aldus kunnen de volgende volmachten slechts bij authentieke akte worden verleend:

- De volmachten met het oog op de adoptie en de toestemming in de adoptie (Brussel, 15 november 1973, *J.T.*, 1974, 84; *Rev.Not.B.*, 1974, 86 en 131; DE PAGE, H., V, a.w., nr. 376, p. 378; DECKERS, F., *Le mandat*, a.w., nr. 20, p. 22; DE WULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, a.w., nr. 1205, p. 1396; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 87, p. 52; WEYTS, L., *Opstellen van notariële akten*, Leuven, Acco, 1988, 105; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 147, p. 731);
- de erkenning en toestemming in de erkenning van afstamming (DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, a.w., nr. 1205, p. 1396; DECKERS, F., *Le mandat*, a.w., nr. 20, p. 22);
- de pleegvoogdij en de toestemming in de pleegvoogdij (DEWULF, C., en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, a.w., nr. 1205, p. 1396);
- de instemming door de huurder om een handelshuur vroegtijdig te beëindigen (art. 3, lid 4 Handelshuurwet (DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, a.w., nr. 1205, p. 1396; DECKERS, F., *Le mandat*, a.w., nr. 20, p. 23; WEYTS, L., *Opstellen van notariële akten*, a.w., nr. 535, p. 106);
- de instemming van de pachter om de pacht vervroegd te beëindigen en om te verzaken aan een recht van voorkoop (DECKERS, F., *Le mandat*, a.w., nr. 20, p. 17; DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, a.w., nr. 1205, p. 1396; WEYTS, L., *Opstellen van notariële akten*, a.w., nr. 535, p. 106);
- het verrichten van een schenking (Gent, 27 februari 1883, *Pas.*, 1883, II, 250; DE PAGE, H., V, a.w., nr. 376, p. 378; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 87, p. 52; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 147, p. 731);

- het verklaren kennis te nemen van de aanvaarding van de schenking (Gent, 27 februari 1883, *Pas.*, 1883, II, 250, *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 147, p. 731);
- het afsluiten van een huwelijkscontract (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 87, p. 52);
- bij subrogatie door toedoen van de schuldenaar (art. 1250, 2° B.W.; DE PAGE, H., V, nr. 376, p. 378; DE WULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1205, p. 1396).

**145** Indien daarentegen de vormvereiste tot doel heeft de openbaarmaking of de vaste datum van een akte zeker te stellen, gelden de vormvereisten voor de hoofdovereenkomst niet noodzakelijkerwijs voor de lastgeving (MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 563, p. 302).

Aldus is geen authentiek mandaat vereist voor de vertegenwoordiging van een lid op de familieraad (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 148, p. 731).

c) Wanneer het gaat om volmachten die betrekking hebben op rechtshandelingen die, met het oog op de tegenstelbaarheid aan derden, op grond van artikel 2, eerste lid *in fine* van de Wet van 16 december 1851 inzake Voorrechten en Hypotheken dienen overgeschreven te worden op het kantoor van de hypotheekbewaarder (DE PAGE, H., V, nr. 376c, p. 378; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 87, p. 52). De wet bepaalt immers dat alleen vonnissen, authentieke akten en in rechte of voor notarissen erkende onderhandse akten ter overschrijving worden aangenomen. De volmachten tot die akkoorden moeten krachtens artikel 2 in dezelfde vorm gegeven worden. De authenticiteit van de volmacht wordt hier vereist omwille van tegenwerpelijheid, en niet voor de geldigheid.

Het Hof van Cassatie heeft dan ook beslist dat de volmacht die een verkoper had verleend aan zijn lasthebber om hem voor de notaris te vertegenwoordigen, niet een authentieke akte hoefde te zijn, vermits de lastgeving vaststond en geldig was (Cass., 30 oktober 1958, *Pas.*, 1959, I, 216; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 87, p. 53; GEVERS, M., “Examen de jurisprudence (1956-1959) – Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1961, nr. 71, p. 286).

## B. VORMVOORSCHRIFTEN VAN TOEPASSING OP DE AUTHENTIEKE VOLMACHT

### *1. Volmachten verleden voor twee notarissen of in aanwezigheid van twee instrumenterende getuigen*

**146** In bepaalde gevallen dient de authentieke akte te worden verleden door twee notarissen of in aanwezigheid van twee instrumenterende getuigen. Dit is met name het geval voor volmachten met het oog op 1° schenkingen en met betrekking tot de aanvaarding van de schenking (DECKERS, F., *Le mandat, a.w.*, nr. 21, p. 24); 2° herroepingen van schenkingen; 3° huwelijkscontracten en conventionele wijzigingen van huwelijkscontracten (DECKERS, F., *Le mandat, a.w.*, nr. 21, p. 23); 4° machtigingen in verband met voormelde akten; 5° akten waarbij de lastgever blind of doofstom is, niet in staat is om te tekenen of niet

kan tekenen (art. 9, eerste en tweede lid, Wet van 25 *ventôse* jaar XI tot regeling van het notarisambt).

## 2. Authentieke volmachten in minuut of in brevet

**147** Een volmacht om bij een authentieke akte te verschijnen kan in principe in brevet of in minuut worden opgemaakt (art. 20 Wet van 25 *ventôse* jaar XI (16 maart 1803) tot regeling van het notariaat). Indien de volmacht opgemaakt wordt in brevet, impliceert dit dat het origineel aan de lasthebber wordt meegegeven, om het te gebruiken bij de authentieke akte waarvoor hij volmacht heeft en het bij deze akte te voegen. De notaris, bij wie de volmacht werd opgesteld, maakt er gewoon melding van in zijn repertorium .

**148** Indien een authentieke akte meerdere malen dient te worden gebruikt (bv. bij algemene volmacht alsook bij volmachten i.v.m. schenkingen) wordt de volmacht in minuut verleden (WEYTS, L., *Opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 536, p. 106). Soms vereist de wet uitdrukkelijk een volmacht in minuut.

Dit is bijvoorbeeld het geval met de schenking. Artikel 933 B.W. bepaalt dat een uitgifte van de volmacht tot aanvaarding van de schenking aan de minuut van de schenking of aan de minuut van de aanneming moet worden gehecht. Vermits van een brevet geen uitgifte kan worden gemaakt dient de volmacht in dit geval dan ook in minuut te worden opgemaakt (DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1206, p. 1397; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 90, p. 53; Vgl. enigszins anders: DECKERS, F., *Le mandat, a.w.*, nr. 22, p. 24).

## § 3. Schriftelijk (onderhands) mandaat

**149** Soms vereist de wet een schriftelijk mandaat, dat evenwel onderhands mag zijn. Dit blijkt onder meer uit deze bepalingen die vereisen dat een afschrift van de volmacht wordt voorgelegd.

bv. – Oprichting van een naamloze vennootschap of een C.V.A.: De vennootschap kan worden opgericht bij één of meer authentieke akten, bij het verlijden waarvan alle personen verschijnen, hetzij in persoon, hetzij door een houder van een authentieke of onderhandse volmacht (art. 31, lid 1 Venn.W. (N.V.), art. 31, lid 1 *juncto* art. 107 Venn.W. (C.V.A.)). Hetzelfde geldt voor de volmacht tot een kapitaalverhoging van een N.V. (art. 34 *juncto*, art. 31, lid Venn.W.; Kh. Brussel, 15 mei 1984, *T.B.H.*, 1990, (351), 353, tweede alinea (kapitaalverhoging N.V. – onderhandse volmacht volstaat – telex is echter geen onderhandse akte bij gebrek aan ondertekening). Indien de oprichting of kapitaalverhoging vanwege de lastgever een inbreng van een onroerend goed impliceert, zal echter steeds een authentieke volmacht vereist zijn (art. 2 Hypotheekwet);

– Tussenkomen notarisclerk in akten: het is de notaris verboden, in de akten die hij verlijdt, zijn klerken te laten optreden, anders dan om zich sterk te maken voor een bepaald persoon of ingevolge een algemene en bijzondere schriftelijke lastgeving (art. 6, 4° Wet van 25 *ventôse* jaar XI tot regeling van het notarisambt);

- Bevestigend depot tekening of modellen: een bevestigend depot kan geschieden door tussenkomst van een lasthebber. Deze moet een woonplaats of zetel in België hebben en een bijzondere of algemene volmacht voorleggen. Indien er gebruik gemaakt wordt van een algemene volmacht, moet een afschrift ervan worden voorgelegd (art. 3 K.B. bevestigend depot tekening of modellen van 27 december 1974);
- Octrooiaanvraag: indien voor de octrooiaanvraag een erkend gemachtigde aangesteld is, moet deze een getekende vertegenwoordigingsmacht voorleggen. Deze volmacht moet aan de Dienst bezorgd worden binnen een termijn van twee maanden (...). Eenieder mag een algemene volmacht geven, die een erkende gemachtigde toelaat hem te vertegenwoordigen voor alle octrooizaken die hem betreffen. De algemene volmacht wordt in origineel bij de Dienst neergelegd (art. 5 Koninklijk Besluit 2 december 1986 betreffende het aanvragen, verlenen en afstand houden van uitvindingsoctrooien);
- Afhalen gerechtsbrief: een gerechtsbrief waarvan de griffier de kennisgeving bewerkstelligt, wordt door de postdienst ter hand gesteld aan de geadresseerde in persoon of aan diens woonplaats. Indien de gerechtsbrief noch aan geadresseerde in persoon, noch aan diens woonplaats ter hand kan worden gesteld, laat de postbeamte een bericht achter dat hij is langsegekomen. De brief wordt gedurende acht dagen op het postkantoor in bewaring gehouden. Hij kan tijdens die termijn worden afgehaald door de geadresseerde in persoon, of door de houder van een schriftelijke volmacht (46, § 2 Ger.W.);
- Aangifte van een schuldvordering bij een faillissement: indien een schuldeiser zich bij de aangifte van een schuldvordering bij een faillissement laat vertegenwoordigen, dient zijn volmacht aan de aangifte te worden gehecht (art. 498 Faill.W.);
- Vordering tot openbare verkoop van een onroerend goed voor hypothecaire zuivering (art. 115, 4° Hypotheekwet);
- Afhalen nummerplaat of inschrijvingsbewijs motorvoertuig: een nummerplaat of een inschrijvingsbewijs kan slechts door de Dienst van het Wegverkeer in handen worden gegeven aan diegenen die door de aanvrager worden gemachtigd de nummerplaat of het inschrijvingsbewijs af te halen op voorlegging van een behoorlijk opgestelde volmacht en van documenten die de identiteit en het adres van de aanvrager genoegzaam bevestigen (art. 23bis K.B. inschrijving motorvoertuigen van 31 december 1953);
- Vertegenwoordiging op de algemene vergadering van het Instituut der Bedrijfsrevisoren: De leden van het Instituut der Bedrijfsrevisoren kunnen aan een ander lid schriftelijke volmacht geven om op de algemene vergadering in hun plaats te stemmen. Elk lid kan ten hoogste houder zijn van twee volmachten (art. 11, Wet Instituut Bedrijfsrevisoren van 22 juli 1953);
- Aanvraag van een rust- en overlevingspensioen voor zelfstandige: indien men zich laat vertegenwoordigen voor de aanvraag van een rust of overlevingspensioen voor zelfstandige, dient de lasthebber van de aanvrager houder te zijn van een volmacht (art. 123, Koninklijk Besluit van 22 december 1967, houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen);
- Aanvraag van een inkomensvervangende tegemoetkoming en een integratietegemoetkoming voor gehandicapten: indien een gehandicapte zich laat vertegenwoordigen voor de aanvraag van een inkomensvervangende tegemoetkoming en een integratietegemoetkoming voor zelfstandigen, dient de lasthebber van de aanvrager houder te zijn van een volmacht (art. 12, Koninklijk Besluit van 6 juli 1987 betreffende de inkomensvervangende tegemoetkoming en de integratietegemoetkoming voor zelfstandigen);
- Volmacht van de architect namens de bouwheer: volgens het Reglement op de beroepsplichten mag de architect de lastgeving door de bouwheer aanvaarden om, in diens naam en voor diens rekening, alles te doen wat voor de verwezenlijking van een bouwwerk vereist is, op voorwaarde dat hij niet als aannemer of bouwondernemer optreedt. Hij moet daartoe schriftelijk gemachtigd zijn, en in het contract moet het voorwerp van de lastgeving nauwkeurig omschreven zijn. Ook dient te worden bepaald of de lastgeving om niet, dan wel tegen beloning geschiedt (art. 10, 3° Reglement op de Beroepsplichten);
- Offerte in het kader van een overheidsopdracht: de offerte die door gemachtigden wordt ingediend, vermeldt duidelijk de volmachtgever(s) voor wie wordt gehandeld. De gemachtigden voegen bij hun

offerte de authentieke of onderhandse akte waaruit hun bevoegdheid blijkt, of een gewaarmerkt afschrift van hun volmacht. Volmachtgevers kunnen, met het oog op latere opdrachten, de volmacht neerleggen die zij aan één of meer welbepaalde gemachtigden hebben gegeven. Deze volmacht geldt alleen voor de opdrachten van de aanbestedende overheid waarbij zij is neergelegd. De gemachtigde vermeldt bij iedere offerte de datum van neerlegging van die volmacht (K.B. tot wijziging van titel IV van boek I van de Wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten).

**150** Een schriftelijke volmacht is verschillende malen vereist in gerechtelijke procedures, waarbij één van de partijen zich laat vertegenwoordigen door een andere persoon, dan een advocaat.

- Verschijning in rechte: aldus mogen de partijen voor de vrederechter, de rechtbank van koophandel en de arbeidsrechtbanken, vertegenwoordigd worden door hun echtgenoot of een bloed- of aanverwant houder van een schriftelijke volmacht en speciaal door de rechter toegelaten (art. 728, § 2 Ger.W.). De vereiste van een schriftelijke volmacht slaat enkel op de bloed- of aanverwante. De echtgenoot behoeft geen schriftelijke volmacht (Vred. St-Kwintens-Lennik, 9 maart 1987, *R.W.*, 1989-90, (933), 934). Voor de arbeidsgerechten mag bovendien de afgevaardigde van een representatieve organisatie van arbeiders of bedienden die een schriftelijke volmacht heeft, de arbeider of bediende, partij in het geding vertegenwoordigen, in zijn naam alle handelingen verrichten die bij deze vertegenwoordiging behoren, pleiten en alle mededelingen ontvangen betreffende de handelingen en berechting van het geschil (art. 728, § 3 Ger.W.). Om een verzoekschrift neer te leggen volstaat een mondelinge volmacht aan de vakbondsafgevaardigde (Arbh. Brussel, 9 april 1987, *Rechtspr.Arb.Br.*, 1987, 330). De schriftelijke volmacht maakt een deel uit van het dossier van rechtspleging (art. 721, 8° Ger.W.);
- Wraking van de rechter: de wraking wordt voorgedragen bij een ter griffie neergelegde akte, die de middelen bevat en ondertekend wordt door de partij of door haar bijzondere gemachtigde, wiens volmacht bij de akte wordt gevoegd (art. 835 en 1143 Ger.W.);
- Verhaal op de rechter: het verhaal op de rechter wordt ingeleid door een ter griffie van het Hof van Cassatie in te dienen verzoekschrift, dat de middelen bevat, ondertekend is door de partij of haar bijzonder gemachtigde en vooraf betekend is aan de rechter op wie verhaal wordt genomen. De volmacht wordt bij het verzoekschrift gevoegd (art. 1143 Ger.W.);
- Geschillen inzake sociale verkiezingen: bij de geschillen inzake de verkiezingen van de ondernemingsraad en de comités voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaats, mogen de representatieve werknemersorganisaties en representatieve organisaties van kaderleden zich voor de arbeidsgerechten laten vertegenwoordigen door een afgevaardigde, voorzien van een schriftelijke volmacht (art. 78, 7° K.B. van 12 augustus 1994 betreffende de ondernemingsraden en de Comités voor Veiligheid, Gezondheid en Verfraaiing van de werkplaats);
- Beroepsprocedure voor de raden van erkenning van intellectuele beroepen: in de beroepsprocedure voor de raden van erkenning, kunnen de personen die een beroep hebben ingesteld zich laten vertegenwoordigen door een advocaat. Zij kunnen schriftelijke volmacht geven aan een afgevaardigde van een beroeps- of interprofessionele federatie die voldoet aan de voorwaarden bepaald bij de wetten betreffende de organisatie van de Middenstand (art. 12 K.B. houdende organisatie van de overgangsregeling bedoeld bij artikel 17 van Kaderwet van 1 maart 1976 tot reglementering van de bescherming van de beroepstitel en van de uitoefening van de dienstverlenende intellectuele beroepen);
- Aanvraag om getuigschrift bij Vestigingsraad of beroep: de personen die een aanvraag om getuigschrift hebben ingediend of beroep hebben ingesteld kunnen zich laten bijstaan of vertegenwoordigen door een advocaat; zij kunnen schriftelijke volmacht geven aan een afgevaardigde van een beroeps- of interprofessioneel verbond dat in de Wet van 6 maart 1964 tot organisatie van de Middenstand en de in de uitvoeringsbesluiten van die wet bepaalde voorwaarden vervult (art. 13, § 3

Wet van 15 december 1970 op de uitoefening van beroepswerkzaamheden in de kleine en middelgrote ambachtsondernemingen);

– Commissie voor vrijstelling van sociale zekerheidsbijdragen voor zelfstandigen: de aanvrager kan persoonlijk verschijnen of zich laten vertegenwoordigen of bijstaan, hetzij door een advocaat, hetzij door iedere andere persoon voorzien van een geschreven volmacht en voor ieder geval aanvaard door de voorzitter (art. 90, § 2 K.B. van 19 december 1967 houdende algemeen reglement in uitvoering van het K.B. nr. 38 van 27 juli 1967, houdende inrichting van het Sociaal Statuut der Zelfstandigen);

– Procedure voor een scheidsgerecht: iedere partij heeft het recht zich te doen vertegenwoordigen door een advocaat, dan wel door een lasthebber die daartoe bijzonderlijk en schriftelijk is gemachtigd (art. 1694, 4° Ger.W.).

### HOOFDSTUK 3

## SPECIFIEKE VERMELDINGEN BEPAALDE VOLMACHTEN

**151** Soms legt de wet niet alleen een schriftelijke volmacht op, maar bepaalt zij ook op dwingende wijze de (minimum)inhoud van een volmacht.

### § 1. Volmachten voor de oprichting van een N.V. of een B.V.B.A.

**152** De volmachten voor de oprichting van een N.V. of een B.V.B.A. dienen te vermelden 1° de rechtsvorm en de naam van de vennootschap; 2° het doel van de vennootschap, nauwkeurig omschreven; 3° de zetel van de vennootschap, nauwkeurig omschreven; 4° de duur van de vennootschap, wanneer zij voor bepaalde tijd is aangegaan; 5° het bedrag van het geplaatste kapitaal, alsmede het gestorte gedeelte van dat kapitaal; 6° in voorkomend geval, het bedrag van het toegestane kapitaal; 7° de regeling, voorzover deze niet uit de wet voortvloeit, van het aantal en de wijze van benoeming van de leden van de organen die belast zijn met de vertegenwoordiging tegenover derden, het bestuur, en in voorkomend geval, het dagelijks bestuur van, het toezicht en de controle van de vennootschap, alsmede de verdeling van de bevoegdheden tussen de organen (art. 30, *in fine* Venn.W. (N.V.); art. 121, *in fine* (B.V.B.A.).

### § 2. Volmachten verleend op grond van een verzoek tot verlenen van volmacht voor een algemene vergadering van een N.V.

**153** In de vennootschapswet zijn bepaalde volmachtsformulieren die worden aangewend bij een verzoek tot verlenen van een volmacht aan specifieke formaliteiten onderworpen. Deze zijn van dwingend recht (Memorie van toelichting, *Gedr. St.*, Senaat, 1990-91, nr. 1107/1, 85). Zij worden hierna behandeld.



A. VOLMACHTEN VERLEEND T.G.V. VERZOEK UITGAANDE VAN VENNOOTSCHAPPEN  
DIE EEN PUBLIEK BEROEP OP HET SPAARWEZEN DOEN OF HEBBEN GEDAAN

*1. Toepassingsgebied regeling*

**154** Voor vennootschappen die een publiek beroep op het spaarwezen doen of hebben gedaan moet het verzoek tot verlening van volmacht, op straffe van nietigheid, een aantal verplichte vermeldingen bevatten (art. 74, § 2 Venn. W.).

Eigenaardigerwijze heeft de wettelijke regeling enkel betrekking op het verzoek tot verlenen van een volmacht en niet op de volmacht zelf. De wet omschrijft het begrip “verzoek tot verlenen van een volmacht” niet. Het betreft het geval waar de (kandidaat) gemachtigde het initiatief neemt om de aandeelhouder ertoe aan te zetten bij volmacht te stemmen. Het komt wel eens voor dat de raad van bestuur aldus volmachten ronselt bij hun werknemers die aandeelhouders zijn. Over het algemeen gaat men ervan uit dat de formaliteiten voorgeschreven door artikel 74, § 2 Venn. W. niet van toepassing zijn, indien de aandeelhouders de vennootschap zelf verzoeken om hen de door de statuten opgelegde volmachtformulieren te bezorgen (FISCHER, C., *Le secrétariat du conseil d'administration et l'assemblée générale annuelle*, Chambre d'économie et droit des affaires, Brussel, 1994, nr. 445, p. 77). Dit is evenmin het geval indien de aandeelhouder na een verzoek tot verlening van een volmacht, een volmacht verleent aan een andere persoon dan verzoeker (HAMBENNE, M.J., “Sollicitation de procuration”, in *Le nouveau droit des sociétés*, Commission, droit et vie des affaires, Ed. Collection Scientifique de la Faculté de droit de Liège). In de parlementaire voorbereiding van de Reparatielwet van 13 april 1995 wordt echter met betrekking tot de interpretatie van het begrip “verzoek tot verlenen van een volmacht” door de vertegenwoordiger van de minister een zeer extensieve interpretatie verdedigd. Zodra een vennootschap een blanco volmacht stuurt naar haar aandeelhouder, is volgens hem de dwingende regeling inzake de verplichte vermeldingen in volmachtformulieren bij verzoek tot verlenen van een volmacht, van toepassing. Dit geldt zelfs indien de aandeelhouders zelf verzoeken om naar hen (de door de statuten opgelegde) volmachtformulieren op te sturen (*Gedr. St.*, Kamer, 1005/19, 1992/1993, p. 53).

*2. Verplichte inhoud volmachtformulier*

**155** In het volmachtformulier dat gevoegd wordt bij het verzoek tot verlening van een volmacht dient eerst en vooral de agenda, met opgave van de voorstellen tot besluit te worden vermeld. Volmachtformulieren, die geen enkele duidelijke aanwijzing omtrent het stemgedrag bevatten worden voor bovengenoemde vennootschappen geband. Het volmachtformulier dient immers per agendapunt een verzoek om instructies te bevatten voor de uitoefening van het stemgedrag. In de praktijk zal dus de volmachtgever per agendapunt kunnen aanduiden of hij het

voorstel aanvaardt, verwerpt of zich onthoudt. Concreet kan men hierbij opteren voor een multiple-choice systeem, waarbij de volmachtgever zijn keuze dient aan te kruisen. Worden er geen instructies gegeven per agendapunt, dan zal de gemachtigde mededelen op het volmachtformulier hoe hij zijn stem zal uitbrengen.

### 3. Sanctie

**156** De houder van de volmacht verkregen t.g.v. een verzoek zonder inachtname van de terzake geldende wettelijke formaliteiten kan verbod worden opgelegd om deel te nemen aan de stemming.

## § 3. Volmachten verleend op grond van een openbaar verzoek tot verlenen van een volmacht

### A. OPENBAAR VERZOEK TOT VERLENEN VAN EEN VOLMACHT

#### 1. Toepassingsgebied regel

**157** Een nog striktere regeling werd ingevoerd met betrekking tot het openbaar verzoek tot verlenen van volmachten. Deze regeling, geïnspireerd op artikel 28 van de vijfde richtlijn, is van toepassing op alle vennootschappen, dus zowel de vennootschappen die een publiek beroep op het spaarwezen doen of hebben gedaan als de andere. Dit kan men afleiden uit het feit dat de algemene regeling (art. 74, § 3 Venn.W.) een specifiek regime (art. 74, § 3, lid 3 Venn.W.) bevat voor vennootschappen die een beroep op het spaarwezen doen of hebben gedaan (BRAECKMANS, H., "Nieuwe regelen voor aandeelhouders en bestuurders: belangenconflict, minderheidsvordering, nieuwe regelen bij het houden van een algemene vergadering, deskundigenonderzoek", in *Het gewijzigd vennootschapsrecht*, BRAECKMANS, H. en WYMEERSCH, E. (eds.), Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1992, nr. 72, 360).

**158** Wanneer een verzoek tot verlenen van volmachten een openbaar karakter krijgt, dient nog ingevuld te worden door een te nemen Koninklijk Besluit. In de memorie van toelichting bij het nieuwe artikel 74, § 3 Venn. W. wordt aangegeven dat een dergelijk Koninklijk Besluit wellicht geïnspireerd zal zijn op het Koninklijk Besluit van 1 januari 1991 over het openbaar karakter van verrichtingen om spaargelden aan te trekken en de gelijkstelling van bepaalde verrichtingen met een openbaar bod. In afwachting van het Koninklijk Besluit raadt HAMBENNE alvast de beursgenoteerde ondernemingen voorzichtigheidshalve aan om bij het verzoek tot verlening van volmachten, de voorwaarden na te leven bepaald in artikel 74, § 3 Venn.W. (HAMBENNE, M.J., *a.w.*, 111).

## 2. *Verplichte vermeldingen in het volmachtformulier verleend t.g.v. een openbaar verzoek tot verlening van een volmacht*

**159** Het openbaar verzoek tot verlening van een volmacht is aan de volgende voorwaarden onderworpen:

1° de volmacht wordt slechts gevraagd voor één algemene vergadering; zij geldt evenwel voor opeenvolgende algemene vergaderingen indien deze dezelfde agenda hebben;

2° de volmacht kan worden herroepen;

3° het verzoek tot verlening van een volmacht moet ten minste bevatten a) de agenda, met opgave van de te behandelen onderwerpen en voorstellen van besluit; b) de mededeling dat de bescheiden van de vennootschap ter beschikking staan van de aandeelhouder die erom verzoekt; c) de mededeling in welke zin de gemachtigde zijn stemrecht zal uitoefenen; d) een omstandige omschrijving van de doelstelling van de gene die om een volmacht verzoekt.

Indien de betrokken vennootschap een beroep op het spaarwezen doet of heeft gedaan, dient, met betrekking tot het ontwerp – openbaar verzoek tot verlening van een volmacht, het voorafgaandelijk advies van de Commissie voor het Bank- en Financiewezen te worden ingewonnen.

### 3. *Sanctie*

**160** De houder van een volmacht verkregen t.g.v. een openbaar verzoek zonder inachtnaam van de terzake geldende wettelijke formaliteiten, kan verbod worden opgelegd om deel te nemen aan de stemming (Memorie van toelichting, *Gedr. St.*, Senaat (1990-91), 1107/1, 87).

#### HOOFDSTUK 4

### **STILZWIJGENDE VOLMACHT**

#### **§ 1. Stilzwijgend mandaat van gemeen recht**

**161** In bepaalde gevallen kan ingevolge een bestaande relatie tussen partijen worden uitgegaan van een stilzwijgend mandaat van één van hen om in naam en voor rekening van de andere partij op te treden. Dit is gewoon een toepassing van het consensualisme van de overeenkomsten. Bij betwisting dienen echter de gemeenrechtelijke bewijsregels te worden toegepast ((zie verder, nr. 173); PAULUS, C. en BOES, R., nr. 92, p. 54).

De fiscale administratie riep aldus de onontvankelijkheid in van een bezwaarschrift dat twee echtgenoten hadden ingediend via hun lasthebber, omdat geen schriftelijke volmacht was voorgelegd. Het Hof van Beroep te Luik verwees echter naar art. 212 WIB (art. 305 WIB 1992), volgens welke de aangiften ook mogen worden overgelegd door een lasthebber, die alsdan van de algemene lastgeving, krachtens welke hij optreedt, moet doen blijken. Volgens het Hof van Beroep te Luik, wijkt voornoemde bepaling niet af van het gemeen recht inzake lastgeving. De aanneming van een lastgeving kan ook stilzwijgend geschieden en blijken uit de uitvoering ervan door de lasthebber. In concreto impliceert dit dat de administratie dit mandaat niet zomaar kan negeren, en als niet bestaande beschouwen, wanneer dit blijkt uit de inhoud van het bezwaarschrift. De administratie kan om te vermijden dat zij later het bewijs moet leveren in geval van betwisting, het bewijs vragen van de lastgeving wanneer zij niet zeker is van het bestaan ervan (Luik, 24 juni 1992, *F.J.F.*, 1993, 200).

Een echtgenote ondertekende met de controleur van de belastingen een akkoord over een verbetering van inkomen. Achteraf werd echter betwist dat de echtgenote een mandaat zou hebben om dit akkoord dat ook betrekking had op de inkomsten van haar echtgenoot te ondertekenen. Het Hof van Beroep te Brussel stelde dat het ondenkbaar was dat de echtgenote haar akkoord zou hebben gegeven, indien zij niet gemandateerd was door haar man om besprekingen en onderhandelingen met de controleur te voeren (Brussel, 24 april 1990, *Bull.Bel.*, 1992, 877).

Een verzekerde deed een aangifte van ongeval aan zijn verzekeraar. De makelaar stuurde naar de verzekerde een brief door die gericht was naar zijn verzekeringsmaatschappij, waarin de verzekeringsmaatschappij van de tegenpartij een expertiseverslag vroeg en mededeelde dat zij de tegenpartij zou vergoeden. De verzekerde reageerde niet op dit schrijven. Naderhand betwistte de verzekerde de vaststellingen van de expert, op grond van het feit dat hij aan hem geen mandaat had gegeven. Dit werd door de rechtbank verworpen, nu uit de houding van de betrokkene gebleken was dat hij aan zijn verzekeraar had overgelaten om zijn belangen te verdedigen en hij aan deze een stilzwijgend mandaat had gegeven (Kh. Gent, 26 april 1994, *Intern.Vervoerr.*, 1994, (582), 586).

Een chirurg- diensthoofd, die was ontslagen in een hospitaal, vorderde de teruggave van al de medische dossiers van de patiënten die hij in deze instelling had verzorgd. Deze vordering werd verworpen omdat het medisch dossier eigendom is van de patiënt, en het hoofd van de chirurgische dienst niet kan beschouwd worden als een stilzwijgend lasthebber of zaakwaarnemer van de patiënt (Bergen, 2 februari 1989, *Pas.*, 1989, II, 189).

## § 2. Stilzwijgend mandaat gebaseerd op de gewoonte

### A. PRINCIPE

**162** Bepaalde lastgevingen vinden hun oorsprong in een algemeen erkend gebruik. Zo het algemeen en vaststaand karakter van dit gebruik wordt erkend, dient de rechter in dit geval eerder het bestaan en de omvang van het gebruik te toetsen, i.p.v. het bestaan van het mandaat (GEVERS, M., "Examen de jurisprudence (1953-1955)", *R.C.J.B.*, 1956, nr. 43, p. 319).

### B. HUISHOUDELIJK MANDAAT

**163** Vóór de Wet van 14 juli 1976, was een typevoorbeeld van het mandaat gebaseerd op de gewoonte, het huishoudelijk mandaat van de gehuwde vrouw (CLITS, H., "Het huishoudelijk mandaat van de gehuwde vrouw", *R.W.*, 1968-69, 1633). Vóór deze wet was de vrouw (althans sinds 1958) wel handelingsbe-

kwaam, doch was zij niet bevoegd de huwelijksvermogens te verbinden, indien het huwelijksvermogensrecht waaronder zij gehuwd was, haar die bevoegdheid ontzegt. Toch werd vermoed dat de man zijn echtgenote stilzwijgend een mandaat had verleend om de gemeenschap en zijn eigen vermogen te verbinden ten einde te voorzien in de dagelijkse behoefte van het huishouden. Door de invoering in 1976, van het concurrentieel bestuur over het gemeenschappelijk vermogen, verdween de noodzaak van de constructie van het huishoudelijk mandaat.

**164** De vraag werd echter gesteld of men de constructie van het huishoudelijk mandaat niet per analogie op het concubinaat zou kunnen toepassen. Deze vraag is belangrijk voor de schuldeiser die bij onvermogen van de concubine, de andere niet kan aanspreken op grond van een stilzwijgend (gewoonterechtelijk) mandaat. Meestal neemt men aan dat de theorie van het huishoudelijk mandaat niet kan worden toegepast op samenwonenden (Rb. Mechelen, 6 mei 1986, *Pas.*, 1986, III, (85), 86, tweede kolom, tweede alinea; CLITS, H., “Het huishoudelijk mandaat van de gehuwde vrouw”, *t.a.p.*, 1638; DE PAGE, H., V, nr. 379B, p. 381; HERBOTS, J.H., “Concubinaat in het verbintenissenrecht” in *Concubinaat- De buitenhuwelijkse tweerelatie*, SENAËVE, P. (ed.), Leuven, Acco, 1992, nr. 148, p. 100; VAN DEN BERGHE, H., *De juridische betekenis van het concubinaat*, -s.n., Leuven, 1970, 236; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 201, p. 737; *anders*: Antwerpen, 22 maart 1989, *Turnh.Rechtsl.*, 1989, 112 (aankopen en uitgaven bestemd voor het gemeenschappelijk gebruik van beide concubinen, moeten geacht worden gedaan te zijn in het kader van het huishoudelijk mandaat); CHARLIER, M., “Le mandat de la concubine pour les achats du ménage”, *A l’hommage de L. Graulich*, Fac.Dr. Liège, 1957, 613-615; JEANMART, N., *R.P.D.B.*, Compl. VIII, Tw. *Ménage de fait*, nr. 587, p. 457; ROODHOOF, J., “Onderhoudsrecht en concubinaat”, in *Concubinaat – De buitenhuwelijkse tweerelatie*, a.w., nr. 295, p. 176). Wel neemt men aan dat tussen hen een gemeenrechtelijk stilzwijgend mandaat kan bestaan. Dit impliceert derhalve dat de schuldeiser wel het bestaan van het stilzwijgend mandaat zal dienen te bewijzen. Het aantonen van een levensgemeenschap volstaat hiertoe niet (JEANMART, N., *R.P.D.B.*, Compl. VIII, Tw. *Ménage de fait*, nr. 584, p. 457; ROODHOOF, J., “Onderhoudsrecht en concubinaat”, a.w., nr. 294, p. 175; VAN DEN BERGHE, H., *De juridische betekenis van het concubinaat*, a.w., nr. 130, p. 241). Bovendien kan de schuldeiser in bepaalde gevallen een schijnmandaat inroepen. Indien bij de derde-schuldeiser een rechtmatig vertrouwen bestond in het feit dat de concubanten in feite gehuwd waren, kan hij, op grond van de vertrouwensleer, elk van hen aanspreken tot betaling van het geheel van de schuld aangegaan ten behoeve van de huishouding of van de opvoeding van de kinderen, binnen de grenzen m.b.t. gehuwde paren (CHARLIER, M., “Le mandat de la concubine pour les achats du ménage”, a.w., 611; CLITS, H., “Het huishoudelijk mandaat van de gehuwde vrouw”, *t.a.p.*, 1638; JEANMART, N., a.w., nr. 595, p. 458; ROODHOOF, J., “Onderhoudsrecht en concubinaat”, a.w., nr. 288 e.v., p. 173-175; SENAËVE, P., *Compendium van het Personen-*

*Familierecht*, a.w., III, nr. 2089, p. 203; VAN DEN BERGHE, H., *De juridische betekenis van het concubinaat*, a.w., nr. 128-129, p. 238-241; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 201, p. 738; Zie ook: Vred. Merksem, 5 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 40, m.n. PAUWELS, J.). Tot slot weze opgemerkt dat de concubanten in een samenlevingscontract elkaar wederzijds uitdrukkelijk een mandaat kunnen verlenen bv. voor de huishoudelijke uitgaven of de gemeenschappelijke bankrekening (PINTENS, W. en VAN DER MEERSCH, B., "Vermogensrechtelijke aspecten van ongehuwd samenwonen", nr. 30, p. 19).

#### C. STILZWIJGEND MANDAAT VAN DE KINDEREN VOOR DE DAGDAGELIJKE HANDELINGEN

**165** Algemeen wordt aanvaard dat een minderjarige, ondanks zijn handelingsonbekwaamheid, toch dagelijkse handelingen mag stellen (GERLO, J., *Personen- en Familierecht*, III, Gent, Story-Scientia, 422; SENAEVE, P., *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 1996, 217). Een lasthebber dient echter niet handelingsbekwaam te zijn (art. 1990 B.W.), vermits hij niet voor zich zelf contracteert. Vandaar dat men voor een aantal handelingen in het dagdagelijks leven, zoals het kopen van voorwerpen tot dagelijks gebruik of verbruik (kleren, voedsel (Leuven, 22 februari 1894, *B.J.*, 1894, 331), boeken (Rb. Mechelen, 15 juni 1906, *Pas.*, 1906, II, 50 (stilzwijgend mandaat in casu verworpen, gelet op excessief karakter bedrag aankopen), platen), aanneemt dat de minderjarige een stilzwijgend mandaat van zijn wettelijke vertegenwoordiger heeft bekomen (Leuven, 22 februari 1894, *B.J.*, 1894, 331; GERLO, J., *Personen- en Familierecht*, III, 422; Vred. Brussel, 20 oktober 1896, *P.P.*, 1897, nr. 137, p. 100; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 195, p. 737; *anders*: DE PAGE, H., V, nr. 379B, p. 381). Het is betwist of het huren van een studentenkamer hieronder valt (zie in negatieve zin: Rb. Gent, 22 juni 1990, *T.B.B.R.*, 1991, 404; *T.G.R.*, 1990, 120 (Het sluiten van een huurovereenkomst betreffende een studentenkamer werd niet geacht onder de dagelijkse handelingen te vallen, gelet op de relatieve zware financiële last die dit met zich meebrengt over een langere periode; vgl. *anders*: Leuven, 28 maart 1956, *R.W.*, 1957-58, 827)). Welke rechtshandelingen onder de dagelijkse handelingen vallen is niet in abstracto te bepalen (SENAEVE, P., *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 1996, 217).

#### D. ANDERE TOEPASSINGEN

**166** Er bestaan nog andere voorbeelden van mandaten gebaseerd op een gebruik:

Aldus neemt de rechtspraak aan dat de eigenaar van een auto, die zijn bij een ongeval beschadigde wagen bij een hersteller brengt, aan deze laatste stilzwijgend mandaat heeft verleend om hem op tegensprekelijke wijze bij de schaderaming te vertegenwoordigen (Vred. Dendermonde, 6 januari

1972, *R.W.*, 1971-72, 1608; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1968-1975) – Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1977, nr. 253, p. 382; zie ook verder nr. 340).

Het mandaat van de meester aan zijn dienstbode voor de dagelijkse aankopen ten behoeve van het huishouden (CHARLIER, M., "Le mandat de la concubine pour les achats du ménage", *a.w.*, 613; DE PAGE, H., V, nr. 379B, p. 381; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 93, p. 55; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 202, p. 738); het mandaat van de notaris aan zijn kassier/klerk om betalingen te ontvangen i.v.m. de notarisstudie (CHARLIER, M., "Le mandat de la concubine pour les achats du ménage", *a.w.*, 613; DE PAGE, H., V, nr. 379B, p. 381; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 93, p. 55), kunnen eveneens worden beschouwd als mandaten die hun oorsprong vinden in een algemeen erkend gebruik .

## HOOFDSTUK 5

### BLANCO-VOLMACHTEN

#### § 1. Geldigheid van de blanco-volmacht

**167** Soms wordt een volmacht verleend, waarbij bepaalde modaliteiten, zoals de naam van de lasthebber, de aard van de rechtshandeling, en de prijs nog niet gespecificeerd worden. De geldigheid van een dergelijk blanco-mandaat wordt in het Belgisch recht algemeen aanvaard (Cass., 30 maart 1893, *Pas.*, 1893, I, 149; Gent, 16 juni 1900, *Pas.*, 1901, II, 13; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 95, p. 57; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial*, *a.w.*, I, nr. 688, 434; Vgl. in dezelfde zin Frankrijk: GUYON, Y., *Droit des affaires, Tome 1, Droit Commercial général et sociétés*, Parijs, Economica, 1992, nr. 301, 297).

Aldus overwoog de Rechtbank van Doornik dat geen enkele bepaling het verlenen van een volmacht aan toonder verhindert. Geen enkele bepaling verplicht om op straffe van nietigheid de naam van de lasthebber, die zich uiteindelijk van de taak zal kwijten te preciseren. De rechtbank overwoog dat het trouwens in bepaalde gevallen onmogelijk kan zijn voor de lastgever om precies de persoon te bepalen die zijn mandaat zal uitvoeren (Rb. Doornik, 11 augustus 1845, *B.J.*, 1602).

**168** Een blanco-volmacht is ook mogelijk voor deze volmachten die bij authentieke akte worden verleend, althans wanneer de authentieke akte in brevet wordt opgemaakt (DE WULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, *a.w.*, nr. 1207, p. 1397; DECKERS, F., *Le mandat*, *a.w.*, nr. 23, p. 24; WEYTS, L., *Opstellen van notariële akten*, *a.w.*, nr. 536, p. 106; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 164, p. 733). Dit betekent in feite een gewoonte *contra legem*, vermits artikel 13 Wet van 25 *ventôse* jaar XI tot Regeling van het Notarisambt bepaalt dat de notariële akten geen witte vakken, gapingen of tussenruimten mogen bevatten. Een blanco-volmacht is niet mogelijk voor de authentieke volmachten die in minuut worden verleden (DE WULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten*, *a.w.*, nr. 1207, p. 1397; DECKERS, F., *Le mandat*, *a.w.*, nr. 23, p.

24; WATELET, P., *La rédaction des actes notariés*, Brussel, Larcier, p. 707; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 164, p. 733).

## § 2. Risico's

**169** Blanco-mandaten houden zeker bepaalde risico's. Indien de bevoegdheid om het mandaat verder te specificeren wordt misbruikt, kan de lastgever immers ondanks de onbevoegdheid van de lasthebber gebonden zijn op grond van het schijnmandaat (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 95, p. 57).

**170** Het verlenen van een blanco-volmacht aan de raad van bestuur om deel te nemen aan een algemene vergadering, kan tot moeilijkheden leiden indien binnen de raad van bestuur onenigheid bestaat over de manier waarop het stemrecht dient te worden uitgeoefend. HOUPIN en BOSVIEUX stellen in dit verband voor om de volmachten te verdelen tussen de verschillende bestuurders op grond van een meerderheidsbeslissing (HOUPIN, C. en BOSVIEUX, H., *Traité général théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales, a.w.*, nr. 1139, p. 319).

**171** Te vermelden is ook een uitspraak waarbij de ondertekening van een blanco-mandaat beschouwd werd als een voorafgaandelijke bekrachtiging van de handelingen die de lasthebber zou verrichten.

In casu had een kandidaat-verzekeringnemer een verzekeringsvoorstel laten ondertekenen door de verzekeringsmakelaar. Achteraf riep de verzekeringsonderneming een zware fout in wegens het foutief karakter van de verstrekte informatie. De rechtbank stelde dat door het verzekeringsvoorstel blanco te ondertekenen en het te laten invullen, de lastgever noodzakelijkerwijs de aansprakelijkheid op zich nam van de handelingen van zijn lasthebber (Rb. Luik, 4 juni 1973, *Pas.*, 1973, II, 71).



## TITEL VI

# BEWIJS VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST

**172** Overeenkomstig het gemeen recht dient ieder die een lastgevingsovereenkomst inroept, het bestaan ervan te bewijzen (ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. Civil*, Art. 1984-1990, nr. 2, p. 3; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 249, p. 742).

### HOOFDSTUK I

## SCHRIFTELIJKE OF MONDELINGE LASTGEVING

### § 1. Bewijs tussen partijen

#### A. VEREISTE VAN EEN SCHRIFTELIJK BEWIJS VOOR HANDELINGEN MET EEN WAARDE BOVEN DE 15.000 FR.

**173** Een lastgeving kan mondeling verleend worden (art. 1985 B.W.; zie boven, nr. 138). Indien een lasthebber of een lastgever t.o.v. elkaar het bestaan of de omvang van de lastgevingsovereenkomst betwisten, dienen echter de gemeenrechtelijke bewijsregels in acht te worden genomen. Het bewijs door getuigen zal bijgevolg enkel toegelaten zijn wanneer de waarde van de zaak 15.000 fr. niet overschrijdt (art. 1341 B.W.; Luik, 9 december 1954, *Pas.*, 1955, II, (135), 136, tweede kolom, derde alinea (mandaat tot verlenen van een handgift); Arbrb. Charleroi, 11 december 1972, *Pas.*, 1973, III, 52; Vred. Brugge, 16 maart 1981, *T. Not.*, 1981, 183 (mandaat notaris tot verkoop onroerend goed); HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., “Overzicht van rechtspraak (1982-1987) – Bijzondere overeenkomsten”, *T.P.R.*, 1988, nr. 459, p. 1398; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1969-1975) les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1977, nr. 253, p. 381; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 250, p. 743; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Alexandre, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. Civil*, Art. 1984-1990, a.w., nr. 6, p. 3).

#### B. UITZONDERINGEN OP DE VEREISTE VAN EEN GESCHRIFT

##### *1. Materiële of morele onmogelijkheid tot het zich verschaffen van een schriftelijk bewijs*

**174** De vereiste van een schriftelijk bewijs geldt echter niet in alle gevallen waar het voor één van de partijen niet materieel of moreel mogelijk is geweest

zich een schriftelijk bewijs te verschaffen van de afgesloten lastgevingsovereenkomst (art. 1348 B.W.). Een morele onmogelijkheid kan bv. onder omstandigheden voortvloeien uit de nauwe familiebanden of uit een band van ondergeschiktheid tussen werknemer en werkgever. De rechter oordeelt op onaantastbare wijze over de morele onmogelijkheid voor een partij om zich een schriftelijk bewijs te verschaffen (van een lastgeving), mits hij het begrip van morele onmogelijkheid niet miskent, met name door deze af te leiden uit feiten waaruit geen onmogelijkheid kan volgen (Cass., 17 december 1982, *T. Not.*, 1984, 88).

Het Hof van Cassatie verbrak aldus een arrest dat de morele onmogelijkheid om zich een schriftelijk bewijs van een lastgeving te verschaffen enkel gegrond had op de hoedanigheid en de werking van de partijen, zonder deze gegevens in verband te brengen met de feiten (Cass., 17 december 1982, *T. Not.*, 1984, 88).

Een mooie illustratie uit de rechtspraak biedt een arrest van het Hof van Beroep te Brussel. In casu had de schoondochter een algemene volmacht gekregen voor het beheer van de goederen van haar schoonmoeder. Op grond van dit mandaat haalde zij vòòr de dood van de schoonmoeder titels weg uit de bank en deed zij een handgift ervan aan haar zoon. Deze handgift werd door de andere erfgenamen betwist. Hierop kon de schoondochter geen schriftelijke volmacht voorleggen van het mandaat tot verlenen van de volmacht. Zij riep hierop de nauwe verwantschaps- en affectieve banden in, de samenwoning gedurende veertig jaar en de verleende diensten, als morele onmogelijkheid om een geschreven bewijs te vragen. Het Hof stelde dat verwantschapsbanden het vragen van een geschreven bewijs moeilijk kunnen maken, doch niet onmogelijk (Bergen, 9 december 1954, *Pas.*, 1955, II, 135).

Een bewijs door vermoeden werd wel toegelaten voor een schriftelijke opdracht van een notaris, gelet op de waarborgen voor zijn ambt en de morele onmogelijkheid om zich in alle omstandigheden een geschreven bewijs te verschaffen (Rb. Brugge, 27 juni 1983, *T. Not.*, 1985, 103; *Rev.Not.B.*, 1986, 121).

## 2. Voorhanden zijn van een begin van een bewijs van geschrift

**175** Indien er een begin van bewijs door geschrift voorhanden is, is een aanvullend bewijs door getuigen of vermoedens mogelijk (1347 B.W.).

Een mandaat van een architect kan aldus bewezen worden door de ondertekening van de plannen door de bouwheer, aangevuld door getuigenbewijs of vermoedens (Rb. Nijvel, 1ste kamer, 12 maart 1980, *T.Aann.*, 1982, (36), 38, vijfde alinea).

Een andere illustratie betrof het mandaat van een notaris om een onroerend goed te verkopen, dat naderhand door de cliënten werd ontkend. Volgens hen had hij enkel een onderhandelingsmandaat. De briefwisseling van de notaris, waarin hij bepaalde personen informeerde over het voornemen van zijn cliënt om een onroerend goed te verkopen, werd echter beschouwd als een begin van bewijs van geschrift tegen de lastgevers (Bergen, 26 januari 1993, *Rev.Not.B.*, 1993, 309; *Rev.Rég.Dr.*, 1993, 254).

## 3. Mandaat in handelszaken

**176** In handelszaken geldt het principe van het vrije bewijsrecht. De vereiste van een schriftelijk bewijs geldt bijgevolg evenmin in handelszaken (GEVERS, M.,

“Examen de jurisprudence (1953-1955)”, *R.C.J.B.*, 1956, nr. 43, p. 319; *R.P.D.B.*, *Tw. Mandat*, nr. 270-271, p. 745).

Een toepassing van deze regel vinden we in een arrest van het Hof van Beroep te Bergen. In casu was een belangrijke bestelling gedaan door de zoon van een handelaar. Deze overleed. Achteraf beweerde de moeder, dat haar overleden zoon in feite geen mandaat had gekregen om deze bestelling te doen. Zij stelde bovendien dat hij in feite deze bestelling had gedaan om een eigen zaak op te starten. Het Hof verwierp deze argumentatie. Zij wees erop dat tussen handelaars het bewijs met betrekking tot daden van koophandel vrij is. Bovendien is de verkoper een derde, zodat hij het (niet-)bestaan van een mandaat met alle middelen van recht kan bewijzen (Bergen, 28 maart 1990, *Pas.*, 1990, II, (191), 193, tweede kolom, derde alinea).

Aldus oordeelde de rechtbank van koophandel dat het bestaan en de omvang van een mandaat verleend door een handelsvennootschap aan een lid van haar personeel door vermoedens kan worden bewezen (Kh. Brussel, 15 juni 1964, *Jur.Comm.Brux.*, 1967, (132), 136).

#### 4. *Geschrift werd vernietigd door toeval of is verloren gegaan*

**177** Een schriftelijk bewijs is evenmin vereist wanneer het geschrift opgemaakt ter bewijs werd vernietigd door toeval of is verloren gegaan (art. 1348, 4° B.W.).

#### 5. *Algemeen gangbaar gebruik*

**178** Een algemeen gangbaar gebruik om geen geschrift op te maken, houdt ook een vrijstelling in om een schriftelijk bewijs te laten opmaken (VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations, a.w.*, V, 67).

### C. BEKENTENIS

**179** Een bekentenis is strikt genomen geen bewijsmiddel, vermits het in feite eerder een vrijstelling is voor de partij die de begunstigde is van een bekentenis. Een bekentenis kan dan ook tegen of in plaats van een geschrift worden gebruikt, zelfs indien krachtens artikel 1341 B.W. een geschrift vereist zou zijn (VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations, a.w.*, 160).

Een bekentenis kan ook voortvloeien uit bepaalde omstandigheden, indien zij toelaten een bekentenis af te leiden uit een bepaalde gedraging van een partij (VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations, a.w.*, 163). Het bestaan van een (stilzwijgend) mandaat kan worden afgeleid uit zijn uitvoering gebaseerd op niet betwiste feiten die gelden als buitengerechtigke bekentenis van het bestaan van een contract (Rb. Brussel, 14 april 1987, *R.W.*, 1988-89, 1240, m.n.; DEVOS, D., “Chronique de jurisprudences – Les contrats (1980-87)”, *J.T.*, 1993, nr. 21, p. 86; DEWULF, C. en DE DECKER, H., *Het opstellen van notariële akten, a.w.*, nr. 1201, p. 1394 ; PAULUS, C. en BOES, R., *a.w.*, nr. 195, p. 67; Vgl. in dezelfde zin in het algemeen over de uitvoering van de overeenkomst als buitengerechtigke bekentenis: Cass., 4 april 1941, *Pas.*, 1941, I, 120; Cass., 19 oktober 1944, *Pas.*,

1945, I, 14; Cass., 23 oktober 1959, *Pas.*, 1960, I, 230; Cass., 17 januari 1969, *Pas.*, 1969, I, 451; Cass., 10 februari 1978, *Pas.*, 1978, I, 680).

#### D. SPECIFICITEIT VAN DE BEWIJSREGELING VAN DE LASTGEVING

**180** De hierboven geschetste regels komen in feite overeen met deze van het gemeen recht. De originaliteit van het lastgevingsrecht ligt hierin dat eens het bestaan van de overeenkomst bewezen is, de omvang van het mandaat vrij kan bewezen worden, inclusief door vermoeden (MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 564, p. 303). Het Burgerlijk Wetboek bevat trouwens interpretatieregels inzake de draagwijdte van een mandaat (zie verder, nr. 277 e.v.).

#### HOOFDSTUK 2

### BEWIJS T.O.V. DERDEN

**181** Een wederpartij die met een lasthebber contracteert kan het bestaan en de omvang van de volmacht bewijzen met alle middelen van recht, wanneer de lasthebber en/of lastgever naderhand het bestaan of de omvang van het verleende mandaat betwisten. Dit geldt zelfs indien de waarde van de zaak 15.000 fr. overschrijdt. De wederpartij is immers een derde t.o.v. de overeenkomst die werd afgesloten tussen de lasthebber en de lastgever, zodat er een onmogelijkheid is om zich een schriftelijk bewijs te verschaffen. Het Hof van Cassatie baseert deze regel op de artikelen 1348 en 1353 B.W. (Cass., 11 november 1897, *Pas.*, 1898, I, 10; Cass., 17 november 1976, *R.W.*, 1976-77, 1518). Dit principe geldt dus zelfs bij een lastgevingsovereenkomst. Dit is niet zo evident, vermits de derden de bevoegdheid (doch niet de verplichting) hebben om zich een volmacht te laten voorleggen.

Dit blijkt uit thans quasi-uniforme rechtspraak en rechtsleer: Cass., 11 november 1897, *Pas.*, 1898, I, 10; Luik, 28 oktober 1946, *R.C.J.B.*, 1948, (66), 68, m.n. FALLY, J.; Gent, 23 februari 1956, *Pas.*, 1957, II, 53; Rb. Charleroi, 2 januari 1956, *Pas.*, 1956, III, (89), 90, tweede kolom, derde alinea (mandaat advocaat om een erkenning van een bepaalde schuld te doen ingeroepen door tegenpartij); *J.T.*, 1956, 255, m.n. REUMONT, E.; Brussel, 13 oktober 1956, *Pas.*, 1958, II, (34), 35, eerste kolom, vierde alinea (de hypothecaire ontleners is een derde t.o.v. volmacht verleend aan de notaris door de ontleners); Brussel, 16 december 1956, *Pas.*, 1960, II, 43; Cass., 18 september 1964, *Pas.*, 1965, I, 62; *R.W.*, 1965-66, 1103; Cass., 29 mei 1974, *Pas.*, 1974, I, 998; *R.W.*, 1974-75, 348; *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1976, 5 (volmacht tot het plaatsen van gelden op een bankrekening); Antwerpen, 23 februari 1976, *J.T.T.*, 1978, (12), 13, derde kolom, eerste alinea (mandaat vakbondsafgevaardigde tot afsluiting dading); Cass., 17 april 1976, *T.S.R.*, 1977, 167; Cass., 17 november 1976, *Pas.*, 1977, I, 304; *R.W.*, 1976-77, 1517; Cass., 12 september 1977, *R.W.*, 1977-78, 1044; *Pas.*, 1978, I, 33 (lastgeving vakbondsafgevaardigde om voor aangesloten een dading af te sluiten in een individueel geschil); Rb. Luik, 23 september 1979, *Jur. Liège*, 1980, 297; Antwerpen, 18 september 1980, *R.W.*, 1980-81, 1852, m.n. PAULUS, C.; Cass., 18 december 1980, *R.W.*, 1981-82, 2098; *J.T.*, 1981, 550; *T. Not.*, 1982, 175,

n.; *Arr.Cass.*, 1980-81, 446, noot; *Rev.Not.B.*, 1982, 447, noot R.D.V. (volmacht notaris tot ontvangstneming verzoek tot hernieuwing huurovereenkomst); Brussel, 22 januari 1981, *R.W.*, 1981-82, 749, m.n. (mandaat bankier tot betaling); *Cass.*, 5 april 1984, *Arr.Cass.*, 1983-84, 1040; *Pas.*, 1984, I, 983; *R.W.*, 1984-85, 1580 (bewijs mandaat advocaat door vermoeden); Brussel, 3 mei 1985, *Pas.*, 1985, II, 121 (mandaat echtgenoot om fondsen van andere echtgenoot in zijn bezit te plaatsen op een rekening van buitenlands filiaal van bank – mandaat afgeleid uit de uitvoering van het mandaat door de bank, derde t.o.v. de volmacht); Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1988, (20), 24, voorlaatste alinea, m.n. JADOU, P. (mandaat advocaat); Bergen, 12 november 1986, *Pas.*, 1987, II, (16), 19, tweede kolom, zesde alinea, m.n. J.S. (mandaat tot verkopen onroerend goed); Bergen, 28 maart 1990, *Pas.*, 1990, II, (191), 193, tweede kolom, derde alinea; *J.L.M.B.*, 1990, 1412, m.n. JEUNEHOMME, J. ((handelsrechtelijk) mandaat tot aankoop van bepaalde goederen); Bergen, 26 januari 1993, *Rev.Not.*, 1993, 309; *Rev.Rég.Dr.*, 1993, (254), 257, zesde alinea (mandaat notaris tot verkopen); Arbh. Luik, (afd. Namen, 14de kamer), 27 mei 1993, *Rev.Rég.Dr.*, 1993, 282; *J.L.M.B.*, 1993, 1262; Arbrb. Gent, 17 juni 1994, *Soc.Kron.*, 1994, 376, n., *R.W.*, 1994-95, (750), 751, eerste kolom, tweede alinea (mandaat sociaal secretariaat tot kennisgeving van een dringende reden tot onmiddellijk ontslag); DEVOS, D., “Chronique de jurisprudences – Les contrats (1980-1987)”, nr. 21, p. 86; FALLY, J., noot onder Luik, 28 oktober 1946, *R.C.J.B.*, 1948, 77-79; FORIERS, P.A., “Chronique de jurisprudence (1970-1980) – Les contrats commerciaux”, *T.B.H.*, 1983, 155; FORIERS, P.A., “Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents”, *a.w.*, nr. 24, p. 46; GEVERS, M., “Examen de jurisprudence (1956-1960)”, *R.C.J.B.*, 1961, nr. 73, p. 288; HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., “Overzicht van rechtspraak (1982-1987) – Bijzondere overeenkomsten”, *T.P.R.*, 1988, nr. 460, p. 1399; PAULUS, C. en BOES, R., *a.w.*, nr. 106, p. 68-69; PAULUS, C. en BOES, R., “De recente cassatierechtspraak in verband met lastgeving”, *a.w.*, nr. 29, p. 214; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1969-1975) – Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1977, nr. 254, p. 384; VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations*, Brussel, P.U.B., V, 51; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, *a.w.*, nr. 274, p. 745; Vgl. in dezelfde zin Frankrijk: MALAURIE, P. en AYNES, L., *Cours de droit civil – Les contrats spéciaux*, *a.w.*, nr. 564, p. 303; anders: ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. Civil*, Art. 1984-1990, *a.w.*, nrs. 36-39, p. 7. Er bestaat ook afwijkende rechtspraak in België zoals bv. Brussel, 16 december 1958, *J.T.*, 1959, 718; Rb. Brussel, 10 juli 1951, *Rev.Prat.Not.*, 1951, 264.

Zo kan een werkgever het bestaan van een volmacht verleend door de werknemer aan zijn vakbondsorganisatie om een dading aan te gaan, bewijzen d.m.v. ernstige, bepaalde en met elkaar overeenstemmende vermoedens. Het is inderdaad gebruikelijk dat de vakbonden bij de verdediging van de belangen van hun leden in individuele geschillen als lasthebbers optreden en ertoe overgaan in naam en voor rekening van hun georganiseerden dadingen te sluiten (*Cass.*, 17 november 1976, *R.W.*, 1976-77, 1518; *Cass.*, 12 september 1977, *R.W.*, 1977-78, 1044 bevestigt Arbh. Antwerpen, 23 februari 1976, *J.T.T.*, 1978, 12; Arbrb. Brussel, 1 september 1986, *Rechtspr.Arb.Br.*, 1987, (29), 31; Vgl. in dezelfde zin: De bevoegdheid van een advocaat om namens zijn cliënt een dading te sluiten, werd eveneens afgeleid uit een aantal vermoedens en uit de formele bekrachtiging achteraf door de cliënt (Rb. Luik, 21 juni 1985, *Jur.Liège*, 1986, 120, n.).

Een zoon beweerde dat zijn overleden vader aan zijn stiefmoeder de opdracht had gegeven om wekelijks de door hem verdiende bezoldigingen op zijn spaarboekje te plaatsen. Vermits de zoon, een derde is t.o.v. de lastgevingsovereenkomst kan hij het bestaan ervan bewijzen door getuigen, zelfs indien hij niet over een begin van bewijs van geschrift beschikt (*Cass.*, 29 mei 1974, *Pas.*, 1974, I, 998; *R.W.*, 1974-75, 348; *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1976, 5).

**182** Weliswaar kan de derde het bestaan of de omvang van een mandaat niet ontkennen, wanneer noch de lasthebber en noch de lastgever dit opwerpen, en de derde niet de voorlegging van een volmacht heeft gevraagd bij het contracteren (*Cass.*, 18 september 1964, *Pas.*, 1965, I, 629; Arbh. Brussel, 30 maart 1982,

*J.T.T.*, 1982, 352 (volmacht ontslag om dringende redenen); Rb. Kortrijk, 29 juni 1982, *T. Not.*, 1983, 21; Luik, 5 december 1990, *F.J.F.*, 1991, 224; DEVOS, D., "Chronique de jurisprudences – Les contrats (1980-87)", nr. 21, p. 86; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1969-1975) – Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1977, nr. 254, p. 385, *in fine*).

Een gelijkaardige regel geldt in het Nederlands recht: Art. 3: 71, lid 1 B.W. bepaalt inzake de volmacht: Verklaringen, door een gevolmachtigde afgelegd, kunnen door de wederpartij als ongeldig van de hand worden gewezen, indien zij de gevolmachtigde terstond om bewijs van de volmacht heeft gevraagd en haar niet onverwijld, hetzij een geschrift waaruit de volmacht volgt is overgelegd, hetzij de volmacht door de volmachtgever is bevestigd.

### HOOFDSTUK 3

## STILZWIJGENDE LASTGEVING GEBASEERD OP DE GEWOONTE

**183** In principe wordt het bestaan van een mandaat niet vermoed. Weliswaar bestaan er bepaalde stilzwijgende mandaten, die voortvloeien uit een gebruik (zie boven, nr. 162 e.v.). Het betreft omstandigheden waarbij de verhoudingen tussen partijen het werkelijk noodzakelijk maken dat de één voor de ander kan handelen (SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1969-1975) – Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1977, nr. 254, p. 382). Wanneer een stilzwijgend mandaat geldt krachtens een gebruik, dient dit niet bewezen te worden door middel van een geschrift. In dit geval dient de rechter eerder het bestaan en de omvang van het gebruik te toetsen, i.p.v. het bestaan van het mandaat (GEVERS, M., "Examen de jurisprudence (1953-1955)", *R.C.J.B.*, 1956, nr. 43, p. 319). Hetgeen in dit geval moet bewezen worden is de gewoonte van op die wijze mandaat te geven (Vred. Dendermonde, 6 januari 1972, *R.W.*, 1971-72, 1609).

DEEL III

**VERPLICHTINGEN VAN LASTHEBBER EN  
LASTGEVER**

## TITEL I

# BEZOLDIGING VAN DE LASTHEBBER

### HOOFDSTUK 1

## ONBEZOLDIGD KARAKTER VAN HET MANDAAT

### § 1. Vermoeden van kosteloosheid van het mandaat

#### 184 Het mandaat is in principe onbezoldigd (art. 1986 B.W.)

Aldus kan een persoon die een andere medebewoner (ongevraagd) helpt bij de afhandeling van de nalatenschap van haar echtgenoot, geen recht op vergoeding claimen, zo dit niet uitdrukkelijk overeengekomen is. Dit vloeit voort uit het kosteloos karakter van het mandaat (Rb. Luik, 31 maart 1930, *Jur.Liège*, 1930-31, 179).

**185** Het onbezoldigd karakter is suppletief, vermits artikel 1986 B.W. expliciet bepaalt dat de partijen het tegendeel kunnen overeenkomen (Cass., 17 januari 1851, *Pas.*, 1851, I, (314), 323; Kh. Luik, 1 februari 1930, *Jur.Liège*, 1930, (62), 63, vierde alinea, eerste kolom (opdracht tot verkoop handelszaak); Rb. Luik, 17 februari 1960, *Jur.Liège*, 1960, 231, eerste kolom, voorlaatste alinea; MORGENTHAL, L., "Mandat et convention tacite de salaire", in *En hommage à Léon Graulich*, Luik, *Fac. Dr. Liège*, 1957, 649).

**186** Een bezoldiging kan zowel uitdrukkelijk als stilzwijgend bedongen worden (Rb. Brugge, 30 november 1836, *Pas.*, 1837-38, 53, tweede kolom, tweede alinea; Vred. Nazareth, 12 augustus 1885, *Pas.*, 1886, III, 243; Cass., 31 mei 1889, *Pas.*, 1889, I, 235 (De feitenrechter stelt soeverein het bezoldigd karakter van een mandaat vast); Rb. Brussel, 21 mei 1890, *Pas.*, 1890, III, 310; *Pand.Pér.*, 1890, nr. 1803; *Rev.Prat.Not.*, 1890, 619; Charleroi, 30 maart 1892, *Rev.Not.*, 1892, 262, m.n. DEBRABANDERE, G.; *Pas.*, 1892, III, 263 (vereffenaar vennootschap); Rb. Antwerpen, 21 november 1894, *Rev.Prat.Not.*, 1895, (101), 103, vierde alinea; Rb. Verviers, 8 mei 1895, *Pand.Pér.*, 1897, nr. 731, (p. 484), p. 485; DEBRABANDERE, G., noot onder Charleroi, 30 maart 1892, *Rev.Not.*, 1892, 262; Rb. Brussel, 13 juni 1925, *Rev.Not.*, 1925, (586), 588, derde laatste alinea; Kh. Brussel, 7 december 1953, *R.P.S.*, 1956, nr. 4584, (p. 158), p. 160, vijfde alinea; DECKERS, F., *Le mandat, a.w.*, randnr. 49, p. 40; DIRIX, E., "La réductibilité du salaire du mandataire: survivance d'une ancienne tradition", noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, (p. 522), nr. 5, p. 525; HENRION, M.L., "Le curateur et la rémunération des dirigeants de société", *t.a.p.*, nr. 4, p. 277; LAURENT, F., XXVIII, nr. 346, p. 391; MERCHERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten, a.w.*, 278; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 185, p. 114; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 694, p. 781;



vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. (req.), 1 december 1891, *D.P.*, 1892, I, 209, m.n. COHENDY; *S.*, 1893, I, 497; Cass. fr., 21 mei 1900, *S.*, 1901, I, 186; *D.P.*, 1901, I, 265; Cass. fr. 1 juli 1936, *D.*, 1936, 428; ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant- effets entre parties”, in *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, Art. 1991-2002, Fasc. 1, nr. 105; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 727, p. 382).

**187** Bij het stilzwijgend bedongen loon, is wel vereist dat de wil van de lastgever om een bezoldiging toe te kennen en de wil van de lasthebber om een bezoldiging te ontvangen vaststaat (Gent, 23 februari 1838, *Pas.*, 1838, II, 54, tweede kolom, eerste alinea; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 782, p. 701).

Een betere wettelijke regeling dan artikel 1986 B.W. vindt men in het Zwitserse artikel 394, lid 2 Code des Obligations dat luidt: “Une rémunération est due au mandataire si la convention ou l’usage lui en assure une”.

**188** Gelet op het vermoeden van kosteloosheid ligt de bewijslast voor het bestaan van een (afwijkende) overeenkomst tot het toekennen van een bezoldiging in principe op de lasthebber, tenzij het een lastgevingsovereenkomst betreft waarvan men gebruikelijk aanneemt dat ze ten bezwarende titel wordt uitgeoefend (Cass. fr. (civ.), I, 10 februari 1981, *Bull.Civ.*, I, 1981, nr. 50; ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant – effets entre parties”, in *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, Art. 1991-2002, Fasc. 1, nr. 110).

## § 2. Stilzwijgende overeenkomsten omtrent de bezoldiging

### A. PROFESSIONEEL KARAKTER VAN HET MANDAAT

#### *I. Algemeen*

**189** Een stilzwijgende overeenkomst van bezoldiging zal (tot bewijs van het tegendeel) onder meer worden vermoed, indien een mandaat werd verleend aan een persoon die dit beroepshalve uitoefent.

Aldus oordeelde de Rechtbank van Koophandel te Brussel dat een zoon die een vermogen beheerde dat in onverdeeldheid was tussen zijn vader, hemzelf en zijn broers, niet geacht kon worden dit mandaat gratis te vervullen. De rechtbank stelde dat het mandaat in principe wel kosteloos is, doch dat de wet niet verhindert dat een stilzwijgende afwijkende overeenkomst voortvloeit uit de omstandigheden. Volgens de rechtbank dient men een onderscheid te maken tussen een mandaat waarbij een zoon alleenstaande handelingen stelt uit familiale solidariteit en de situatie waar hij belast wordt met een continu en ingewikkeld beheer met een aanzienlijk aansprakelijkheidsrisico. Dit geldt vooral wanneer de te stellen handelingen kaderen binnen het beroep dat de mandataris uitoefent. In casu was de betrokken zoon gekozen omwille van zijn juridische kennis als advocaat. Bovendien had de vader in het verleden zijn andere kinderen voor diensten van geringer belang ook een vergoeding toegekend (Rb. Brussel, 29 juni 1892, *Pand.Pér.*, 1892, nr. 1291, (p. 704), p. 705).

Andere toepassingen uit de rechtspraak treft men onder meer aan bij: Rb. Brugge, 30 november 1836, *Pas.*, 1837-1838, 53, tweede kolom, tweede alinea, m.n.; Rb. Ieper, 28 april 1899, *B.J.*, 1900, (350), 351, eerste en tweede alinea (mandaat van testamentuitvoerder verleend aan een wisselagent); Rb. Brussel, 29 juni 1892, *Pand.Pér.*, 1892, 1291; Rb. Brussel, 13 juni 1925, *Rev.Prat.Not.*, 1925, (587), 588, derde laatste alinea; Vred. Grivegnée, 9 oktober 1928, *Jur.Liège*, 1929, 200, tweede kolom, eerste alinea (vastgoedmakelaar); Vred. Ieper, 16 september 1929, *Pas.*, 1930, III, (10), 11, tweede alinea; *Ann.Not.*, 1930, 51, m.n. (onderhandelingen door notaris met betrekking tot verkoop – schatting huis); Kh. Hasselt, 22 november 1990, *T.R.V.*, 1991, (229), 230, eerste kolom, laatste alinea. Ook de rechtsleer is terzake zeer duidelijk: DE PAGE, H., V, nr. 359 B, p. 355; DIRIX, E., “La réductibilité du salaire du mandataire: survivance d’une ancienne tradition”, noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, (p. 522), nr. 5, p. 525; HENRION, M.L., “Le curateur et la rémunération des dirigeants de société”, *J.T.*, 1986, nr. 10, p. 278; MORGENTHAL, L., “Mandat et convention tacite de salaire”, in *En hommage à Léon Graulich, a.w.*, (648), 651; LAURENT, F., XXVII, nr. 342, p. 386-387; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 185, p. 114; dezelfde, “De recente cassatierechtspraak in verband met lastgeving”, in *Liber Amicorum Frédéricq Dumon, a.w.*, nr. 20, p. 209; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 694, p. 781; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. civil, I, 10 februari 1981, *Bull.Civ.*, I, nr. 50; ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant – effets entre parties”, in *Juriscl. civil, Tw. Mandat, Art. 1991-2002*, Fasc. 1, nr. 106; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 729, p. 383; *Nederland*: Art. 7: 405, lid 1 B.W. bepaalt: “Indien de overeenkomst door de lasthebber in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf is aangegaan, is de lastgever hem loon verschuldigd.”

**190** Het vermoeden van bezoldiging op grond van het professioneel karakter van het mandaat, wordt aangenomen van zodra er zelfs maar een indirecte band is tussen het mandaat en het beroep van de lasthebber (MORGENTHAL, L., “Mandat et convention tacite de salaire”, in *En hommage à Léon Graulich, a.w.*, (649), 656, eerste alinea; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 695, p. 781; vgl. *Gent*, 23 februari 1838, *Pas.*, 1838, II, (52), 54, tweede kolom, vierde alinea (het professioneel mandaat werd onbezoldigd geacht, omdat de professionele hoedanigheid van partijen geen enkele rol speelde bij het verlenen van het mandaat).

Een voorbeeld betreft een mandaat verleend aan een notaris voor taken die niet vallen binnen de opdracht van zijn openbaar ambt, doch voor dewelke hij een bijzondere deskundigheid heeft, gelet op zijn professionele ervaring.

**191** Het vermoeden van bezoldiging van het professioneel mandaat is steeds weerlegbaar.

Dit vermoeden kan worden weerlegd indien een (beperkt) mandaat wordt verricht t.v.v. (nauwe) verwanten (ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant – effets entre parties”, in *Juriscl. civil, Tw. Mandat, Art. 1991-2002*, Fasc. 1, nr. 109).

## 2. Notarissen

**192** In de rechtspraak bestaan onder meer precedentes i.v.m. mandaten uitgeoefend door notarissen, meer bepaald met betrekking tot deze opdrachten die een notaris vervult buiten het kader van de uitoefening van zijn openbaar ambt en waarvoor bijgevolg geen wettelijke tarieven zijn vastgelegd (Vred. Nazareth, 12 augustus 1885, *Pas.*, 1886, III, 243; Verviers, 6 januari 1886, *Pas.*, 1886, III,

92 (proces-verbaal opgemaakt door notaris bij openbare verkoop van roerende goederen); Rb. Brussel, 21 mei 1890, *Pas.*, 1890, III, 310; *Pand.Pér.*, 1890, nr. 1803; *Rev.Prat.Not.*, 1890, 619 (Een bezoldiging kan ook stilzwijgend worden bedongen. Dit is onder meer het geval wanneer men aan een notaris opdracht geeft om zijn belangen te behartigen bij een vereffening); Leuven 30 juni 1894, *Pand.Pér.*, 1894, 1456; Rb. Antwerpen, 21 november 1894, *Rev.Prat.Not.*, 1895, (101), 103, vierde alinea; Rb. Verviers, 8 mei 1895, *Pand.Pér.*, 1897, nr. 731, (p. 484), p. 485, tweede alinea; DE BRABANDERE, G., noot onder Rb. Charleroi, 30 maart 1892, *Rev.Prat.Not.*, 1892, 262; Rb. Brussel, 13 juni 1925, *Rev.Not.*, 1925, (586), 588; Vred. Ieper, 16 september 1929, *Pas.*, 1930, III, 10; *Ann.Not.*, 1930, 51, m.n. (onderhandelingen met betrekking tot verkoop – schatting huis); DEMBLON, J., *La fonction notariale*, in *Rép. Not.*, Organisation et déontologie du notariat, Livre 5, Brussel, Larcier, 1992, nr. 2276 e.v.; LAURENT, F., XXVII, nr. 344, p. 389; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 185, p. 114; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 694, p. 781; vgl. enigszins anders: Rb. Antwerpen, 5 juni 1847, *B.J.*, 1949, 1322; *Pas.*, 1848, II, 140 (mandaat tot het verschaffen van een leningsovereenkomst); vgl. in dezelfde zin Cass. fr., 14 juli 1832, besproken en geciteerd door LAURENT, F., XXVII, nr. 344, p. 389; Cass. fr. (req.), 21 mei 1900, *S.*, 1901, I, 186; *D.P.*, 1906, I, 265; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Montpellier, 27 juni 1855, *D.*, 1856, I, 21; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 730, p. 384-385.

Een voorbeeld in dit verband zijn de voorbereidende handelingen tot de verkoop van een onroerend goed (opzoeken van de titel, verdeling in percelen, onderhandelingen, vaststelling van de prijs...). Indien men een notaris ook met deze opdracht belast, kan men er normalerwijze niet van uitgaan dat dit deel van het mandaat onbezoldigd wordt uitgeoefend, terwijl de andere helft van het mandaat dat er ondeelbaar mee is verbonden wel bezoldigd wordt. Het probleem stelde zich in de rechtspraak toen een verkoper een eerste notaris de voorbereidende opzoeken liet doen, en een andere notaris met de verkoop belastte. De vordering van de eerste notaris tot betaling van een loon werd door de rechtbank gegrond verklaard (Vred. Nazareth, 12 augustus 1885, *Pas.*, 1886, III, 243).

Een andere illustratie betrof de kosten voor het onderhandelen van een leningsovereenkomst. Deze zijn niet vervat in de kosten voor het verlijden van de leningsakte (Rb. Brussel, 13 juni 1925, *Rev.Prat.Not.*, 1925, (587), 588, laatste alinea).

### 3. *Advocaten*

193 Advocaten die optreden als mandataris (zie boven, nr. 30) voor hun cliënt, kunnen evenmin vermoed worden onbezoldigd op te treden. De nationale orde en de orde van de diverse balies hebben trouwens aanbevelingen uitgevaardigd tot inachtnaam van bepaalde minimumtarieven (MAHIEU, M. en BAUDREZ, J., *De Belgische advocatuur*, Kuurne, Leieland, 1980, nr. 2259, p. 515; STEVENS, J., *Regels en gebruiken van de advocatuur te Antwerpen, a.w.*, nrs. 712-716, p. 369). Het vragen van een te laag ereloon kan in bepaalde omstandigheden een deontologische fout uitmaken (LAMBERT, P., *Règles et usages de la profession d'avocat du Barreau de Bruxelles*, Brussel, Bruylant, 1994, 528; MAHIEU, M. en BAUDREZ, J., *De Belgische advocatuur, a.w.*, nr. 2263, p. 516).

#### 4. Gerechtelijke mandatarissen – Deskundigen

**194** De gerechtelijke mandatarissen, zoals deskundigen, worden vermoed ten bezoldigde titel op te treden (Rb. Brussel, 21 juni 1917, *Pas.*, 1918, III, 134). Artikel 988 Ger.W. voorziet trouwens in een gerechtelijke taxatie van het ereloon van de deskundige, voor het geval de deskundigen hun staat van ereloon en kosten niet indienen. Weliswaar bestaat het recht op bezoldiging slechts in de mate dat men het mandaat niet overschreden heeft. Indien een gerechtelijk expert aldus nutteloze vaststellingen doet, zal hij hiervoor niet vergoed worden (Rb. Brussel, 21 juni 1917, *Pas.*, 1918, III, 134).

#### B. HANDELSRECHTELIJK KARAKTER VAN HET MANDAAT

**195** Vermits het handelsrecht betrekking heeft op transacties waar het winststreven centraal staat, wordt er over het algemeen van uitgegaan dat een mandaat dat een handelsrechtelijk karakter heeft, steeds bezoldigd is, zelfs indien dit niet uitdrukkelijk werd bedongen (Rb. Brugge, 30 november 1836, *Pas.*, 1837-1838, 53, tweede kolom, derde alinea; Gent, 23 februari 1838, *Pas.*, 1838, II, (52), 53, tweede kolom, tweede alinea; Brussel, 30 mei 1867, *Pas.*, 1868, II, 318; Kh. Gent, 8 november 1890, *Pand.Pér.*, 1891, nr. 907, p. 474 (commissieovereenkomst); Kh. Verviers, 10 mei 1902, *Pand.Pér.*, 1907, nr. 867, p. 572, tweede kolom; Kh. Luik, 24 oktober 1925, *Jur.Liège*, 1926, 46 (handelsagentuur); Kh. Luik, 24 oktober 1925, *Jur.Liège*, 1926, (46), 47, eerste kolom, vierde alinea; Kh. Brussel, 7 december 1953, *R.P.S.*, 1956, nr. 4584, (p. 158), p. 160, achtste alinea; BYTTEBIER, K., "Bestuur en vertegenwoordiging", *N.V. in de praktijk, a.w.*, I.4.2.10; DECKERS, F., *Le mandat, a.w.*, randnr. 49, p. 40; DIRIX, E., "La réductibilité du salaire du mandataire: survivance d'une ancienne tradition", noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, (p. 522), nr. 5, p. 525; FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1979-1980)", *T.B.H.*, 1983, (108), 153; HENRION, M.L., "Le curateur et la rémunération des dirigeants de société", *t.a.p.*, nr. 4, p. 277; LAURENT, F., XXVII, nr. 343, p. 387; MORGENTHAL, L., "Mandat et convention tacite de salaire", in *En hommage à Léon Graulich, a.w.*, (649), 653-657; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 185, p. 114; PAULUS, C. en BOES, R., "De recente cassatierechtspraak in verband met lastgeving", *a.w.*, nr. 20, p. 209; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 728, p. 383).

Men zal bij de handelstussenpersonen, zoals de commissionair (zie boven, nr. 10-11) derhalve (meestal) precieze feiten dienen aan te brengen om het onbezoldigd karakter van het mandaat aan te tonen (Gent, 23 februari 1838, *Pas.*, 1838, II, (52), 53, tweede kolom, tweede alinea; Kh. Gent, 31 december 1890, *Pand.Pér.*, 1891, 907; FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1979-1980)", *T.B.H.*, 1983, (108), 153; MORGENTHAL, L., "Mandat et con-

vention tacite de salaire”, in *En hommage à Léon Graulich, a.w.*, (649), 654; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 694; *R.P.D.B.*, Tw. *Commission*, nr. 179).

#### C. GEBRUIKEN EN VERGOEDING VOOR GELIJKWAARDIGE PRESTATIES IN HET VERLEDEN

**196** De wil tot bezoldiging kan ook afgeleid worden uit de gebruiken, m.n. het feit dat soortgelijke mandaten normalerwijze bezoldigd zijn (Rb. Brugge, 30 november 1836, *Pas.*, 1837-1838, 53, tweede kolom, tweede alinea; DE BRABANDERE, G., noot onder Rb. Charleroi, 30 maart 1892, *Rev.Prat.Not.*, 1892, (263), 265). Dit laatste kan onder meer voortvloeien uit het feit dat de potentiële aansprakelijkheid of lasten die met de lastgeving verbonden zijn, te groot zijn om als onbezoldigd mandaat opgenomen te worden (Rb. Brugge, 30 november 1836, *Pas.*, 1837-1838, 53, tweede kolom (aansprakelijkheid); Rb. Verviers, 12 november 1890, *Pand.Pér.*, 1891, nr. 1437, p. 757 (last); DE BRABANDERE, G., noot onder Rb. Charleroi, 30 maart 1892, *Rev.Prat.Not.*, 1892, (263), 265).

**197** Zelfs indien er geen algemeen gebruik bestaat om soortgelijke mandaten te bezoldigen, kan het bezoldigd karakter eventueel voortvloeien uit het feit dat de lastgever de lasthebber of diens voorganger(s) in het verleden voor gelijkwaardige diensten heeft bezoldigd (Rb. Brugge, 30 november 1836, *Pas.*, 1837-38, 53, tweede kolom, tweede alinea; Rb. Brussel, 29 juni 1892, *Pand.Pér.*, 1892, nr. 1291, (p. 704), p. 705 (het bezoldigd karakter van het mandaat verleend door een vader aan zijn zoon wordt afgeleid uit het feit dat de vader in het verleden zijn andere kinderen voor diensten van gering belang steeds bezoldigd heeft); Rb. Namen, 18 januari 1893, *Pas.*, 1893, III, 340; Rb. Ieper, 28 april 1899, *B.J.*, 1900, (350), 351, tweede alinea (mandaat van testamentuitvoerder toevertrouwd aan wisselagent); Luik, 22 mei 1929, *Jur.Liège*, 1929, 185; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 185, p. 114; vgl. in dezelfde zin Brussel, 31 juli 1833, *Pas.*, 1833, (213), 214) (Een gedeeltelijke bezoldiging was uitbetaald voor een deel van de prestaties); DE BRABANDERE, G., noot onder Rb. Charleroi, 30 maart 1892, *Rev.Prat.Not.*, 1892, (263), 265).

#### D. AFWEZIGHEID VAN ENIG MOREEL OF FINANCIËEL BELANG VAN DE LASTHEBBER

**198** Het bezoldigd karakter van het mandaat wordt soms afgeleid uit het feit dat de lasthebber geen enkel materieel of moreel belang heeft bij de kosteloze uitvoering van zijn mandaat. Dit zal bijvoorbeeld het geval zijn, wanneer de lasthebber diensten verleent aan een handelsvennootschap, aan een onbekende d.w.z. een persoon met wie er geen enkele band van nabuurschap, vriendschap of verwantschap bestaat (Rb. Verviers, 8 mei 1895, *Pand.Pér.*, 1897, nr. 731, (p. 484), p. 485, tweede alinea; DE BRABANDERE, G., noot onder Rb. Charleroi, 30 maart 1892, *Rev.Prat.Not.*, 1892, 264).

### § 3. Indiciën die wijzen op het onbezoldigd karakter van het mandaat

#### A. VRIENDSCHAPS- EN VERWANTSCHAPSBANDEN

**199** Indien er een verwantschaps- of vriendschapsband bestaat tussen de lasthebber en de lastgever, wordt het meestal onbezoldigd geacht (bv. Kh. Aalst, 13 december 1927, *Jur. Comm. Fl.*, 1928, nr. 4878, p. 289, *in fine*; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Bordeaux, 29 juni 1852, *D.*, 1853, II, 188).

Aldus werd het mandaat waarbij een vader gedurende een beperkte tijd een handelszaak beheerde die hij had overgedragen aan zijn zoon onbezoldigd geacht. De rechtbank stelde dat er in casu geen enkel winstbejag was, doch enkel de bedoeling van de vader om zijn zoon op de hoogte te brengen van de handel die hij had overgedragen (Kh. Aalst, 13 december 1927, *Jur. Comm. Fl.*, 1928, nr. 4878, p. 289 *in fine*).

Een mandaat tussen vrienden of verwanten is echter niet steeds noodzakelijkerwijs onbezoldigd (LAURENT, F., XXVIII, nr. 346, p. 391; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 702, p. 782; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Bordeaux, 29 juni 1852, *D.*, 1853, II, 188). Terzake nemen de rechtbanken de omvang van de opdracht in overweging.

Aldus werd het mandaat dat door een handelaar werd verleend aan zijn broer om gedurende jaren actief mee te werken in een handel niet als onbezoldigd beschouwd. De vordering van de broer tot het bekomen van een bijkomende vergoeding werd dan ook gegrond bevonden (Brussel, 31 juli 1833, *Pas.*, 1833, II, 213; vgl. in dezelfde zin Rb. Brussel, 29 juni 1892, *Pand.Pér.*, 1892, nr. 1291, (p. 704), p. 705).

#### B. BELANG VAN DE LASTHEBBER BIJ DE UITVOERING VAN HET MANDAAT

**200** In bepaalde omstandigheden kan het onbezoldigd karakter van het mandaat voortvloeien uit het feit dat de lasthebber reeds een eigen belang heeft bij het (voort)bestaan van de lastgevingsovereenkomst, zodat een loon ter vergoeding van de geleverde diensten niet noodzakelijk is.

Een mooie illustratie uit de rechtspraak betrof een contract tot levering van levensmiddelen aan het leger. De persoon die dit contract met de Staat had afgesloten, liet de overeenkomst integraal uitvoeren in onderaanneming door een derde. Aan hem verleende hij ook een mandaat om de gelden voortvloeiende uit de geleverde diensten rechtstreeks van de Staat te ontvangen. Het Hof van Beroep te Gent verbrak een uitspraak van de rechtbank van eerste aanleg dat dit mandaat als een bezoldigd mandaat had beschouwd. Het Hof overwoog dat het mandaat in casu enkel was verleend om de uitvoering van onderaanneming te vergemakkelijken. De lasthebber die reeds een winst haalde uit de onderaannemingsovereenkomst diende volgens het Hof dan ook niet een tweede maal vergoed te worden voor de diensten geleverd als lasthebber (Gent, 23 februari 1838, *Pas.*, 1838, II, 52). De lastgevingsovereenkomst was immers enkel in zijn belang verleend.

Het mandaat dat een deel van de schuldeisers kregen om de commerciële transactie van hun schuldenaar te controleren werd geacht onbezoldigd te zijn, omdat dit mandaat was verleend in het belang van de lasthebbers (Kh. Antwerpen, 26 december 1905, *J.P.A.*, 1906, I, 37).

## HOOFDSTUK 2

**HOE WORDT HET LOON BEPAALD, INDIEN DE WIL TOT BEZOLDIGING VASTSTAAT, DOCH HET BEDRAG NIET WERD BEPAALD?**

**201** In bepaalde gevallen kan het bezoldigd karakter van het mandaat vaststaan, doch niet de omvang van het loon. Dit is met name het geval, wanneer partijen wel het principe van het loon contractueel vastlegden, doch niet de omvang ervan, of wanneer het bezoldigd karakter van het mandaat voortvloeit uit een stilzwijgende overeenkomst. Tenzij de wet of de overeenkomst de bepaling van het loon door partijbeslissing toelaat, zal de omvang van de bezoldiging in dit geval meestal dienen bepaald te worden door de rechter. De rechter kan hierbij rekening houden met de moeilijkheden die de uitoefening van het mandaat met zich meebracht, het belang van de geleverde diensten en met de gebruiken van de plaats waar de lastgevingsovereenkomst dient uitgevoerd te worden (Cass., 31 mei 1889, *Pas.*, I, 235; Verviers, 8 mei 1895, *Pand.Pér.*, 1897, nr. 731, p. 485, derde alinea; Rb. Luik, 14 juli 1949, *Pas.*, 1950, III, 9; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 186, p. 114; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 699-700, p. 781; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Obligations du mandataire et du mandant – effets entre parties", in *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, Art. 1991-2002, Fasc. 1, nr. 128; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 749).

Dit bovenvermeld principe vindt men terug in de Nederlandse wetgeving. Artikel 7:405, lid 2 B.W. luidt: "Indien loon is verschuldigd, doch de hoogte niet door de partijen is bepaald, is de lastgever het op de gebruikelijke wijze berekende loon of, bij gebreke daarvan, een redelijk loon verschuldigd."

**202** In uitzonderlijke gevallen kan er weliswaar een gebruik bestaan volgens dewelke de lasthebber zelf het loon kan bepalen (STORME, M.E., "De prijsbepaling van het voorwerp van een verbintenis bij partijbeslissing", *T.P.R.*, 1988, nr. 11, p. 1271). Dit is onder meer typisch het geval voor een mandaat uitgeoefend door een vrij beroep zoals een advocaat.

Voor de advocaat bepaalt artikel 459, lid 1 Ger.W. dat zij hun ereloon begroten (met de bescheidenheid die van hun ambt wordt verwacht). Het betreft een bij wet ingestelde vorm van partijbeslissing (Rb. Hasselt, 21 februari 1983, *R.W.*, 1985-86, 1646).

Een dergelijke partijbeslissing kan wel door de rechter a posteriori marginaal getoetst worden (voor een toepassing: Kh. Luik, 24 oktober 1925, *Jur.Liège*, 1926, 46 (commissieloon bepaald door handelsagent werd aanvaardbaar geacht door rechter); Rb. Luik, 14 juli 1949, *Pas.*, 1950, III, (9), 10, vijfde alinea (rechterlijke toetsing commissieloon vastgoedmakelaar); RONSE, J., "Marginale toetsing", *T.P.R.*, 1977, 207-223).

## HOOFDSTUK 3

**OPEISBAARHEID VAN HET LOON****§ 1. Wanprestatie van de lasthebber**

**203** Uit artikel 1999, tweede lid B.W. wordt soms wel eens afgeleid dat de lasthebber slechts een recht op bezoldiging heeft, indien hij geen fout of bedrog heeft begaan (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 708, p. 782 en nr. 710, p. 782 (bij gedeeltelijke uitvoering is er slechts salaris verschuldigd indien het mandaat deelbaar is); RESTEAU, C., BENOÎT-MOURY, A. en GREGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes, a.w.*, nr. 934, p. 180; *R.P.D.B.*, Tw. *Sociétés anonymes*, nr. 843, p. 407). Het is ons inziens correcter te stellen dat bij wanprestatie in principe het loon verschuldigd blijft. De rechter kan bij wijze van compensatie het loon wel reduceren met de schadevergoeding verschuldigd uit hoofde van wanprestatie (DE PAGE, H., V, nr. 430, p. 424; DIRIX, E., noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, nr. 5, p. 526; FREDERICQ, L., *Traité de droit commercial, a.w.*, nr. 419, p. 606; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 190, p. 115; LAURENT, F., XXVIII, nr. 25; MERCHIEERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten, a.w.*, 275; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Obligations du mandataire et du mandant- effets entre parties", in *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, Art. 1991-2002, Fasc. 1, nr. 131, p. 25; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 747, p. 396).

**§ 2. Eenzijdige beëindiging door de lastgever**

**204** De eenzijdige beëindiging van het mandaat door de lastgever ontnemt de lasthebber het recht op loon voor de uitvoering van het mandaat na de opzegging. Maar het recht op beloning blijft bestaan voor de reeds uitgevoerde prestaties (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 715-716, p. 783). Indien het loon van de lasthebber enkel jaarlijks wordt verrekend, impliceert dit dat de lasthebber recht zal hebben op een proportioneel deel van de jaarlijkse bezoldiging. Het recht op (een proportioneel deel van) het loon geldt ook bij de beëindiging van de lastgeving t.g.v. het overlijden, het faillissement van de lasthebber/lastgever of bij de vrijwillige beëindiging (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 717, p. 783).

In het Nederlandse recht bestaat er terzake een uitdrukkelijke bepaling. Art. 7: 406 B.W. stipuleert: 1. Indien de overeenkomst eindigt voordat de last is volbracht of de tijd waarvoor zij is verleend, is verstreken en de verschuldigdheid van loon afhankelijk is van de volbrenging of van het verstrijken van die tijd, heeft de lasthebber recht op een naar redelijkheid vast te stellen deel van het loon. Bij de bepaling hiervan wordt onder meer rekening gehouden met de reeds door de lasthebber verrichte werkzaamheden, het voordeel dat de lastgever daarvan heeft, en de grond waarop de overeenkomst is geëindigd. 2. In het in lid 1, bedoelde geval heeft de lasthebber slechts recht op het volle loon indien het einde van de overeenkomst aan de lastgever is toe te rekenen en de betaling van het volle



loon, gelet op alle omstandigheden van het geval, redelijk is. Op het bedrag van het loon worden de besparingen die voor de lasthebber uit de voortijdige beëindiging voortvloeien, in mindering gebracht.

### § 3. Ogenblik waarop de bezoldiging dient betaald te worden

**205** Het loon is in principe verschuldigd op het ogenblik waarop de lasthebber rekenschap dient af te leggen, d.w.z. op het einde van het mandaat (ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant – effets entre parties”, in *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, Art. 1991-2002, Fasc. 1, nr. 145, p. 27; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 754, p. 400; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 171; R.P.D.B., Tw. *Mandat*, nr. 737, p. 784). Indien het mandaat echter van lange duur is en/of verschillende handelingen inhoudt, zal meestal conventioneel worden overeengekomen dat periodiek een bezoldiging wordt betaald.

### § 4. Interesten

**206** De interesten wegens laattijdige betaling van het loon zijn, overeenkomstig het gemeen recht, in principe pas verschuldigd vanaf de ingebrekestelling (ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant – effets entre parties”, in *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, Art. 1991-2002, Fasc. 1, nr. 146, p. 2). De voorafgaandelijke ingebrekestelling van de schuldenaar is volgens het gemeen recht echter niet meer vereist als deze aan zijn schuldeiser te kennen heeft gegeven dat hij zijn verbintenis niet wil nakomen (Cass., 17 januari 1992, *Arr.Cass.*, 1991-92, 436; T.B.H., 1993, 237, m.n. STORME, M.E., *Pas.*, 1992, I, 421; PETIT, J., *Interest, a.w.*, nr. 140, p. 131 en de aldaar geciteerde referenties).

Artikel 2001 B.W. bepaalt nochtans dat de lastgever aan de lasthebber voor gedane voorschotten interest verschuldigd is, te rekenen van de dag waarop de voorschotten blijken te zijn gedaan. Deze bepaling wijkt af van het gemeen recht en wordt bijgevolg restrictief geïnterpreteerd. Men acht ze niet van toepassing op de laattijdige betaling van bezoldigingen (ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant- effets entre parties”, in *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, Art. 1991-2002, Fasc. 1, nr. 146, p. 27; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 752, p. 399; R.P.D.B., Tw. *Mandat*, nr. 735, p. 784).

## HOOFDSTUK 4

**REDUCEERBAARHEID VAN EXCESSIEVE VERGOEDINGEN****§ 1. Reduceerbaarheid van de contractuele prestaties naar het gemeen verbintenissenrecht**

## A. BENADELING

**207** De wanverhouding tussen de bedongen prestaties van de verschillende contractspartijen (benadeling) is slechts een grond voor vernietiging van een overeenkomst met betrekking tot deze contracten of personen waarvoor de wet dit (uitzonderlijk) expliciet voort (art. 1118 en 1313 B.W.) (hieromtrent verder onder meer: DE BONDT, W., *De leer der gekwalificeerde benadeling*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 3-10). In dit geval legt de wet de graad van benadeling vereist voor de nietigverklaring vast.

## B. GEKWALIFICEERDE BENADELING

**208** Bovendien gaat een belangrijke stroming in de Belgische rechtsleer en rechtspraak ervan uit dat een grove wanverhouding tussen de bedongen prestaties, ook in de gevallen waar dit niet uitdrukkelijk wettelijk is voorzien, kan resulteren in de nietigheid van de overeenkomst (zwakte, gebrek aan kennis, ervaring, lichtzinnigheid...) van de benadeelde contractspartij door de bevoordeelde contractspartij (bv. DE BERSAQUES, A., "La lésion qualifiée et sa sanction", noot onder Kh. Brussel, 20 februari 1970, *R.C.J.B.*, 1977, nr. 3, p. 12; DIRIX, E., noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, nr. 14, p. 537 e.v.; KRUIHOF, R., "Overzicht van rechtspraak (1974-1980)", *T.P.R.*, 1983, nr. 66, p. 566). Hiertoe is vereist dat de grove benadeling voortvloeit uit het misbruiken van de inferieure positie (hieromtrent vooral: DE BONDT, W., *a.w.*, 88-101, 100-104). De gekwalificeerde benadeling onderscheidt zich van de klassieke wilsgebreken in de mate dat niet vereist wordt dat de bevoordeelde enige kunstgreep of bedreiging zou aanwenden. Dit is wel een constitutief bestanddeel van bedrog of geweld (DE BERSAQUES, A., "La lésion qualifiée et sa sanction", noot onder Kh. Brussel, 20 februari 1970, *R.C.J.B.*, 1977, nr. 3, p. 12; DE BONDT, W., *De leer der gekwalificeerde benadeling*, *a.w.*, 105).

**209** De juridische grondslag van de leer van de gekwalificeerde benadeling is betwist. Volgens een minderheidsopvatting zou de gekwalificeerde benadeling een voorbeeld zijn van een overeenkomst met een ongeoorloofde oorzaak (bv. Brussel, 26 november 1980, *B.R.H.*, 1982, 162; Vred. Antwerpen, 5 november 1986, *R.W.*, 1987-88, 1446). Eén van de nadelen van deze juridische grondslag is echter dat de enige mogelijke sanctie de nietigheid is. Het betreft bovendien

een absolute nietigheid. Het onaangepast karakter van deze sanctie is één van de redenen waarom de thans heersende rechtsleer en rechtspraak de gekwalificeerde benadeling sanctioneren op grond van de precontractuele aansprakelijkheid (bv. Antwerpen, 21 januari 1886, *R.W.*, 1986-87, 1488, m.n. DELI, D.; Arbrb. Brussel, 26 september 1988, *R.W.*, 1988-89, 994; DE BERSAQUES, A., “La lésion qualifiée et sa sanction”, noot onder Kh. Brussel, 20 februari 1970, *R.C.J.B.*, 1977, nr. 21 e.v., p. 27 e.v. en in het bijzonder nr. 27, p. 31; DIRIX, E., noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, nr. 15, p. 539; KRUIHOF, R., “Overzicht van rechtspraak (1974-1980)”, *T.P.R.*, 1983, nr. 66, p. 567). Deze precontractuele aansprakelijkheid wordt op haar beurt als een onrechtmatige daad of een rechtsmisbruik gekwalificeerd. Belangrijk is echter dat de precontractuele aansprakelijkheid de rechter toelaat op een flexibele manier de gekwalificeerde benadeling te sanctioneren. Zo kan hij de prestatie(s) van de benadeelde verminderen, of de overeenkomst in haar totaliteit nietig verklaren (DE BONDT, W., *a.w.*, 181).

## § 2. Reduceerbaarheid van de contractuele prestaties naar het gemeen recht inzake lastgeving

### A. VOORWAARDEN VOOR DE VERMINDERING VAN EEN BUITENSPORIG LOON DOOR DE RECHTER

#### 1. Algemeen

**210** Ofschoon er geen wettelijke bepaling bestaat inzake benadeling bij een lastgevingsovereenkomst (zie boven, nr. 207), gaat de heersende rechtspraak ervan uit dat de rechter desalniettemin het loon van een lasthebber kan verminderen tot een in zijn ogen billijke vergoeding. Voorwaarde is dat de rechter het loon excessief acht in verhouding met de effectief verleende diensten.

Er bestaat terzake een uitvoerige rechtspraak: Gent, 11 juni 1849, *Pas.*, 1849, II, 333; *B.J.*, 1849, 1461 (mandaat tot het zoeken van een waarborg voor de lastgever); Cass., 17 januari 1851, *Pas.*, 1851, I, (314), 323, tweede kolom, tweede alinea; *B.J.*, 1851, 481; Brussel, 20 juni 1854, *Pas.*, 1855, II, 36; Brussel, 23 februari 1856, *Pas.*, 1856, II, 142 (beheersfunctie in vennootschap waargenomen door advocaat); Luik, 3 augustus 1866, *B.J.*, 1866, 1125; Brussel, 1 februari 1875, *Pas.*, 1875, II, (201), 204 (mandaat waarbij lasthebber beloofde het bestaan van een opgevallende nalatenschap, waarvan de lastgevers het bestaan niet kenden, te openbaren en hun belangen te behartigen om hun rechten te laten gelden); Rb. Brussel, 30 december 1876, *Pas.*, 1877, II, 285; Rb. Brussel, 12 mei 1880, *Pas.*, 1880, III, (326), 327, eerste kolom, eerste alinea (mandaat van notaris ter behartiging belangen cliënt bij afwikkeling nalatenschap); Kh. Brussel, 22 maart 1887, *B.J.*, 1889, 609, eerste kolom, eerste alinea; Brussel, 26 december 1888, *B.J.*, 1889, (612), 613, vierde alinea; Cass., 28 november 1889, *Pas.*, 1890, I, (27), 28; *Pand.Pér.*, 1890, 96; *B.J.*, 1890, 200; Rb. Brussel, 10 november 1892, *Pas.*, 1893, III, 63, tweede kolom, tweede alinea; Rb. Brussel, 6 maart 1893, *Pand.Pér.*, 1893, nr. 1896, p. 1052, tweede alinea; Rb. Charleroi, 19 oktober 1907, *Pand.Pér.*, 1908, nr. 1048, (p. 819), p. 820 (mandaat tot onderhandeling over ontegeningsvergoeding); Rb. Brussel, 27 mei 1908, *B.J.*, 1908,

1102; Gent, 6 juni 1900, *Pas.*, 1901, II, 13; *Rev.Prat.Not.*, 1900, (517), 519; Rb. Dendermonde, 27 juni 1903, *Rev.Prat.Not.*, 1904, 141; *Pand.Pér.*, 1904, nr. 957, p. 627; Brussel, 11 juli 1904, *Pas.*, 1905, II, 37; Rb. Brussel, 5 juni 1906, *B.J.*, 1906, 908, vijfde alinea; *Pand.Pér.*, 1906, nr. 418, p. 284 (impresario voor artiesten); Vred. Ronse, 9 december 1922, *T.Vred.*, 1923, 362; *J.T.*, 1923, 1145; *Rev.Prat.Not.*, 1923, 443; Kh. Luik, 26 juni 1928, *Jur.Liège*, 1928, (278), 279, vierde alinea (mandaat tot verkoop van een handelsfonds); Kh. Luik, 15 januari 1929, *Jur.Liège*, 1929, (68), 69, tweede kolom, eerste alinea (mandaat tot verkoop handelsfonds); Brussel, 3 april 1931, *Pas.*, 1931, II, (161), 162, eerste kolom, eerste alinea (mandaat tot zoeken en onderhandelen met een bankier die hypothecair krediet wil verlenen); Vred. Gent, 30 april 1931, *Jur.Comm.Fl.*, 1931, nr. 5136, (p. 122), p. 124 *in fine*; Kh. Luik, 18 januari 1932, *Rev.Prat.Not.*, 1932, 285 (mandaat tot verkoop van een handelsfonds (herberg)); Kh. Luik, 30 mei 1932, *Jur.Liège*, 1932, (222), 223, zesde alinea (mandaat tot verkoop handelsfonds); Rb. Dendermonde, 16 maart 1935, *Pas.*, 1936, II, (73), 74, tweede kolom, vierde alinea (mandaat tot aankoop van een onroerend goed); Luik, 20 oktober 1936, *Pas.*, 1937, III, 86 (mandaat tot invordering schuldvordering); Vred. St.-Joost-ten-Node, 13 november 1936, *Pand.Pér.*, 1937, nr. 142, p. 187 (mandaat tot behartiging belangen erfgenamen); Kh. Luik, 24 februari 1938, *Jur.Liège*, 1938, (159), 160 (mandaat tot verkoop van een handelsfonds); Brussel, 8 oktober 1952, *Pas.*, 1953, II, (65), 66, eerste kolom, laatste alinea (onderhandelingen door advocaat met betrekking tot verkoop onroerende goederen en voor afbetaling van bepaalde hypothecaire schulden); Kh. Antwerpen, 12 januari 1953, *R.C.J.B.*, 1954, 186, m.n. DE BERSAQUES (mandaat tot verkoop van een handelsfonds); Rb. Luik, 27 januari 1958, *J.T.*, 1958, 190, eerste kolom, tweede alinea; Rb. Luik, 16 juli 1961, *Jur.Liège*, 1961-62, 36, m.n. M.H.; Luik, 13 mei 1964, *Jur.Liège*, 1963-64, (293), 294, derde laatste alinea; *Jur.Liège*, 1964-65, 1; Luik, 20 mei 1969, *Jur.Liège*, 1969-70, 185, tweede kolom, derde laatste alinea (vastgoedmakelaar); Rb. Aarlen, 16 juni 1970, *Jur.Liège*, 1970-71, 38 (mandaat tot verkoop onroerend goed); Vred. Seraing, 28 mei 1971, *Jur.Liège*, 1972-73, 40; Kh. Antwerpen, 24 juli 1975, *Jur.Comm.Bru.*, 1976, 222; Vred. Grâce-Hollogne, 13 februari 1979, *Jur.Liège*, 1978-79, 415, tweede kolom, vierde alinea (mandaat tot verkoop onroerend goed); Bergen, 20 maart 1979, *B.R.H.*, 1979, (532), 534, derde alinea, m.n. O.H. (mandaat tot verkoop van een onroerend goed) bevestigd door Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, 522; Vred. Namen, 12 februari 1985, *T.Vred.*, 1988, 202; Gent, 19 september 1985, *R.W.*, 1985-86, 2638 (mandaat tot onderhandelen en afsluiten van minnelijke schikking in erfenisbetwisting); Luik, 26 april 1988, *J.L.M.B.*, 1988, (1381), 1383, vierde alinea (mandaat tot verkoop van een onroerend goed); Rb. Gent, 21 december 1990, *T.B.B.R.*, 1992, 84; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. (req.), 11 maart 1824, geciteerd in VAN DIEVOET, E. en G., "Le pouvoir du juge de réduire le salaire contractuellement fixé de l'agent d'affaires", *a.w.*, 919-920).

Hiertoe is niet vereist dat de lastgever misbruik heeft gemaakt van de inferioriteit van de lasthebber.

Een illustratie uit de rechtspraak waar een dergelijk misbruik, en bijgevolg een gekwalificeerde benadeling wel voorhanden was, biedt een uitspraak van de Rechtbank van Koophandel te Brussel met betrekking tot de reductie van een makelaarsloon. In casu had men als makelaarsloon bedongen het verschil tussen 2.000.000 en de verkoopprijs die men zou bekomen. In casu werd een verkoopprijs van 3.000.000 bekomen. De makelaar wist echter dat de voorgestelde prijs van 2.000.000 al te gering was. Hij had misbruik gemaakt van de onwetendheid van de andere partij om zich een vergoeding toe te kennen buiten elke verhouding tot zijn prestaties (Kh. Brussel, 24 juli 1975, *Jur.Comm.Bru.*, 1978, 220).

## 2. Notie excessieve vergoeding

**211** Om uit te maken of een beloning al dan niet billijk is, houdt de rechter ten eerste rekening met de waarde van de werkelijk gepresteerde diensten bekeken

vanuit het perspectief van de lasthebber. Hierbij wordt onder meer gelet op de tijd die de uitoefening van het mandaat effectief vergde, de moeilijkheidsgraad, het (aansprakelijkheids)risico en de gemaakte kosten (Luik, 3 augustus 1866, *B.J.*, 1866, (1125), 1126, voorlaatste alinea (mandaat schuldeiser tot controle vereffeningsoperatie door schuldenaar); Rb. Brussel, 12 mei 1880, *Pas.*, 1880, III, (326), 327, eerste kolom, tweede alinea (mandaat notaris ter behartiging belangen cliënt bij afwikkeling nalatenschap); Brussel, 11 juli 1904, *Pas.*, 1905, II, (37), 38, eerste kolom, voorlaatste alinea; Kh. Luik, 26 juni 1928, *Jur.Liège*, 1928, (278), 279, vijfde alinea (mandaat tot verkoop van een handelsfonds); Kh. Luik, 15 januari 1929, *Jur.Liège*, 1929, (68), 69, tweede kolom, tweede alinea (mandaat tot verkoop handelsfonds); Brussel, 3 april 1931, *Pas.*, 1931, 162, tweede kolom, eerste alinea; Vred. St.-Joost-ten-Node, 13 november 1936, *Pand.Pér.*, 1937, nr. 142, (p. 187), p. 188 (mandaat tot behartiging belangen erfgenaam – reductie gelet op aard geleverde diensten); Rb. Gent, 21 december 1990, *T.B.B.R.*, 1992, 84; DEVOS, D., “Chronique de jurisprudence – les contrats (1980-1987)”, *J.T.*, 1993, 89).

Een schoolvoorbeeld uit de rechtspraak biedt ons een arrest van het Hof van Beroep te Bergen dat bevestigd werd door het Hof van Cassatie. In casu werd een mandaat verleend tot de verkoop van een handelsfonds. Er werd bedongen dat de lasthebber betaald zou worden door het verschil in de prijs aanvaard door de kandidaat-koper en 490.000 fr. Binnen zeven dagen na de afsluiting van de overeenkomst, slaagde de mandataris er zonder bijzondere moeilijkheden in om een koper te vinden voor de prijs van 750.000 fr. Het Hof van Beroep vond een commissieloon van 260.000 fr. op een verkoopsom van 750.000 fr. excessief. Zij reduceerde het commissieloon van 34% naar 5 % van de koopprijs (Bergen, 20 maart 1979, *Jur.Comm.Brux.*, 1979, (532), 534, derde alinea, m.n. O.H., bevestigd door Cass., 6 maart 1980, *T.B.H.*, 1980, 308).

Een andere illustratie biedt een arrest van het Hof van Beroep te Luik, waarbij het commissieloon van een vastgoedmakelaar verminderd werd. In casu was deze vastgoedmakelaar failliet gegaan kort nadat hij de opdracht had geadverteerd. Door deze advertentie contacteerde een geïnteresseerde, die op de hoogte was van het faillissement van de vastgoedmakelaar rechtstreeks de eigenaar. Het Hof van Beroep oordeelde dat er wel een commissieloon verschuldigd was, omdat de koop wel degelijk tot stand was gekomen via de advertentie van de vastgoedmakelaar. Vermits de opdracht van de vastgoedmakelaar zich hiertoe had beperkt, werd slechts een deel van het bedongen commissieloon toegekend (Luik, 26 april 1988, *J.L.M.B.*, 1988, 1381).

Een recente toepassing uit de rechtspraak betrof een contract van financiële bijstand en schuldenbeheer. Op grond van deze overeenkomst verbond de lasthebber zich ertoe om de door de lastgever gestorte gelden te betalen aan zijn diverse schuldeisers. In totaal ontving de lasthebber 95.500 fr. Om tien stortingen te doen voor een totaal van 55.000 fr. vroeg hij een ereloon van 45.750 fr. De Vrederechter van Namen reduceerde het honorarium tot 10% van de gedane stortingen (Vred. Namen, 12 februari 1985, *T.Vred.*, 1988, 202).

Het honorarium van een lasthebber belast met het zoeken van een waarborg voor de lastgever werd gereduceerd, omdat de geleverde diensten een kleine moeilijkheidsgraad hadden en ook geen groot intellectueel denkwerk vereisten (Gent, 11 juni 1849, *Pas.*, 1849, II, 333; *B.J.*, 1849, 1461).

Een andere toepassing van een reductie van een honorarium betrof een mandaat om opzoeken te doen i.v.m. rechten in nalatenschap en om rechten te laten gelden. In casu had de lasthebber de lastgever gewezen op zijn rechten, die hij had in een nalatenschap. Hij stelde voor om voor hem zijn rechten te laten gelden. Er werd overeengekomen, dat indien niets zou worden bekomen, de lasthebber

niets zou moeten betalen. Indien dit wel het geval was zou de lasthebber een vierde bekomen van de gelden die de lastgever zouden toekomen. Deze bezoldiging werd gereduceerd. De rechter overwoog dat de lasthebber slechts weinig risico's nam door overeen te komen dat hij niets zou betaald moeten worden indien de lastgever niets zou bekomen uit de nalatenschap. De bezoldiging werd gereduceerd met inachtnaam van de gemaakte kosten (Rb. Brussel, 25 juli 1888, *B.J.*, 1889, 610).

**212** Om de billijkheid van de bezoldiging te bepalen, neemt de rechter tevens de waarde in aanmerking, die de door de lasthebber verleende diensten heeft voor de lastgever (Luik, 3 augustus 1866, *B.J.*, 1866, (1125), 1126, voorlaatste alinea (mandaat schuldeiser tot controle vereffeningsoperatie door schuldenaar); Rb. Brussel, 12 mei 1880, *Pas.*, 1880, III, (326), 327, eerste kolom, tweede alinea (mandaat notaris ter behartiging belangen cliënt bij afwikkeling nalatenschap); Brussel, 26 december 1888, *B.J.*, 1889, (612), 613, zesde alinea (mandaat verleend door erfgenamen om inkorting van een legaat te bekomen – reductie gelet op het geringe financiële voordeel dat uit de handelingen van de lasthebber was geresulteerd in vergelijking met het overeengekomen salaris); Brussel, 11 juli 1904, *Pas.*, 1905, II, (37), 38, eerste kolom, voorlaatste alinea; Rb. Charleroi, 19 oktober 1907, *Pand.Pér.*, 1908, nr. 1048, (p. 819), p. 820 (mandaat tot onderhandelen met overheid over onteigeningsvergoeding – een commissie van 6% op de onteigeningsprijs werd excessief geacht, omdat de tussenkomst van de mandataris tot gevolg had gehad dat de onteigeningsvergoeding van 90.000 op 100.000 werd gebracht. Een vergoeding van 6%, zijnde 6000 fr. (d.i. 60% van het nut van de tussenkomst) werd dan ook excessief geacht; Vred. St.-Joost-ten-Node, 13 november 1936, *Pand.Pér.*, 1937, nr. 142, (p. 187), p. 188, eerste kolom, derde laatste alinea (mandaat tot behartiging belangen erfgenaam – reductie gelet op geringe belang geleverde diensten)).

Aldus werd een commissieloon van 10% bedongen op de verkoopprijs van een handelsfonds, indien dit verkocht kon worden aan 250.000fr. Indien men het kon verkopen boven 250.000 fr. zou de meerprijs gedeeld worden door de verkoper en de lasthebber. Uiteindelijk werd het handelsfonds verkocht voor 360.000fr. Dit impliceerde dat de lasthebber een commissieloon zou krijgen van meer dan 20% op de verkoopprijs. Dit werd door de rechter gereduceerd tot 10% op de verkoopprijs (Vred. Seraing, 28 mei 1971, *Jur.Liège*, 1972-1973, 40).

Een commissieloon van 30% van de schuldvordering, bovenop een vergoeding voor de gerechtskosten werd beschouwd als een excessieve vergoeding voor de uitvoering van een mandaat ter invordering van een schuldvordering. In casu was de schuldvordering bovendien niet geïnd geworden door toedoen van de lasthebber (Luik, 20 oktober 1936, *Pas.*, 1937, II, 86).

## B. TOEPASSINGSGEBIED RECHTERLIJKE REDUCEERBAARHEID EXCESSIEVE BEZOLDIGINGEN

### *1. Niet op sommen verschuldigd t.g.v. toepassing van een schadebeding*

**213** De mogelijkheid van de rechterlijke reduceerbaarheid van excessieve vergoedingen wordt niet aangenomen met betrekking tot de sommen verschuldigd bij een foutieve verbreking van de lastgevingsovereenkomst, ingevolge toepassing

van een schadebeding (Cass., 26 februari 1885, *Pas.*, 1885, I, 85; Kh. Luik, 3 juni 1930, *Jur.Liège.*, 1930, 256; Kh. Luik, 30 maart 1957, *Jur.Liège.*, 1960, (231), 232.; Rb. Brussel, 13 mei 1933, *Pand.Per.*, 1933, nr. 219; *J.T.*, 1933, 351; Kh. Luik, 14 juni 1947, *Jur.Liège.*, 1947-48, 77; Kh. Luik, 30 maart 1957, *Jur.Liège.*, 1959-60, 231; Rb. Luik, 17 februari 1960, *Jur.Liège.*, 1959-60, 231; Vred. Luik, 25 november 1963, *Jur.Liège.*, 1963, 119; Rb. Namen, 10 juni 1967, *Jur.Liège.*, 1968-69, 27; DE BACKER, R., noot onder Kh. Brussel, 9 april 1947, *J.T.*, 1947, 558; FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux – chronique de jurisprudence (1979-80)", *T.B.H.*, 1983, (108), 153; VAN DIEVOET, E. en G., "Le pouvoir du juge de réduire le salaire contractuellement fixé de l'agent d'affaires", in *Mélanges Jean Dabin, a.w.*, 924; vgl. ook in dezelfde zin uitspraken die de reduceerbaarheid van excessieve bezoldigingen in het algemeen afwezen en concreet de vermindering van een schadebeding afwezen: Kh. Luik, 1 februari 1930, *Jur.Liège.*, 1930-31, 62; Rb. Oudenaarde, 22 december 1966, *R.W.*, 1968-69, (324), 326, tweede laatste alinea's en 327, tweede alinea (vastgoedmakelaar); *anders*: Luik, 20 oktober 1936, *Pas.*, 1937, II, 86).

**214** In toepassing van het gemeen verbintenissenrecht, kunnen de schadebedingen in een lastgevingsovereenkomst echter wel nietig worden verklaard. Een nietigverklaring is mogelijk indien de feitenrechter oordeelt dat de schadebedingen ertoe strekken een vergoeding op te leggen die meer bedraagt dan de op het moment van de contractsluiting redelijk voorzienbare schade.

Hieromtrent werden door het Hof van Cassatie verschillende arresten geveld: Cass., 17 april 1970, *Arr.Cass.*, 1970, 754, met conclusies van eerste Adv.-Gen. E. Krings; *R.C.J.B.*, 1972, (454), 458, eerste alinea, noot MOUREAU-MARGRÈVE, I., *B.R.H.*, 1970, I, m.n. DEBACKER, R., (indien bedongen som geen vergoeding van schade kan zijn en aan de schuldeiser een veel groter voordeel verschafft dan de normale uitvoering van het contract is dit nietig wegens strijdigheid met artikel 6 B.W.); Cass., 11 oktober 1974, *Pas.*, 1975, I, 177; Cass, 2 december 1983, *Pas.*, 1984, I, (371), 372, eerste kolom, derde alinea (de som bedongen ten titel van schadebeding kan slechts een forfaitaire schadevergoeding zijn van de schade die schuldeiser kan leiden t.g.v. de niet-uitvoering van een verbintenis); Brussel, 26 maart 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 1389, m.n. KOHL, A. (schadebeding moet een vergoedend karakter hebben – dit is niet het geval wanneer zij een veel belangrijkere winst verschafft dan deze die zou voortvloeien uit de uitvoering van de overeenkomst; het vergoedend karakter is niet voorhanden, indien zij de schuldeiser een voordeel verschafft dat buiten elke verhouding staat met de schade die zou kunnen voortvloeien uit de niet-uitvoering van de overeenkomst); Cass., 28 november 1991, *J.L.M.B.*, 1992, (290), 292, tweede alinea (clausules die de schuldeiser een voordeel verschaffen dat buiten verhouding staat met de potentiële schade, waarbij vaststaat dat de schuldeiser ab initio meer belang had bij de niet-uitvoering dan bij de uitvoering zijn nietig wegens strijdigheid met de openbare orde); Luik, 19 maart 1993, *J.L.M.B.*, 1994, (369), 371, voorlaatste alinea (schadebeding slechts geldig indien vergoedend karakter); DIRIX, E., noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, nr. 13, p. 536; verder hieromtrent onder meer WYMEERSCH, E., "De betwistingen rond het strafbeding: een stand van zaken", *T.B.H.*, 1982, I, 428-455. Het opleggen van een privé-straf (Luik, 19 maart 1993, *J.L.M.B.*, 1994, (369), 371, voorlaatste alinea), evenals het speculeren op de wanprestatie van de medecontractant wordt immers strijdig geacht met de openbare orde (art. 6 B.W.) (Cass., 17 april 1970, *Arr.Cass.*, 1970, 754, met conclusies van eerste Adv.-Gen. E. Krings; *R.C.J.B.*, 1972, (454), 457, laatste alinea, noot MOUREAU-MARGRÈVE, I., *B.R.H.*, 1970, I, m.n. DEBACKER, R.). Indien de bedongen schade zo

hoog is dat ze de eiser een buitenmatige winst verschaft, maakt zij geen vergoeding van de schade uit. De clausules kunnen in dit geval niet beschouwd worden als schadebedingen. De artikelen 1152 B.W., 1226 tot 1229 B.W., die de juridische grondslag vormen voor de afdwingbaarheid van dergelijke clausules zijn dan ook niet van toepassing (Cass., 24 november 1972, *Pas.*, 1973, I, 297, *R.W.*, 1973-74, 2427, m.n. WYMEERSCH, E.; *R.C.J.B.*, 1973, (302), 304, derde alinea, noot MOUREAU-MARGRÈVE, I).

**215** Over het algemeen wordt aangenomen dat de rechter bovenmatige schadebedingen enkel kan nietig verklaren en ze niet kan verminderen (Cass., 28 november 1980, *R.W.*, 1981-82, 1845; DE TEMMERMAN, B., "Overzicht van rechtspraak verbintenissen", *T.P.R.*, VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, III, 1985/719). De schadevergoeding bij de nietigverklaring van het schadebeding wordt bepaald op basis van de werkelijk geleden schade.

Een vrij frequent voorkomende illustratie uit de rechtspraak betreft het mandaat om een (onroerend) goed of handelsfonds te verkopen. Vaak wordt hierbij een commissieloon bedongen, ongeacht of de koop effectief via de betrokken lasthebber wordt verkocht. Een dergelijke clause is op zichzelf niet ongeoorloofd. Doch vaak zal de rechter een kleiner commissieloon toekennen ingeval het goed niet werkelijk verkocht werd door toedoen van de tussenpersoon. Dit is vooral het geval wanneer blijkt dat de tussenpersoon slechts beperkte stappen heeft ondernomen voor de verkoop (bv. Kh. Luik, 18 januari 1932, *Rev.Prat.Not.*, 1932, (285), 286 (mandaat tot verkoop van een handelsfonds (herberg)); Kh. Luik, 30 mei 1932, *Jur.Liège*, 1932-33, (222), 223, zevende alinea; Rb. Aarlen, 16 juni 1970, *Jur.Liège*, 1970-71, (38), 39 (mandaat tot verkoop onroerend goed); Rb. Gent, 21 december 1990, *T.B.B.R.*, 1992, 84 (Een vergoeding van 5% voor een koop die in feite niet afgesloten werd door de vastgoedmakelaar maar door toedoen van een derde, waarbij de makelaar zich beperkt heeft tot het plaatsen van een reclame, het aanleggen van een beperkt administratief dossier, het verschaffen van een toegangsbewijs aan een bezoeker is excessief en wordt herleid tot 15.000 fr.)).

## 2. Niet op andere overeenkomsten

**216** De bevoegdheid van de rechter tot het verminderen van bovenmatige bezoldigingen van de mandataris wordt afgeleid uit de bijzondere aard van het lastgevingscontract (DIRIX, E., "La réductibilité du salaire du mandataire: survivance d'une ancienne tradition", noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, (522), 523 *in fine*) (zie verder, nr. 217). Men neemt dan ook aan dat zij niet geldt voor andere overeenkomsten (Brussel, 1 april 1955, *J.T.*, 1955, 588; Brussel, 27 februari 1968, *Pas.*, 1968, II, 153 (overeenkomst met detective tot opsporing overspel is een huur van diensten- het loon kan bijgevolg niet worden verminderd door de rechter); Vred. Luik, 25 november 1963, *Jur.Liège*, 1963-64, 119 (contract met vastgoedmakelaar is huur van diensten, geen lastgeving – geen reductie mogelijk); DIRIX, E., noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, nr. 11, p. 534).



## C. JURIDISCHE GRONDSLAG

*1. Mandaat als een vriendendienst?*

**217** De reduceerbaarheid van excessieve bezoldigingen van mandatarissen door de rechter wordt door een deel van de Belgische rechtspraak, in navolging van constante rechtspraak van het Belgische Hof van Cassatie, gesteund op de bijzondere aard van het contract van lastgeving. Op basis van romeinsrechtelijke bronnen en de voorbereidende werken van het Burgerlijk Wetboek, stelt deze rechtspraak dat de wetgever het mandaat in essentie beschouwt als een vriendendienst.

Wat betreft de voorbereidende werken wordt onder meer verwezen naar de verklaring van BERLIER, *Exposé des motifs*, nr. 3 (LOCRE, VIII, 373) Berlier stelde: "De sa nature le mandat est gratuit, c'est un office d'amitié: ainsi le définit le droit romain, et notre projet lui conserve ce noble caractère". In het verslag aan het tribunaat van TERRIBLE, nr. 5 (LOCRE, VII, 385) werd gesteld "La récompense – le mot salaire fut même évité par le rapporteur dans le cas où elle serait stipulée ou donnée ne saurait être qu'une indemnité et jamais un bénéfice". In dezelfde lijst ligt de uitspraak van BERTRAINED DE GREUILLE, Verklaring voor het Corps législatif, nr. 4, (LOCRE, VII, 385).

Hieruit leidt deze rechtspraak af dat een lasthebber wel een bezoldiging kan bekomen. Een dergelijke bezoldiging kan echter enkel een vergoeding zijn en nooit een winst beogen.

Rechtspraak van het Hof van Cassatie in die zin vindt men onder meer terug bij: Cass., 17 januari 1851, *Pas.*, 1851, I, (314), 323, tweede kolom, tweede alinea; *B.J.*, 1851, 481; Cass., 28 november 1889, *Pas.*, 1890, I, (27), 28; *Pand.Pér.*, 1890, 96; *B.J.*, 1890, 200; Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, 519, m.n. DIRIX, E., "La réductibilité du salaire du mandataire: survivance d'une tradition"; *B.R.H.*, 1980, 306; *J.T.*, 1980, 372; *R.W.*, 1981-82, 422; *Pas.*, 1980, I, 832. Als voorbeelden van lagere rechtspraak, in navolging van deze cassatierechtspraak kan men onder meer verwijzen naar: Luik, 3 augustus 1866, *B.J.*, 1866, (1125), 1126, eerste alinea; Brussel, 1 februari 1875, *Pas.*, 1875, II, (201), 204, eerste kolom, vierde alinea; Brussel, 26 december 1888, *B.J.*, 1889, (612), 613, vijfde alinea; Brussel, 11 juli 1904, *Pas.*, 1905, II, (37), 38, eerste kolom, voorlaatste alinea; Rb. Brussel, 5 juni 1906, *B.J.*, 1906, 908, vijfde alinea; *Pand.Pér.*, 1906, nr. 418; p. 284 (impresario voor artiesten); Kh. Luik, 15 januari 1929, *Jur.Liège*, 1929, (68), 69, eerste kolom *in fine*, tweede kolom, begin (mandaat tot verkoop handelsfonds); Kh. Luik, 18 januari 1932, *Rev.Prat.Not.*, 1932, 285 (mandaat tot verkoop van een handelsfonds (herberg)); Kh. Luik, 30 mei 1932, *Jur.Liège*, 1932, (222), 223, zesde alinea (mandaat tot verkoop handelsfonds); Luik, 20 oktober 1936, *Pas.*, 1937, II, 86; ook in dezelfde zin FALLY, J., noot onder Luik, 21 juni 1949, *R.C.J.B.*, 1951, (48), 56 (Fally is één van de weinige Belgische auteurs die de juridische grondslag goedkeurt).

**218** Deze juridische grondslag wordt op basis van het principe van de bindende kracht van de overeenkomsten (1134 B.W.) in de Belgische rechtsleer en een deel van de rechtspraak zwaar op de korrel genomen.

Deze kritiek vindt men onder meer terug in Rb. Brussel, 31 oktober 1888, *B.J.*, 1889, 611, eerste kolom, *in fine*; Rb. Brussel, 19 december 1888, *B.J.*, 1889, 611, tweede kolom, voorlaatste alinea; Kh. Luik, 1 februari 1930, *Jur.Liège*, 1930-1931, (62), 63, tweede kolom, derde alinea e.v.; Kh. Brussel,

9 april 1947, *J.T.*, 1947, 556, m.n. DEBACKER, R., 556, tweede kolom, voorlaatste alinea; Kh. Luik, 9 juli 1948, *Jur.Liège*, 1948-49, (14), 15; Luik, 5 december 1947, *Jur.Liège*, 1947-48, 207; Luik, 21 juni 1949, *R.C.J.B.*, 1951, 48, m.n. DE FALLY, J.; Kh. Brussel, 30 maart 1951, *Jur.Comm.Bruux.*, 1951, 199 (de rechter kan een bezoldiging van de lasthebber niet reduceren. Dit kan zeker niet wanneer die bezoldiging bij wijze van lijfrente is gevestigd, gelet op het aleatoir karakter van een dergelijke overeenkomst omtrent de bezoldiging. Men zou het excessief karakter enkel kunnen vaststellen bij het overlijden van de begunstigde); Kh. Luik, 30 maart 1957, *Jur.Liège*, 1959, 159; Kh. Brussel, 27 maart 1959, *Jur.Comm.Bruux.*, 1959, (159), 161 (men kan het bescheiden karakter van de vergoeding van het mandaat verleend als een vriendendienst niet uitbreiden tot de professionele-handelsrechtelijke mandaten – het mandaat als vriendendienst is anachronistisch); Rb. Luik, 17 februari 1960, *Jur.Liège*, 1959-60, 299, m.n. M.H.; Kh. Brussel, 9 oktober 1961, *Jur.Comm.Bruux.*, 1962, (37), 42-43 (mandataris belast met invordering schuldvorderingen); Vred. Luik, 25 november 1963, *Jur.Liège*, 1963-64, 119, tweede kolom, derde laatste alinea; Kh. Luik, 18 december 1965, *Jur.Liège*, 1965-66, (141), 143, eerste kolom *in fine*; Rb. Oudenaarde, 22 december 1966, *R.W.*, 1968-69, (324), 326, tweede laatste alinea's (vastgoedmakelaar); Rb. Namen, 10 juni 1967, *Jur.Liège*, 1968-69, (27), 28, tweede kolom, derde alinea (vastgoedmakelaar); Luik, 23 oktober 1969, *Jur.Liège.*, 1969-70, (201), 202, vierde, vijfde, zesde alinea (mandaat tot verkoop van een handelsfonds); Kh. Brussel, 20 februari 1970, *Jur.Comm.Bruux.*, 1970, 681; *R.C.J.B.*, 1977, (5), 9, laatste alinea, m.n. DE BERSAQUES, A. (contract tot verkoop onroerend goed is een huur van diensten – zelfs indien het een mandaat zou zijn dan kan men de bezoldiging niet reduceren); Rb. Huy, 16 april 1975, *Jur.Liège*, 1975-76, (60), 61, eerste alinea (vastgoedmakelaar). Ook in de rechtsleer is de kritiek vrij ruim verspreid: DEBACKER, R., noot onder Kh. Brussel, 9 april 1947, *J.T.*, 1947, 557 *in fine*; DE PAGE, H., V, nr. 431, p. 425; DIRIX, E. en VAN OEVELEN, A., "Kroniek verbintenissenrecht 1978-1979, 1979-1980", *R.W.*, 1980-81, 2373; LIMPENS, J. en VAN DAMME, "Examen de jurisprudence (1953-1955)", *R.C.J.B.*, 1956, nr. 4, p. 205; MATTHIJS, J. en BAETEMAN, G., *a.w.*, *T.P.R.*, 1966, 77-78, nr. 19; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 196, p. 117; dezelfde, "De recente cassatierechtspraak in verband met lastgeving", *a.w.*, nr. 24, p. 211; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1969-1975)", *R.C.J.B.*, 1977, 243-416, in het bijzonder 402-404, nr. 261; VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence (1968-1973), Les obligations", *R.C.J.B.*, 1977, nr. 3, p. 432-433; dezelfde, "Examen de jurisprudence (1974-1982), Les obligations", *R.C.J.B.*, 1986, nr. 5, p. 40.

Het feit dat het mandaat per definitie een contract zou zijn ter verlening van een vriendendienst vloeit immers nergens voort uit de tekst van de wet zelf. De wet voorziet trouwens expliciet de mogelijkheid van een toekenning van een bezoldiging (art. 1986 B.W.). Op de bezoldigde lasthebber rust trouwens een zwaardere aansprakelijkheid (art. 1992 B.W.) (DEBACKER, R., noot onder Kh. Brussel, 30 maart 1951, *Jur.Comm.Bruux.*, 1951, (205), 208; LAURENT, F., XXVII, nr. 353, p. 402-403; *Pand. B.*, Tw. *Mandat* (contrat de), nr. 2697, p. 1054). Men kan zich bovendien afvragen of men de voorbereidende werken van het Burgerlijk Wetboek wel correct interpreteert. Het feit dat zij verwijzen naar het mandaat als een vriendendienst impliceert niet dat zij uitsluiten dat het mandaat ook een professioneel en commercieel karakter zou kunnen hebben. Men zou bijgevolg de mogelijkheid van rechterlijke reduceerbaarheid van bovenmatige bezoldigingen van mandatarissen enkel kunnen toepassen waar het mandaat werkelijk een vriendendienst is. Dit is met name het geval wanneer iemand uit genegenheid handelt of uit goedwillendheid een goede daad stelt voor iemand zonder middelen (DE BACKER, R., noot onder Kh. Brussel, 30 maart 1951, *Jur.Comm.Bruux.*, 1951, 208; dezelfde, noot onder Kh. Brussel, 9 april 1947, *J.T.*, 1947, 558, eerste

kolom, tweede alinea; LAURENT, F., XXVIII, nr. 353, p. 401). Bovendien wijze men op de relatieve waarde van de voorbereidende werken bij de interpretatie van een wet. Tenslotte, zelfs indien men zou aannemen dat de bepalingen inzake lastgeving inderdaad ab initio enkel een mandaat als vriendendienst op het oog hadden, dient de rechter altijd de wet in het licht van de gewijzigde maatschappelijke context te interpreteren (DIRIX, E., noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, nr. 11, p. 534). De stelling dat de mandataris steeds een vriendendienst beoogt te verlenen is duidelijk een anachronisme in het licht van het bestaan van talrijke professionele en commerciële mandatarissen.

Ten slotte wordt terecht opgemerkt dat het beter is een algemene juridische grondslag uit te werken voor de bevoegdheid van de rechter om in uitzonderlijke omstandigheden de contractuele prestaties van één contractspartij te reduceren. Er is immers geen bijzondere reden om de lastgevingsovereenkomst op dit punt anders te behandelen (DIRIX, E., noot onder Cass., 6 maart 1989, *R.C.J.B.*, 1982, nr. 6, p. 529). In de praktijk, leidt dit er trouwens soms toe dat bepaalde contracten door de rechter gekwalificeerd worden als lastgeving om hen toe te laten de bezoldiging te matigen (Vred. Luik, 25 november 1963, *Jur.Liège*, 1963-64, 119, derde laatste alinea, tweede kolom).

## 2. Afwezigheid van geldige oorzaak

**219** In het arrest van het Hof van Cassatie van 28 november 1889 werd gesteld dat een bezoldiging van een lasthebber slechts een juridische oorzaak heeft, indien ze evenredig is met de verleende diensten.

Andere precedentes in dezelfde zin zijn onder meer: Luik, 3 augustus 1866, *B.J.*, 1866, (1125), 1126, eerste alinea; Rb. Brussel, 10 november 1892, *Pas.*, 1893, III, 63, tweede kolom, tweede alinea; Rb. Dendermonde, 16 maart 1935, *Pas.*, 1936, II, (73), 74, tweede kolom, vierde alinea (mandaat tot aankoop van een onroerend goed).

Deze motivatie werd in het arrest van het Hof van Cassatie van 6 maart 1980 niet meer herhaald. Het wordt immers thans algemeen aanvaard dat de oorzaak er niet toe kan strekken om een economisch evenwicht tussen de wederzijdse prestaties te bereiken (DIRIX, E., noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, nr. 13, p. 535; FALLY, J., noot onder Luik, 21 juni 1949, *R.C.J.B.*, 1951, (48), 55 *in fine* (wijst het ontbreken van oorzaak af als grondslag voor de vermindering door de rechter van de excessieve bezoldiging); VAN GERVEN, W., *Algemeen deel, a.w.*, nr. 111, p. 338; VAN OMMESLAGHE, P., "Observations sur la théorie de la cause dans la jurisprudence et dans la doctrine moderne", noot onder Cass., 13 november 1969, *R.C.J.B.*, 1970, p. 336, nr. 6; dezelfde, "Examen de jurisprudence (1974-1982) Les obligations", *R.C.J.B.*, 1986, nr. 5, p. 40). In dit verband verwijze men trouwens naar het feit dat de ongeoorloofde oorzaak als juridische grondslag voor het leerstuk van de gekwalificeerde benadeling wordt afgewezen.

### 3. Leer der gekwalificeerde benadeling

**220** Sommigen stellen dat de leer der gekwalificeerde benadeling een meer aangepaste rechtsgrond is voor de rechterlijke matiging van excessieve bezoldigingen (DIRIX, E., noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, nr. 17, p. 541; VAN OMMESLAGHE, P., “Examen de jurisprudence (1974-1982). Les obligations”, *R.C.J.B.*, 1986, nr. 5, p. 42). Deze rechtsgrond impliceert echter dat de voorwaarden voor de rechterlijke tussenkomst strikter worden. In dit geval volstaat het vaststellen van het onevenredig karakter van de bezoldiging in vergelijking met de gepresteerde diensten immers niet. Deze rechtsgrond heeft wel tot voordeel dat zij van toepassing is op alle overeenkomsten zonder onderscheid.

### 4. Strijdigheid met de goede trouw

**221** Het Hof van Beroep te Antwerpen oordeelde dat het strijdig is met de goede trouw de lastgevingsovereenkomst dermate te ontwerpen dat de mandataris er belang bij heeft zijn verbintenissen niet uit te voeren, om te kunnen genieten van een maximale vergoeding.

In casu betrof het een mandaat tot de verkoop van een handelsfonds. Het mandaat had een geldingsduur van drie jaar en was elke zes maanden opzegbaar. De tussenpersoon had een vergoeding gestipuleerd per zes maanden, ongeacht of de handelszaak inmiddels verkocht was of niet. Daarbij werd de verkoopprijs onzinnig hoog gesteld. Dit kwam de tussenpersoon juist gelegen, gelet op het stelsel van de automatische zesmaandelijks vergoedingen (Antwerpen, 28 juni 1978, *Jur. Comm. Brux.*, 1979, 529).

### 5. Billijkheid?

**222** De Franse rechtspraak (vgl. in dezelfde zin: Kh. Luik, 24 februari 1938, *Jur. Liège*, 1938, (159), 160, tweede kolom, tweede alinea (het gratis karakter van het mandaat is anachronistisch als juridische grondslag – toch wordt op basis van billijkheid besloten tot de bevoegdheid van de rechter om excessieve salarissen te controleren)) en rechtsleer (ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant/effets entre parties”, *Juriscl. civil*, Art. 1991-2002, Fasc. 1, nr. 134, p. 25) motiveert de mogelijkheid van de reductie van excessieve vergoedingen niet op grond van het onbezoldigd karakter van het mandaat, maar wel op grond van de billijkheid. In tegenstelling tot de Belgische rechtspraak is naar Frans recht de rechterlijke controle op bovenmatige vergoedingen niet strikt beperkt tot tussenpersonen die handelen als lasthebber. Zij wordt uitgebreid tot andere tussenpersonen, ongeacht of zij handelen in het kader van een huur van diensten, of als lasthebber (ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant/effets entre parties”, *Juriscl. civil*, Art. 1991-2002, Fasc. 1, nr. 135, p. 25). De huidige Franse rechtspraak (bv. Parijs, 28 januari

1980, *D.S.*, 1980, 161 (matiging ereloon vastgoedmakelaar)) sluit trouw aan bij een constante rechtspraak van de vroegere parlementen (VAN DIEVOET, E. en G., "Le pouvoir du juge de réduire le salaire contractuellement fixé de l'agent d'affaires", in *Mélanges Jean Dabin*, 930-937).

## HOOFDSTUK 5

# TERUGBETALING VAN DE KOSTEN

### § 1. Welke kosten zijn terugbetaalbaar?

**223** De lastgever is behoudens andersluidende overeenkomst (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 206, p. 119; BENABENT, A., nr. 663, p. 350) verplicht de lasthebber te vergoeden voor de kosten die de lasthebber tot uitvoering van zijn opdracht heeft gemaakt (art. 1999 B.W.).

Indien de hoofdaannemer, bij de faillietverklaring van zijn medecontractant, deze laatste zonder voorafgaandelijke verwittiging door een derde vervangt, handelt hij als lasthebber. De lastgever is de lasthebber terugbetaling verschuldigd van al de door hem gemaakte kosten, al heeft de lasthebber voor het faillissement de verantwoordelijkheid op zich genomen van de door arbeidsrecht opgelegde lasten (Luik, 10 december 1980, *B.R.H.*, 1981, 485). De in de plaats tredende lasthebber is zoals de lastgever verplicht de gesubstitueerde lasthebber de kosten te vergoeden (Cass. fr., 18 januari 1983, *Eur. Vervoerr.*, 1983, 142).

Ook in het recht van onze buurlanden gelden gelijkaardige bepalingen als artikel 1999 B.W. Naar Nederlands recht bepaalt artikel 7:496 B.W.: "De lastgever moet aan de lasthebber de onkosten verbonden aan de uitvoering van de last vergoeden, voor zover die niet in het loon zijn begrepen." Naar Zwitsers recht bepaalt artikel 402 lid 1 Code des Obligations: "Le mandant doit rembourser au mandataire, en principal et intérêts, les avances et frais que celui-ci a fait pour l'exécution régulière du mandat, et le libérer des obligations par lui contractées."

**224** Voor het terugbetaalbaar karakter van de kosten is niet vereist dat de gemaakte kosten noodzakelijk waren. Het volstaat dat ze nuttig waren (BAUDRY-LACANTINERIE, G., en WAHL, A., XXIV, nr. 707, p. 373; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 206, p. 119). Werden aldus beschouwd als nuttige kosten: kosten van vervoer, borgstelling, publiciteit, registratie, notaris- en reiskosten, fooien (DE PAGE, H., V, nr. 426, p. 424; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 206, p. 119).

Aldus bevestigde het Franse Hof van Cassatie het arrest waarbij de cliënt van een douane-expediteur veroordeeld werd tot betaling van de bijkomende douanerechten. De douane-expediteur had zich t.o.v. de douane-administratie verbonden tot betaling van deze bijkomende rechten. Het Hof oordeelde dat een douane-expediteur die geen instructies krijgt van zijn lastgever tot het betwisten van de gevorderde douanerechten, de lastgever kan verbinden tot de betaling van een bijkomend douanerecht (Cass. fr. com., 17 maart 1987, *Bull. Civ.*, 1987, IV, nr. 74, p. 55; vgl. Cass. fr. com., 4 oktober 1877, *Bull. Civ.*, IV, 1988, nr. 259, p. 177 (raadgevingsplicht van de commissionair)). In dezelfde lijn

oordeelde het Hof van Beroep te Brussel dat een lasthebber die belast was met de verzending van koopwaar, de kosten voor de borgstelling voor de betaling door de bestemming van de douanerechten, kon verhalen op de lastgever (Brussel, 8 december 1932, *J.P.A.*, 1932, 371).

## § 2. Wat in geval van fout?

**225** Artikel 1999, tweede lid B.W. bepaalt dat, indien de lasthebber geen schuld treft, de lastgever zich aan de betaling (van de kosten) niet kan onttrekken, al mocht de zaak ook mislukt zijn. Hij kan evenmin het bedrag van de kosten verminderen onder voorgeven dat zij geringer konden zijn. Men mag deze bepaling niet interpreteren in de zin dat hieruit a contrario zou voortvloeien dat wanneer de lasthebber een fout begaat, hij geen recht op terugbetaling heeft van de kosten. Wel refereert de fout in artikel 1999, tweede lid B.W. naar een fout in verband met de gedane uitgave. Indien de kosten overdreven zijn, dan is een weigering tot betaling of slechts een gedeeltelijke betaling geoorloofd (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 706, p. 372; LAURENT, F., XXVIII, nr. 9, p. 11; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 205, p. 120). Uit artikel 1999, tweede lid *in fine* B.W. kan men afleiden dat dit pas het geval is wanneer de kosten kennelijk overdreven zijn. De wetgever wilde immers discussie vermijden over de vraag of een geringe kostenbesparing mogelijk was of niet (DECKERS, F., *Le Mandat, a.w.*, nr. 47, p. 40; DE PAGE, H., V, nr. 427; LAURENT, F., XXVIII, nr. 9, p. 12; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 205, p. 120).

## TITEL II

# VERPLICHTING VAN DE LASTHEBBER OM REKENSCHAP AF TE LEGGEN

**226** Iedere lasthebber is gehouden rekenschap te geven van de uitvoering van zijn opdracht, en aan de lastgever verantwoording te doen van al hetgeen hij krachtens zijn volmacht ontvangen heeft, al was ook het door hem ontvangene aan de lastgever niet verschuldigd (art. 1993 B.W.).

Deze verplichting is in een feite een logische verplichting voor iedereen die andermans zaken beheert (LAURENT, F., XXVII, nr. 495, p. 553; PRINSEN, L.L.M., *Rekenplicht en aansprakelijkheid*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk-Willink, 1995, 9). Deze verplichting geldt voor alle lasthebbers, zowel voor de contractuele, wettelijke en gerechtelijke, ongeacht het bezoldigd karakter van het mandaat (DE PAGE, H., V, nr. 422, p. 415; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 160, p. 101, *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 501, p. 764). Wanneer er meerdere lasthebbers zijn, dienen zij slechts een gezamenlijke afrekening voor te leggen, tenzij zij een taakverdeling opgelegd kregen of aan elk van hen een onderscheiden volmacht werd verleend (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 503, p. 764; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 165, p. 103).

## HOOFDSTUK 1

### INHOUD VAN DE VERPLICHTING

**227** De verplichting van de lasthebber om rekenschap af te leggen houdt twee zaken in. Zij verplicht de lasthebber om de lastgever te informeren over de wijze waarop hij zijn mandaat heeft uitgevoerd. Tevens dient hij de in het kader van het mandaat gedane ontvangsten en de door de lastgever geleende fondsen, aan de lastgever (terug) over te dragen (DEKKERS, R., *Handboek burgerlijk recht*, II, a.w., nr. 1290, p. 725; DE PAGE, H., V, nr. 420, p. 412; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 160, p. 101).

#### § 1. Informatieverplichting

**228** Ook al treedt een lasthebber niet steeds op in naam van de lastgever (zie boven, nr. 5 e.v.), toch treedt hij altijd op voor rekening van de lastgever. Het is dan ook logisch dat de lastgever op elk moment (gedurende en na de uitvoering van de overeenkomst) recht heeft om, aan de hand van een rekening van

ontvangsten en uitgaven, te weten hoe en waarom de lasthebber bepaalde beheershandelingen heeft gesteld, dan wel waarom hij bepaalde heeft nagelaten, onder meer om de sommen te kunnen innen die aan hem verschuldigd zijn (PETEL, P., *Les obligations du mandataire*, Parijs, Litec, 1988, a.w., nr. 367, p. 235). Het verschaffen van rekenschap is niets anders dan een financiële verantwoording, waarbij op de verstrekte cijfers (of het ontbreken ervan) door de lasthebber zo nodig een toelichting wordt gegeven.

**229** De informatieverplichting impliceert onder meer dat de lasthebber een moeilijkheid dient te signaleren, die de uitvoering van een mandaat onder de initieel voorziene voorwaarden onmogelijk maakt of aanzienlijk duurder maakt (FORIERS, P.A., “Décharge-Quittance-Réception”, in *La fin du contrat*, Brussel, Vlaams Pleitgenootschap Brussel, 1993, a.w., nr. 33, p. 137; PETEL, P., nr. 377; FORIERS, P.A., *Les intermédiaires commerciaux*, nr. 32, p. 50 en 51; VAN RYN, J. en HEENEN, J., IV, 2de ed., nr. 23).

Een mooie illustratie in dit verband biedt een arrest van het Franse Hof van Cassatie. In casu had een vennootschap voor openbare werken met een verzekeringsmakelaar een polis afgesloten die haar burgerlijke aansprakelijkheid dekte. Ten gevolge van een schadegeval dat zich voordeed in een gebouw dat door de vennootschap was gebouwd, werd haar verzekeringsmakelaar als lasthebber belast om aangifte te doen van het ongeval aan de verzekeringsmaatschappij en de verdediging in rechte te organiseren. Toen de makelaar op de hoogte werd gebracht van het feit dat het schadegeval niet was gedekt, stelde hij zijn cliënt hier niet in kennis van. In casu brak dit de vennootschap zuur op, vermits inmiddels de vervaltermijn was verstreken om het schadegeval aan te geven bij een tweede verzekeringsmaatschappij. Het Franse Hof van Cassatie besliste dat de lasthebber inderdaad een fout had begaan door haar cliënt niet op de hoogte te brengen van de weigering tot dekking (Cass. fr., 1 februari 1978, *Bull.*, I, nr. 42, p. 37).

**230** Niet elke moeilijkheid moet worden gerapporteerd, doch wel moeilijkheden die van aard zijn dat zij normalerwijze bij de lastgever een initiatief zullen uitlokken, waartoe de lasthebber per hypothese niet gemachtigd was, zoals bv. een opzegging van een contract, het nemen van diverse beveiligingsmaatregelen of het veranderen van de instructies of het geven van nieuwe preciseringen (PETEL, P., nr. 392, p. 252).

**231** Een andere informatieverplichting betreft de situatie waarbij de lasthebber een bepaalde moeilijkheid ondervindt die hij mag oplossen zonder de lastgever te moeten raadplegen en hij hierbij bepaalde initiatieven neemt, waarvan de lastgever op de hoogte dient te worden gebracht (PETEL, P., nr. 384, p. 248).

Een lasthebber werd belast om een hypothecaire inschrijving te vernieuwen. Hij nam hierbij het initiatief om de initieel gedane keuze van woonplaats te wijzigen en woonplaats te kiezen bij een advocaat. Ten onrechte verwittigde hij de lastgever hier niet van, waardoor t.g.v. de nalatigheid van de advocaat de lastgever niet in kennis werd gesteld van een (betekening van een) procedure die was ingesteld met betrekking tot de onroerende goederen (Cass. fr. (req.), 13 december 1881, *D.P.*, 1882.1.222).



**232** De lasthebber dient de lastgever ook alle informatie te verstrekken die deze laatste in staat stelt om te controleren of het mandaat behoorlijk wordt of werd uitgevoerd. Gelet op het controlerecht van de lastgever heeft hij ook het recht te weten hoe ver een opdracht gevorderd is (PETEL, P., nr. 414, p. 262).

**233** De rekening is aan geen bijzondere vormvoorwaarden onderworpen. Zij kan ook mondeling afgelegd worden. Om bewijsmoeilijkheden te vermijden, is een schriftelijke afrekening aangewezen (DE PAGE, H., V, nr. 420, p. 414; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 164, p. 102).

Bij bepaalde wettelijke vertegenwoordigers is de verplichting tot het rekening afleggen wettelijk geregeld. Dit is bijvoorbeeld het geval voor de voogd in art. 469 e.v. B.W.

## § 2. Verplichting tot teruggave van de ontvangen fondsen of zaken

### A. VOORWERP VAN DE TERUGGAVEVERPLICHTING

#### 1. Ontvangsten

**234** De lasthebber moet de lastgever alles wat hij krachtens zijn volmacht heeft ontvangen bezorgen. De fundering van deze bepaling ligt voor de hand: per hypothese werden de ontvangsten die door de lasthebber krachtens de volmacht geïnd werden, geïnd voor rekening van de lastgever. Zij behoren hem dan ook toe (LAURENT, F., XXVII, nr. 502, p. 560; PETEL, P., nr. 554, p. 329; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 527, p. 766).

**235** De verplichting tot betaling van al hetgeen krachtens de volmacht werd ontvangen, geldt ook wanneer de lasthebber meer ontvangen heeft dan initieel verwacht, t.g.v. gunstiger omstandigheden. Niets belet partijen uitdrukkelijk te bedingen, dat de lasthebber een eventuele hogere winst voor zich mag houden. Doch een dergelijke clause dient uitdrukkelijk te worden bedongen (DE PAGE, H., V, nr. 422, p. 416; FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents", nr. 52, p. 68; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 528, p. 766).

Zo houdt een mandaat om iets voor een bepaalde som te verkopen, altijd impliciet in dat de lasthebber voor meer mag verkopen indien dit mogelijk is. Het voordeel komt in dit geval, behoudens andersluidend beding aan de lastgever toe (FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents", nr. 52, p. 68; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 170, p. 104; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 528, p. 766). Ook de lasthebber die gelast wordt met het afsluiten van een lening zonder interest, die toch een interest bedongen heeft, zal de door hem ontvangen interest moeten overdragen (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 170, p. 104).

**236** De verplichting tot teruggave van de krachtens volmacht geïnde ontvangsten geldt zelfs wanneer het door de lasthebber ontvangene aan de lastgever niet verschuldigd was. Men gaat er van uit de lasthebber geen oordeel dient te vormen over de rechten die de lastgever heeft op de zaken of sommen die hem worden toevertrouwd. Deze sommen of zaken zijn bestemd voor de lastgever, en het is tegen de lastgever dat de derde eventueel een vordering zal moeten instellen wegens onverschuldigde betaling (ALEXANDRE, D., "Obligations du mandataire et du mandant – Effets entre parties", *Juriscl. Civil*, Art. 1991, Fasc. 1, nr. 31, p. 9; DEKKERS, R., *Handboek burgerlijk recht*, II, a.w., nr. 1284, p. 722; zie ook Cass., 8 januari 1988, *Pas.*, 1988, I, 547).

**237** De teruggaveverplichting geldt slechts voor de sommen die krachtens volmacht werden ontvangen.

Het betreft ten eerste zeker deze sommen waarvan de inning voorzien(baar) was door de lastgever en die de lastgever voor zich had bestemd. Men dient terzake te peilen naar de bedoeling van de lastgever. Sommen waarvan de toëigening door de lastgever uitdrukkelijk werden gemachtigd, zijn geen sommen ontvangen krachtens het mandaat, doch naar aanleiding van het mandaat. Zij vallen derhalve niet onder de teruggaveverplichting van artikel 1993 B.W. (PETEL, P., nr. 557, p. 330).

Moeilijker is het lot van de onvoorzienbare ontvangsten, zoals de betalingen die per vergissing aan de lasthebber werden gedaan. Concreet betreft het betalingen die per vergissing werden gedaan aan de lasthebber. Hierbij rijst de vraag wanneer deze ontvangsten geacht moeten worden krachtens, dan wel naar aanleiding van het mandaat te zijn gedaan. Volgens het Franse Hof van Cassatie moet men kijken of de lasthebber de kwestieuze sommen al dan niet in zijn hoedanigheid van lasthebber ontvangen heeft. Dit laatste kan onder meer blijken uit het kwijtschrift, meer bepaald in wiens naam de kwijting werd verleend (PETEL, P., nrs. 560 e.v., p. 331 e.v.).

Hoewel artikel 1993 B.W. enkel refereert naar de geïnde ontvangsten, moet de lasthebber ook rekenschap verlenen voor de sommen die hij niet geïnd heeft, doordat hij de inning ervan heeft verwaarloosd. Dit volgt uit een toepassing van de regels van de aansprakelijkheid van de lasthebber (LAURENT, F., XXVII, nr. 503, p. 561; Cass. fr. civ., 25 november 1873, *S.*, 1874, I, 105; *D.P.*, 1874, I, 66; ALEXANDRE, D., *t.a.p.*, nr. 36, p. 9; PETEL, P., nr. 586, p. 344).

## 2. Ter beschikking gestelde fondsen

**238** Een lastgever vertrouwt een lasthebber dikwijls fondsen toe teneinde zijn opdracht te kunnen uitvoeren. Dit is bv. het geval wanneer het mandaat precies de overdracht van de ter beschikking gestelde fondsen tot voorwerp heeft. De

fondsen dienen terug bezorgd te worden, indien ze niet (behoorlijk) werden aangewend (PETEL, P., nr. 589, p. 346).

### 3. *Interesten*

a) Geldsommen die voor eigen gebruik werden besteed

**239** Op de door hem ontvangen sommen is de lasthebber in principe geen interest verschuldigd, tenzij anders is overeengekomen. Hij moet deze sommen immers enkel bewaren en bij het einde van de opdracht aan de lastgever overdragen. Hij wordt er geen eigenaar van (DE PAGE, H., V, nr. 423, p. 417; PAULUS, C. en BOES, R., "De recente cassatierechtspraak inzake lastgeving", *a.w.*, nr. 27, p. 213).

**240** Een andere regel geldt voor de sommen die de lasthebber heeft ontvangen en (zonder machtiging) voor eigen gebruik heeft aangewend. De lasthebber is voor deze geldsommen interesten verschuldigd te rekenen van het tijdstip, waarop hij van die sommen gebruik heeft gemaakt (art. 1986 B.W.; Cass., 19 oktober 1990, *Arr.Cass.*, 1990-91, 200). Hiermee wordt afgeweken van de gemeenrechtelijke regel volgens dewelke een interest op schadevergoeding wegens niet-nakoming van de verbintenis, door de schuldenaar slechts verschuldigd is, nadat hij in gebreke werd gesteld zijn verbintenis na te komen. De voorafgaandelijke ingebrekestelling van de schuldenaar is volgens het gemeen recht echter niet meer vereist als deze aan zijn schuldeiser te kennen heeft gegeven dat hij zijn verbintenis niet wil nakomen (Cass., 17 januari 1992, *Arr.Cass.*, 1991-92, 436; *T.B.H.*, 1993, 237, m.n. STORME, M.E., *Pas.*, 1992, I, 421; PETIT, J., *Interest*, *a.w.*, nr. 140, p. 131 en de aldaar geciteerde referenties).

In bepaalde omstandigheden kan het moeilijk zijn om precies de datum van het gebruik te bepalen. Het Hof van Cassatie heeft gesteld dat indien op verschillende data geldsommen voor eigen gebruik werden besteed, in bepaalde omstandigheden, een gemiddelde datum als aanvangsdatum kan worden genomen (Cass., 2 oktober 1980, *Arr.Cass.*, 1980-81, 121; *R.W.*, 1981-82, 127; *Pas.*, 1981, I, 128; zie ook in dezelfde zin: PAULUS, C. en BOES, R., "De recente cassatierechtspraak in verband met lastgeving", in *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, *a.w.*, nrs. 26-28, p. 213).

Het artikel 1996 B.W. werd door het Hof van Cassatie van toepassing geacht op de door openbare rekenplichtigen verschuldigde bedragen. In casu betrof het een rekenplichtige die een aantal verduisteringen had gepleegd tussen 5 februari 1968 en 1 mei 1976. Het Rekenhof nam een "gemiddelde datum" als uitgangspunt, m.n. 1 september 1971, voor de berekening van de vergoedende interesten. Deze datum hield rekening zowel met de verduisteringen die voor, als met deze die na deze datum werden gepleegd. Deze oplossing werd door het Hof van Cassatie goedgekeurd (Cass., 2 oktober 1980, *Arr.Cass.*, 1980-81, 121; *R.W.*, 1981-82, 127; *Pas.*, 1981, I, 128).

Deze regel moet in samenhang gezien worden met het principe dat de rechter vrij oordeelt over het begin van de looptijd van de vergoedende interest. Hij dient enkel het aanvangspunt zo te bepalen dat de geleden schade steeds op passende wijze vergoed wordt (PETIT, J., *Intèrest, a.w.*, nr. 148 e.v., p. 139).

**241** De interest die verschuldigd is op de ten onrechte voor eigen gebruik aangewende geldsommen is een vergoedende interest (DE PAGE, H., V, nr. 423, p. 417; LAURENT, F., XXVII, nr. 506, p. 564; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 173, p. 105). De interest kan bijgevolg meer bedragen dan de wettelijke interest. De rentevoet is vrij te bepalen. Hij wordt overgelaten aan de feitenrechter (PETIT, J., *Intèrest, a.w.*, nr. 141, p. 132).

**242** Artikel 1996 B.W. is niet van openbare orde. Het staat partijen dan ook vrij hiervan af te wijken (Cass., 18 november 1946, *Pas.*, 1946, I, 418; *R.W.*, 1947-48, 1207). Zo kan de lastgever de lasthebber machtigen de ontvangen gelden te gebruiken. In dit geval gaat het mandaat met lening gepaard en is slechts interest verschuldigd wanneer zulks uitdrukkelijk werd overeengekomen (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 175; PETIT, J., *a.w.*, nr. 88, p. 85). Het mandaat kan de lasthebber ook tot belegging verplichten. Vanzelfsprekend dient de lasthebber de interesten in dit geval aan de lastgever over te dragen.

#### b) Zaken die voor eigen gebruik werden besteed

**243** Men kan zich de vraag stellen of artikel 1996 B.W. ook van toepassing is op zaken die de lasthebber voor eigen gebruik heeft aangewend. In casu kan geen interest verschuldigd zijn, doch enkel een schadevergoeding. Dit zal het geval zijn wanneer de lasthebber een contractuele fout of zelfs een misdrijf heeft begaan en hij uit het mandaat een persoonlijk voordeel heeft gehaald (DE PAGE, H., V, nr. 423, p. 418; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 174, p. 106).

#### c) Verschuldigde saldo

**244** Indien de rekening met een voor de lasthebber nadelig saldo wordt afgesloten is de lasthebber interesten verschuldigd vanaf de dag dat hij in gebreke is gesteld (art. 1996 B.W.). Partijen kunnen weliswaar contractueel bedingen dat de interest van rechtswege loopt (PETIT, J., *Intèrest, a.w.*, nr. 88, p. 86).

**245** In tegenstelling tot de interesten verschuldigd wegens gebruik van de ontvangen gelden, betreft het hier moratoire interesten (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 176, p. 107). Behoudens andersluidend contractueel beding, wordt de moratoire interest volgens de wettelijke interestvoet berekend (art. 1153 B.W.; PETIT, J., *Intèrest, a.w.*, nr. 52 e.v., p. 54 e.v.).

## B. WIJZE VAN TERUGGAVE

**246** In principe dient de teruggave *in natura* te gebeuren (ALEXANDRE, D., *a.w.*, nr. 38, p. 10; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 531, p. 766).

## HOOFDSTUK 2

**AARD VAN DE VERPLICHTING?**

*wezenlijke oorsprong*

**247** Sommigen gaan er vanuit dat het rekening afleggen een wezenlijke verbintenis van de lastgevingsovereenkomst uitmaakt. Een vrijstelling van de verplichting tot rekenschap afleggen zou ingaan tegen de openbare orde en de goede zeden (DE PAGE, H., V, nr. 420; FERRON, B. en GOFFIN, J.F., "La protection des administrateurs de sociétés contre la mise en cause de leur responsabilité civile", *J.T.*, 1996, 378; LAURENT, F., XXVII, nr. 496).

**248** Deze opvatting is betwistbaar, omdat zij het tweeledig aspect van de verplichting om rekenschap af te leggen miskent. Indien men de lasthebber zou vrijstellen van de verplichting om de ontvangen fondsen terug te geven, zou de overeenkomst wellicht niet langer als een lastgeving kunnen worden gekwalificeerd, doch eerder als een afstand van schuldvordering of als een schenking (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 519, p. 765). Het is echter perfect mogelijk om de lasthebber vrij te stellen van de verplichting om een gedetailleerde rekening voor te leggen. Dit kan eventueel een exoneration van de aansprakelijkheid inhouden. Een dergelijke clause tast echter de kwalificatie van het contract niet aan (FORIERS, P.A., "Décharge-Quittance-Réception", *a.w.*, nr. 31, p. 136; zie in dezelfde zin: DEKKERS, R., *a.w.*, II, nr. 1288, p. 724; KLUYSKENS, A., *De contracten*, *a.w.*, nr. 522, p. 641).

## HOOFDSTUK 3

**TIJDSTIP VAN DE VERPLICHTING OM REKENSCHAP AF TE LEGGEN**

**249** De wet voorziet geen enkele termijn voor het vorderen van rekenschap. Ze dient gevorderd te worden binnen de gemeenrechtelijke verjaringstermijn van dertig jaar (ALEXANDRE, D., *a.w.*, nr. 29, p. 8; DEKKERS, R., *a.w.*, II, nr. 1286, p. 724). In principe wordt rekenschap gegeven op het einde van het mandaat. Niets belet partijen conventioneel te bedingen dat tussentijds rekenschap dient te

worden afgelegd (DE PAGE, H., V, nr. 420, p. 413; FERRON, B. en GOFFIN, J.F., “La protection des administrateurs de sociétés contre la mise en cause de leur responsabilité civile”, *t.a.p.*, 378). Dit zal vooral het geval zijn wanneer het mandaat gedurende een langere tijd dient te worden uitgevoerd.

**250** In bepaalde gevallen dient de lasthebber trouwens voorafgaandelijk zijn lastgever te consulteren, indien moeilijkheden rijzen, waardoor hij van zijn oorspronkelijke opdracht dient af te wijken. In die zin is de verplichting om rekenschap af te leggen een verplichting die geldt gedurende de ganse duur van de overeenkomst. De lasthebber kan er trouwens belang bij hebben om zich voorafgaandelijk te laten dekken door de lastgever voor een belangrijke handeling, en aldus voorafgaandelijk decharge te bekomen (FORIERS, P.A., “Décharge-Réception-Quittance”, *a.w.*, nr. 33, p. 137; PETEL, P., nr. 487, p. 296 e.v.).

#### HOOFDSTUK 4

### RECHTSGEVOLGEN VAN DE AFLEGGING VAN REKENSCHAP

**251** De goedkeuring zonder voorbehoud kan soms gekwalificeerd worden als een stilzwijgende kwijting. Ook het vaststellen van de rekening kan op zichzelf bepaalde rechtsgevolgen sorteren. De verplichting van de lasthebber om rekenschap af te leggen is een rekening en verantwoording in de zin van het Gerechtelijk Wetboek. Deze verplichting is ruimer, in de mate dat ze niet alleen betrekking heeft op de sommen die de lasthebber verschuldigd is aan de lastgever, maar ook op de sommen die de lastgever verschuldigd is aan de lasthebber. De rekening en verantwoording geregeld in het Gerechtelijk Wetboek is enger in de mate dat zij hoofdzakelijk betrekking heeft op het opstellen van een rekening en niet op de gedetailleerde verantwoording die een lasthebber verschuldigd is aan de lastgever (FORIERS, P.A., “Décharge-Quittance-Réception”, *a.w.*, nr. 32, p. 136).

**252** Artikel 1368 Ger.W. bepaalt dat geen herrekening wordt toegestaan behalve bij verschrijvingen, weglatingen, valse of dubbel geboekte posten. Deze bepaling is zowel van toepassing op een gerechtelijke als een minnelijke regeling. Deze bepaling veronderstelt weliswaar dat partijen hun rekening definitief hebben vastgesteld, bediscussieerd, goedgekeurd of bekrachtigd, onder voorwaarden die werkelijk een vaststelling van de rekeningen inhouden en de wil van de partij inhoudt om definitief hun wederzijdse rechten en plichten vast te leggen (Cass., 29 januari 1986, *Pas.*, 1986, I, nr. 338; DE PAGE, H., V, nr. 424, p. 423; FORIERS, P.A., “Décharge-Quittance-Réception”, *a.w.*, nr. 37, p. 141). Het betreft

m.a.w. een situatie waar partijen door overeenkomst hun rechten hebben willen vastleggen.

Een herrekening is in geen geval toegestaan, wanneer er een dwaling is omtrent het recht met betrekking tot de draagwijdte van een operatie die in rekening wordt gebracht en die partijen hebben kunnen bediscussiëren. Indien er herrekening plaatsvindt, heeft zij slechts betrekking op de posten die getroffen zijn door verschrijving, weglating, valse of dubbel geboekte posten. Artikel 1368 Ger.W. sluit in ieder geval de dwaling omtrent het recht uit als grond tot herrekening (KIRCKPATRICK, J. en GARABEDIAN, D., “La rectification du bilan de la société anonyme en droit privé et en droit fiscal”, *R.C.J.B.*, 1992, nr. 15, p. 328).

### TITEL III

## KWIJTING VAN DE LASTHEBBER

**253** De kwijting of decharge is een rechtshandeling die typisch is voor de lastgeving. Het is het equivalent voor de oplevering bij de aannemingsovereenkomst (FORIERS, P.A., “Décharge – Quittance – Réception”, *a.w.*, nr. 31, p. 135).

**254** De kwijting is een noodzakelijke tegenhanger van de verplichting van de lasthebber om rekenschap af te leggen (art. 1993 B.W.; zie boven, nr. 226 e.v.). Het is immers naar aanleiding van de afrekening dat de lastgever nagaat of het mandaat op behoorlijke wijze werd volbracht en of de lasthebber voor eventuele fouten aansprakelijk kan gesteld worden.

**255** De kwijting van bestuurders van Belgische vennootschappen is uitdrukkelijk wettelijk geregeld (art. 79 Venn.W. (N.V.); art. 79 *juncto* art. 107 Venn.W. (C.V.A.); art. 137 Venn.W. (B.V.B.A.); art. 158, 5° Venn.W. (C.V.)).

#### HOOFDSTUK 1

### DEFINITIE

**256** De kwijting is een eenzijdige en vrijwillige rechtshandeling, waarbij de lastgever op onherroepelijke wijze, stilzwijgend of uitdrukkelijk afstand doet van het recht om een aansprakelijkheidsvordering in te stellen tegen de lasthebber wegens fouten die deze (eventueel) in het verleden (d.i. vòdr de kwijting) in de uitoefening van de lastgevingsovereenkomst heeft begaan, zonder dat hij dit recht aan een ander overdraagt.

#### HOOFDSTUK 2

### ESSENTIËLE KENMERKEN

**257** Uit deze definitie kunnen de essentiële kenmerken van deze rechtsfiguur worden afgeleid. Het betreft een (a) eenzijdige (b) vrijwillige en (c) abdicatieve rechtshandeling (VAN OEVELEN, A., “Afstand van recht en rechtsverwerking”, in *Actuele Problemen in het arbeidsrecht 4*, Rigaux, M. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1992, nr. 29, p. 34).



## § 1. Eenzijdige rechtshandeling

**258** Door de meerderheid van de auteurs wordt aangenomen dat de kwijting een eenzijdige rechtshandeling is (GOEMINNE, A., “Kwijting van bestuurders en zaakvoerders”, *R.W.*, 1995-96, nr. 6, 1002). Dit stemt overeen met de kwalificatie die meestal wordt gegeven aan de gemeenrechtelijke afstand van recht, wat te onderscheiden is van de overeenkomsten die een afstand van een (vorderings)recht tot voorwerp hebben, zoals een dading of kwijtschelding van schuld (VAN OEVELEN, A., “Afstand van recht en rechtsverwerking”, *a.w.*, nr. 29, p. 34; VAN OMMESLAGHE, P., “Rechtsverwerking en afstand van recht”, *T.P.R.*, 1980, nr. 4, p. 738).

Een minderheid van de auteurs neemt aan dat de kwijting een overeenkomst is (PRINSEN, L.L.M., *Rekenplicht en aansprakelijkheid. Over administratie, rekening en verantwoording*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk, 1995, nr. 2.7).

**259** Het eenzijdig karakter van de kwijting brengt met zich mee dat ze niet moet worden aanvaard om rechtsgevolgen te sorteren. Bovendien impliceert de kwalificatie als eenzijdige rechtshandeling dat de kwijting onherroepelijk is (VAN OMMESLAGHE, P., “Rechtsverwerking en afstand van recht”, *T.P.R.*, 1980, nr. 11, p. 751).

## § 2. Vrijwillige rechtshandeling

**260** De kwijting is een vrijwillige rechtshandeling die tot stand komt door de vrije en volwaardige wil van de lastgever. De kwijting wordt net zoals elke afstand van recht niet vermoed. Overeenkomstig het principe van het consensualisme in ons recht, kan er een uitdrukkelijke of stilzwijgende wilsuiking zijn van de lastgever gericht op de afstand van zijn aansprakelijkheidsvordering.

Door het kenmerk van de vrijwilligheid onderscheidt de kwijting zich van de vervallenverklaring of verval van recht, waardoor iemand een subjectief recht verliest, als sanctie voor een foutief beoordeeld gedrag (VAN OEVELEN, A., *a.w.*, nr. 30, p. 35; VAN OMMESLAGHE, P., “Rechtsverwerking en afstand van recht”, *t.a.p.*, nr. 13, p. 752).

Vermits kwijting een bewuste rechtshandeling is, wat een wilsverklaring van de lastgever impliceert, onderscheidt ze zich van de rechtsverwerking, waarbij iemand een subjectief recht geheel of gedeeltelijk verliest omdat de verdere uitoefening in strijd is met een eerder gewekte schijn (VAN OEVELEN, A., *a.w.*, nr. 30, p. 35).

### § 3. Abdicatieve rechtshandeling

**261** De kwijting is er niet op gericht om een recht uit het vermogen van de houder te doen verdwijnen, om het te doen overgaan in het vermogen van een ander (VAN OEVELEN, A., *a.w.*, nr. 30, p. 35; VAN OMMESLAGHE, P., "Rechtsverwerking en afstand van recht", *T.P.R.*, 1980, nr. 3, p. 737).

#### HOOFDSTUK 3

### GELDIGHEIDSVEREISTEN VOOR EEN GELDIGE KWIJTING

#### § 1. Vrij van wilsgebreken

**262** De kwijting moet voldoen aan de algemene geldigheidsvereisten voor rechtshandelingen. Om geldig te zijn moet de toestemming, die elke kwijting veronderstelt, volwaardig zijn, d.w.z. dat zij niet mag aangetast zijn door wilsgebreken (Cass., 19 juni 1925, *Pas.*, 1925, I, *R.P.S.*, 1926, nr. 2701, p. 228 (decharge bestuurders); Luik, 1 december 1969, *R.P.S.*, 1971, nr. 5658, p. 280 (decharge bestuurders)).

#### § 2. Kwijting dient met kennis van zaken te geschieden

**263** Een kwijting, heeft net zoals elke afstand van recht, pas gevolgen wanneer zij met kennis van zaken is geschied (Cass., 12 februari 1981, *Pas.*, 1981, I, 639; FORIERS, P.A., "Décharge-Quittance-Réception", *a.w.*, nr. 36, p. 139). De kwijting slaat niet op elementen die niet werden openbaar gemaakt aan de lastgever, en die deze laatste redelijkerwijze niet hoorde te kennen (DEKKERS, R., *Handboek burgerlijk recht*, II, *a.w.*, nr. 1287, p. 724). Het is in dit opzicht weinig relevant of de niet-mededeling het gevolg is van een bedrog, een onvoorzichtigheid of zelfs een onwetendheid te goeder trouw van de lasthebber (FORIERS, P.A., nr. 69, p. 185; FORIERS, P.A., "Décharge-Quittance-Réception", *a.w.*, nr. 36, p. 139; RONSE, J., *T.P.R.*, 1967, nr. 136; Rb. Luik, 25 februari 1966, *Jur.Liège*, 1965-66, 243).

Artikel 79, lid 3, tweede zin Venn.W. is een bijzondere toepassing van de vereiste dat de kwijting met kennis van zaken dient te zijn gedaan. Het bepaalt dat de kwijting verleend aan de bestuurders alleen dan rechtsgeldig is, wanneer de ware toestand van de vennootschap niet wordt verborgen door enige weglating of onjuiste opgave in de balans, en wat de extra-statutaire verrichtingen betreft, wanneer deze bepaaldelijk zijn opgegeven in de oproeping. Onjuistheden in de balans maken de kwijting niet ongeldig indien de algemene vergadering op een andere wijze kennis heeft gekregen van de ware

toestand van de vennootschap (Cass., 12 februari 1981, *J.T.*, 1981, 270; *B.R.H.*, 1981, 154; *Arr.Cass.*, 1980-81, p. 662; *R.C.J.B.*, 1983, 5).

**264** Om uit te maken of de kwijting al dan niet met kennis van zaken is geschied, is het relevant of aan de kwijting al dan niet een werkelijke afrekening is voorafgegaan. Is dit niet het geval dan slaat de kwijting enkel op deze zaken die de lastgever wist of behoorde te weten op het moment dat hij kwijting verleende.

Is aan de kwijting een afrekening voorafgegaan, dan zal de lastgever moeten aantonen dat deze afrekening bedrieglijk of verkeerd was (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 181, p. 108).

#### HOOFDSTUK 4

### RECHT OP DECHARGE

**265** Net zoals bij de aanneming, neemt men aan dat de lasthebber recht heeft op een kwijting, door de lastgever te dwingen zijn afrekening te ontvangen (FORIERS, P.A., "Décharge-Quittance-Réception", *a.w.*, nr. 30, p. 134). Men baseert deze verplichting als een uitvloeisel van de verplichting tot goede trouw (FORIERS, P.A., nr. 66, p. 183).

#### HOOFDSTUK 5

### VORM EN MODALITEITEN VAN DE KWIJTING

#### § 1. Uitdrukkelijke of stilzwijgende kwijting

**266** De kwijting kan in principe, hetzij uitdrukkelijk, hetzij stilzwijgend gebeuren (FORIERS, P.A., *a.w.*, nr. 67, p. 183; FORIERS, P.A., "Décharge-Quittance-Réception", *a.w.*, nr. 34, p. 138; GOEMINNE, A., "Kwijting van bestuurders en zaakvoerders", *t.a.p.*, nr. 6, 1002; vgl. in dezelfde zin Nederland: PRINSEN, L.L.M., *Rekenplicht en verantwoording*, 33).

Een stilzwijgende afstand van recht wordt echter niet vermoed en dient restrictief te worden geïnterpreteerd. Zij kan pas afgeleid worden uit omstandigheden die niet voor een andere interpretatie vatbaar zijn (Cass., 23 september 1988, *Pas.*, 1989, I, (85), 87; Cass., 20 april 1989, *Pas.*, 1989, I, 861; Vred. St.-Kwintens-Lennik, 9 april 1990, *R.W.*, 1990-91, 1139). Hetzelfde principe geldt dan ook voor de kwijting.

Als voorbeeld van stilzwijgende kwijting kan men aanhalen de goedkeuring zonder voorbehoud van de rekening van de lasthebber (DEKKERS, R., *Handboek Burgerlijk Recht*, a.w., nr. 1287, p. 724; PETEL, P., nr. 624, p. 363; vgl. in dezelfde zin Nederland: PRINSEN, L.L.M., *Rekenplicht en verantwoording*, 33).

Een voorbeeld in dit verband betreft de afgevaardigde bestuurder. Als dagelijks bestuurder ontvangt hij meestal geen uitdrukkelijke kwijting. Een stilzwijgende kwijting vloeit voort uit de goedkeuring van de rekeningen door de raad van bestuur en uit hun neerlegging zonder voorbehoud aan de algemene vergadering (FORIERS, P.A., "Décharge-Quittance-Réception", a.w., nr. 34, p. 138).

**267** In afwijking van het gemeen recht, is voor de kwijting van de bestuurders van vennootschappen in principe een uitdrukkelijk besluit (van de algemene vergadering) vereist. Artikel 79, lid 3 Venn.W. bepaalt immers dat het besluit van decharge bij afzonderlijke stemming, na de goedkeuring van de jaarrekening, dient te geschieden. De wetgever heeft aldus willen vermijden dat de aandeelhouders door de goedkeuring van de jaarrekening (onbewust) ook afstand deden van de *actio mandati*. Tegelijkertijd wordt door de ontkoppeling uitdrukkelijk de mogelijkheid geboden aan de aandeelhouders om de jaarrekening goed te keuren, zonder daarbij decharge te verlenen (GOEMINNE, A., "Kwijting van bestuurders en zaakvoerders", *R.W.*, 1995-96, randnr. 20, 1005).

## § 2. Tijdstip

### A. PERIODIEKE KWIJTING

**268** De kwijting wordt in principe verleend op het einde van het mandaat. Partijen kunnen echter vrij dagelijkse, wekelijkse of maandelijkse afrekeningen overeenkomen (DEKKERS, R., *Handboek burgerlijk recht*, II, nr. 1288, p. 724; FORIERS, P.A., nr. 67, p. 184; GOFFIN, J.F., "La protection des administrateurs de sociétés contre la mise en cause de leur responsabilité civile", *J.T.*, 1996, 378).

In afwijking van het gemeenrecht wordt de kwijting van vennootschapsbestuurders volgens artikel 79, lid 4 Venn.W. echter tenminste één maal per jaar gegeven, vermits ook jaarlijks aan de aandeelhouders dient te worden gerapporteerd.

### B. VOORAFGAANDELIJKE KWIJTING

**269** Een lasthebber kan zich ook voorafgaandelijk laten machtigen om een bepaalde handeling te stellen. Dit kan beschouwd worden als een voorafgaandelijke kwijting. De draagwijdte van deze gedeeltelijke kwijting zal afhangen van de bewegingsruimte waarover de lasthebber beschikt (FORIERS, P.A., a.w., nr. 67, p. 184; FORIERS, P.A., "Décharge-Quittance-Réception", a.w., nr. 33, p. 137).

### § 3. Voorwaardelijke of onvoorwaardelijke kwijting

270 Een kwijting kan voorwaardelijk zijn of onvoorwaardelijk.

### § 4. Individuele of gezamenlijke kwijting

271 Bij pluraliteit van lasthebbers, hoeft de kwijting niet aan alle lasthebbers te worden verleend. In een systeem van individuele decharge, kunnen bepaalde lasthebber worden ontlast, terwijl andere mandatarissen nog steeds bedreigd worden door de *actio mandati* (PASSELECQ, F., *Les Nouvelles – Droit Commercial*, III, nr. 1961).

### § 5. Gehele of gedeeltelijke kwijting

272 Het is niet noodzakelijk dat alle in de uitoefening van het mandaat gestelde handelingen onder het toepassingsgebied van de kwijting vallen. Wanneer de lastgever aan zijn lasthebber gedeeltelijk kwijting verleent, blijft de aansprakelijkheidsvordering mogelijk ten aanzien van de verrichtingen waarvoor de lastgever verzaakte decharge te verlenen. Aldus zouden lasthebbers kunnen vrijgesteld worden van elke aansprakelijkheid voor alle binnen de grenzen van hun bevoegdheid begane fouten, terwijl de aansprakelijkheidsvordering op grond van bevoegdheidsoverschrijdende handeling nog steeds mogelijk blijft (PASSELECQ, F., *Les Nouvelles – Droit Commercial*, III, nr. 1961).

## HOOFDSTUK 6

## RECHTSGEVOLGEN

### § 1. Derden behouden aansprakelijkheidsvordering

273 De kwijting houdt enkel een afstand in van de aansprakelijkheidsvordering waarover de lastgever t.o.v. de lasthebber beschikt voor in het kader van de uitoefening van het mandaat in het verleden begane fouten. De kwijting kan de lasthebber dan in principe niet ontheffen van enige aansprakelijkheid t.o.v. derden. Dit is enkel het geval indien de kwijting tegelijk een stilzwijgende bekrachtiging inhoudt van de handelingen die de lasthebber buiten of zonder bevoegdheid heeft gesteld. Dit is echter geen automatisme, vermits de kwijting in principe enkel de interne relatie tussen de lasthebber en de lastgever beoogt en niet de verhouding tussen de lastgever en derden betreft. Het is dus mogelijk dat kwijting wordt verleend door de lasthebber, zonder dat de onbevoegd verrichte

handelingen worden bekrachtigd. Indien een lasthebber buiten of zonder bevoegdheid is opgetreden is de lastgever trouwens hierdoor meestal niet geschaad, vermits hij in principe niet verbonden is bij bevoegdheidsoverschrijding door de lasthebber (DE PAGE, H., V, nr. 424, p. 423; FORIERS, P.A., *a.w.*, nr. 68, p. 184; FORIERS, P.A., “Décharge-Quittance-Réception”, *a.w.*, nr. 35, p. 138 en nr. 36, p. 140; GOEMINNE, A., “Kwijting van bestuurders en zaakvoerders”, *R.W.*, 1995-96, randnr. 36, 1010; vgl. enigszins *anders*: PETEL, P., nr. 624, p. 363; YAMULKI, A., *La responsabilité des administrateurs et des organes de gestion des sociétés anonymes: essai d'une étude critique et comparative des droits français, belge, suisse et irakien*, Genève, Roulet, 1964, nr. 141).

## § 2. Afstand van vorderingen op grond van extra-contractuele aansprakelijkheid?

**274** Inzake de kwijting van bestuurders wordt betwist of de bestuurders door de kwijting kunnen ontheven worden van hun aansprakelijkheid jegens de vennootschap op grond van artikel 1382 B.W. Sommigen stellen dat de bestuurders slechts van zulke aansprakelijkheid zouden kunnen bevrijd worden door een bijzondere afstand van de vordering tot schadeloosstelling wegens de vennootschap (FERRON, B. en GOFFIN, J.F., “La protection des administrateurs de sociétés contre la mise en cause de leur responsabilité civile”, *J.T.*, 1996, 378; VAN OMMESLAGHE, P., *Jeune Barreau* 1978, nr. 8, p. 19; PARMENTIER, “La responsabilité des dirigeants”, *T.B.H.*, 1986, p. 741, inz. p. 753; KRONIEK, T.R.V., 1988, nr. 54, p. 25). Deze opvatting wordt echter door anderen betwist (*T.P.R.*, 86, nr. 258, 1061; GEENS, K. en LAGA, H., “Overzicht van rechtspraak – Vennootschappen (1986-1991)”, *T.P.R.*, 1993, nr. 149, p. 1062).

DEEL IV  
**VERTEGENWOORDIGING**

## TITEL I

# OMVANG VAN HET MANDAAT

### HOOFDSTUK 1

## ALGEMENE PRINCIPES

### § 1. Omvang van het mandaat wordt vrij door partijen bepaald

**275** Ingevolge het principe van de wilsautonomie (art. 1134 B.W.), zijn de partijen in beginsel vrij zelf de omvang van het mandaat te bepalen (DE PAGE, H., V, nr. 387, p. 386; HERBOTS, J. en PAUWELS, C., “Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten”, *T.P.R.*, 1988, nr. 458, p. 1396; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 97, p. 61). De omschrijving van de bevoegdheden door de lastgever is bindend t.o.v. de lasthebber. Onder voorbehoud van toepassing van de beginselen van het schijnmandaat (zie verder, nrs. 434 e.v.), de zaakwaarneming (zie verder, nrs. 462 e.v.), de ongerechtvaardigde verrijking (zie verder, nrs. 473 e.v.), is zij ook bindend t.o.v. de derden met wie de lasthebber in naam van de lastgever contracteert (art. 1998 B.W.; zie verder, nrs. 395 e.v.).

**276** Bij de N.V., B.V.B.A. en C.V.A. ligt de omvang van de vertegenwoordigingsmacht van de bestuurders daarentegen wettelijk vast. Statutaire beperkingen van de wettelijke vertegenwoordigingsmacht zijn in beginsel niet tegenwerpelijk aan derden te goeder trouw (art. 54 Ven.W.; art. 130 Venn.W.).

### § 2. Bijzonder en algemeen mandaat

#### A. NOTIE

**277** Artikel 1987 B.W. maakt een onderscheid tussen een bijzonder (d.i. een beperkt) mandaat en een algemeen (d.i. een onbeperkt) mandaat.

In de Duitse rechtsleer wordt eveneens een onderscheid gemaakt tussen de “*Generallvollmacht*” en de “*Spezialvollmacht*”, (SCHRAMM, K.H., “*Erteilung der Vollmacht*”, in *Münchener Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, München, Ch.Beck, 1993, § 167, randnr. 67-68, p. 1462-1463). Naar Zwitsers recht bepaalt art. 396, lid 3 Code des Obligations “*Le mandataire ne peut, sans un pouvoir spécial, intenter un procès, transiger, compromettre, souscrire des engagements de change, aliéner ou grever des immeubles, ni faire des donations; les règles de la procédure fédérale et cantonale sont réservées.*”.

**278** Volgens deze bepaling is een lastgeving bijzonder wanneer deze slechts één welbepaalde zaak of bepaalde zaken (van de lastgever) betreft. Een lastgeving kan



ook bijzonder zijn in de mate dat ze slechts een welbepaalde handeling betreft (DE PAGE, H., V, nr. 388, p. 387; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 97, p. 61; dezelfde, "De recente cassatierechtspraak inzake lastgeving", *a.w.*, nr. 32, p. 215).

Aldus werd "een volmacht om een vennootschap bij de directe belastingen te vertegenwoordigen" beschouwd als een bijzondere volmacht, nu zij niet gold voor alle zaken van de vennootschap (Cass., 12 december 1974, *R.W.*, 1974-75, 2482).

Op grond van een ministeriële beslissing, werd aan de advocaten van de belastingadministratie een mandaat verleend om hoger beroep aan te tekenen tegen elk vonnis of arrest uitgesproken ten nadele van de administratie. Dit mandaat dat ondermeer betrekking had op alle correctionele zaken werd geacht een bijzonder mandaat in te houden voor elk specifiek beroep (Cass., 14 mei 1934, *Pas.*, 1934, I, (275), 277, eerste kolom, derde alinea).

De lastgeving verstrekt aan een deurwaarder tot inning van de in vonnis bepaalde bedragen, werd eveneens geacht een bijzondere lastgeving in te houden (Cass., 2 april 1981, *R.W.*, 1981-82, 2160; *J.T.*, 1982, 10).

**279** Lastgeving is algemeen wanneer ze alle zaken van de lastgever betreft. In het Nederlands recht is de notie algemene volmacht wettelijk gedefinieerd. "Onder algemene volmacht wordt verstaan de volmacht die alle zaken van de volmachtgever en alle rechtshandelingen omvat, met uitzondering van hetgeen ondubbelzinnig is uitgesloten" (Art. 3:62, lid 1, tweede zin B.W.).

Het mandaat van een bestuurder/zaakvoerder van een vennootschap wordt aldus gekwalificeerd als een algemeen mandaat.

De akte ondertekend door de lastgever die enkel de bewoordingen bevat "goed voor volmacht" houdt een algemeen mandaat in (Cass., 12 oktober 1896, *Pas.*, 1896, I, 274, tweede kolom, vijfde alinea).

Een ander voorbeeld van een algemeen mandaat, betreft het geval van een persoon die voor lange tijd naar het buitenland vertrekt en gedurende zijn afwezigheid een persoon belast met de behartiging van al zijn patrimoniale belangen (Brussel, 24 juli 1816, *Pas.*, 1816-17, 175; DE PAGE, H., V, nr. 388; PAULUS, C. en BOES, R., "De recente cassatierechtspraak in verband met lastgeving", nr. 32, p. 15; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 97, p. 61; vgl. in dezelfde zin *Nederland: HIJMA, J.*, "Volmacht", in *Nieuw burgerlijk wetboek – Tekst en Commentaar, a.w.*, Art. 3:62 B.W., randnr. 2, p. 65).

**280** Het onderscheid tussen een bijzonder en een algemeen mandaat heeft dus in beginsel geen betrekking op de aard van de handelingen die een lasthebber met betrekking tot een (of de) zaken van de lastgever mag stellen, maar wel op het aantal aangelegenheden ("zaken") waarin de lasthebber kan optreden (ALEXANDRE, D., "Mandat – Preuve et étendue", *Juriscl. civil.*, Fasc. 1984-90, Fasc. III, Fasc. C, *a.w.*, nr. 50, p. 9; DE PAGE, H., V, nr. 389, p. 388; FORIERS, P.A., "Chronique de jurisprudence – Les contrats commerciaux", *T.B.H.*, 1983, (107), 155; LAURENT, F., nr. 410, p. 462; WILLEMS, C. en LAGASSE, J.F., "Le mandat syndical: principe, portée, effets", *J.T.T.*, 1990, (1), 3). De vraag of een lasthebber alle of slechts beperkte handelingen mag stellen, wordt immers beantwoord aan de hand van het onderscheid tussen een uitdrukkelijk mandaat en een mandaat uitgedrukt in algemene bewoordingen (zie verder,

nr. 296) (DE PAGE, H., V, nr. 389, p. 388). Een bijzonder mandaat kan zowel uitdrukkelijk zijn als in algemene bewoordingen worden uitgedrukt (Cass., 2 april 1981, *R.W.*, 1981-82, 2159; *J.T.*, 1982, 10; FORIERS, P.A., “Chronique de jurisprudence – Les contrats commerciaux”, *T.B.H.*, 1983, (107), 155; vgl. anders: *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 307, p. 749). Hetzelfde geldt voor een algemeen mandaat (ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. civil*, Art. 1984-90, Fasc. III, Fasc. C., *a.w.*, nr. 52, p. 9; FORIERS, P.A., “Chronique de jurisprudence – Les contrats commerciaux”, *T.B.H.*, 1983, (107), 15).

## B. BELANG ONDERSCHIED

**281** Het onderscheid tussen een bijzonder en een algemeen mandaat is relevant voor de specifieke gevallen waar de wet vereist dat de lasthebber over een bijzondere volmacht beschikt (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 284, p. 747; ALEXANDRE, D., “Etendue du mandat”, in *Juriscl. civil*, Art. 1984-1990, Fasc. III, Fasc. C., *a.w.*, nr. 46, p. 8). Het onderscheid is van belang voor bestuurders/zaakvoerders van vennootschappen, omdat het de omvang van de toegelaten delegatie van bevoegdheid bepaalt. Algemeen wordt aangenomen dat een bestuurdersmandaat *intuitu personae* wordt verleend. Hieruit leidt men af dat een bestuurder slechts bijzondere mandaten, doch nooit een algemeen mandaat, kan verlenen.

Hierna volgen enkele toepassingsgevallen waar de wet een bijzonder mandaat vereist.

### 1. Akten van burgerlijke stand

**282** Met betrekking tot de akten van de burgerlijke stand, bepaalt artikel 36 B.W. dat in de gevallen waarin de belanghebbende partijen niet gehouden zijn in persoon te verschijnen, zij zich kunnen laten vertegenwoordigen door een gemachtigde voorzien van een bijzondere en authentieke volmacht. De vereiste van een bijzondere volmacht impliceert niet alleen dat gespecificeerd wordt wat het mandaat inhoudt (m.n. een verschijning voor een akte van burgerlijke stand) doch ook op welke akte van burgerlijke stand zij betrekking heeft (ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. civil*, Art. 1984-1990, Fasc. III, Fasc. C).

### 2. Akten van verzet tegen het huwelijk

**283** De akten van verzet tegen het huwelijk worden op het origineel en op het afschrift ondertekend door hen die zich tegen het huwelijk verzetten, of door hun gemachtigden, voorzien van een bijzondere en authentieke volmacht (art. 66 B.W.).

### 3. Verschijning voor de familieraad

**284** De bloedverwanten, aanverwanten of vrienden oproepen om te verschijnen voor de familieraad, dienen in persoon te verschijnen of zich door een bijzondere gemachtigde te laten vertegenwoordigen (art. 412 B.W.). De vereiste van een bijzonder mandaat impliceert dat het mandaat dient gegeven te worden om te beraadslagen over een bepaalde zaak, of over verschillende zaken die zullen behandeld worden in een welbepaalde vergadering (MARY, J., “La représentation par procuration au conseil de famille”, *T.Vred.*, 1950, (141), 144; vgl. *anders*: Rb. Leuven, 30 juni 1854, *B.J.*, 1854, 923 (geldigheid van mandaat om een lid te vertegenwoordigen op alle bijeenkomsten van de familieraad, te houden onder het voorzitterschap van een welbepaalde vrederechter, in het belang van het kind).

### 4. Gerechtelijke bekentenis

**285** Een gerechtelijke bekentenis is, luidens artikel 1356 B.W., een verklaring die door een partij of door haar bijzondere gevolmachtigde wordt afgelegd

Zie over de vereiste van een bijzondere volmacht voor een gerechtelijke bekentenis o.m.: Rb. Luik, 11 januari 1901, *B.J.*, 1901, 815; Rb. Bergen, 11 mei 1901, *B.J.*, 1901, 815, laatste alinea (advocaat); Brussel, 17 mei 1909, *P.P.*, 1909, 581; Bergen, 24 maart 1987, *J.T.*, 1987, (522), 523, eerste kolom, zesde alinea; *Pas.*, 1987, II, 130; DE PAGE, H., III, nr. 1019, p. 1082; VERHEYDEN-JEANMART, N., *Droit de la preuve, a.w.*, nr. 739, p. 328; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 284, p. 747; Zie ook: Brussel, 29 november 1901, *Pas.*, 1902, II, 238 (De agenten van een kapitein hebben de bevoegdheid om op tegensprekelijke wijze de staat van de waar vast te stellen die ze afleveren. Het verweer dat zij hiertoe niet over een bijzonder mandaat beschikten vereist voor een bekentenis wordt in casu verworpen); Rb. Brugge, 14 maart 1917, *Pas.*, 1918, III, (65), 66, vierde alinea (een advocaat kan slechts een bekentenis afleggen die zijn cliënt bindt indien hij hiertoe over een bijzonder en uitdrukkelijk mandaat beschikt); Cass., 17 april 1976, *T.S.R.*, 1977, 267 (De bekentenis van een lasthebber-vakbondsafgevaardigde omtrent de totstandkoming van een dading bewijst niet dat hij van de werknemer ook de last kreeg om het sluiten van een dading te bekennen. Bijgevolg wordt het arrest dat het bewijs van de totstandkoming enkel op die bekentenis steunt, verbroken); Cass., 17 november 1976, *R.W.*, 1976-77 (Schending van artikel 1976 door arrest dat zijn beslissing over de totstandkoming van een dading alleen baseert op de bekentenis afgelegd dienaangaande door lasthebber, zonder vast te stellen dat er ook een last werd gegeven om het bestaan van een dading te bekennen.); Bergen, 24 maart 1987, *J.T.*, 1987, (522), 523, eerste kolom, zesde alinea; *Pas.*, 1987, II, 130; Rb. Mechelen, 29 februari 1988, *Pas.*, 1988, III, 67, tweede kolom, vierde laatste alinea (advocaat); DE PAGE, H., III, nr. 1019, p. 1082; VERHEYDEN-JEANMART, N., *Droit de la preuve, a.w.*, nr. 739, p. 328.

Volgens het Franse Hof van Cassatie, geldt de vereiste van een bijzonder mandaat enkel voor bekentenissen m.b.t. feiten die de lastgever persoonlijk betreffen. Indien de bekentenis betrekking heeft op feiten die de lasthebber persoonlijk betreffen en deze handelt binnen de perken van zijn mandaat bindt een bekentenis de lastgever, zelfs zonder bijzondere volmacht.

Aldus werd een bekentenis van de lasthebber met betrekking tot een mondelinge huur die hij had toegestaan in het kader van zijn mandaat tegenwerpelijk geacht aan de lastgever (ALEXANDRE, D., "Etendue du mandat", in *Juriscl. civil*, Art. 1984-1990, Fasc. III, Fasc. C., a.w., nr. 47, p. 8).

**286** In de gevallen waar de wet een bijzonder mandaat vereist voor het stellen van een welbepaalde handeling, moet het mandaat deze welbepaalde handeling tot voorwerp hebben (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 288, p. 748; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Preuve et étendue", *Juriscl. civil*, Art. 1984-1990, Fasc. III, Fasc. C., nr. 49, p. 9). Indien de wet bv. een bijzonder mandaat vereist voor een gerechtelijke bekentenis, doelt zij op een bekentenis met betrekking tot bepaalde feiten. Aan de vereiste van de wet is niet voldaan door het mandaat dat wordt verleend om in naam van de lastgever gerechtelijke bekentenissen te doen telkens de gelegenheid zich voordoet (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 288, p. 748; vgl. enigszins anders: Cass., 14 mei 1934, *Pas.*, 1934, I, (275), 277, eerste kolom, derde alinea).

Diverse bepalingen uit het Gerechtelijk Wetboek vereisen een bijzondere volmacht. Dit impliceert dat een dergelijke handeling niet onder het algemeen mandaat *ad litem* van de advocaat valt (zie ook verder, nr. 307).

#### 5. Afstand van geding (art. 824 Ger.W.)

**287** Een uitdrukkelijke afstand van geding geschiedt bij een gewone akte, die ondertekend wordt door de partij of door haar gemachtigde die, tenzij de wet anders bepaalt, een bijzondere volmacht heeft, en die aan de tegenpartij betekend wordt, indien deze de afstand niet vooraf heeft aangenomen (art. 824, tweede lid Ger.W.).

#### 6. Wraking van de rechter (art. 835 Ger.W.)

**288** De wraking van een rechter wordt voorgedragen bij een ter griffie neergelegde akte, die de middelen bevat en ondertekend wordt door de partij of door haar bijzondere gemachtigde, wiens volmacht bij de akte wordt gevoegd (art. 835 Ger.W.).

#### 7. Aanbieding, erkenning of toestemming (art. 850 Ger.W.)

**289** De rechter kan op verzoek van een partij, weigeren rekening te houden met de aanbieding, erkenning of toestemming die niet gewettigd is door de handtekening van degene van wie zij uitgaat of van zijn bijzondere gemachtigde (art. 850 Ger.W.). Met aanbieding, erkenning of toestemming wordt gerefereerd naar iedere akte waarbij aan een recht verzaakt wordt (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 117, p. 77).

### 8. *Uitdrukkelijke berusting (art. 1045 Ger.W.)*

**290** De uitdrukkelijke berusting in een tussengekomen vonnis geschiedt bij eenvoudige akte, ondertekend door de partij of door haar bijzondere gevolmachtigde (art. 1045, tweede lid Ger.W.).

### 9. *Verhaal op de rechter (art. 1143 Ger.W.)*

**291** Het verhaal op de rechter wordt ingeleid door een ter griffie van het Hof van Cassatie in te dienen verzoekschrift, dat de middelen bevat en ondertekend is door de partij of haar bijzonder gemachtigde en vooraf betekend is aan de rechter op wie verhaal wordt genomen (art. 1143, eerste lid Ger.W.).

### 10. *Verschijsning in een strafprocedure (art. 185 Sv.)*

**292** In de strafprocedure is het principe de persoonlijke verschijsning van de beklaagde en de beschuldigde voor de correctionele rechtbanken (art. 185 Sv.) en voor de hoven van assisen. In uitzonderlijke gevallen is de vertegenwoordiging van de beklaagde en beschuldigde voor deze rechtscolleges wel mogelijk. De verplichting tot persoonlijke verschijsning van de beklaagde of beschuldigde geldt anderzijds slechts uitzonderlijk voor de politierechtbanken (art. 152 Sv.). Bij misdrijven van onopzettelijke doding, en vluchtmisdrijf na een ongeval waarbij aan een andere persoon slagen of verwondingen worden toegebracht alsook voor het misdrijf bestaande in het veroorzaken van een ongeval waarbij aan een andere persoon slagen of verwondingen worden toegebracht, terwijl de betrokkene in staat van dronkenschap of in een soortgelijke staat verkeert ten gevolge van het gebruik van verdovende middelen, van hallucinogenen, van geneesmiddelen of van alcoholhoudende dranken, geldt voor de beklaagde de principiële verplichting tot persoonlijke verschijsning (Wet van 11 juli 1994 tot Hervorming van de Politierechtbanken). De burgerlijke partij kan zich voor alle rechtscolleges wel laten vertegenwoordigen (zie VERSTRAETEN, R., *Handboek Strafvordering*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1994, nrs. 1353-1364, p. 442-445). In deze gevallen waar de vertegenwoordiging mogelijk is, werd de mogelijkheid om zich door een bijzondere gemachtigde te laten vertegenwoordigen drastisch ingeperkt door de Wet van 16 februari 1961 op de vertegenwoordiging voor de strafgerechten. Deze wet houdt de vertegenwoordiging in principe voor aan een advocaat (zie hieromtrent in het bijzonder LE COURT, E., "La loi du 16 février 1961 sur la représentation devant les juridictions pénales", *J.T.*, 1961, 477 e.v.; over de vertegenwoordiging van de burgerlijke partij: VERSTRAETEN, R., *De burgerlijke partij en het gerechtelijk onderzoek*, Antwerpen, Maklu, nrs. 110 e.v., p. 100 e.v.; Corr. Kortrijk, 30 juni 1992, *J.T.*, 1993, 343 (de burgerlijke partijstelling voor een onderzoeksrechter vereist geen bijzonder mandaat wanneer de burgerlijke partijstelling gebeurt door een advocaat)). Bovendien dient de advocaat in

bepaalde gevallen niet over een bijzondere volmacht te beschikken, terwijl hij dit voor de burgerlijke rechtbank wel behoeft (bv. bij het instellen van een hoger beroep (203bis Sv.) of een voorziening in cassatie (art. 417 Sv.)).

*11. Het doen van een aangifte (art. 31 Sv.) en doen van een klacht m.b.t. een klachtdelict (art. 31 juncto art. 65 Sv.).*

**293** De aangifte van een misdrijf wordt opgesteld door de aangevers of door hun bijzonder daartoe gemachtigden, of door de procureur des Konings indien hij daartoe aangezocht wordt (art. 31 Sv.).

**294** Een klacht voor een klachtdelict kan gedaan worden door de klager of door zijn bijzonder gemachtigde (art. 31 juncto art. 65 Sv.).

De betekenis van het bijzonder mandaat zoals vereist door art. 31 en 65 Sv. kwam aan bod in een arrest van het Hof van Beroep te Gent. In casu had een in Madrid residerende hertogin een algemeen beheersmandaat verleend met betrekking tot de goederen die zij in België bezat. In dit mandaat was uitdrukkelijk gestipuleerd dat de beheerder de bevoegdheid had om klacht neer te leggen voor alle delicten die op haar eigendommen werden begaan, en in het bijzonder voor de jachtdelicten. Ingevolge dit mandaat legde de beheerder klacht neer. Als verweer werd de onontvankelijkheid ingeroepen van de vordering van het Openbaar Ministerie wegens het ontbreken van een bijzondere volmacht van de beheerder. Men ging er van uit dat een bijzondere volmacht veronderstelde dat een volmacht werd verleend voor een specifiek jachtdelict. Het Hof van Beroep te Gent verwierp deze argumentatie en stelde dat een bijzondere volmacht niet alleen betrekking kan hebben op een welbepaalde zaak, maar ook op zaken van een zekere aard, zoals in casu jachtdelicten. De vereiste van een bijzondere volmacht om klacht neer te leggen wegens een jachtdelict houdt dus niet in dat deze moet verleend worden nadat dit jachtdelict werd begaan (Luik, 13 juli 1903, *Pas.*, 1904, I, 96). Dit arrest werd bevestigd door het Hof van Cassatie. Het Hof van Cassatie overwoog dat een bijzonder mandaat veronderstelt dat de aard van de zaken wordt gespecificeerd, wat ook hun aantal weze. Een mandaat blijft bijzonder wanneer het betrekking heeft op een zelfde soort handelingen en het kan ook op voorhand worden verleend (Cass., 5 oktober 1903, *Pas.*, 1903, I, 19, tweede kolom, vierde laatste alinea en tweede laatste alinea).

**295** Bovendien heeft het Hof van Cassatie beslist dat de regels van artikel 31 en 65 Sv., niet op straffe van nietigheid zijn voorgeschreven (Cass., 2 september 1954, *Arr.Cass.*, 1954, 775, *Pas.*, 1954, I, (1023), 1028, eerste kolom, voorlaatste alinea).

*12. Mandaat om kennisgevingen te ontvangen*

Tenslotte dient een uitspraak van het Hof van Beroep te Brussel vermeld te worden. Het arrest betrof een vordering van de erfgenamen van een verzekerde tegen een verzekeringsmaatschappij. De verzekeringsmaatschappij wierp op dat de vordering verjaard was omdat zes maanden verstreken waren nadat zij een beslissing tot weigering had gestuurd naar de raadsman van de verzekerde. Deze exceptie werd door het Hof van Beroep verworpen. Het Hof stelde dat het mandaat *ad litem* van een advocaat niet het vermoeden wettigt van een meer uitgebreid mandaat, dat tot gevolg zou hebben dat een kennisgeving aan de advocaat een verjaringstermijn t.o.v. de cliënt zou doen lopen (Brussel, 9 maart 1987, *R.W.*, 1987-88, (333), 334).

### § 3. Uitdrukkelijk mandaat en mandaat in algemene bewoordingen

#### A. GEMEENRECHTELIJKE INTERPRETATIEREGELS

**296** Teneinde de draagwijdte van het mandaat te bepalen, beschikt de rechter over de gemeenrechtelijke interpretatieregels van art. 1156-1162 B.W. (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 280, p. 746).

Aldus zal op grond van artikel 1162 B.W., bij twijfel, de lastgevingsovereenkomst waarbij aan de lasthebber de bevoegdheid wordt verleend om de lastgever te verbinden geïnterpreteerd worden in het voordeel van de partij die zich verbindt, m.n. de lastgever (Brussel, 17 juni 1867, *Pas.*, 1868, (401), 403, zesde laatste alinea).

Deze regel werd toegepast met betrekking tot een volmacht verleend door een schoonvader aan zijn schoonzoon. De schoonzoon verkreeg hierbij de bevoegdheid om een lening aan te gaan ten belope van 25.000 fr, waartoe hijzelf hoofdelijk zou verbonden zijn, alsook om tot zekerheidsstelling van deze lening een hypotheek te verlenen op zijn onroerende goederen. Hierop sloot de schoonzoon aanvankelijk slechts een lening voor een termijn van vijf jaar af ten belope van 12.000 fr. Hierna schreef hij ook diverse orderbriefjes uit op grond van deze volmacht. Het Hof van Beroep oordeelde dat de schoonzoon hier zijn mandaat duidelijk overschreden had. De schoonvader, die geen zakenman was, had zeker niet de bedoeling gehad om zijn persoonlijk vermogen in gevaar te laten brengen door een lening van een dergelijk groot bedrag door middel van orderbriefjes die opeisbaar waren op korte termijn. De bedoeling was enkel een lening te laten afsluiten door een burgerlijk contract met de hypotheek als zekerheid (Brussel, 17 juni 1867, *Pas.*, 1868, (401), 403).

**297** De omvang van het mandaat kan ook blijken uit de wijze waarop dit uitgevoerd werd (Gent, 26 mei 1851, *Pas.*, 1851, II, 319 (zaakvoerder van een vereniging bij wijze van deelneming strekkende tot uitbating van schepen – verplichting zaakvoerder om aandeel medevennoot te verzekeren); *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 280, p. 747).

#### B. BEGINSSEL VAN DE SOEVEREINE APPRECIATIE VAN DE DRAAGWIJDTE VAN DE LASTGEVING DOOR DE RECHTER

**298** Om de wil van de partijen met betrekking tot de omvang van het mandaat te achterhalen, bevat het Burgerlijk Wetboek verschillende interpretatieregels voor de rechter (art. 1988-1989 B.W.). Deze beginselen bevatten slechts een richtlijn voor de rechter, voorzover de werkelijke bedoeling van de partijen niet kan achterhaald worden.

Het beginsel van de soevereine appreciatie van de omvang van het mandaat door de bodemrechter werd in verschillende arresten van het Hof van Cassatie bevestigd: Cass., 30 juli 1852, *Pas.*, 1853, I, (166), 171, eerste kolom, eerste alinea; Cass., 21 mei 1874, *Pas.*, 1874, I, (220), 221, eerste kolom, tweede laatste alinea; Cass., 4 december 1890, *Pas.*, 1891, I, 22; Cass., 20 juli 1899, *Pas.*, 1899, I, 347, 348, eerste kolom, zevende alinea; Cass., 14 januari 1954, *Pas.*, 1954,

(403), 405, tweede kolom, vijfde alinea; Cass., 23 december 1958, *T. Not.*, 1959, 49, voorlaatste alinea; Cass., 24 januari 1961, *Pas.*, 1961, I, 558, tweede kolom, vierde alinea (mandaat in fiscale zaken); Cass., 9 oktober 1962, *Pas.*, 1963, I, (178), 179, tweede kolom, derde alinea; Cass., 12 december 1974, *Pas.*, 1975, I, (403), 404, tweede kolom, derde laatste alinea; *R.W.*, 1975-76, 2482, vierde alinea (akkoord belastingsadministratie); Cass., 13 april 1984, *F.J.F.*, 1984, (308), 309, tweede kolom, vierde alinea; *Arr. Cass.*, 1983-84, 1078; *Pas.*, 1984, I, 1018; *R.W.*, 1984-85, 1495; HERBOTS, J. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten", *T.P.R.*, 1988, nr. 458, p. 1396; *R.D.P.B.*, *Tw. Mandat*, nr. 282, p. 747), de werkelijke wil van partijen te kunnen afleiden, moet hij deze artikelen niet toepassen. In dit geval moet hij de omvang van de lastgeving interpreteren uitgaande van wat volgens hem de werkelijke bedoeling van partijen is (Cass., 3 mei 1955, *Pas.*, 1955, I, (961), 962, eerste kolom, vierde laatste alinea; Cass., 12 december 1974, *Pas.*, 1975, I, (403), 404, tweede kolom, derde laatste alinea; *R.W.*, 1975-76, 2482, vierde alinea ("Een lastgeving, ofschoon in algemene bewoordingen uitgedrukt, kan, volgens de wil van partijen, ruimere machten verlenen dan die welke genoemd in artikel 1988, lid 1 B.W."); Antwerpen, 17 april 1984, *T. Not.*, 1985, 109; Brussel, 8 mei 1990, *F.J.F.*, 1991, (24), eerste kolom, vierde alinea (gevolmachtigde in fiscale zaken); DE PAGE, H., V, nr. 396, p. 393; FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1979-1980)", *B.R.H.*, 1983, 155; HERBOTS, J. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten", *T.P.R.*, 1988, nr. 458, p. 1396; PAULUS, C., noot onder *Arbh.* Antwerpen, 18 september 1980, *R.W.*, 1980-81, (1852), 1857, voorlaatste alinea).

Hieruit mag men niet afleiden dat deze interpretatieregels de rechter nooit binden. De rechter kan er maar van afwijken indien hij vaststelt dat partijen er van zijn afgeweken (FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1979-1980)", *B.R.H.*, 1983, 155). De soevereine interpretatie van de draagwijdte van de volmacht door de bodemrechter moet verenigbaar zijn met de bewoordingen van de volmacht (Cass., 3 mei 1955, *Pas.*, 1955, I, (961), 962, eerste kolom, vierde alinea) en blijken uit vaststaande omstandigheden (Cass., 23 juni 1958, *Pas.*, 1958, I, (1191), 1192 (volmacht van advocaat om hoger beroep in te stellen)).

Een aantal precedënten uit de rechtspraak kunnen dit principe illustreren.

Aldus werd een mandaat verleend om een bezwaarschrift inzake een aantal aanslagjaren af te handelen. Het Hof van Beroep te Luik had geoordeeld dat zulks de bevoegdheid inhield om af te zien van een bezwaarschrift. Hierop werd een voorziening in cassatie ingesteld, stellende dat een mandaat in algemene bewoordingen uitgedrukt niet de bevoegdheid inhield om daden van beschikking te stellen. Dit middel werd verworpen op grond van de overweging dat de bodemrechter soeverein de draagwijdte van het mandaat interpreteert, mits de interpretatie met de bewoordingen van de volmacht verenigbaar is. In casu had de rechter impliciet geoordeeld dat het mandaat in algemene bewoordingen was gesteld, doch een ruimere bevoegdheid verleende dan bepaald in artikel 1988 B.W (Cass., 3 mei 1955, *Pas.*, 1955, I, 961).



Volgens het Hof van Cassatie kon een volmacht in fiscale zaken "tot afhandeling en bespreking" op grond van een soevereine appreciatie van de bodemrechter als een uitdrukkelijke volmacht worden beschouwd, in de zin van artikel 1988 B.W. Men wees hierbij vooral op het feit dat de volmacht uitdrukkelijk de "afhandeling" van die fiscale zaken voorzag. Dit sluit "de bevoegdheid van de volmachthebber" in, niet alleen om met de administratie besprekingen te voeren, maar ook om aan die betwistingen een einde te stellen (Cass, 23 december 1958, *T. Not.*, 1959, 49, laatste alinea).

## C. MANDAAT IN ALGEMENE BEWOORDINGEN

### 1. *Notie mandaat in algemene bewoordingen*

**299** Een mandaat in algemene bewoordingen is een mandaat dat niet gespecificeerd is wat betreft de aard van de handelingen waarvoor de lasthebber bevoegd is (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 298, p. 749; ALEXANDRE, D., "Mandat – Preuve et étendue", *Jurisl. civil*, Fasc. III, Fasc. C, nr. 52, p. 9).

### 2. *Belang van het onderscheid*

**300** Een eerste interpretatieregel bepaalt dat de lastgeving in algemene bewoordingen alleen daden van beheer omvat (art. 1988 B.W.) (vgl. in dezelfde zin *Nederland*: Art. 3: 62, lid 2 B.W. bepaalt: "Een bijzondere volmacht die in algemene bewoordingen is verleend, strekt zich slechts uit tot daden van beschikking, indien dit ondubbelzinnig is bepaald. Niettemin strekt een volmacht die voor een bepaald doel is verricht, zich uit tot alle daden van beheer en van beschikking die dienstig kunnen zijn voor het bereiken van dit doel." (zie voor de interpretatie van het begrip daad van beheer, verder, nr. 303)).

Aldus werd een akte "goed voor algemene volmacht" niet voldoende bevonden om de lastgevers te verbinden tot de aankoop van vier boerderijen en tot het aangaan van een lening met de verkopers ter financiering van deze aankoop (Brussel, 26 juni 1889, *Pas.*, 1889, II, 286; vgl. in dezelfde zin: Kh. Antwerpen, 23 juli 1908, *J.P.A.*, 1908, 347 (Een blanco mandaat dat de aard van de te stellen rechtshandeling niet specificeert, is een algemeen mandaat en laat niet toe om daden van beschikking – in casu een verkoop – te stellen)).

Een schipper of een kapitein kan aldus geen dading sluiten, tenzij hij hiertoe over een bijzonder (en uitdrukkelijk) mandaat beschikt (Kh. Antwerpen, 25 maart 1898, *J.P.A.*, 1899, I, (13), 16, laatste alinea; Brussel, 2 november 1900, *J.P.A.*, 1900, II, (338), 340, vierde alinea (een kapitein kan slechts een dading afsluiten indien hij hiertoe over een bijzonder en uitdrukkelijk mandaat beschikt); Kh. Antwerpen, 16 januari 1920, *Pas.*, 1920, II, (158), 159, eerste kolom, vierde alinea (dading door schipper omtrent averij niet geldig wegens ontbreken vertegenwoordigingsmacht).

Het mandaat om alles te doen wat de omstandigheden vereisten, werd geacht niet de bevoegdheid te verlenen om zich in naam van de lastgever borg te stellen voor een verkoop (Kh. Brussel, 10 december 1930, *Jur. Comm. Brux.*, 1930, (474), 476, laatste alinea).

Artikel 1988 B.W. bepaalt de omvang van de bestuurs- en vertegenwoordigingsmacht van bestuurders en zaakvoerders van andere vennootschappen dan de N.V., B.V.B.A. en C.V.A., indien de statuten hieromtrent niets bepalen.

**301** Vermits een mandaat in algemene bewoordingen daden van beheer omvat, gaat men ervan uit dat een dergelijk mandaat a fortiori de bevoegdheid verleent om daden van bewaring te stellen (LAURENT, F., nr. 420, p. 274; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 345, p. 752; ALEXANDRE, D., “Pouvoirs du mandataire”, Art. 1984-1990, Fasc. III, Fasc. C., randnr. 57, p. 10).

#### D. UITDRUKKELIJK MANDAAT

##### 1. *Notie uitdrukkelijk mandaat*

**302** Een uitdrukkelijk mandaat is een mandaat waar de lasthebber onbetwistbaar de bevoegdheid verleend wordt om (bepaalde) daden van beschikking te stellen (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 100, p. 62). Het uitdrukkelijk mandaat hoeft niet bij schriftelijke overeenkomst te worden verleend. Er mag enkel geen twijfel bestaan omtrent de intentie van de lastgever (PAULUS, C., noot onder Arhb. Antwerpen, 18 september 1980, *R.W.*, 1980-81, 1852).

##### 2. *Belang van het onderscheid*

###### a) Onbevoegdheid voor daden van beschikking

**303** Om goederen te vervreemden, het met hypotheek te belasten of om het stellen van enige andere daad van eigendom vereist artikel 1988, tweede lid B.W. een uitdrukkelijke lastgeving. Onder vervreemding verstaat men het vestigen van een zakelijk recht op de goederen (LAURENT, F., nr. 427, p. 480). In deze bepaling wordt aldus uitgelegd dat een uitdrukkelijk mandaat vereist is voor “alle daden van beschikking” en niet enkel voor deze opgesomd in de wet (ALEXANDRE, D., “Pouvoirs du mandataire”, Art. 1984-1990, Fasc. III, Fasc. C., randnr. 57, p. 10).

Aldus werd een algemeen mandaat niet geacht de bevoegdheid in te houden om een lening aan te gaan voor de lastgever. Hiertoe werd een uitdrukkelijk mandaat vereist, vermits het een daad van beschikking betreft (Rb. Brussel, 20 december 1893, *P.P.*, nr. 1053, p. 622, tweede kolom, derde alinea).

Om een dading af te sluiten is eveneens een uitdrukkelijk mandaat vereist. Dit mandaat kan ook mondeling verleend zijn en voortvloeien uit de briefwisseling tussen advocaten (Arbrb. Brussel, 18 november 1991, *J.T.T.*, 1992, (53); *Chron.Dr.Jud.*, 1993, 90).

Er werd echter terecht voor gepleit het onderscheid tussen daden van beheer en daden van beschikking niet (louter) te laten afhangen van de aard van de handeling, doch eerder een functioneel criterium aan te wenden (DE PAGE, H., V, nr. 391, p. 390; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 98, p. 61; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 523, p. 280 (“Le mandataire peut faire tous les actes, même de disposition, qui ont pour l’objet l’administration”)); *anders*: LAURENT,

F., nr. 419, p. 473). Daden van beheer omvatten aldus alle handelingen die nodig of nuttig zijn voor het behoud en de niet-speculatieve vermeerdering in kapitaalcracht evenals voor de redelijke vruchtdraging van het beheerd vermogen (VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 47, p. 77).

Aldus houdt een "beheersmandaat" bijvoorbeeld noodzakelijkerwijs ook de bevoegdheid in om goederen te verkopen die vatbaar zijn voor bederf of onderhevig zijn aan grote waardeschommelingen (DE PAGE, H., V, nr. 391, p. 390; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 98, p. 62; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 523, p. 280; LAURENT, F., XXVII, nr. 423, p. 479 (LAURENT stelt dat dit bewarende handelingen zijn, zodat dit geen uitzondering is op de door hem verdedigde strikte interpretatie van artikel 1988 B.W.)).

## b) Principe van de restrictieve interpretatie

**304** Artikel 1989 B.W. bepaalt dat de lastgever niets mag doen buiten hetgeen in zijn lastgeving begrepen is. De macht om een dading te treffen omvat niet de macht om een compromis aan te gaan. Uit deze bepaling wordt het principe van de restrictieve interpretatie van het uitdrukkelijk mandaat afgeleid (Rb. Luik, 25 januari 1968, *J.T.*, 1968, 422; DE PAGE, H., nr. 393, p. 391; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 101, p. 62; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., nr. 523, p. 280; LAURENT, F., nr. 432, p. 485; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 571, p. 312). Artikel 1989 B.W. bevat terzake slechts een voorbeeld van een principe waarvan in de rechtspraak meerdere toepassingsgevallen bestaan (Brussel, 8 mei 1990, *F.J.F.*, 1991, (24), 25, tweede kolom, eerste alinea; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 101, p. 62; ALEXANDRE, D., "Pouvoirs du mandataire", Art. 1984-1990, Fasc. III, Fasc. C., randnr. 88, p. 14).

Indien men aan een advocaat een mandaat verleent om (zonder enige restrictie) te onderhandelen impliceert dit normalerwijze dat hij bevoegd is om een dading af te sluiten. Wanneer artikel 1988 B.W. een uitdrukkelijk mandaat vereist, dan veronderstelt dit niet een schriftelijk mandaat maar wel een duidelijk en ondubbelzinnig mandaat (Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, (20), 24).

Een advocaat werd aangesteld als beheerder ad hoc om te voorzien in het beheer van de goederen van een persoon. Te dien einde werd hij gemachtigd om in haar naam alle sommen van de werkgever en iedere derde schuldenaar te ontvangen en hiervoor kwijting te verlenen, de ontvangen gelden ten belope van het bedrag dat onontbeerlijk is tot dekking van de onderhouds- en opvoedingskosten van de kinderen, aan de echtgenote uit te keren, en met de overblijvende ontvangsten de schuldeisers te voldoen met inachtneming van de wettelijke regels terzake. Gelet op het principe van de restrictieve interpretatie vervat in artikel 1989 B.W., oordeelde de Raad van State dat een dergelijk mandaat i.v.m. de verhandeling van geldsommen niet de bevoegdheid verleende om namens deze persoon kennisgevingen te ontvangen van de Administratieve gezondheidsdienst. Deze kennisgeving heeft betrekking op de persoonlijke statutaire toestand van de lastgever en valt niet onder het mandaat van de bestuurder ad hoc (R.v.St., nr. 42.032, 22 februari 1993, *Arr.R.v.St.*, 1993, nr. 42.032, p. 5, laatste alinea).

**305** Het principe van de restrictieve interpretatie van het uitdrukkelijk mandaat, dient weliswaar met redelijkheid te worden gehanteerd. Bepaalde bevoegdheden kunnen impliciet in uitdrukkelijk vermelde bevoegdheden begrepen zijn. Het

betreft bevoegdheden die hetzij ondergeschikt zijn, of er nauw mee verbonden zijn, of er logisch uit voortvloeien zonder dat zij de bevoegdheidsbeperkingen vervat in het uitdrukkelijk mandaat miskennen (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 102, p. 63, *in fine*; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., nr. 545, p. 292; LAURENT, F., nr. 443, p. 491; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 571, p. 312).

Aldus houdt het mandaat om betaling te ontvangen noodzakelijkerwijs de bevoegdheid in om kwijting te verlenen bij volledige betaling, ook al wordt de bevoegdheid tot het verlenen van kwijting niet uitdrukkelijk verleend.

## HOOFDSTUK 2

### OMVANG VAN HET MANDAAT IN DE RECHTSPRAAK

**306** In dit hoofdstuk geven we een aantal concrete voorbeelden van hoe de rechter de draagwijdte van een mandaat bepaalde. Bij de lectuur van deze voorbeelden past de nodige behoedzaamheid, vermits telkens in concreto wordt geoordeeld.

#### § 1. Mandaat *ad litem*

**307** In principe kan een partij zich voor een rechtbank enkel laten vertegenwoordigen door een advocaat (art. 440 Ger.W.). Men noemt een dergelijk mandaat, een mandaat *ad litem*. Het omvat in het algemeen de bevoegdheid om alles te doen wat nodig is om een vonnis te bekomen die een einde zal stellen aan een geschil (Rb. Turnhout, 23 februari 1987, *Turnh. Rechtsl.*, 1988, 182; Corr. Kortrijk, 30 juni 1992, *J.T.*, 1993, 343 (het mandaat *ad litem* is beperkt tot de rechtshandelingen vereist voor het voortzetten van de procedure, waaronder de klacht met burgerlijke partijstelling); DELEVAL, G., *Institutions judiciaires*, Luik, Ed. Collections scientifiques de la Faculté de droit de Liège, nr. 376, p. 470; LINSMEAU, J., “La responsabilité de l’avocat dans la mise en œuvre du droit judiciaire”, in *La responsabilité des avocats*, Brussel, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 1992, 125).

Een mandaat *ad litem* wordt geacht ondermeer de bevoegdheid in te houden om:

- in naam en voor rekening van de cliënt een geding in te leiden, een zaak in staat te stellen (Gent, 15 februari 1917, *Pas.*, 1917, II, 115, tweede kolom, zesde alinea; BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Compl. VI, nr. 298, p. 191);
- middelen op te werpen, de procedurele incidenten af te handelen (BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Compl. VI, nr. 298, p. 191; DALCQ, R., “La responsabilité civile de l’avocat – Evolution récente de la jurisprudence et de la doctrine”, in *La responsabilité des avocats*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1992, *a.w.*, 97;

LINSMEAU, J., “La responsabilité de l’avocat dans la mise en œuvre du droit judiciaire”, *a.w.*, 123);

– een deskundigenonderzoek bij te wonen (BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Compl. VI, nr. 298, p. 191);

– de procedurestukken te ondertekenen (DE LEVAL, G., *Institutions judiciaires*, *a.w.*, nr. 376, p. 470; LINSMEAU, J., “La responsabilité de l’avocat dans la mise en œuvre du droit judiciaire”, *a.w.*, 123);

– betekeningen van procedurestukken te ontvangen (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 391, p. 756);

– bijkomende vorderingen in te stellen, conclusies te nemen en te ondertekenen (Gent, 15 februari 1917, *Pas.*, 1917, II, 115, tweede kolom, zesde alinea; Arbh. Gent, 19 mei 1988, *T.S.R.*, 1988, (311), 312, vierde alinea (het mandaat *ad litem* omvat ondermeer het nemen en ondertekenen van conclusies); Arbh. Gent, 19 mei 1988, *J.T.T.*, 1989, (146), 147, zesde alinea, m.n. STERCKX, D., “De l’imputabilité des conclusions”; ALEXANDRE, D., “Mandat– Etendue”, *Juriscl. civil*, Fasc. III, Fasc. C, *a.w.*, nr. 94, p. 14);

– te pleiten (Gent, 15 februari 1917, *Pas.*, 1917, II, 115, tweede kolom, zesde alinea);

– het vonnis ten uitvoer te (laten) leggen (via een gerechtsdeurwaarder) (Rb. Brussel, 29 juni 1964, *J.T.*, 1964, 636, derde kolom, eerste alinea (Wanneer een advocaat een vonnis uitvoert, handelt hij als lasthebber.); PAULUS, C. en BOES, R., nr. 115, p. 76);

– alsook om betalingen te ontvangen i.v.m. een geschil (Cass., 9 februari 1978, *Pas.*, 1978, I, 669; Cass., 9 december 1983, *Pas.*, 1984, I, 402; Arbh. Antwerpen, 10 maart 1992, *Soc.Kron.*, 1993, 413); vgl. *anders*: Cass. fr. civ., II, 5 januari 1972, *Bull.civ.*, II, nr. 3, p. 2; Parijs, 20 oktober 1972, *JCP*, 1973, ed. A., IV; 6325, m.n. J.A).

**308** Men neemt aan dat de advocaat die als lasthebber *ad litem* optreedt bepaalde rechtshandelingen slechts mag stellen, indien hij hiertoe over een bijzonder mandaat beschikt.

Dit is met name het geval voor:

– de afstand van geding, rechtsvordering of proceshandeling (art. 820-827 Ger.W.) (Cass., 4 juni 1934, *Pas.*, 1934, I, 309; BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Compl. VI, nr. 294, p. 190; DELEVAL, G., *Institutions judiciaires*, *a.w.*, nr. 376, p. 472; LAMBERT, P., *Règles et usages de la profession d’avocat du barreau de Bruxelles*, Brussel, Bruylant, 1994, 339; LINSMEAU, J., “La responsabilité de l’avocat dans la mise en œuvre du droit judiciaire”, in *La responsabilité des avocats*, Brussel, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 1992, 125; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 117, p. 77; ROTTI, C., “Aansprakelijkheid van de advocaat ten opzichte van zijn cliënt”, *a.w.*, 26; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1969-1975) Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1976, nr. 255, p. 387;

*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 391, p. 755-756; vgl. enigszins *anders*: Kh. Luik, 6 november 1900, *P.P.*, 1901, nr. 567, p. 389 (Een afstand van een dagvaarding is geldig zonder bijzondere volmacht. De reden was dat deze afstand geen betrekking had op de grond van de zaak, doch enkel op een procedurele handeling. In casu werd afstand gedaan van de dagvaarding voor de rechtbanken, om in de plaats daarvan de samenstelling van een arbitraal college te vragen)).

De afstand van een hoger beroep getekend door een advocaat die geen bijzondere volmacht voorlegt, werden aldus ongeldig bevonden (Brussel, 28 april 1969, *Pas.*, 1969, II, (181), 183, eerste kolom, vijfde alinea; vgl. in dezelfde zin: LAURENT, F., nr. 439, p. 490). Hetzelfde geldt voor een voorziening in cassatie (Cass., 20 maart 1854, *Pas.*, 1854, I, (145), 147, eerste kolom, vierde alinea; Cass., 23 oktober 1905, *Pas.*, 1905, I, 30, tweede kolom, eerste alinea (De afstand van een voorziening in cassatie vereist een bijzondere volmacht); Cass., 21 november 1932, *Pas.*, 1933, I, (14), 15, eerste kolom, tweede alinea; Cass., 2 oktober 1933, *Pas.*, 1934, I, (7), 8, eerste kolom, derde alinea; Cass., 28 mei 1934, *Pas.*, 1934, I, (290), 291, eerste kolom, tweede alinea; Cass., 29 november 1983, *Arr.Cass.*, 1983-84, 368 (Een afstand gedaan van de voorziening door de burgerlijke partij tegen een beslissing waarbij haar eis werd afgewezen, door een advocaat die geen advocaat is bij het Hof van Cassatie en ook geen bijzondere gemachtigde, wordt niet in acht genomen) en in identieke zin als dit arrest: Cass., 30 november 1983, *Arr.Cass.*, 1984-85, 380; *Pas.*, 1984, I, 357; Cass., 5 juni 1985, *Arr.Cass.*, 1984-85, 1370; Cass., 16 september 1992, *Pas.*, 1992, I, 1039, *J.L.M.B.*, 1993, 650, m.n.; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 287, p. 748).

De betekenis van het begrip bijzondere lastgeving werd in een arrest van het Hof van Cassatie verduidelijkt.

Het betrof een afstand van een voorziening in Cassatie door een advocaat van de Rijksdienst voor sociale zekerheid, die hiertoe machtiging had verkregen van de algemeen bestuurder van de Rijksdienst. De algemeen bestuurder was op zijn beurt door de raad van bestuur gemachtigd om de Rijksdienst te vertegenwoordigen in ieder gerechtelijk of administratief geding, alsook om voor alle gerechtelijke en administratieve rechtsmachten, alle schikkingen te nemen en afstanden te doen.

Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat een lastgeving verleend om namens de lastgever, thans of in de toekomst voor alle bestaande rechten, alle afstanden te doen, in ieder gerechtelijk of administratief geding, niet gekwalificeerd kan worden als een bijzondere lastgeving, zoals vereist door de wet (Cass., 13 oktober 1952, *Arr.Cass.*, 1953, (108), tweede kolom, vierde en vijfde alinea; *Pas.*, 1953, 117).

– de wraking van de rechter (BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Compl. VI, nr. 294, p. 190; LAMBERT, P., *Règles et usages de la profession d'avocat du barreau de Bruxelles*, Brussel, Bruylant, 1994, 339; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 117, p. 76; ROTTI, C., "Aansprakelijkheid van de advocaat ten opzichte van zijn cliënt", *a.w.*, 27). Dit blijkt uitdrukkelijk uit de tekst van artikel 835 Ger.W. Dit bepaalt dat de akte van wraking hetzij door de partij of door haar bijzondere gevolmachtigde dient te worden ondertekend. Bovendien dient de volmacht schriftelijk te zijn, vermits de volmacht bij de akte dient te worden gevoegd.

– elke aanbieding, erkenning of toestemming (art. 850 Ger.W.). Gerefereerd wordt hierbij aan iedere akte waarbij aan een recht verzaakt wordt, bv. een dading (Brussel, 12 april 1932, *Pas.*, 1933, I, (24), 25, eerste kolom, tweede alinea; Rb. Luik, 1 juni 1965, *J.L.M.B.*, 1965-66, 148; Brussel, 24 maart 1971, *Pas.*, 1971, II, 199; Cass., 18 november 1988, *Pas.*, 1989, I, 313, m.n.; Cass., 18 november 1988, *Pas.*, 1989, I, (313), 314, tweede kolom, vierde laatste alinea; *R.W.*, 1988-89, 997; Luik, 6 maart 1992, *Rev.Rég.Dr.*, 1992, (416), 418, zesde alinea (de advocaat dient over een bijzondere volmacht te beschikken voor een dading); BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Compl. VI, nr. 294, p. 190; DALCQ, R., “La responsabilité civile de l’avocat – Evolution récente de la jurisprudence et de la doctrine”, in *La responsabilité de l’avocat*, Brussel, Jeune Barreau de Bruxelles, 1992, 100; DEMEUR, P., “Examen de jurisprudence (1939-1949)”, *R.C.J.B.*, 1950, nr. 43, p. 88; Les contrats spéciaux; JADOUL, P., noot onder Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, (21), 33; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 117, p. 77; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 391, p. 755 en nr. 297, p. 748) of een compromis (BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Compl. VI, nr. 295, p. 190).

Het arrest dat een dading vaststelde op grond van het antwoord van een raadsman op een dadingsvoorstel geformuleerd door de advocaat van de tegenpartij, zonder vast te stellen of de raadsman wel de bevoegdheid had om een dadingsvoorstel te aanvaarden, werd aldus verbroken. Het Hof van Cassatie wees hierbij op het principe dat een advocaat slechts de bevoegdheid heeft om een dading te sluiten, indien hij hiertoe over een bijzondere volmacht beschikt (Cass., 18 november 1988, *Pas.*, 1989, I, 314).

Een partij die een gedingbeslissende eed opdraagt, wil de beslissing van de zaak doen afhangen van de eed (hetzij de opgedragen of afgewezen eed). Dit impliceert dat zij bij voorbaat berust in hetgeen de rechter als gevolg van de afgelegde eed zal moeten beslissen. De advocaat dient hiertoe over een bijzondere volmacht te beschikken om de gedingbeslissende eed op te dragen (Antwerpen, 16 mei 1984, *R.W.*, 1987-88, 748; vgl. in dezelfde zin i.v.m. afgevaardigde bestuurder: Rb. Antwerpen, 11 juli 1911, *P.P.*, 1912, nr. 456, p. 292).

Het is betwist of de bevoegdheid om een bekentenis te doen al dan niet valt binnen het algemeen mandaat *ad litem*, dan wel of dit een bijzondere volmacht vereist. Volgens een stelling in de rechtsleer, gevolgd door het Hof van Beroep te Luik kan een advocaat in het kader van een mandaat *ad litem* zijn cliënt binden door een bekentenis, behalve in het geval van ontkenenis van proceshandeling (VAN OMMESLAGHE, P., “Examen de jurisprudence (1974-82) Les obligations”, *R.C.J.B.*, 1988, nr. 259, p. 184; Luik, 15 januari 1992, *Pas.*, 1992, II, (13), 14, tweede kolom, tweede alinea). De meerderheid van de rechtspraak en de rechtsleer vereist echter een bijzonder mandaat (Brussel, 31 december 1890, *Pas.*, 1891, II, (188), 189, tweede kolom, vijfde alinea (Verklaringen in pleidooien kunnen niet weerhouden worden als gerechtelijke bekentenis. De advocaten van een ministerieel departement hebben geen bijzondere volmacht nodig om een bekentenis te doen die de cliënten bindt.); Rb. Bergen, 11 mei 1901, *B.J.*, 1901, 815, laatste alinea; Brussel, 27 maart 1909, *Pas.*, 1911, II, tweede kolom, vierde alinea (uitdrukkelijke volmacht vereist); Brussel, 4 maart 1916, *Pas.*, 1915-16, II,

(217), 218, eerste kolom, vierde alinea; Rb. Brugge, 14 maart 1917, *Pas.*, 1918, III, (65), 66, vierde alinea (Een advocaat kan slechts een bekentenis afleggen die zijn cliënt bindt, indien hij hiertoe over een bijzonder en uitdrukkelijk mandaat beschikt); Gent, 15 februari 1917, *Pas.*, 1917, II, 115, tweede kolom, zesde alinea (het algemeen mandaat *ad litem* houdt niet de bevoegdheid in om bekentenissen af te leggen die de partijen binden); Rb. Brussel, 7 november 1957, *R.W.*, 1957-58, (960), 961, eerste kolom (Om in een conclusie een bekentenis te doen, dient de advocaat zelfs als lasthebber *ad litem* over een bijzondere macht te beschikken. De bekentenis is immers een daad van beschikking); Cass., 18 september 1964, *Pas.*, 1965, I, (61), 62, tweede alinea; *J.T.*, 1965, 120, derde kolom, tweede alinea (Een advocaat kan niet geldig berusten of een bekentenis doen die de cliënt bindt, indien hij hiertoe geen bijzonder mandaat heeft bekomen. Volgens VAN OMMESLAGHE kan dit arrest niet worden beschouwd als de vereiste van een bijzonder mandaat voor een advocaat. Als reden geeft hij aan dat in casu de advocaat zich had laten vertegenwoordigen door een pleitbezorger, zodat het mandaat *ad litem* niet speelde (VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence (1974-1982) Les obligations", *R.C.J.B.*, 1988, nr. 259, p. 185); Arbh. Antwerpen, 20 januari 1986, *Soc.Kron.*, 1986, (157), 158, tweede kolom, laatste alinea; Rb. Mechelen, 29 februari 1988, *Pas.*, 1988, III, 67, tweede kolom, vierde laatste alinea; Rb. Turnhout, 2 oktober 1989, *Turnh. Rechtsl.*, 1990, (94), 95, eerste kolom (Een advocaat kan in het kader van zijn mandaat *ad litem* geen bekentenis doen. Dit is slechts mogelijk indien hij over een bijzonder mandaat beschikt. Een dergelijk bijzonder mandaat kan blijken uit het feit dat de cliënt stipt de afbetalingen uitvoerde overeenkomstig de door haar raadsman genomen besluiten.); BOSCH, E., conclusies eerste Adv.-Gen. bij Brussel, 30 mei 1881, *B.J.*, 1882, (97), 101-102; DE LEVAL, G., *Institutions judiciaires, a.w.*, nr. 376, p. 472; JADOUL, P., noot onder Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, (21), 33; LAMBERT, P., *Règles et usages de la profession d'avocat du barreau de Bruxelles*, Brussel, Bruylant, 1994, 339; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 117, p. 77; REUMONT, E., noot onder Rb. Charleroi, 2 januari 1956, *J.T.*, 1956, 256; dezelfde, "L'avocat mandataire", *J.T.*, 1965, 150).

Aldus werd in een proces-verbaal van plaatsbezoek, opgesteld door een vrederechter, vermeld dat een partij bij monde van haar advocaat bekend dat een afsluiting zich op het erf van deze partij bevindt. Deze vermelding werd geacht geen gerechtelijke bekentenis uit te maken, bij gebreke van bijzondere volmacht van de advocaat om deze verklaring af te leggen (Rb. Mechelen, 29 februari 1988, *Pas.*, 1988, III, 6).

De bovengaande discussie kan aan praktische relevantie inboeten, doordat sommige rechtbanken bij het ontbreken van een bijzondere (uitdrukkelijke) volmacht van de advocaat, de cliënt toch nog gebonden achten op grond van het schijnmandaat (bv. Arbbr. Brussel, 18 november 1991, *J.T.T.*, 1992, 53; *Cah.Dr.Jud.*, 1993, 90).



– de berusting in een tussengekomen vonnis (Luik, 7 juli 1897, *P.P.*, 1898, nr. 556, (p. 362), p. 263, eerste kolom, tweede alinea; Brussel, 27 maart 1909, *Pas.*, 1911, II, tweede kolom, vierde alinea; Gent, 15 februari 1917, *Pas.*, 1917, II, 11 (berusting door advocaat zonder bijzonder mandaat is niet mogelijk. Wel werd de berusting in een tussenvonnis, waarbij beslist werd tot de bewaring van litigieuze goederen op een neutrale plaats en de aanstelling van een deskundige, geacht te vallen binnen het mandaat *ad litem*. De aanvaarding van een tussenvonnis behoort immers tot het instaat stellen van de zaak); Brussel, 26 september 1959, *Pas.*, 1961, II, (61), 62, tweede kolom, tweede alinea; *Jur.Comm.Brux.*, 1959, 309, m.n.; Cass., 18 september 1964, *Pas.*, 1965, I, (61), 62, tweede alinea; *J.T.*, 1965, 120, derde kolom, tweede alinea (Een advocaat kan niet geldig berusten, indien hij hiertoe geen bijzonder mandaat heeft bekomen.); Cass., 5 september 1974, *Pas.*, 1975, I, (13), 14; Cass., 13 maart 1978, *Pas.*, 1978, I, 787, tweede kolom, vijfde alinea; Cass., 23 november 1981, *J.T.*, 1982, 396; *Pas.*, 1982, I, 399 (De brief aan zijn confrater waarin de raadsman meldde aan zijn cliënt dat hij het bedrag en de kosten gestort had en dat het dossier aldus afgesloten was, houdt geen berusting in, nu uit deze brief noch uit een andere omstandigheid niet blijkt dat de advocaat hiertoe over een bijzondere volmacht beschikte.); Cass., 1 december 1983, *Arr.Cass.*, 1983-84, 385; *Pas.*, 1984, I, 359; *R.W.*, 1984-85, 835, m.n. (het feit dat een raadsman van een partij schreef naar zijn confrater dat zijn cliënt de in eerste aanleg (uitvoerbaar bij voorraad) gewezen beslissing aanvaardde, en een termijn van vijftien dagen vroeg om ze uit te voeren houdt geen berusting in, vermits een advocaat niet kan berusten in een rechterlijke beslissing zonder bijzondere volmacht); Bergen, 5 oktober 1987, *Pas.*, 1988, II, (26), 28, tweede alinea; Rb. Turnhout, 16 november 1987, *Turnh.Rechtsl.*, 1988, (183), 184, tweede alinea; Cass., 27 mei 1988, *Pas.*, 1988, I, 1162 (De berusting door een advocaat vereist een bijzondere volmacht. In casu wordt dit mandaat afgeleid uit het feit dat de cliënt verklaard heeft “terug te komen op de berusting in het vonnis”.); Cass., 19 juni 1989, *J.T.T.*, 1989, (349), 350, derde kolom, eerste alinea (zelfs een advocaat dient over een bijzondere volmacht te beschikken om te berusten in een tussengekomen rechterlijke uitspraak); Cass., 16 januari 1992, *Pas.*, 1992, I, nr. 250, p. 418; Arbh. Luik, 27 mei 1993, *Rev.Rég.Dr.*, 1993, 282; *J.L.M.B.*, 1993, (1262), 1263, vijfde alinea; BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Compl. VI, nr. 294, p. 190; DALCQ, R., “La responsabilité civile de l’avocat – Evolution récente de la jurisprudence et de la doctrine”, in *La responsabilité de l’avocat*, Brussel, Jeune Barreau de Bruxelles, 1992, 100; DE LEVAL, G., *Institutions judiciaires, a.w.*, nr. 376, p. 472; HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., “Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten”, *T.P.R.*, 1988, nr. 463, p. 1401; JADOUL, P., noot onder Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, (21), 33; LAMBERT, P., *Règles et usages de la profession d’avocat du barreau de Bruxelles*, Brussel, Bruylant, 1994, 339; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 117, p. 77; REUMONT, E., “L’avocat mandataire”, *J.T.*, 1965, 150; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 297, p. 748 en nr. 391, p. 755; vgl.

*anders*: Rb. Dinant, 25 maart 1964, *Jur.Liège*, 1963-64, 245 (De advocaten die voor de vredegerichten verschijnen hebben een bijzonder mandaat om te berusten in de conclusie van een expertiseverslag); ALEXANDRE, D., "Mandat – Preuve et étendue", *Juriscl. civil*, Art. 1984-1990, Fasc. III, Fasc. C., *a.w.*, nr. 93, p. 14).

Dit blijkt met betrekking tot de uitdrukkelijke berusting expliciet uit de tekst van artikel 1045, tweede lid Ger.W. Dit bepaalt dat de uitdrukkelijke berusting geschiedt bij eenvoudige akte, ondertekend door de partij of door haar bijzondere gevolmachtigde.

Aldus maakt het versturen van een brief van een advocaat naar zijn confrater, waarin hij meldt dat zijn cliënten zouden berusten in een arrest, hun voorziening in cassatie tegen dit arrest niet onontvankelijk indien niet blijkt dat de advocaat beschikte over een bijzondere volmacht (Cass., 5 september 1974, *Pas.*, 1975, I, (13), 14; Cass. fr. civ., II, 10 mei 1972, *JCP*, 1972, ed. G., IV, 162; vgl. in dezelfde zin m.b.t. een hoger beroep: Rb. Turnhout, 16 november 1987, *Turnh.Rechtsl.*, 1988, (183), 184, tweede alinea).

– het verhaal op de rechter (BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Compl. VI, nr. 294, p. 190; LAMBERT, P., *Règles et usages de la profession d'avocat du barreau de Bruxelles*, *a.w.*, 339; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 117, p. 77). Dit blijkt expliciet uit de tekst van art. 1143 Ger.W. Dit bepaalt dat het verzoekschrift ondertekend dient te worden door de partij of door haar bijzondere gemachtigde. Bovendien dient de volmacht schriftelijk te zijn, vermits de volmacht bij de akte dient te worden gevoegd.

– het aanwenden van een rechtsmiddel (Cass., 12 oktober 1896, I, 274, tweede kolom, zesde alinea (een hoger beroep tegen een vonnis van de politierechtbank, ingesteld door een advocaat op grond van een algemene volmacht, is onontvankelijk); Cass., 23 juni 1958, *Pas.*, 1958, I, (1191), 1192 (In casu had de rechter op grond van externe omstandigheden geoordeeld dat de volmacht niet duidelijk was gepreciseerd. Uit de omstandigheden bleek dat de volmacht wel degelijk beoogde de advocaat te machtigen om hoger beroep in te stellen. In casu was dus aan de vereiste van een bijzondere volmacht voldaan.); Luik, 19 september 1963, *Pas.*, 1964, II, 179, tweede kolom, laatste alinea (het mandaat om een geding in te stellen, houdt niet de bevoegdheid in om hoger beroep in te stellen); Rb. Luik, 25 januari 1968, *J.T.*, 1968, (422), 423, zesde alinea (het mandaat om in rechte te vertegenwoordigen, houdt niet de bevoegdheid in om beroep in te stellen of zich in cassatie te voorzien); Arbh. Brussel, 19 december 1985, *J.T.T.*, 1987, 20; *Soc.Kron.*, 1986, (267), 268, tweede kolom, derde alinea (instellen hoger beroep); PAULUS, C. en BOES, R., nr. 117, p. 77; ROTTI, C., "De aansprakelijkheid van de advocaat ten opzichte van zijn cliënt", in *De advocaat, de positie van de advocaat in en rond het Gerechtelijk wetboek*, DASSEN, K. en VAN DER HEYDEN, M. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1978, 25; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 391, p. 756; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., nr. 558, p. 296).

Ofschoon het Gerechtelijk wetboek zulks niet expliciet vereist, wordt aangenomen dat de verplichting van een bijzondere lastgeving voor het aanwenden van rechtsmiddelen, o.m. een algemene procedureregeling is die door het huidige Gerechtelijk Wetboek niet is afgeschaft (Arbh. Brussel, 19 december 1985, *J.T.T.*, 1987, 20; *Soc.Kron.*, 1986, (267), 268, tweede kolom, derde alinea).

Een bijzondere lastgeving is aldus in principe vereist:

i) om hoger beroep aan te tekenen ((vgl. Arbh. te Brussel, afdeling Antwerpen, 22 april 1974, *R.W.*, 1974-75, (546), 547 (de akte van hoger beroep is geldig ondertekend door een advocaat houder van de stukken, zonder dat hij van enige volmacht moet doen blijken).

Het mandaat van de afgevaardigde van een representatieve vakorganisatie om "al het nodige te doen om de werknemer te vertegenwoordigen, een schriftelijk verzoekschrift in te dienen, te dagvaarden, te pleiten en alle mededelingen met betrekking tot het onderzoek en vonnis van het geschil te ontvangen", werd geacht ook het recht in te houden om beroep in te stellen. "Het indienen van een schriftelijk verzoekschrift" kon in casu immers enkel slaan op het instellen van een hoger beroep (Arbh. Brussel, 19 december 1985, *J.T.T.*, 1987, 20; *Soc.Kron.*, 1986, (267), 268, tweede kolom, derde laatste alinea).

ii) om zich te voorzien in cassatie (Cass., 28 april 1964, *Pas.*, 1964, I, 920 (voorziening in cassatie tegen beslissing inzake autobelasting – voorziening ingesteld door advocaat zonder bewijs van bijzondere volmacht onontvankelijk); Cass., 6 september 1966, *Pas.*, 1967, I, 14 (Onontvankelijkheid van een door advocaat ingestelde voorziening in cassatie inzake directe belastingen, bij gebreke van bijzondere volmacht.); Cass., 17 december 1982, *Arr.Cass.*, 1982-83, 530; *Pas.*, 1983, I, 483 (de voorziening in cassatie door een advocaat tegen een beslissing van de Bestendige Deputatie inzake gemeentebelastingen vereist een bijzondere volmacht); Cass., 26 januari 1987, *Arr.Cass.*, 1986-87, 664; *Pas.*, 1987, I, 613 (het cassatieberoep tegen een beslissing van de Hoge Militieraad dat is ingesteld door een advocaat die geen bijzondere volmacht heeft, is niet onontvankelijk)).

Vermeldenswaard in dit verband is een arrest van het Hof van Cassatie. In casu was volmacht verleend aan een advocaat teneinde de belanghebbende te vertegenwoordigen in een geschil met betrekking tot zijn verkiezing. De advocaat werd gemachtigd alle memories te ondertekenen alsook de voorzieningen in cassatie. Dit werd beschouwd als een bijzonder mandaat. De kwestieuze volmacht specificeerde nochtans niet het voorwerp van het verkiezingsgeschil. Uit de gehele akte bleek echter wel dat zij van toepassing was op het geschil in kwestie, zodat het Hof van Cassatie het middel van onontvankelijkheid wegens het ontbreken van een bijzondere volmacht van de ondertekende advocaat, verwierp (Cass., 4 juli 1911, *Pas.*, 1911, I, (406), 407, eerste kolom, derde alinea).

De reden waarom men een bijzonder mandaat vereist, ligt in het feit dat men het mandaat *ad litem* acht beperkt te zijn tot het geding waarvoor de advocaat werd geconsulteerd (DALCQ, R., "La responsabilité civile de l'avocat. Evolution récente de la jurisprudence et de la doctrine", in *La responsabilité des avocats*, Brussel,

Ed. Jeune Barreau, 1992, 121; LINSMEAU, J., “La responsabilité de l’avocat dans la mise en œuvre du droit judiciaire”, *a.w.*, 123; vgl. in dezelfde zin in het algemeen m.b.t. mandaat om een geding in te stellen: Luik, 19 september 1963, *Pas.*, 1964, II, 179, tweede kolom, laatste alinea (De commissie van notabelen kan geen hoger beroep instellen in naam van een sectie, nu dit orgaan werd afgeschaft. Vermits het mandaat om een geding in te stellen niet een mandaat inhoudt om hoger beroep in te stellen kan zij niet opwerpen dat op het moment van het instellen van de vordering zij nog bevoegd was om het geding in te leiden.).

Om deze reden acht men een bijzondere volmacht van de cliënt niet vereist voor het aantekenen van verzet. Het betreft immers een bijzonder rechtsmiddel waardoor de zaak voor dezelfde rechtbank wordt gebracht die reeds bij verstek heeft geoordeeld (ROTTI, C., “Aansprakelijkheid van de advocaat ten opzichte van zijn cliënt”, *a.w.*, 26).

– De Rechtbank van Koophandel te Brussel oordeelde dat een advocaat bij gebreke van schriftelijke volmacht een schuldeiser niet op de vergadering der schuldeisers kan vertegenwoordigen (Kh. Brussel, 28 december 1972, *T.B.H.*, 1974, 62; BRAUN, A., *R.D.P.B.*, Tw. *Avocat*, nr. 294, p. 190).

– De Rechtbank van Brussel oordeelde dat het indienen van een verzoekschrift tot homologatie van een adoptie door een advocaat een bijzondere volmacht vereist, gelet op het hoogst persoonlijk karakter van de vordering (Rb. Brussel, 16 januari 1970, *J.T.*, 1970, 190; *anders*: WALLEMACQ, A., “Adoption et légitimation par adoption”, *J.T.*, 1969, nr. 24, p. 398).

## § 2. Mandaat syndicaal afgevaardigde (tot vertegenwoordiging in rechte)

**309** In het collectief arbeidsrecht wordt aanvaard dat de syndicale organisaties een mandaat hebben om de werknemers bij de werkgever te vertegenwoordigen, collectieve onderhandelingen te voeren en in het algemeen alles te doen ter behartiging van de professionele belangen van hun leden (WILLEMS, C. en LAGASSE, J.F., “Le mandat syndical: principe, portée, effets”, *J.T.T.*, 1990, 3).

Het Arbeidshof te Bergen overwoog aldus dat door de aansluiting bij een vakorganisatie, de werknemer haar een mandaat voor het onderhandelen en sluiten van een collectieve arbeidsovereenkomst verleende. Een bijzonder mandaat is hiertoe niet vereist (Arbh. te Bergen, 19 november 1981, *J.T.T.*, 1982, 204, derde kolom, vierde alinea)

Voor de Arbeidsrechtbank van Charleroi werd het mandaat van de vakbondsorganisaties met betrekking tot een herstructureringsplan dat een aantal gedwongen ontslagen van werknemers inhield, aangevochten. Als argument riep men in dat dit algemeen mandaat niet de bevoegdheid inhield om daden van beschikking te stellen. De arbeidsrechtbank overwoog echter dat in casu de regels van het burgerlijk recht niet uitsluitend van toepassing waren. Zo wordt door de Wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, de bevoegdheid verleend

aan de vakbondsafgevaardigden om collectieve arbeidsovereenkomsten te sluiten die ook de werknemers verbinden (Arbrb. Charleroi, 12 november 1984, *T.S.R.*, 1984, (420), 428).

**310** De syndicaal afgevaardigden hebben echter een bijzonder (en uitdrukkelijk) mandaat nodig om een lid in rechte te vertegenwoordigen, een rechtsmiddel in te stellen. De bevoegdheid van artikel 728, § 3 Ger.W. van de afgevaardigde van een representatieve vakorganisatie om de werknemer te vertegenwoordigen verleent (evenmin als het mandaat *ad litem* van de advocaat (zie boven, nr. 307)) niet de bevoegdheid om hoger beroep in te stellen. Hiertoe is een bijzonder mandaat vereist (Arbh. Brussel, 19 december 1985, *J.T.*, 1987, 20; *Soc.Kron.*, 1986, 267; HERBOTS, J. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987) bijzondere overeenkomsten", *t.a.p.*, nr. 459, p. 1398; WILLEMS, C. en LAGASSE, J.F., "Le mandat syndical: principe, portée, effets", *J.T.T.*, 1990, 3).

Een bijzonder mandaat is ook vereist om een schuldbekentenis te doen.

Het Arbeidshof te Luik oordeelde dat indien men zijn vakorganisatie contacteert en zijn geval uitzet, hieruit een bijzonder mandaat kan volgen om de belangen van de werknemer maximaal te behartigen en een dading af te sluiten (Arbh. Luik, 11 april 1985, *J.T.T.*, 1986, 191).

Het mandaat van een syndicaal afgevaardigde om alle overeenkomsten en akkoorden af te sluiten met betrekking tot een bepaald geschil, houdt de bevoegdheid in om een vergelijkovereenkomst in een verzoeningsprocedure voor de arbeidsrechtbank aan te gaan. Het zou zelfs de bevoegdheid inhouden om een dading af te sluiten (Arbrb. Aalst, 10 juni 1966, *T.S.R.*, 1967, 124).

### § 3. Mandaat in fiscale zaken

Een mandaat verleend "om een bezwaarschrift inzake een aantal aanslagjaren af te handelen" werd geacht de bevoegdheid in te houden om af te zien van een bezwaarschrift (Cass., 3 mei 1955, *Pas.*, 1955, I, 961).

Een mandaat in fiscale zaken "tot afhandeling en bespreking" werd niet alleen geacht de bevoegdheid in te houden om met de administratie besprekingen te voeren, maar ook om aan die betwistingen een einde te stellen door middel van een dading (Cass, 23 december 1958, *T. Not.*, 1959, 49).

Een mandaat waarbij de bevoegdheid wordt verleend om "een persoon te vertegenwoordigen bij verschillende ministeries" werd daarentegen niet geacht de bevoegdheid in te houden om een dading af te sluiten met de belastingsadministratie, omdat het beschouwd werd als een bijzonder mandaat opgesteld in algemene bewoordingen (Brussel, 31 januari 1989, *F.J.F.*, 1989, (159), 160, vierde alinea).

Een volmacht om (bepaalde stukken m.b.t.) de aangifte in te dienen werd niet geacht automatisch de bevoegdheid in te houden om zich namens de belastingplichtige akkoord te verklaren met een hoger belastbaar inkomen dan aanvankelijk aangegeven (Gent, 12 april 1988, *Bull.Bel.*, 1992, 2689).

Uit het feit dat voor verschillende aanslagjaren de aangifte ondertekend werd door een fiscaal raadgever als gevolmachtigde, kan niet ipso facto worden afgeleid dat deze ook de volmacht had tot het sluiten van akkoorden. Een dergelijke volmacht zal aldus niet kunnen worden aangenomen indien uit de omstandigheden niet blijkt of een akkoord dat ondertekend werd door een gevolmachtigde

verleend werd door de gevolmachtigde of door de belastingsplichtige (Brussel, 8 mei 1990, *F.J.F.*, 1991, 24).

De bodemrechter kan op grond van een soevereine appreciatie van het mandaat oordelen, dat een volmacht om "alle fiscale zaken te behandelen" de bevoegdheid kan inhouden om zich akkoord te verklaren met een rechtzetting door de administratie met betrekking tot de belastbare grondslag (Cass., 9 oktober 1962, *Pas.*, 1963, I, (178), 179, tweede kolom, derde alinea; vgl. in dezelfde zin: Cass., 24 januari 1961, *Pas.*, 1961, I, 558, (Het mandaat "om alle fiscale zaken te behandelen" kan de bevoegdheid inhouden om een akkoord te sluiten met de belastingsadministratie i.v.m. de belastbare winst)).

De bodemrechter kan op grond van een soevereine beoordeling van de draagwijdte van het mandaat, beslissen dat het mandaat "om de belastingplichtige te vertegenwoordigen bij de belastingsadministratie" de bevoegdheid inhoudt om zich akkoord te verklaren met de cijfers die tot grondslag van de berekening van de aanslag moeten dienen (Cass., 12 december 1974, *Pas.*, 1975, I, (403), 404, tweede kolom, derde laatste alinea; *R.W.*, 1975-76, 2482; *Bull.Bel.*, 1976, nr. 538, p. 552 bevestigt Luik, 22 oktober 1973, *Bull.Bel.*, 1976, (547), 549, vijfde alinea; vgl. in dezelfde zin: Brussel, 24 maart 1987, *J.D.F.*, 1987, (357), 358, zesde alinea (Een volmacht gelibelleerd "om mij te vertegenwoordigen bij de onderzoeken naar mijn belastingstoestand" wordt geacht de bevoegdheid in te houden om een akkoord af te sluiten met de administratie.); Antwerpen, 11 mei 1992, *Bull.Bel.*, 1993, (1271), 1275, eerste alinea ("Een volledige volmacht om een belastingplichtige te vertegenwoordigen tijdens het onderzoek van zijn fiscale toestand, houdt in dat de gevolmachtigde een akkoord kan sluiten met de administratie over de cijfers om de belastbare grondslag vast te stellen.")).

## § 4. Mandaat tot afsluiting van een dading

### A. IS ER MANDAAT TOT AFSLUITING VAN EEN DADING?

**311** Indien men aan een advocaat een mandaat verleent om (zonder enige restrictie) te onderhandelen, impliceert dit normalerwijze dat hij bevoegd is om een dading af te sluiten. De rechtbank overwoog dat wanneer artikel 1988 B.W. een uitdrukkelijk mandaat vereist, dan niet een schriftelijk mandaat noodzakelijk is. Wel is een duidelijk en ondubbelzinnig mandaat vereist (Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, (20), 24).

### B. DRAAGWIJDTE VAN HET MANDAAT OM EEN DADING AF TE SLUITEN

**312** Een mandaat om een dading af te sluiten werd niet geacht de bevoegdheid in te houden om de aansprakelijkheid van de lastgever te erkennen. De dading is immers een contract waarbij partijen door wederzijdse toegevingen een geschil wensen te beëindigen, zonder nochtans te beslechten wie gelijk heeft (Brussel, 12 mei 1971, *Pas.*, 1971, (261), 263, tweede kolom, voorlaatste alinea).

**313** Artikel 1989 B.W. bepaalt dat de macht om een dading te treffen, niet de macht omvat om een compromis aan te gaan. Het compromis onderscheidt zich van de dading door het feit dat bij een compromis de partijen een tussen hen bestaande betwisting niet zelf beslissen, doch aan de gewone rechtsmacht onttrekken en aan het oordeel van derden onderwerpen (HERBOTS, J.H., *Bijzondere overeenkomsten*, II, Leuven, Acco, 1992, 131).

## § 5. Mandaat tot ontvangen van een betaling

### A. IS ER EEN MANDAAT OM BETALING TE ONTVANGEN?

**314** Het mandaat tot het verkopen van goederen, werd niet geacht een mandaat in te houden om de koopprijs ervan te ontvangen (Brussel, 1 juni 1820, *Pas.*, 1820, II, (145), tweede kolom, tweede alinea; Kh. Brussel, 8 oktober 1927, *J.P.A.*, 1928, (122), 123, zesde alinea). In dezelfde lijn oordeelde de Rechtbank van Koophandel te Luik dat handelsvertegenwoordigers in principe slechts bevoegd zijn om bestellingen op te nemen en door te geven, doch niet om de koopprijs van de verkochte goederen te ontvangen (Kh. Luik, 7 juni 1926, *Jur. Liège*, 1926, 224, tweede kolom, derde alinea).

**315** Het mandaat (van een notaris) om de interesten van een hypothecaire lening te ontvangen, houdt niet automatisch een stilzwijgend mandaat in om *het kapitaal te ontvangen* (Rb. Charleroi, 15 juli 1891, *P.P.*, 1892, nr. 377, p. 204, tweede kolom, eerste alinea; Brussel, 23 oktober 1893, *Pas.*, 1894, II, (110), 111, eerste kolom, derde laatste alinea; Rb. Mechelen, 15 juni 1909, *Pand.Pér.*, 1909, nr. 1278, p. 905, tweede kolom, vijfde alinea en p. 906, eerste kolom, tweede alinea; Brussel, 27 januari 1939, *Pas.*, 1939, II, 65, tweede kolom, vierde en derde laatste alinea; LAURENT, F., nr. 436, p. 488; vgl. in dezelfde zin: Colmar, 18 april 1856, *D.P.*, 1857, II, 72; ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, in *Jurisl. civil.*, 1984-90, a.w., nr. 104, p. 16; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 547, p. 293).

Er is zeker geen mandaat om het kapitaal te ontvangen wanneer dit vòòr termijn wordt afbetaald zonder akkoord van de schuldeisers (Brussel, 27 januari 1939, *Pas.*, 1939, II, 65, tweede kolom, vierde en derde laatste alinea; Rb. Antwerpen, 6 januari 1956, *R.W.*, 1955-56, 2074; vgl. in dezelfde zin Brussel, 23 oktober 1893, *Pas.*, 1894, II, (110), 111, eerste kolom, derde laatste alinea. zie verder in extenso hieromtrent VAN QUICKENBORNE, M., “De notaris als lasthebber der partijen bij de terugbetaling van een lening”, *R.W.*, 1985-86, (2098), 2120-2122).

**316** Het mandaat waarbij de lasthebber de bevoegdheid krijgt om “alle nuttige maatregelen te nemen strekkende tot vrijwaring van de rechten van de schuldeisers” werd geacht de bevoegdheid te verlenen om betaling te ontvangen van de interesten en terugbetaling van het geleende kapitaal (Verviers, 16 november 1936, *Annales du notariat*, 1939, (71), 72, tweede alinea).

### B. DRAAGWIJDTE VAN HET MANDAAT OM BETALING TE ONTVANGEN

**317** Het mandaat om betaling te ontvangen van een schuldvordering van de lastgever, houdt in principe niet de bevoegdheid in om een dading af te sluiten met betrekking tot die schuldvordering, noch om uitstel van betaling te verlenen, evenmin als de bevoegdheid om over de ontvangen fondsen te beschikken (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 547, p. 292).

**318** Een mandaat tot het ontvangen van een betaling werd *niet* geacht de bevoegdheid in te houden om bij gedeeltelijke betaling aan het saldo te verzaken (Brussel, 11 januari 1952, *Pas.*, 1953, II, (49), 50, tweede kolom, laatste alinea). In principe mag een persoon belast met het ontvangen van betaling, slechts een gehele betaling aanvaarden (LAURENT, F., nr. 436, p. 488).

**319** Een lasthebber werd een mandaat verleend tot het ontvangen van een betaling. Hij werd er uitdrukkelijk op gewezen dat hij bij ontvangst van betaling het kwijtingsformulier ondertekend door de lastgever diende te gebruiken. Dit mandaat werd niet geacht de bevoegdheid in te houden om betaling te ontvangen hetzij zonder kwijting te verlenen, hetzij tegen het verlenen van een kwijtingsformulier opgesteld door de lasthebber zelf (Kh. Antwerpen, 26 september 1870, *J.P.A.*, 1870, 320).

**320** Het mandaat verleend om de betaling te ontvangen van de goederen werd niet geacht de bevoegdheid in te houden om de betaling in rechte te vervolgen van de kopers die niet voldeden aan hun betalingsverplichtingen (Brussel, 8 maart 1828, *Pas.*, 1828-1829, II, 96; Rb. Leuven, 25 juli 1862, *B.J.*, 1862, 999; vgl. in dezelfde zin Nancy, 24 februari 1869, *D.P.*, 1869, II, 196; Nancy, 26 februari 1870, *D.P.*, 1872, II, 46; ALEXANDRE, D., "Preuve et étendue", *Jurisl. civil.*, Fasc. III, Fasc. C., a.w., nr. 104, p. 16). Dit is begrijpelijk. Het is de schuldeiser-lastgever die moet inschatten of hij de kosten en risico's verbonden aan een procesvoering wil dragen (LAURENT, F., nr. 439, p. 490).

**321** Het mandaat om een schuldvordering te innen, wordt geacht ook de macht in te houden een kwijting af te leveren en handlichting te verlenen voor de hypotheek, waardoor de betaling van de schuld was gewaarborgd (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 102, p. 63; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 352; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 547, p. 293; LAURENT, F., nr. 436, p. 488).

## § 6. Mandaat tot verrichten van betalingen

**322** Het mandaat van een directeur van een verzekeringsvennootschap om betalingen te doen van de schadegevallen en de premies te ontvangen, werd geacht ook de bevoegdheid in te houden om wissels te accepteren en te trekken met het oog op deze bevoegdheid, vermits dit een makkelijke en goedkope betalingswijze was in bepaalde gevallen (Brussel, 24 mei 1856, *Pas.*, 1856, II, (287), 289, eerste kolom, tweede alinea).

**323** Het mandaat om een betaling van de verschuldigde huurgelden te doen werd niet geacht de bevoegdheid in te houden om een kwijting te ontvangen waarin de verhuurder voorbehoud maakte met betrekking tot de duur van de huurovereenkomst. Bijgevolg werd de betaling geldig geacht. De Rechtbank te Gent oordeelde echter dat het voorbehoud de lastgever niet verbond, vermits de lasthebber terzake niet bevoegd was (Rb. Gent, 24 juli 1889, *Pand.Pér.*, 1890, nr. 475, (p. 248), p. 249).

**324** Een volmacht om alle stortingen en verrichtingen te doen over een rekening bij een bank sluit het accepteren van wisselbrieven niet uit (Antwerpen, 9 juni 1976, *Jur.Comm.Brux.*, 1978, 8).

**325** Het mandaat om een schuld van de lastgever te betalen werd geacht de bevoegdheid in te houden om een lening af te sluiten teneinde de afbetaling van die schuld mogelijk te maken (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 550, p. 293).

## § 7. Mandaat tot beheer van een vermogen

**326** De bevoegdheid om goederen te beheren werd niet geacht de bevoegdheid in te houden om zonder voorafgaandelijke toestemming van de lasthebber één van de onroerende goederen te laten afbreken (Gent, 16 juni 1891, *Pas.*, 1892, II, 86).

Een persoon die het algemeen beheer heeft over een vermogen, is niet bevoegd een jachtrecht toe te staan over gronden van de lastgever, indien blijkt dat de lastgever reeds eerder een jachtrecht aan een derde toestond. Het mandaat van algemeen beheer houdt immers niet de bevoegdheid in om de door de lastgever geldig aangegane verbintenissen ongedaan te maken of te beperken (Gent, 26 januari 1887, *Pas.*, 1887, II, 373, tweede kolom, tweede alinea).



## § 8. Mandaat tot verkopen

### A. IS ER EEN MANDAAT TOT VERKOPEN?

**327** Een mandaat om te verkopen dient onderscheiden te worden van het mandaat “om te onderhandelen over een verkoop” of “om een koper te zoeken”. Het mandaat om een koper te zoeken, wordt niet geacht de bevoegdheid in te houden om de koop af te sluiten in naam van de verkoper zonder voorafgaandelijk met deze te overleggen (Lyon, 25 februari 1957, *JCP*, 1957, II, 10148, *D.*, 1957, (491), 492, eerste kolom, eerste alinea (het mandaat om een koop te negotiëren houdt de bevoegdheid in om een kandidaat-koper te zoeken, de verkoopsvoorwaarden te bediscuteren, doch niet om de koop af te sluiten en de verkoopprijs te ontvangen); Parijs, 2 oktober 1965, *D.S.*, 1968, (545), 546; *Rep.Not.*, 1968, 36 (de opdracht om kandidaat-kopers te zoeken houdt niet de bevoegdheid in om een koopovereenkomst af te sluiten); Cass. civ., I, 30 oktober 1973, *Bull.Civ.*, 1973, I, nr. 290, p. 275; ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. civil*, 1984-90, Fasc. III, Fasc. C., *a.w.*, nr. 101, p. 15).

Het mandaat om een goed te beheren, werd geacht in principe niet de bevoegdheid in te houden om het te verkopen (Parijs, 2 oktober 1965, *D.S.*, 1968, (545), 546; *Rep.Not.*, 1968, 36).

### B. DRAAGWIJDTE VAN HET MANDAAT TOT VERKOPEN

**328** Het mandaat om onroerende goederen te verkopen werd geacht niet de bevoegdheid in te houden om deze goederen te *hypothekeren*. Dit zou anders zijn wanneer het mandaat uitsluitend werd verleend om de lastgever financiële middelen te verschaffen (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 367, p. 754; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. civil*, 1984-90, Fasc. III, Fasc. C., *a.w.*, nr. 99, p. 15; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 553, p. 295).

**329** Het mandaat om een (onroerend) goed te verkopen houdt in principe niet de bevoegdheid in om betalingstermijnen toe te staan (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 367, p. 754; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. civil*, 1984-90, Fasc. III, Fasc. C., *a.w.*, nr. 99, p. 15; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 553, p. 294).

**330** Het mandaat tot verkopen houdt in principe niet de bevoegdheid in om een uitstel van betaling te verlenen, of een dading af te sluiten omtrent de verkoopprijs (ALEXANDRE, D., “Preuve et étendue du mandat”, *Juriscl. civil*, Fasc. C., *a.w.*, nr. 104, p. 16).

**331** Het mandaat om een goed te verkopen houdt in principe niet (automatisch) de bevoegdheid in om een vordering in rechte in te stellen met betrekking tot de geldigheid van de verkoop (Cass. fr. soc., 3 februari 1955, *Bull.Civ.*, IV, nr. 94, p. 66; - ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. civil*, 1984-90, Fasc. III, Fasc. C., *a.w.*, nr. 99, p. 15), evenmin als de bevoegdheid om *zich in naam van de verkoper in rechte te verweren tegen een vordering tot nietigverklaring van de koop* (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 367, p. 754; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Preuve et étendue”, *Juriscl. civil*, 1984-90, Fasc. III, Fasc. C., *a.w.*, nr. 99, p. 15).

**332** Het mandaat om een goed te verkopen houdt meestal niet de bevoegdheid in om de verkoopprijs te ontvangen (Kh. Antwerpen, 15 december 1870, *J.P.A.*, 1872, 81 (handelsvertegenwoordiger); Kh. Luik, 7 juni 1926, *Jur.Liège*, 1926, 224, tweede kolom, derde alinea; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 553, p. 294; LAURENT, F., nr. 435, p. 487), tenzij het mandaat de lasthebber uitdrukkelijk verbodt om een betalingstermijn toe te staan. Indien de verkoop tegen contante betaling geschiedt, impliceert dit immers noodzakelijkerwijs de bevoegdheid van de lasthebber om de koopprijs te ontvangen, en kwijting voor betaling te verlenen (Kh.

Brussel, 8 oktober 1927, *J.P.A.*, 1928, (122), 123, zesde alinea (handelsvertegenwoordiger); *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 368, p. 754; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Preuve et étendue", *Jurisl. civil*, 1984-90, Fasc. III, Fasc. C., a.w., nr. 99, p. 15).

**333** Het mandaat om te verkopen houdt in principe niet de bevoegdheid in om de verkoper-lastgever te verplichten tot ruimere verplichtingen dan deze die de wet aan een verkoper oplegt (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 370, p. 754; ALEXANDRE, D., "Mandat – Preuve et étendue", *Jurisl. civil*, 1984-90, Fasc. III, Fasc. C., a.w., nr. 99, p. 15; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 555, p. 295).

## § 9. Mandaat tot verhuren

### A. IS ER EEN MANDAAT TOT VERHUREN?

**334** Het mandaat om de huurgelden te innen, houdt in principe niet de bevoegdheid in om een huurovereenkomst af te sluiten (Rb. Charleroi, 5 december 1932, *B.J.*, 1932-33, (281), 282, tweede alinea).

### B. DRAAGWIJDTE VAN HET MANDAAT TOT VERHUREN

**335** Het mandaat om een goed te verhuren houdt in principe niet de bevoegdheid in om de huurgelden te ontvangen (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 373, p. 754; ALEXANDRE, D., "Mandat – Preuve et étendue", *Jurisl. civil*, Fasc. III, Fasc. C., a.w., nr. 102, p. 16).

**336** Indien het mandaat tot verhuren in algemene bewoordingen is opgesteld, gaat men er meestal van uit dat in principe geen huur voor meer dan 9 jaar mag toegestaan worden (Rb. Charleroi, 5 december 1932, *B.J.*, 1932-33, (281), 282, tweede alinea (Een mandaat om een huur van gebruikelijke duur te verlenen, houdt niet de bevoegdheid in om een huur van achttien jaar af te sluiten.); Brussel, 24 maart 1993, *B.J.*, 1933, (296), 297, eerste kolom, tweede alinea (Indien een lasthebber op grond van een lastgeving in algemene bewoordingen, een huur van meer dan negen jaar heeft toegestaan, is de lastgever slechts verbonden voor negen jaar.); LAURENT, F., nr. 441, p. 491; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 373, p. 754; ALEXANDRE, D., "Mandat – Preuve et étendue", *Jurisl. civil*, Fasc. III, Fasc. C., a.w., nr. 71, p. 16). Deze maximumduur leidt men af uit verscheidene wettelijke bepalingen: artikel 595 B.W. (maximumduur toe te staan door vruchtgebruiker); art. 1718 B.W. (maximumduur verhuring goederen van een minderjarige); art. I Hypotheekwet (verplichting tot overschrijving van huurovereenkomsten van langer dan negen jaar).

## § 10. Verzekeringen

### A. BIJZONDER MANDAAT VERZEKERINGSMAKELAAR

**337** Krachtens vaststaande rechtspraak, kan een verzekeringsmakelaar (zie boven, nr. 27) een (stilzwijgend) mandaat hebben om voor de verzekeraar bevrijdend de betaling van de premies van de verzekeringnemer te ontvangen. Op grond van artikel 13, lid 2 van de Wet van 25 juni 1992 op de Landverzekeringsovereenkomst en de memorie van toelichting (*Gedr. St.*, Kamer (1990-91), nr. 1586/1, p. 25) kan het vermoeden van mandaat niet alleen afgeleid worden uit het feit dat de derde die betaling vordert, in het bezit is van een kwijtschrift voortkomend van de verzekeringsmaatschappij,

maar ook uit het feit dat hij als dusdanig optreedt bij het sluiten en uitvoeren van de verzekeringsovereenkomst.

Het recht van een verzekeringsmakelaar om op grond van een bijzonder mandaat (zie boven, nr. 27) voor rekening van de verzekeraar betaling te ontvangen van de premies van de verzekerde, werd geacht niet de bevoegdheid in te houden om zonder toestemming van de verzekerde de verzekeringspremie voor te schieten, d.w.z. te betalen vooraleer zelf de betaling van de premie te hebben ontvangen of toestemming heeft bekomen tot betaling ervan (Kh. Antwerpen, 26 november 1894, *P.P.*, 1896, nr. 246, p. 152, *in fine*; Zie ook: Cass., 28 september 1983, *Pas.*, 1974, I, 91 (Een verzekeringsmaatschappij kan weigeren om betaling te ontvangen voor rekening van de verzekerden vanwege één van haar gewezen makelaars. Zij heeft hiertoe een wettig belang, omdat derden anders in de waan zouden kunnen verkeren dat de gewezen verzekeringsmakelaar nog steeds gemachtigd is betaling te ontvangen van de premies verschuldigd door de verzekerden.). Een recent vonnis besliste echter in tegenovergestelde zin (Rb. Ieper, 19 april 1993, *D.C.C.R.*, 1994, (554), 555, m.n. VAN SCHOU BROECK, C).

Het mandaat van de verzekeringsmakelaar om met uitsluiting van elk ander bemiddelaar, zich bezig te houden met de hernieuwing en de omwerking van een polis, werd niet geacht een mandaat in te houden om zonder voorafgaandelijke goedkeuring van de opdrachtgever nopens de inhoud van de nieuwe polis en de keuze der nieuwe verzekeraar, verbintenissen aan te gaan voor naam en voor rekening van de opdrachtgever (Brussel, 24 september 1965, *J.P.A.*, 1966, 301).

## B. VERZEKERAAR

**338** Het mandaat van een verzekeringsmaatschappij om te onderhandelen in plaats van de verzekerde kan nooit de verzekerde verbinden voor dat deel van de schade dat niet gedekt is door de polis (Brussel, 12 mei 1971, *Pas.*, 1971, (261), 263, tweede kolom, derde laatste alinea).

## C. EERSTE VERZEKERAAR

**339** Bij medeverzekering, dient een eerste verzekeraar te worden aangewezen in de overeenkomst. Deze wordt geacht lasthebber te zijn van de overige verzekeraars voor het ontvangen van de kennisgevingen bepaald in de overeenkomst en om het nodige te doen om de schadegevallen te regelen, met inbegrip van de vaststelling van het bedrag van de schadevergoeding. Dientengevolge kan de verzekerde hem alle betekeningen en kennisgevingen doen, met uitzondering van deze die betrekking hebben op de rechtsvorderingen ingesteld tegen de andere medeverzekeraars (art. 28 Wet van 25 juni 1992 op de Landverzekeringsovereenkomst).

Zie reeds in deze zin vòòr de inwerkingtreding van de nieuwe verzekeringswet: Scheidsr. Uitspraak, 30 juni 1990, *R.G.A.R.*, 1993, nr. 12164 (Volgens de gebruiken is de eerste verzekeraar gevolmachtigde van de medeverzekeraars voor het beheer van de schadegevallen. Deze volmacht strekt zich uit tot het ontvangen van de ingebrekestelling.).

## § 11. Mandaat van een garagist tot vaststelling van schade bij ongeval

**340** Zo men een beschadigd voertuig toevertrouwt aan een hersteller, heeft die een stilzwijgend mandaat om uit naam van de opdrachtgever, en zelfs in diens

afwezigheid, samen met de expert van de verzekeringsmaatschappij de schade tegensprekelijk te schatten. Hiertoe dient deze stilzwijgende lastgeving niet te worden bewezen (Kh. Gent, 20 oktober 1970, *R.W.*, 1970-71, (765), 766, voorlaatste alinea; Vred. Dendermonde, 6 januari 1972, *R.W.*, 1971-72, (1608), 1609, zevende alinea).

Weliswaar kan een bijzondere volmacht vereist zijn:

– m.n. wanneer hij een meer uitgebreide opdracht krijgt, bv. om een dubbele taxatie te doen. Een dubbele taxatie houdt in dat de hersteller een dubbele schatting maakt: enerzijds de schade voor herstelling door hemzelf, alsook de schade voor herstelling bij een ander (hersteller) (Kh. Brussel, 19 februari 1970, *J.T.*, 1970, 416, eerste kolom, vijfde alinea; Kh. Gent, 20 oktober 1970, *R.W.*, 1970-71, 765);

– om een dading af te sluiten (Kh. Brussel, 2 februari 1967, *Jur.Comm.Brux.*, 1967, (226), 227, laatste alinea; zie ook Cass., 16 januari 1985, *J.T.*, 1985, 536; Kh. Brussel, 19 februari 1970, *J.T.*, 1970, 416, eerste kolom, vijfde alinea; Vred. Brussel, 28 juni 1984, *R.G.A.R.*, 1985, nr. 10998 (De schadelijder moet nooit bewijzen dat hij, in het mandaat dat hij aan zijn hersteller gaf om de schade te schatten, het recht om een dading te sluiten over het schadebedrag uitsloot.)).

Er werd geoordeeld dat het mandaat zich verder strikt beperkte tot de vaststelling van de materiële schade en niet tot de vaststelling van de schade die het gevolg is van het niet-kunnen gebruiken van de auto (Corr. Aarlen, 28 januari 1970, *J.L.M.B.*, 1969-70).

Een dergelijk mandaat wordt in principe kosteloos uitgeoefend voor zover de schadelijder bij de hersteller die de taxatie uitvoerde laat herstellen. Het is eveneens de praktijk dat de hersteller voor het opstellen van het bestek en de vertegenwoordiging op de schatting doet betalen, indien dit niet het geval is (Vred. Dendermonde, 6 januari 1972, *R.W.*, 1971-72, (1608), 1609, tiende alinea.).

## § 12. Sociaal secretariaat

**341** Wanneer een werkgever een sociaal secretariaat belast met de berekening van zijn loon, belast hij hierdoor het sociaal secretariaat niet met de uitbetaling van het loon.

Bijgevolg werd geoordeeld dat bij een verkeerde berekening van de indexatie door dit sociaal secretariaat de strafsancie wegens niet-betaling van de indexatie rust op de werkgever en niet op de werknemer. De werkgever kan wel de fout van het sociaal secretariaat inroepen als rechtvaardigingsgrond (Cass., 9 december 1985, *Arr.Cass.*, 1985-86, 516; *J.T.T.*, 1986, 424, *Pas.*, 1986, I, 447; *Soc.Kron.*, 1986, 164).

## TITEL II

# DE LASTHEBBER HANDELDE IN NAAM VAN DE LASTGEVER EN BINNEN DE PERKEN VAN ZIJN MANDAAT

### HOOFDSTUK 1

## DE JURIDISCHE FICTIE DAT DE LASTGEVER WORDT GEACHT TE HEBBEN GEHANDELD: “QUI MANDAT IPSE FECISSE VIDETUR”

### § 1. Principe

**342** Het eigene van de vertegenwoordiging is dat de beslissingen en handelingen gesteld door de lasthebber in naam van de lastgever, rechtens gelden als de handelingen of beslissingen van de lastgever zelf (Brussel, 1 juni 1820, *Pas.*, 1820, II, eerste kolom, derde alinea (mandaat tot verkopen); Cass., 9 juli 1896, *Pas.*, 1896, I, (241), 242, eerste kolom, vierde alinea (de gefailleerde is niet alleen persoonlijk aansprakelijk voor de verbintenissen van zijn curator, maar hij is ook gehouden alsof hij persoonlijk gehandeld en toegestemd zou hebben); *Pand.Pér.*, 1897, 47; Kh. Gent, 21 oktober 1903, *Jur.Comm.Fl.*, 1909, nr. 3404, (p. 20), p. 21, vierde alinea; Kh. Gent, 2 juni 1910, *Pas.*, 1910, III, 355, tweede kolom, vierde laatste alinea; Brussel, 20 december 1922, *B.J.*, 1922, 91, eerste kolom, derde alinea (directeur bijkantoor buitenlandse vennootschap); Cass., 23 september 1982, *Pas.*, 1983, I, (119), 120, tweede kolom, derde alinea (bankier); Bergen, 17 januari 1989, *J.T.*, 1989, (357), 358, eerste kolom, voorlaatste alinea, en tweede alinea; Arbh. Antwerpen, 10 maart 1992, *Soc.Kron.*, 1993, 413, tweede kolom, zesde laatste alinea; DE HARVEN, P., “De l’effet, à l’égard des souscripteurs d’actions, du dol employé par le conseil d’administration d’une société”, *B.J.*, 1928, (104), 105, eerste kolom, derde kolom; DE PAGE, H., V, nr. 440, p. 438; KILESTE, P., “Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire”, *T.B.H.*, 1987, 652; LAURENT, F., nr. 51, p. 52; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 229, p. 132; STERCKX, D., “De l’imputabilité des conclusions”, noot onder Arbh. Gent, 19 mei 1988, *J.T.T.*, 1989, randnr. 1, p. 147; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 2811, p. 1075; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. civ., 15 juni 1898, *S.*, 1899, I, (209), 211, tweede kolom, laatste alinea; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 772bis, p. 410; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 133, p. 185).

## § 2. Implicaties

A. WILSGBREKEN (DWALING, BEDROG), GOEDE EN KWADE TROUW IN BEGINSSEL TE ONDERZOEKEN IN HOOFDE VAN DE LASTHEBBER

### 1. Algemeen

**343** Om te oordelen of de handeling gesteld door de lasthebber aangetast is door wilsgebreen of te goeder of kwader trouw werd gesteld, dient men in beginsel te kijken naar de wil van de lasthebber en niet naar de wil van de lastgever (VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel, a.w.*, nr. 149, p. 487; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 791, p. 790).

Een vergelijkbare regel geldt in het Duits recht uitdrukkelijk. § 166, Abs. 1 BGB bepaalt "Soweit die rechtlichen Folgen einer Willenserklärung durch Willensmängel oder durch die Kenntnis oder das Kennenmüssen gewisser Umstände beeinflusst werden, kommt nicht die Person des Vertretenen, sondern die des Vertreters in Betracht."

In sommige situaties, waar in de rechtshandeling van de lasthebber verricht met de derde, het aandeel van de lastgever bij het geven van de wilstoestemming duidelijk kan worden onderkend en onderscheiden van het aandeel van de lasthebber, kan de wil van de lastgever echter doorslaggevend zijn (VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel, a.w.*, nr. 149, p. 487). Dit is bijvoorbeeld het geval indien over de rechtshandeling werd onderhandeld tussen de lastgever en de derde medecontractant, en de rol van de lasthebber zich ertoe beperkt heeft het instrumentum dat het akkoord schriftelijk vastlegt, te ondertekenen (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 791, p. 790).

Een zelfde oplossing wordt gevolgd in het Duits recht. § 166 Abs 2 BGB bepaalt terzake "Hat im Falle einer durch Rechtsgeschäft erteilten Vertretungsmacht (Vollmacht) der Vertreter nach bestimmten Weisungen des Vollmachtgebers gehandelt, so kann sich dieser in Ansehung solcher Umstände, die er selbst kannte, nicht auf die Unkenntnis des Vertreters berufen. Dasselbe gilt von Umständen, die der Vollmachtgeber kennen mußte, sofern das Kennenmüssen der Kenntnis gleichsteht." Naar Nederlands recht bepaalt art. 3: 66, lid 2 B.W. "Voor zover het al of niet aanwezig zijn van een wil of van wilsgebreen, alsmede bekendheid of onbekendheid met feiten van belang zijn voor de geldigheid of de gevolgen van een rechtshandeling, komen ter beoordeling daarvan de volmachtgever of de gevolmachtigde of beiden in aanmerking, al naar gelang het aandeel dat ieder van hen heeft gehad in de totstandkoming van de rechtshandeling en in de bepaling van haar inhoud."; VAN DER GRINTEN, W.C.L., *Vertegenwoordiging en rechtspersoon, a.w.*, 71 (Van de omstandigheden hangt af of en in hoeverre de wil en wetenschap van de gevolmachtigde, van de volmachtgever of van beiden in aanmerking worden genomen).

## 2. Toepassingen

a) Ontvangst van betaling met kennis van staking van betaling van schuldenaar in hoofde van lasthebber (art. 446 Faill.W.)

**344** Om te oordelen of een betaling al dan niet verricht werd met kennis van staking van betaling van de schuldenaar in de zin van artikel 446 Faill.W., dient men in beginsel te onderzoeken of de lasthebber op de hoogte was van de staking van betaling. De lastgever kan niet als verweer opwerpen dat hij geen weet had van de staking van betaling.

Aldus vernietigde de Rechtbank van Koophandel te Gent een betaling die een schuldenaar had gedaan aan een gerechtsdeurwaarder, handelend als lasthebber van één van de schuldeisers van de betrokken schuldenaar. De rechtbank overwoog hierbij dat de gerechtsdeurwaarder ook opgetreden was ter gedwongen invordering van een andere zeer belangrijke schuldvordering en na vergeefse pogingen tot invorderingen, het faillissement had aangevraagd op verzoek van deze andere schuldeiser. De rechtbank concludeerde hieruit dat hij onmiskenbaar op de hoogte was van het feit dat de betrokken debiteur opgehouden had te betalen (Kh. Gent, 2 juni 1910, *Pas.*, 1910, III, 35; vgl. in dezelfde zin Cass. fr., 15 juni 1898, *S.*, 1899, p. 209-211, m.n. TISIER, A. (lasthebber aan wie betaald werd was deurwaarder die reeds een onroerend beslag had gelegd tegen dezelfde schuldenaar)).

b) Dwaling

**345** Indien de dwaling in hoofde van de lasthebber veroorzaakt wordt door een fout van de lastgever, zal deze dwaling desalniettemin niet tot de nietigheid leiden van de rechtshandeling gesteld door de lasthebber.

Een interessant precedent uit de rechtspraak biedt een recent arrest van het Hof van Beroep te Brussel. In casu beweerde een belastingsplichtige dat het akkoord dat zijn mandataris gegeven had met betrekking tot de belastbare grondslag nietig was wegens dwaling in hoofde van de lasthebber. Deze was niet op de hoogte van het feit dat de gezondheidstoestand van de opdrachtgever hem noodzaak had zijn beroepswerkzaamheid aanzienlijk te beperken. Het Hof van Beroep stelde echter dat door te beweren dat zijn mandataris onwetend was van de persoonlijke gezondheidstoestand van zijn opdrachtgever, laatstgenoemde het bewijs niet levert van een door zijn mandataris begane dwaling. Zelfs indien het bewijs geleverd werd van een verschoonbare, door de mandataris begane dwaling zou dit de belastingsplichtige niet ten goede kunnen komen, omdat hij door nalatigheid zijn mandataris niet in kennis heeft gesteld van een hoogst belangrijk gegeven bij de uitvoering van zijn mandaat (Brussel, 26 september 1989, *Bull.Bel.*, 1991, 1372; Zie voor een gelijkaardig geval: Antwerpen, 11 mei 1992, *Bull.Bel.*, 1993, (1271), 1271 (belastingsplichtige kan niet eventuele communicatiestoornissen met haar gevolmachtigde inroepen)).

c) Bedrog

**346** Een eenzijdige rechtshandeling is aangetast door bedrog, ongeacht van wie het uitgaat: van de beneficiaris van de rechtshandeling dan wel van een derde (DE PAGE, H., I, nr. 52; GEENS, K. en LAGA, H., "Overzicht van rechtspraak – Vennootschappen (1986-1991)", *T.P.R.*, 1993, nr. 10, p. 946; MARTIN DE LA

MOUTTE, J., *L'acte juridique unilatéral*, Parijs, Sirey, 204-205; VAN OMMESLAGHE, P. en VAN RYN, J., "Examen de jurisprudence (1979-1990) les sociétés commerciales", *R.C.J.B.*, 1993, nr. 65, p. 648; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial, a.w.*, I, 1954, nr. 819, p. 492; WYCKAERT, M., *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, nr. 289, p. 215). Bij een overeenkomst is één van de constitutieve voorwaarden voor het wilsgebrek bedrog dat dit uitgaat van de tegenpartij. Gaat het uit van een derde, dan is er geen grond tot vernietiging (VAN GERVEN, W., *Verbintenissenrecht, a.w.*, 57). Het bedrog gepleegd door de lasthebber wordt echter sowieso rechtstreeks toegerekend aan de lastgever zelf, zodat de nietigheid van het contract kan gevorderd worden op grond van de bedrieglijke kunstgrepen uitgaande van de lasthebber (Brussel, 2 juni 1888, *Pand.Pér.*, 1888, nr. 1451-2, tweede kolom, voorlaatste alinea (verzekeringsagent); Kh. Antwerpen, 3 augustus 1888, *Pand.Pér.*, 1888, nr. 1634, (p. 2084), p. 2085, eerste alinea; Kh. Luik, 5 mei 1913, *Pand.Pér.*, 1914, (470), 471, eerste alinea; Kh. Brussel, 26 oktober 1933, *Jur.Comm.Brux.*, 1933, 389; Rb. Brussel, 4 december 1958, *J.T.*, 1959, (476), 477, tweede kolom, voorlaatste alinea (kunstgrepen waarbij vertegenwoordiger zich ten onrechte voordeed als een officieel agent van de Belgische staat); Kh. Antwerpen, 8 juli 1926, *Rev.Not.*, 1927, (302), 303, zevende alinea; Rb. Brussel, 4 december 1958, *J.T.*, 1959, (476), 477, tweede kolom, voorlaatste alinea (mandataris had zich valselijk voorgedaan als zijnde ambtenaar van de staat); DE PAGE, H., I, nr. 52 en II, nr. 243.2° (nuancering inzake onbekwamen), en V, nr. 441, p. 439; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 230, p. 133; PLANIOL, M., noot onder Cass. fr., 21 maart 1893, *D.P.*, 1893, I, 433).

Aldus wordt het bedrog gepleegd door de bestuurders van een vennootschap in de uitvoering van hun mandaat teneinde inschrijvingen op kapitaalverhogingen te verkrijgen, rechtstreeks aan de vennootschap toegerekend, zodat de nietigverklaring van de inschrijvingen tegen de vennootschap kan gevorderd worden (Kh. Antwerpen, 8 juli 1926, *Rep.Not.*, 1927, 302 bevestigd door Brussel, 22 januari 1930, *Pas.*, 1930, II, 190 (Het bedrog gepleegd door de bestuurders n.a.v. inschrijving op kapitaalverhoging kan worden ingeroepen tegen de curator van de vennootschap); Cass., 9 mei 1935, *Pas.*, 1935, I, 240; Cass., 9 november 1987, *T.R.V.*, 1988, 355, m.n. WYCKAERT, M.; DE HARVEN, P., "De l'effet à l'égard des souscripteurs d'actions du dol employé par le conseil d'administration d'une société", *B.J.*, 1928, 104-108; RONSE, J., *Algemeen Deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, p. 90). Sommigen beschouwen de inbrengverbintenis bovendien als een eenzijdige rechtshandeling, zodat hier de vraag of het bedrog al dan niet uitgaat van een derde zich in dit geval zelfs niet stelt (VAN OMMESLAGHE, P. en VAN RYN, J., "Examen de jurisprudence (1979-1990) les sociétés commerciales", *R.C.J.B.*, 1993, nr. 65, p. 648).

**347** De meerderheid in de rechtsleer en rechtspraak neemt aan dat de bijkomende vordering tot schadevergoeding door het slachtoffer van het bedrog slechts kan gevorderd worden van de lasthebber (SIMONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A., "Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux", *t.a.p.*, nr. 236, p. 409). Deze vordering tot schadevergoeding wordt immers



gebaseerd op artikel 1382 B.W. Men neemt meestal aan dat de lastgever niet aansprakelijk is voor quasi-delicte foute begaan door zijn lasthebber.

#### d) goede trouw

**348** Wanneer een lasthebber bij wie aandelen werden gedeponereerd, bepaalde twijfels heeft geuit omtrent het eigendomsrecht van de personen die aandelen bij hem hadden gedeponereerd teneinde een recht op inschrijving op nieuwe aandelen te kunnen uitoefenen, kan de lastgever naderhand zich niet meer baseren op het vermoeden van eigendom van de bezitter vervat in artikel 2279 B.W. Deze bepaling vereist immers de goede trouw. De lastgever die gehouden is door de feiten van zijn lasthebber kan zich niet meer op de goede trouw beroepen (Rb. Luik, 27 januari 1933, *Jur.Liège*, 1932-33, (93), 94, tweede kolom, tweede en derde alinea.; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 794, p. 790).

#### B. TIJDSTIP TOTSTANDKOMING RECHTSHANDELING: OP MOMENT DAT DE HANDELING GESTELD WORDT DOOR DE LASTHEBBER

**349** De rechtshandeling gesteld door bemiddeling wordt in principe geacht te zijn verricht op het moment dat ze gesteld wordt door lasthebber.

Een tweetal voorbeelden uit de rechtspraak kunnen dit principe illustreren.

Een betaling die geldig werd gedaan aan een lasthebber, wordt geacht te zijn verricht op het moment dat ze aan de lasthebber is gedaan (Brussel, 18 mei 1938, *R.W.*, 1938-39, (452), 454, tweede kolom, tweede alinea). Dit impliceert dat de verjaringstermijn voor de terugvordering van de gedane betaling begint te lopen vanaf het ogenblik dat aan de lasthebber werd betaald en niet vanaf het ogenblik waarop de lasthebber dit bedrag overmaakte aan de lastgever. Het feit dat de lasthebber de ontvangen bedragen slechts met vertraging uitbetaalt, heeft uitsluitend gevolgen tussen de lasthebber en de lastgever en kan derden noch schaden, noch tot voordeel strekken (Arbh. Antwerpen, 10 maart 1992, *Soc.Kron.*, 1993, 413).

Wanneer men een lasthebber belast met het doen van een aanbod en het ontvangen van de aanvaarding door de wederpartij, is het contract gesloten op het moment dat de wederpartij de lasthebber in kennis stelt van zijn aanvaarding. De lastgever kan derhalve zijn aanbod niet meer intrekken. Het is hierbij irrelevant dat zijn lasthebber hem nog niet in kennis gesteld heeft van de aanvaarding van het gedane aanbod (Gent, 28 november 1888, *Pand.Pér.*, 1889, 963; Luik, 19 oktober 1892, *Pand.Pér.*, 1892, nr. 1889, p. 954; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 799, p. 790).

Artikel 379 WIB 1992 bepaalt de termijn voor het indienen van een verzoekschrift bij wijze van voorziening bij het hof van beroep tegen een beslissing van de directeur der belastingen. Zij dient binnen een termijn van veertig dagen, te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing, ter griffie van het Hof te worden neergelegd. Deze termijn van kennisgeving begint te lopen op het moment dat een persoon die de vereiste hoedanigheid heeft om de beslissing te ontvangen, de beslissing ontvangt en niet van het ogenblik waarop de brief in handen komt van de lastgever (Antwerpen, 10 april 1990, *Bull.Bel.*, 1992, (860), 862, tweede alinea; vgl. in dezelfde zin: Antwerpen, 29 juni 1992, *Bull.Bel.*, 1993, (1653) (De aanbieding van een beslissing aan één van de beide echtgenoten mag geacht worden aan beide te zijn gedaan. De ene echtgenoot wordt geacht een stilzwijgende lasthebber te zijn van de andere. De kennisgeving van de beslissing komt tot stand op het ogenblik dat de aangetekende brief wordt afgegeven aan de persoon die hoedanigheid heeft om ze te ontvangen, en niet op het ogenblik waarop de brief in handen komt van de lastgever.).

C. AANSPRAKELIJKHEID LASTGEVER VOOR CONTRACTUELE FOUTEN BEGAAN DOOR  
LASTHEBBER BINNEN DE UITVOERING VAN ZIJN MANDAAT

**350** Indien de lasthebber op foutieve wijze zijn mandaat uitoefent, wordt hierdoor niet ipso facto gehandeld buiten de perken van het mandaat (Arbh., 19 mei 1988, *T.S.R.*, 1988, (311), 312, achtste alinea; vgl. in dezelfde zin Cass. fr., 20 januari 1890, *D.P.*, 1890, I, 252). De lastgever is dan ook verbonden wanneer de lasthebber een contractuele fout heeft begaan t.o.v. de lastgever binnen zijn mandaat.

Aldus worden zware beledigingen gemaakt aan het adres van de werknemer of de werkgever door een lasthebber toegerekend aan de opdrachtgever. In de rechtspraak bestaan er toepassingsgevallen m.b.t. beledigingen gemaakt door een advocaat (Arbh., 19 mei 1988, *T.S.R.*, 1988, (311), 312; *J.T.T.*, 1989, m.n. STERCKX, D., "De l'imputabilité des conclusions". In casu waren de aantijgingen gemaakt in de conclusies van de advocaat. Het Hof bekleemtoonde dat een dringende reden sowieso voorhanden was in hoofde van de cliënt vermits de betrokken werknemer geen afstand genomen heeft van zijn raadsman doch hem integendeel behouden heeft in beroep), een vakbondssecretaris (Cass., 22 april 1985, *J.T.T.*, 1985, 428; *Pas.*, 1985, I, (1021), 1022, tweede kolom, tweede alinea), een directrice van een bijkantoor (Cass., 14 december 1981, *J.T.T.*, 1982, 176). Een dringende reden kan immers ook bestaan uit de fout van een derde, optredend in naam en opdracht van de werkgever/werknemer (Cass., 14 december 1981, *J.T.T.*, 176, tweede kolom, voorlaatste alinea). Het Hof van Cassatie verbrak aldus een arrest dat geoordeeld had dat de krasse aantijgingen in een schrijven dat een vakbondssecretaris, op verzoek van een werkneemster, gericht had aan zijn werkgever niet elke vertrouwensrelatie onmogelijk maakte tussen de betreffende werknemer en werkgever. Het Hof had gesteld dat "zelfs indien de secretaris van de vakorganisatie zijn brief op laakbare wijze zou hebben opgesteld, dan dit nog geen fout in hoofde van de opdrachtgeefster uitmaakte. Het is namelijk de lasthebber die zelf moet instaan voor de schade wanneer hij bij het uitvoeren van de opdracht een fout zou begaan." Het arrest werd verbroken omdat fouten die de lasthebber binnen zijn mandaat begaat, toerekenbaar zijn aan de lastgever en het arrest niet vastgesteld had dat de lasthebber van verweerster zijn mandaat te buiten was gegaan (Cass., 22 april 1985, *J.T.T.*, 1985, 428).

Voor andere precedentes verwijze men ondermeer naar: Rb. Luik, 23 maart 1895, *Pand.Pér.*, 1896, nr. 316, (p. 194), tweede kolom, laatste alinea; Kh. Luik, 5 mei 1913, *Pand.Pér.*, 1914, nr. 662, (p. 470), p. 471, eerste alinea; Cass., 24 februari 1974, *R.W.*, 1974-75, (2496), 2497, voorlaatste alinea, eerste kolom; Luik, 30 april 1975, *J.T.*, 1975, 551, tweede kolom, vijfde alinea (advocaat); Luik, 11 maart 1980, *Jur.Liège*, 1981, (9), 10, vijfde alinea; Luik, 25 maart 1980, *Pas.*, 1980, II, (71), 72, eerste kolom, derde alinea (advocaat); Kh. Brussel, 27 oktober 1981, *T.B.H.*, 1982, I, (500), 501, vijfde alinea (gerechtshoofd); R.v.St., 26 september 1984, *R.W.*, 1984-85, (1582), 1589, vierde alinea (Fout van advocaat die dagvaardt bij onbevoegde rechtbank zodat vervaltermijn voor instellen annulatieberoep bij Raad van State verstreken is.); Arbh. Brussel, 10 december 1984, *Arbrb. Br.*, 1985, (359), 360, derde laatste alinea; Cass., 22 april 1985, *Pas.*, 1985, I, (1021), 1022, tweede kolom, tweede alinea; Cass., 10 januari 1986, *Arr.Cass.*, 1985-86, (657), 660, tweede kolom, voorlaatste alinea; *J.T.*, 1987, 467; *Pas.*, 1986, I, 579 (advocaat); Brussel, 12 mei 1987, *J.L.M.B.*, 1987, (1214), 1215, derde laatste alinea; *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1989, 444 (advocaat); Cass., 8 september 1993, *Bull.*, 1993, 663; *Arr.Cass.*, 1993, 676; JADOU, P., noot onder Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, (20), 29; vgl. in dezelfde zin Cass. fr., 20 januari 1880, *D.P.*, 1880, I, (252), 253, tweede kolom, tweede alinea (architect had mandaat gekregen om werklieden aan te werven – Fouten van architecten beletten niet dat bouwheer gehouden blijft t.o.v. werklieden); GEVERS, M., "Examen de jurisprudence (1956-1960) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1961, nr. 74, p. 289; HERBOTS, J. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten", *t.a.p.*, nr. 475, p. 1408; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 230, p. 132; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 788, p. 790. De

lastgever is voor deze contractuele fouten aansprakelijk, vermits die handelingen hem worden toegerekend en men er van uitgaat dat hij zelf die contractuele fout heeft begaan (Brussel, 2 juni 1888, *Pand.Pér.*, 1888, nr. 1451-2, tweede kolom, voorlaatste alinea (verzekeringsagent); Gent, 24 november 1888, *Pand.Pér.*, 1889, nr. 963, (p. 1142), p. 1143, zevende alinea; Rb. Luik, 7 juli 1898, *Pand.Pér.*, 1898, nr. 1113, (p. 702), p. 703, vierde laatste alinea, eerste kolom (advocaat, handelend als lasthebber van zijn cliënt, betaalt niet de kosten voor betekening die nochtans aan hem betaald waren door zijn cliënt – Cliënt (lastgever) blijft gehouden tot betaling); Brussel, 6 februari 1901, *Pand.Pér.*, 1901, nr. 149, p. 111, tweede kolom, vijfde alinea (Een mandataris had twee maal een zelfde aankooporder doorgegeven. De lastgever is gebonden door deze contractuele fout van zijn lasthebber, die had moeten preciseren dat het tweede order slechts een gewone bevestiging was van het eerste aankooporder.); Kh. Gent, 21 oktober 1903, *Jur.Comm.Fl.*, 1909, nr. 3404, (p. 20), p. 21, vierde alinea; Cass., 9 december 1985, *Soc.Kron.*, 1986, (164), 165 (aansprakelijkheid van de werkgever voor de foute berekening door het sociaal secretariaat (lasthebber van werkgever) van de indexatie van het loon); Bergen, 22 maart 1988, *Bull.Ass.*, 1989, 181 (De verzwijgingen en valse verklaringen in het verzekeringsvoorstel, ondertekend en ingevuld door de verzekeringsmakelaar, handelend als lasthebber van de verzekeringsnemer, binden de verzekeringsnemer.); DE PAGE, H., V, nr. 441/5, p. 438; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 963, (p. 1143), p. 1144; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 772bis, p. 410).

**351** De persoonlijke aansprakelijkheid van de lasthebber voor de fouten van de lastgever, vloeit bovendien voort uit het feit dat de fouten van de lasthebber evenmin op zichzelf als vreemde oorzaak door de lastgever kunnen worden ingeroepen (Cass., 24 februari 1974, *R.W.*, 1974-75, (2496), 2497, voorlaatste alinea, eerste kolom; Luik, 11 maart 1980, *Jur.Liège*, 1981, (9), 10, vijfde alinea; R.v.St., 26 september 1984, *R.W.*, 1984-85, (1582), 1589, vierde alinea (advocaat); Brussel, 12 mei 1987, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1989, (444), 446, laatste alinea; Bergen, 17 januari 1989, *J.T.*, 1989, (357), 358, voorlaatste alinea; Antwerpen, 11 mei 1992, *Bull.Bel.*, 1993, (1271), 1275, derde alinea; Cass., 8 september 1993, *Bull.*, 1993, 663; *Arr.Cass.*, 1993, 676; FORIERS, P.A., “Le droit commun des intermédiaires commerciaux, courtiers, commissionnaires, agents”, nr. 66, p. 75).

Aldus besliste het Hof van Cassatie dat een opdrachtgever die een advocaat verzoekt om beroep in te stellen, niet de fout van de advocaat die de beroepstermijn laat verstrijken, als overmacht kan invoeren, om toch nog beroep in te stellen na het verstrijken van de beroepstermijn (Cass., 24 februari 1974, *R.W.*, 1974-75, (2496), 2497, voorlaatste alinea, eerste kolom; vgl. in dezelfde zin: Luik, 11 maart 1980, *Jur.Liège*, 1981, 9 (Een gerechtsdeurwaarder die niet het beroep gemeld heeft aan de griffie, zoals vereist door het inmiddels afgeschafte artikel 1273 Ger. W., wat leidde tot verval van het recht op beroep – overmacht kan niet ingeroepen worden door cliënt.); Luik, 30 april 1975, *J.T.*, 1975, 551, tweede kolom, vijfde alinea (De nalatigheid van een advocaat die het echtscheidingsvonnis niet tijdig liet overschrijven, kan niet als overmacht worden ingeroepen. De vervaltermijn dient derhalve nog te worden toegepast.); Luik, 25 maart 1980, *Pas.*, 1980, II, 71 (het laten verstrijken door de advocaat van de vervaltermijn voor de inschrijving van de ontkenning van vaderschap in de registers van de burgerlijke stand, zoals vereist door het inmiddels gewijzigde artikel 318 B.W. – geen overmacht); Kh. Brussel, 27 oktober 1981, *B.R.H.*, 1982, (500), 501 (niet-betekenen van verzet voor een nuttige zittingsdatum – fout van gerechtsdeurwaarder houdt geen overmacht in voor opdrachtgever); Gent, 17 maart 1983, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10774, randnr. 4, eerste alinea (laattijdige betekening gerechtsdeurwaarder: geen overmacht); R.v.St., 26 september 1984, *R.W.*, 1984-85, (1582), 1589, vierde alinea (advocaat die dagvaardt bij onbevoegde rechtbank zodat vervaltermijn voor instellen

annulatieberoep bij Raad van State verstreken is); Arbh. Brussel, 10 december 1984, *Rechtspr. Arb. Br.*, 1985, (359), 360 (laattijdige betekening hoger beroep door gerechtsdeurwaarder – geen overmacht); Arbh., 18 februari 1985, *J.L.M.B.*, 1985, (423), 424, voorlaatste alinea (de nalatigheid van de lasthebber om de akte van hoger beroep in de rol te laten inschrijven, zoals vereist door artikel 1060 Ger.W., wordt aan de eiser toegerekend. De nalatigheid van de lasthebber kan niet ingeroepen worden als overmacht); Cass., 10 januari 1986, *Arr.Cass.*, 1985-86, (657), 660, tweede kolom, voorlaatste alinea; *J.T.*, 1987, 467; *Pas.*, 1986, I, 579 (niet-betekening en overschrijving van vonnis tot ontkenning van vaderschap door pleitbezorger – geen overmacht); Brussel, 12 mei 1987, *J.L.M.B.*, 1987, (1214), 1215, achtste alinea; *Rev.Trim.Dr.Fam.*, 1989, (444), 446, laatste alinea (niet melden door advocaat van beroep aan de griffie zoals vereist door het inmiddels afgeschafte artikel 1273 Ger.W.); Antwerpen, 25 juni 1990, *Bull.Bel.*, 1991, (871), 873, voorlaatste alinea (de nalatigheid van de boekhouder bij het indienen van een bezwaarschrift na de vervaltermijn, kan niet als overmacht worden ingeroepen door de belastingsplichtige); Zie i.v.m. overmacht inzake respecteren van procedurele vervaltermijnen: Cass., 20 oktober 1983, *R.T.D.F.*, 1984, 295 (Mogelijke dwaling omtrent de draagwijdte van procedureregels maken op zich geen overmacht uit m.b.t. naleving vervaltermijn 1275 Ger.W.).

**352** In geval van contractuele fouten door de lasthebber beschikt de derde mede-contractant in principe enkel over een vordering tegen de lastgever en niet tegen de lasthebber (Bergen, 17 januari 1989, *J.T.*, 1989, (357), 358, voorlaatste alinea).

Aldus vorderde een koper een deel van het voorschot terug van een koop die door partijen minnelijk was beëindigd. De verkopers hadden dit voorschot terugbetaald aan hun lasthebber, die ook was opgetreden bij het afsluiten van de koop. Deze lasthebber betaalde echter aan de kopers slechts een gedeelte terug van het hem betaalde bedrag. De vordering van de kopers tegen de verkopers werd ontvankelijk en gegrond geacht. De rechtbank weigerde echter de lasthebber van de verkoper hoofdelijk te veroordelen tot terugbetaling van het resterende deel van het voorschot (Bergen, 17 januari 1989, *J.T.*, 1989, 357).

De personen die zich verbonden hadden voor de schulden van een handelszaak werden geacht verbonden te zijn door de bestellingen verricht door de beheerder van de handelszaak. De rechtbank stelde uitdrukkelijk dat deze aansprakelijkheid gold zelfs wanneer sommige van die bestellingen in hoofde van de beheerder een contractuele fout uitmaakten, in de mate dat een goed beheerder sommige niet had verricht of sommige tegen een lagere prijs zou hebben verricht (Rb. Hasselt, 2 juli 1924, *Jur.Liège*, 1924, 258).

Dit principe geldt zowel voor de contractuele fout begaan in de verhouding lasthebber-lastgever, als voor de contractuele fouten begaan t.o.v. derden. De contractuele fouten die begaan worden in de onderlinge verhouding tussen de lasthebber en de lastgever betreffen de derde-medecontractant sowieso niet, zodat hun vordering op die grond als onontvankelijk en ongegrond moet worden afgewezen (Gent, 24 november 1888, *Pand.Pér.*, 1889, nr. 963, (p. 1142), p. 1143, achtste alinea). De contractuele fout van de lasthebber t.o.v. de derde houdt immers niet op zichzelf een quasi-delictuele fout in, waarop derden zich zouden kunnen beroepen (SIMONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A., "Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux", *t.a.p.*, nr. 235, p. 408).

## D. BEWIJSMIDDELEN

1. *Bekentenis*

**353** De bekentenis gedaan door de lasthebber verbindt de lastgever, indien de lasthebber bevoegd was om bekentenissen te doen (Cass., 15 juli 1848, *Pas.*, 1848, I, (394), 400, tweede kolom, voorlaatste alinea, *B.J.*, 1848, 1104; *J.Enreg.*, nr. 4257; *Rec.Gen.Enr.Not.*, nr. 363; *Mon.Not.*, nr. 69 (een bekentenis afgelegd door een lasthebber buiten zijn mandaat bindt de lastgever niet); Bergen, 24 maart 1987, *J.T.*, 1987, (522), 523, eerste kolom, vijfde alinea; *Pas.*, 1987, II, 130 (Een bekentenis door de lastgever bindt de lastgever voorzover dit gedaan werd binnen het mandaat. Buitengerechtelijke bekentenis ingeroepen door overlevende echtgenoot m.b.t. overdracht handelszaak door schoonouders- voorwaarden voor mandaat in casu niet vervuld); DE PAGE, H., V, nr. 441, p. 438; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 230, p. 133; VERHEYDEN-JEANMART, N., *Droit de la preuve, a.w.*, nr. 738, p. 327; *Pand. B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 2969, p. 1099; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 810, p. 791; vgl. in dezelfde zin: *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 772bis, p. 410). Hiertoe is in principe een bijzondere lastgeving vereist (art. 1356 B.W., zie boven, nr. 285).

2. *Eed*

**354** De eed afgelegd door de lasthebber handelend binnen de perken van zijn mandaat, wordt gelijkgesteld met een eed afgelegd door de lastgever zelf (Verviers, 30 april 1902, *Pand.Pér.*, 1902, 77). De eed vereist in principe een bijzondere volmacht (zie boven, nr. 305).

Zie over de vereiste van een bijzondere volmacht voor het opdragen en afleggen van de eed: Rb. Antwerpen, 11 juli 1911, *Pand.Pér.*, 1912, nr. 456, p. 292; Antwerpen, 16 mei 1984, *R.W.*, 1987-88, 748, eerste kolom, laatste alinea; VERHEYDEN-JEANMART, N., *Droit de la preuve, a.w.*, nr. 860, p. 373.

3. *Schriftelijk bewijs*

**355** Het geschrift uitgaande van de lasthebber, kan in principe als schriftelijk bewijs worden ingeroepen tegen de lastgever alsof het zijn eigen geschrift was (Luik, 31 december 1851, *Pas.*, 1852, II, 223, tweede kolom, derde alinea; Brussel, 13 januari 1863, *B.J.*, 1863, 274, tweede kolom, vijfde alinea; Cass., 17 februari 1873, *Pas.*, 1873, 116; *B.J.*, 1873, (444), 445, tweede kolom, voorlaatste alinea (een geschrift uitgaande van de lasthebber, kan aan de lastgever worden tegengesteld alsof het zijn eigen geschrift was); Cass., 30 december 1886, *Pas.*, 1887, I, (39), 40, eerste kolom, derde laatste alinea (Het begin van bewijs van geschrift van de lasthebber, handelend binnen de perken van zijn mandaat, wordt geacht uit te gaan van de lastgever.); *Vred.*, 14 juli 1920, *T.Vred.*, 1920, (128), 129, vierde alinea; Cass., 11 april 1929, *Pas.*, 1929, I, (154), 155, tweede kolom,

laatste alinea; *Pand. B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 2923, p. 1093; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 806, p. 791).

De lastgever kan niet het geschrift uitgaande van de lasthebber tegen een derde inroepen, omdat men zichzelf niet een bewijsmiddel kan scheppen (Cass., 11 april 1929, *Pas.*, 1929, (154), 156, eerste kolom, eerste alinea; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 806, p. 791).

**356** Wat betreft de datum van de onderhandse akte uitgaande van de lasthebber, kan de lastgever zich niet beroepen op het ontbreken van vaste datum (artikel 1328 B.W.) (Vred., Brussel, 14 juli 1920, *T.Vred.*, 1920, (128), 129, vierde alinea; DE PAGE, H., V, nr. 441, p. 438 en III, nr. 794, lit. A; LAURENT, F., nr. 51, p. 53; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 230, p. 132; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 808, p. 791; VAN OMMESLAGHE, P., V, 119; VERHEYDEN-JEANMART, N., *Droit de la preuve, a.w.*, nr. 607, p. 285; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr., req. 19 november 1834, geciteerd in LAURENT, F., nr. 52, p. 54; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 773, p. 410). Dit is ondermeer van belang met betrekking tot de vraag of de akte werd opgemaakt voor of na de beëindiging van het mandaat (zie bv. Cass., 26 maart 1845, *B.J.*, 1846, 720). De lastgever kan wel, overeenkomstig het gemeen recht, bewijzen dat de datum van de akte vals is (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 230, p. 132; VERHEYDEN-JEANMART, N., *Droit de la preuve, a.w.*, nr. 611, p. 287; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 808, p. 791; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 773, p. 410).

#### 4. *Begin van schriftelijk bewijs*

**357** Het begin van bewijs van geschrift dient in principe uit te gaan van de partij tegen wie men het inroept (art. 1347 B.W.; DE PAGE, H., III, nr. 894/B.2). Het begin van bewijs van geschrift uitgaand van de lasthebber, handelend binnen de perken van zijn mandaat, verbindt echter de lastgever, vermits de lasthebber niet geacht wordt een derde te zijn (Brussel, 13 januari 1863, *B.J.*, 1863, 274, tweede kolom, vijfde alinea (brieven lasthebber i.v.m. huur); Gent, 16 mei 1883, *Pas.*, 1883, II, 372 (vermeldingen in exploit tot verzoening, betekend op verzoek van gerechtsdeurwaarder, vormen begin van schriftelijk bewijs van bestaan (mondelinge) overeenkomst); Cass., 30 december 1886, *Pas.*, 1887, I, 39; Rb. Antwerpen, 9 april 1904, *Pand.Pér.*, 1906, nr. 223, p. 156, tweede kolom, derde alinea (brief van advocaat – begin van schriftelijk bewijs m.b.t. bestaan overeenkomst); Rb. Nijvel, 28 februari 1910, *Pas.*, 1910, III, 207 (register en papieren ingeroepen tegen notaris die gemachtigd was om terugbetaling van hypothecaire lening te ontvangen); DE PAGE, H., V, nr. 441, p. 438 en III, nr. 894, lit B,2°; *Pand. B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 2922, p. 1092; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 773, p. 410).

Aldus was een betwisting gerezen tussen twee partijen met betrekking tot de verkoop van een boerderij. De eiser beweerde dat een mondeling akkoord was afgesloten over de verkoop van een boerderij en dat er overeengekomen was dat de notaris van de verkoper deze verkoopovereenkomst schriftelijk zou vastleggen. De Rechtbank te Antwerpen aanvaardde als begin van bewijs van geschrift, het schriftelijk antwoord op de brief van de advocaat van de eiser door de notarisklerk. Hierin werd gesteld dat de verkoopakte zich bij de cliënt zelf bevond, d.i. lastgever van de notaris (Rb. Antwerpen, 9 april 1904, *Pand.Pér.*, 1906, nr. 223, p. 156).

Het begin van bewijs van geschrift van lasthebber, kan pas worden ingeroepen, mits lasthebber handelt binnen mandaat. Uit correspondentie gevoerd door werknemer van onderneming, kan niet worden afgeleid dat deze onderneming een koop heeft afgesloten. In casu is niet bewezen dat zij het mandaat had om een koop af te sluiten. Een mandaat om te onderhandelen impliceert nog niet dat men de koop mag afsluiten (Brussel, 28 juni 1883, *Pas.*, 1883, II, (31), 32, eerste kolom, derde alinea).

De lastgever kan niet het begin van bewijs van geschrift uitgaande van zijn lasthebber inroepen tegen een derde (Cass., 11 april 1929, *Pas.*, 1929, (154), 156, eerste kolom, eerste alinea; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 807, p. 791).

### 5. Tegenbrieven

**358** Tegenbrieven hebben in principe enkel gevolgen tussen contracterende partijen. Zij werken niet tegen derden (art. 1321 B.W.). De tegenbrieven tussen de lasthebber en een derde verbinden de lastgever, zowel wat de datum als de inhoud betreft, voorzover het maken van een tegenbrief binnen de bevoegdheid valt van de lasthebber (DE PAGE, H., V, nr. 441, p. 438; en II, nr. 637; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 230, p. 133; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 2947, p. 1096; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 809, p. 791).

### E. STUITING OF SCHORSING VAN VERJARING

**359** De handelingen uitgaande van de lasthebber, optredend binnen zijn mandaat, schorsen of stuiten de verjaring alsof zij uitgingen van de lastgever (Kh. Luik, 9 december 1982, *T.B.H.*, 1984, (226), 227, voorlaatste alinea; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 804, p. 791).

Aldus werd geoordeeld dat, indien de verzekeringsmakelaar optreedt als lasthebber van de verzekerde, de onderhandelingen die hij voert de verjaring schorsen (Kh. Luik, 9 december 1982, *T.B.H.*, 1984, (226), 227, voorlaatste alinea).

### F. BETALING (ART. 1239 B.W.)

**360** Artikel 1239, lid 1 B.W. bepaalt dat de betaling moet gedaan worden aan de schuldeiser of aan iemand die volmacht van hem heeft, of die door de rechter wordt gemachtigd om voor hem te ontvangen.

Het Arbeidshof te Brussel stelde dat artikel 19, § 2 K.B. van 31 december 1963 dat bepaalt dat de uitkering van de begrafenis-kosten enkel in handen mag gebeuren van de in artikel 238 van het K.B. van 4 november 1963 bedoelde personen, (d.i. de erfgenamen) geen afbreuk doet aan de mogelijkheid om aan de lasthebber van de rechthebbenden te betalen overeenkomstig art. 1235-1248 B.W., in het bijzonder art. 1239 B.W. (Arbh. Brussel, 2 mei 1985, *J.T.T.*, 1985, (268), 269).

**361** De betaling aan een lasthebber binnen de perken van zijn mandaat, bevrijdt derhalve de schuldenaar (HERBOTS, J. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten", *t.a.p.*, nr. 474, p. 1408). Een betaling is geldig, wanneer zij gebeurt in handen van een lasthebber van de schuldeiser, zijn wettelijke vertegenwoordigers, zijn erfgenamen of algemene rechtsopvolgers. Het betreft immers geen derden.

Een erfflater vertrouwdde het beheer van de inkomsten en kapitalen voor het onderhoud van de weduwe aan wie het vruchtgebruik is gelegateerd toe aan een derde. De betaling van een vordering ten gunste van de derde-beheerder werd geacht bevrijdend te zijn (Antwerpen, 17 april 1984, *T. Not.*, 1985, 109). De betaling aan een schijnmandataris werkt bevrijdend (Kh. Luik, 23 januari 1986, *T.B.H.*, 1987, 384).

Er kan ook worden overeengekomen dat de schuldenaar zijn prestatie volbrengt in handen van een aangewezen derde. Krachtens artikel 1240 B.W. is de betaling te goeder trouw gedaan aan iemand die in het bezit is van een schuldvordering eveneens geldig (DIRIX, E., *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden, a.w.*, nr. 329, p. 254).

Indien men daarentegen betaalt aan een persoon die niet bevoegd was om bevrijdend betaling te ontvangen, loopt men het risico twee maal te betalen: Qui paye mal, paye deux fois.

De Rechtbank van Brussel willigde aldus de vordering in van een verkoper van meubelen tegen de koper die aan een (inmiddels failliet verklaarde) vervoerder had betaald, zonder na te gaan of die wel volmacht had bekomen om betaling te ontvangen. In casu voorzag het borderel trouwens geen enkele instructie nopens de betaling evenmin als de levering tegen rembours of betaling aan de transporteur (Rb. Brussel, 1 april 1985, *T.B.H.*, 1986, 447, noot; vgl. in dezelfde zin Brussel, 23 oktober 1893, *Pas.*, 1894, II, (110), 111 (In casu was in de leningsakte bepaald dat de schuldvordering diende betaald te worden ten notaris kantore. Dit hield echter niet de bevoegdheid in van deze notaris om bevrijdend betaling te ontvangen, vermits in de akte tevens gestipuleerd werd dat diende betaald te worden aan de schuldeiser in persoon.); Kh. Antwerpen, 21 september 1899, *Pand.Pér.*, 1901, nr. 1241, p. 818 (De staat betaalt aan een werknemer van de schuldeiser die niet bevoegd is om betaling te ontvangen. Tegen de vordering om een tweede maal te betalen roept zij als exceptie artikel 1384 B.W. in. Zij argumenteert immers dat de werkgever aansprakelijk is voor het bedrog gepleegd door haar werknemer. De aansprakelijkheid voor dit bedrog dient gecompenseerd te worden met de schuldvordering van de werkgever op de staat. De rechtbank verwerpt dit, gelet op de nalatigheid van de staat. De tegenvordering op grond van artikel 1384 B.W. dient afgewezen te worden wegens gebrek aan causaal verband.)).

Indien de bevoegdheid van de lasthebber om bevrijdend betaling te ontvangen wordt betwist, draagt de solvens de bewijslast van het mandaat dat hij inroept (VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, IV, *a.w.*, 1985/918).



Weliswaar is overeenkomstig de algemene regels inzake vertegenwoordiging, uitdrukkelijk wettelijk voorzien dat de betaling gedaan aan iemand die geen macht heeft om voor de schuldeiser te ontvangen geldig is, indien de schuldeiser de betaling bekrachtigt (zie verder, nr. 397 e.v.). Dit geldt ook wanneer de schuldeiser voordeel haalt uit de betaling (zie verder, nr. 473 e.v.) (art. 1239, lid 2 B.W.).

**362** Een betaling gedaan aan een lasthebber kan geen aanleiding geven tot een terugvordering tegen deze lasthebber op grond van onverschuldigde betaling, zelfs wanneer het uiteindelijk de lasthebber is die baat heeft gehaald uit de betaling (Rb. Namen, 25 juli 1888, *Pand.Pér.*, 1888, nr. 1374-5, (p. 1738), p. 1739, vierde alinea (notaris die een zakenagent stilzwijgend als zijn mandataris had aangesteld voor de ontvangst van de kosten voor het verlijden van de akte en het honorarium); Gent, 14 november 1930, *Pas.*, 1931, II, (52), 53, tweede kolom, zesde alinea).

**363** De kwijting voor slot van rekeningen, verleend door de lasthebber binnen zijn mandaat, verbindt de lastgever (Luik, 31 december 1851, *Pas.*, 1852, II, 223, tweede kolom, derde laatste alinea; Vred., 14 juli 1920, *T.Vred.*, 1920, 128; Antwerpen, 17 april 1984, *T. Not.*, 1985, 111 (kwijting voor slot van rekening verleend door algemeen beheerder erfgenaam geldig, zelfs indien schuld nog niet volledig afbetaald, indien een dergelijke kwijting in de gegeven omstandigheden de beste oplossing was)).

#### G. SCHULDVERGELIJKING

**364** Er is geen mogelijkheid van wettelijke compensatie tussen wat een lasthebber verschuldigd is aan een derde, en wat de derde verschuldigd is aan de lastgever (Brussel, 24 november 1875, *Pas.*, 1876, II, 92; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 803, p. 791; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations, a.w.*, IV, 1985/1072 (compensatie is niet mogelijk wanneer de voogd schuldeiser is van een persoon die schuldenaar is van de minderjarige).

Een mooie illustratie biedt een arrest van het Hof van Beroep te Brussel betreffende de verkoop van aandelen. De eigenaars van de aandelen hadden een lasthebber belast met de verkoop ervan. Deze gaf op zijn beurt de opdracht door aan een wisselagent. De wisselagent weigerde na de uitvoering van de koop de koopprijs te betalen aan de eigenaars. Hij riep immers schuldvergelijking in tussen de sommen die hem verschuldigd waren door de lasthebber van de verkopers en de som die hij verschuldigd was op grond van de aandelenverkoop. Dit werd door het Hof van Beroep afgewezen. Door de aandelenverkoop, waarvan de eigenaars de wisselagenten bekend waren, werden zij immers geen schuldenaars van de lasthebber van de verkoper, maar rechtstreeks van de verkopers. Bijgevolg was één van de constitutieve voorwaarden voor schuldvergelijking, met name dat er twee vorderingen bestaan tussen dezelfde personen die zich in eigen naam verbonden hebben, niet vervuld (Brussel, 24 november 1875, *Pas.*, 1876, II, 92).

Evenmin is schuldvergelijking mogelijk tussen wat de lasthebber verplicht wordt om te betalen voor naam en voor rekening van de lastgever en tussen wat de derde persoonlijk verschuldigd is aan de lasthebber (Kh. Antwerpen, 14 januari 1876, *J.P.A.*, I, 214; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 803, p. 791; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, a.w., IV, 1985/1072 (Compensatie is niet mogelijk wanneer een zelfde persoon schuldenaar is van de voogd en schuldeiser van de minderjarige.)). Schuldvergelijking veronderstelt immers dat schulden over en weer bestaan tussen dezelfde personen die zich in eigen naam en in dezelfde hoedanigheid hebben verbonden (VAN GERVEN, W., *Verbintenissenrecht – Leidraad bij de colleges*, a.w., 210).

#### H. ARTIKELEN 1236-1237 B.W. VINDEN GEEN TOEPASSING WANNEER DE LASTGEVER HANDELT VIA EEN LASTHEBBER

**365** Een schuldeiser heeft het recht te weigeren dat een verbintenis door een derde zou worden voldaan door zich te beroepen op het belang dat hij erbij heeft dat zij door de schuldenaar zelf wordt voldaan. De schuldeiser kan dit recht niet invoeren t.o.v. een schuldenaar die handelt via een lasthebber, vermits de schuldenaar in dit geval geacht wordt zelf te handelen. De lasthebber is immers geen derde in de zin van artikel 1237 B.W.

Aldus werd een koop afgesloten met betrekking tot vier balen hoppe Hallerton. Omdat de verkoper ze niet zelf kon leveren, gaf hij opdracht aan een derde om ze in zijn naam te leveren. De kopers weigerden de waar in ontvangst te nemen omdat zij zich niet akkoord zouden hebben verklaard met de overdracht van het contract. Het Hof van Beroep stelde echter dat in casu de koper had gehandeld via lastgeving. Zij hadden een mandaat verleend om te leveren. Derhalve diende geoordeeld dat de verkoper zelf geleverd had. De artikelen 1236-1237 B.W. konden derhalve niet ingeroepen worden (Gent, 25 juni 1894, *Pand.Pér.*, 1895, nr. 748, p. 394).

#### I. RECHTSMIDDELEN

##### *1. Betekening en kennisgevingen aan de lasthebber*

**366** Artikel 39, eerste en tweede lid Ger.W. bepaalt dat wanneer de geadresseerde bij een lasthebber woonplaats gekozen heeft, de betekening en kennisgeving aan die woonplaats geschieden. Wordt het afschrift aan de gekozen woonplaats ter hand gesteld aan de lasthebber persoonlijk, dan wordt de betekening geacht aan de persoon te zijn gedaan.

**367** De betekening aan een rechtspersoon wordt geacht aan de persoon te zijn gedaan, wanneer het afschrift van de akte ter hand is gesteld van het orgaan dat of de aangestelde die, krachtens de wet, de statuten of een regelmatige opdracht, bevoegd is om de rechtspersoon, zelfs samen met anderen, in rechte te vertegenwoordigen (art. 34 Ger.W.).

**368** De betekeningen aan een bijkantoor van een buitenlandse rechtspersoon kunnen geldig worden verricht aan de lasthebber van dit bijkantoor. Eén van de constitutieve elementen van een bijkantoor van een buitenlandse vennootschap, is het feit dat deze buitenlandse vennootschap wordt vertegenwoordigd door een lasthebber die gemachtigd is de buitenlandse vennootschap t.o.v. derden te verbinden.

Een dagvaarding betekend aan deze mandataris werd ontvankelijk geacht door de Arbeidsrechtbank van Charleroi (Arbrb. Charleroi, 17 januari 1985, *J.T.T.*, 1985, 427).

## 2. Mogelijkheid tot derdenverzet

**369** Een lastgever kan geen derdenverzet aantekenen tegen een beslissing waarin hij in dezelfde hoedanigheid vertegenwoordigd was door een lasthebber. Omgekeerd kan een lasthebber geen derdenverzet aantekenen tegen een beslissing waarin de lastgever vertegenwoordigd was in dezelfde hoedanigheid (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 814, p. 791).

## J. HOEDANIGHEID VAN HANDELAAR

**370** Een persoon die beroepshalve daden van koophandel verricht, in naam en voor rekening van een ander, verwerft hierdoor niet de hoedanigheid van handelaar (Gent, 31 mei 1890, *Pas.*, 1890, II, (341), 342, eerste kolom, eerste alinea; Cass., 15 september 1958, *J.T.*, 1959, 225, derde kolom, eerste alinea).

Een beheerder van een handelsfonds kan aldus door zijn lastgevers voor de burgerlijke rechtbank gedagvaard worden, vermits hij t.o.v. zijn lastgevers niet de hoedanigheid van handelaar verwerft (Cass., 15 september 1958, *J.T.*, 1959, 225, derde kolom, eerste alinea). Degene die van de eigenaar het mandaat krijgt om een handelsfonds te beheren, verwerft hierdoor immers niet de hoedanigheid van handelaar in zijn verhouding met zijn opdrachtgever (lastgever), zelfs indien hij t.o.v. derden in persoonlijke naam heeft gehandeld. Hij wordt dit wel in zijn verhouding t.o.v. derden, indien hij zijn mandaat niet onthult (Cass., 5 mei 1961, *Pas.*, 1961, I, 481).

## § 3. Verhouding derde-medecontractant en lasthebber

**371** De lasthebber zelf is in principe niet persoonlijk verbonden (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 800, p. 425), behoudens het geval waar hij zich persoonlijk heeft mede verbonden via sterkmaking (Kh. Antwerpen, 4 januari 1892, *Pand.Pér.*, 1892, nr. 1582, p. 803, tweede kolom, voorlaatste alinea; DE PAGE, H., V, 444B, p. 441). Artikel 61 Venn.W., luidens welk de bestuurders niet persoonlijk verbonden zijn door de verbintenissen van de

vennootschap, is een bijzondere wettelijke toepassing van deze regel (*R.D.P.B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 783, p. 789 en nr. 882, p. 798).

Een precedent uit de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie m.b.t. het principe dat de lasthebber die binnen zijn mandaat optreedt niet persoonlijk gebonden is, betrof een eerste verzekeraar (zie boven, nr. 339). Wanneer een polis door verschillende verzekeraars wordt onderschreven, zou dit normalerwijze de ondertekening vereisen van alle medeverzekeraars. De verzekeringsnemer zou ook aan de diverse medeverzekeraars een deel van de premie moeten betalen. De eerste verzekeraar treedt echter in de praktijk op als lasthebber van de medeverzekeraars, voor wie hij zelfs in rechte kan optreden. Indien een schadegeval zich voordoet is de eerste verzekeraar echter enkel gehouden tot de betaling van zijn deel van de vergoeding. Het arrest dat de eerste verzekeraar bovendien veroordeelde tot betaling van de door medeverzekeraars verschuldigde bedragen, werd dan ook door het Hof van Cassatie verbroken op grond van de overweging dat een lasthebber die binnen zijn mandaat optreedt in naam van de lastgever, enkel deze laatste verbindt (Cass., 6 september 1984, *Pas.*, 1985, I, (25), 27, eerste kolom, derde alinea; vgl. thans in dezelfde zin: artikel 28, lid 2 Wet van 25 juni 1992 op de Landverzekeringsovereenkomst: De verzekerde kan alle betekeningen en kennisgevingen doen (aan de eerste verzekeraar), met uitzondering van deze die betrekking hebben op rechtsvorderingen ingesteld tegen de andere medeverzekeraars. Bovendien bepaalt artikel 27 Wet van 25 juni 1992 op de Landverzekeringsovereenkomst dat medeverzekering geen hoofdelijkheid inhoudt tenzij anders bedongen is.

Andere rechtspraak die het principe bevestigt dat de lasthebber niet persoonlijk verbonden is, vindt men o.m. in bv. Brussel, 26 juni 1879, *Pas.*, 1880, III, (171), 172, eerste kolom, derde alinea; Kh. Antwerpen, 4 januari 1892, *Pand.Pér.*, 1892, nr. 1582, p. 803, tweede kolom, voorlaatste alinea; Kh. Luik, 18 juni 1903, *P.P.*, 1903, nr. 1178, p. 774 (bestelling behangpapier door schilder); Kh. Luik, 13 maart 1925, *Jur.Liège*, (102), 103 (vastgoedmakelaar); Gent, 14 november 1930, *Pas.*, 1931, II, 52 (notaris handelend als lasthebber bij verkoop onroerend goed); Cass., 23 september 1982, *Pas.*, 1983, I, (119), 120, tweede kolom, derde alinea (bankier); Luik, 20 februari 1985, *J.D.F.*, 1986 (De vennootschap die voor het Bastogne Historical Center voor naam en voor rekening van de "Syndicat d'initiative et de tourisme (asbl)" de ticketten int, handelt als lasthebber van deze vzw. De gemeentebelasting op deze inkomsten is enkel door de vzw verschuldigd). Voor rechtsleer terzake verwijze men bv. naar HERBOTS, J. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten", *t.a.p.*, nr. 473, p. 1407; KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire", *T.B.H.*, 1987, 652; SIMONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A., "Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux", *t.a.p.*, nr. 235, p. 406.

Het principe dat de lasthebber niet persoonlijk verbonden is, vindt men ook terug in het recht van onze buurlanden. Naar Duits recht bepaalt § 164, Abs.1, Satz 1 BGB: "Eine Willenserklärung, die jemand innerhalb der ihm zustehenden Vertretungsmacht im Namen des Vertretenen abgibt, wirkt unmittelbar für und gegen den Vertretenen." In het Nederlands recht bepaalt Art. 3:65, lid 1 B.W. "Een door de gevolmachtigde binnen de grenzen van zijn bevoegdheid in naam van de volmachtgever verrichte rechtshandeling, treft in haar gevolgen de volmachtgever."

**372** De derde contractant beschikt in principe niet over een vordering tegen de lasthebber die in naam van de lastgever binnen zijn mandaat heeft gehandeld (Rb. Charleroi, 4 juni 1890, *Pand.Pér.*, 1518 (Wanneer een vervoerscontract afgesloten wordt door een agent van een vervoersmaatschappij, handelend als lasthebber van een kolenmijn, moet de vordering wegens laattijdige levering ingesteld worden tegen de kolenmijn.); Kh. Luik, 13 maart 1925, *Jur.Liège*, (102), 103, tweede kolom, derde alinea (vastgoedmakelaar); Cass., 14 april 1978, *Pas.*, 1978, I, (912), 913, tweede kolom, voorlaatste alinea; Kh. Brussel, 18 november 1981,

*J.T.*, 1981, 46; Rb. Tongeren, 6 april 1984, *Limb.Rechtsl.*, 1984, (141), 142, voorlaatste alinea; SIMONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A., "Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux", *t.a.p.*, nr. 235, p. 406). Zo zijn zij niet bevoegd (rechtsverkrijgenden van) de lasthebber te verzoeken aan hen rekenschap te geven van de behoorlijke uitvoering van de opdracht van lasthebber (Cass., 23 juni 1983, *R.W.*, 1984-85, (392), 397, voorlaatste alinea).

Een wettelijke uitzondering is voorzien wat betreft de dagvaarding van de groep Lloyd's van Londen. Artikel 12, § 3 van de Wet van 9 juli 1975 betreffende de Controle der Verzekeringsondernemingen bepaalt dat de buitenlandse verzekeringsondernemingen gehouden zijn een algemene lasthebber aan te wijzen, die zijn woon- of verblijfplaats in België heeft en een voldoende bevoegdheid heeft om de vennootschap te verbinden tegenover derden en haar ten overstaan van de Belgische overheden en rechtscolleges te vertegenwoordigen. Artikel 22, § 1 van het Koninklijk Besluit van 22 februari 1991 houdende algemeen reglement betreffende de controle op de verzekeringsondernemingen, voorziet dat de bevoegdheden van de algemene lasthebber van de groep van Lloyd's van Londen, moeten toelaten hem in die hoedanigheid voor het gerecht te dagen, met de mogelijkheid de betrokken onderschrijvers van de Lloyd's te binden (zie ook: Antwerpen, 4 oktober 1989 en 3 januari 1990, *Bull.Ass.*, 1991, 741).

#### § 4. Verhouding derde-medecontractant en lastgever

##### A. PRINCIPE VAN DE RECHTSTREEKSE TOEREKENING

**373** De verbintenissen aangegaan door de lasthebber in naam van de lastgever, binnen de perken van zijn mandaat, worden rechtstreeks toegerekend aan de lastgever (Brussel, 20 december 1922, *B.J.*, 1922, 91, eerste kolom, derde alinea (directeur bijkantoor buitenlandse vennootschap); Rb. Hasselt, 2 juli 1924, *Jur.Liège*, 1924, (258), 259, tweede kolom, tweede alinea (beheerder handelszaak – personen die zich verbonden hebben voor schulden handelszaak gebonden door bestellingen verricht binnen mandaat beheerder); Brussel, 8 januari 1930, *Pas.*, 1930, II, (73), 74, tweede kolom, derde alinea; Kh. Brussel, 18 november 1981, *J.T.*, 1981, 46 (huur bedrijfswagen door werknemer vennootschap); Cass., 23 september 1982, *Pas.*, 1983, I, (119), 120, tweede kolom, derde alinea (bankier); Arbh. Luik, 11 april 1985, *J.T.T.*, 1986, 191 (opdrachtgevende werknemer is gebonden door schuldbekentenis syndicaal afgevaardigde); Rb. Marche-en-Famenne, 24 oktober 1991, *T.B.B.R.*, 1993, 78 (niet in eer herstelde gefailleerde die handel drijft in naam van zijn dochter – dochter verbonden); Arbh. Gent, afd. Brugge, 11 december 1992, *T.V.B.R.*, 1993 (De hoofdelijke aansprakelijkheid voor de betaling van bijdragen voor sociale zekerheid voor degene die beroep doet op een niet-geregistreerde aannemer, dient niet aangerekend te worden aan de syndicus die deze in naam en voor rekening van de medeëigenaars aanstelde, maar aan de medeëigenaars zelf); DE PAGE, H., V, nr. 440, p. 438; HERBOTS, J. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten", *t.a.p.*, nr. 473, p. 1407; SIMONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A.,

“Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux”, *t.a.p.*, nr. 235, p. 406; *Pand. B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 2812, p. 1075, nr. 2813*bis*, p. 1075; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 772, p. 410).

Aldus is de cliënt van een notaris die belast was met het negotiëren van een hypothecaire lening, verplicht om het ereloon te betalen van de door de notaris aangestelde schatter van het onroerend goed, ook al verandert hij na de schatting van notaris. De notaris zelf is in principe niet persoonlijk aansprakelijk voor de betaling van het ereloon (Vred. Brussel, 8 januari 1903, *Pand.Pér.*, 1903, nr. 648, p. 426; vgl. *anders*: Rb. Nijvel, 27 mei 1925, *Ann.Not.*, 1926, 107 (notaris is aansprakelijk met koper en verkoper voor de betaling van het honorarium van een architect aangesteld om een onroerend goed te meten, waarvan hij de verkoopsakte dient te verlijden); vgl. in dezelfde zin: Rb. Luik, 7 juli 1898, *Pand.Pér.*, 1898, nr. 1113, p. 702 (De advocaat die een gerechtsdeurwaarder belast met de betekening van een exploit handelt als lasthebber van zijn cliënt en is niet persoonlijk aansprakelijk voor de kosten van de betekening)).

In fiscale zaken wordt het akkoord van de gevolmachtigde van de belastingplichtige gelijkgesteld met het akkoord van de belastingplichtige zelf (Luik, 22 oktober 1973, *Bull.Bel.*, 1976, nr. 538, (p. 548), p. 549, vijfde alinea; Bergen, 9 juni 1982, *F.J.F.*, 1983, (49), tweede kolom, vierde alinea; Gent, 25 juni 1982, *F.J.F.*, 1983, (119), 120, eerste kolom, vijfde alinea; Gent, 24 september 1982, *F.J.F.*, 1983, (153), 154, eerste kolom, derde alinea; Gent, 25 februari 1983, *A.F.T.*, 1983, (139), 140, derde kolom, tweede alinea; Brussel, 28 mei 1985, *F.J.F.*, 1986, (247), 248, tweede kolom, zesde alinea; Brussel, 24 maart 1987, *J.D.F.*, 1987, (357), 358, derde laatste alinea; Antwerpen, 23 januari 1990, *Bull.Bel.*, 1991, (617), 619, laatste alinea; zie ook Cass., 9 oktober 1962, *Pas.*, 1963, I, (178), 180). De belastingplichtige is er door gebonden, tenzij hij kan aantonen dat het akkoord behept is met een wilsgebrek of door bedrog (Bergen, 9 juni 1982, *F.J.F.*, 1983, 49, tweede kolom, voorlaatste alinea; Brussel, 28 mei 1985, *F.J.F.*, 1986, (246), 248, tweede kolom, zesde alinea (akkoord is bindend behoudens bewijs van rechterlijke of feitelijke dwaling, of indien het akkoord in strijd is met de wet of nog zou gesloten zijn met miskenning van procedurele regels)).

De gesyndiceerde werknemers geven aan de vakorganisaties een algemeen mandaat om hun beroepsbelangen te behartigen. Een gesyndiceerde kan aldus gebonden zijn door de akkoorden tussen de vakorganisatie en de werkgever met betrekking tot een reorganisatie. De akkoorden hielden in dat de werknemers van functie konden veranderd worden, mits dit geen loonverlies met zich meebracht of geen verandering van arbeidsplaats (Arbh. Brussel, 6 juni 1979, *J.T.T.*, 1980, 85).

**374** Het principe van de rechtstreekse toerekening aan de lastgever geldt zowel voor de zakelijke rechten, de intellectuele eigendomsrechten als de vorderingsrechten.

Bij aankoop van een goed door de lasthebber valt het eigendomsrecht rechtstreeks in het vermogen van de lastgever, zonder langs het vermogen van de lasthebber te passeren. De lastgever is rechtstreeks jegens de verkoper gehouden tot betaling van de koopprijs (Rb. Tongeren, 6 april 1984, *Limb. Rechtsl.*, 1984, (141), 142, tweede alinea; VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel, a.w.*, 485).

**375** De derde-medecontractant die handelde met een lasthebber, die optrad in naam van zijn lastgever binnen de perken van zijn mandaat, beschikt in principe over een rechtstreekse vordering tegen de lastgever (Kh. Luik, 13 maart 1925, *Jur.Liège*, (102), 103, tweede kolom, derde alinea (vastgoedmakelaar); Cass., 14 april 1978, *Pas.*, 1978, I, (912), 913, tweede kolom, voorlaatste alinea; Bergen,

17 januari 1989, *J.T.*, 1989, (357), eerste kolom, derde alinea; JADOU, P., noot onder Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, (20), 24).

B. UITZONDERING OP DE RECHTSTREEKSE TOEREKENING: "DE DERDE MEDEPLICHTIGHEID AAN DE LASTHEBBERS CONTRACTBREUK"

**376** Vroeger werd, in overeenstemming met een arrest van het Hof van Cassatie van 24 november 1932 (Cass., 24 november 1932, *Pas.*, 1932, I, 19 met conclusies Proc.-Gen. Leclerq), reeds algemeen aangenomen dat het principe dat de lastgever gebonden is door de handelingen van de lasthebber, optredend binnen de perken van zijn mandaat, niet geldt wanneer er een bedrieglijke verstandhouding bestond tussen de derde en de lasthebber-contractbreker (DE PAGE, H., V, nr. 443, p. 439 ("Il faut que le tiers ait, sinon participé à la fraude du mandataire, tout au moins eu connaissance de celle-ci")); JADOU, P., noot onder Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, (20), 29; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 232, p. 133; *R.D.P.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 787, p. 789; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 15, p. 5).

Het voornoemde cassatiearrest betrof de miskennis van de verplichting tot exclusieve afname bij één brouwer, door leveringen gedaan door een andere brouwer. De derde medeplichtigheid werd in casu verworpen omdat er geen bedrieglijke kunstgrepen werden aangewend om de eerste leverancier te vervangen.

Hiermee werd gerefereerd aan de situatie waarbij de derde gehandeld heeft met het doel de lastgever te schaden, of tenminste opgetreden is met de bedoeling de lasthebber te helpen bij het plegen van contractbreuk. Als rechtsgronden kunnen hiervoor ingeroepen worden: het algemeen rechtsbeginsel "fraus omnia corrumpit" (DE PAGE, H., nr. 443, p. 439), het verbod tot derde medeplichtigheid aan andermans contractbreuk, of het feit dat een lasthebber handelt buiten de perken van zijn mandaat wanneer hij de verleende bevoegdheid afwendt (CARBONNIER, J., noot onder Cass. fr., 9 juni 1958, *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1958, (631), 632, tweede alinea).

Een aantal voorbeelden uit de rechtspraak kunnen dit illustreren.

Een lasthebber plaatste een bestelling bij een derde tegen voor de vennootschap zeer nadelige voorwaarden. Met deze derde werd afgesproken dat hij een commissieloon zou krijgen op deze bestelling. Deze verkoop werd, gelet op de collusie tussen de lasthebber en de verkoper, niet tegenwerpelijk geacht aan de koper. Het Hof oordeelde dat de lasthebber bij het afsluiten van de contracten buiten de perken van zijn mandaat was getreden. De doorslaggevende beweegreden was immers persoonlijke verrijking en niet de wil om de belangen van de lasthebber te behartigen (Brussel, 1 april 1936, *Pas.*, 1936, II, 170).

Een lasthebber kreeg de opdracht om roerende waarden te verkopen en onroerende goederen te verhuren. Hij handelde met zijn eigen vrouw, waarmee hij gehuwd was onder het stelsel van scheiding

van goederen. Hij verkocht de waarden tegen een zeer lage prijs. De onroerende goederen werden eveneens voor een spotprijsje verhuurd. Het Franse Hof van Cassatie bevestigde het arrest dat deze overeenkomsten niet tegenwerpelijk had verklaard t.o.v. de lastgever (Cass. fr., 9 juni 1958, *Rev. Trim. Dr. Civ.*, 1958, 631, m.n. CARBONNIER; *Bull. Civ.*, I, 1958, nr. 295; *Gaz. Pal.*, 1958, II, 112).

Andere precedentes in die zin vindt men ondermeer bij: Rb. Kortrijk, 4 oktober 1884, *Pas.*, 1884, III, 360 (collusie tussen lasthebber en derde wordt ingeroepen – in casu verworpen gelet op het ontbreken van een afdoende bewijs); Brussel, 18 februari 1888, *Pand. Pér.*, 1890, 571; Gent, 31 januari 1924, *Pand. Pér.*, 1924, 224; Cass. fr., 14 april 1908, *Pas.*, 1908, IV, 170; Vred., Brussel, 14 juli 1920, *T. Vred.*, 1920, (128), 130, vierde alinea (collusie tussen lasthebber en derde wordt ingeroepen – in casu verworpen gelet op het ontbreken van een afdoende bewijs).

**377** Vermits (volgens de meerderheid) van de rechtsleer en rechtspraak, het Hof van Cassatie in een arrest van 22 april 1983, geopteerd heeft voor een ruimere toepassing van het leerstuk van de derde medeplichtigheid, is een bedrieglijke verstandhouding tussen de lasthebber en derde niet vereist (GEELHAND, N., “De externe vertegenwoordigingsmacht van de organen van de vennootschap”, *T.R.V.*, 1994, 63 e.v.; STORME, M.E., in *Het contract en de derden: de externe gevolgen, de derde medeplichtigheid, a.w.*, 147; SWENNEN, H., “Desbewust deelnemen aan andermans contractbreuk is fout”, *R.W.*, 1978-79, 1952).

Voor verdere rechtsleer en rechtspraak terzake consultere men: DIRIX, E., “De derde medeplichtigheid aan andermans contractbreuk; het einde van de controverse”, *R.W.*, 1983-84, 431; MERCHIEERS, Y., “Contractbreuk en derde-medeplichtigheid”, *R.W.*, 1985-86, (2086), 2088; dezelfde, “La tierce complicité de la violation d’une obligation contractuelle- Fin d’une incertitude”, *R.C.J.B.*, 1984, (359), 371; vgl. *anders*: SIMONT, L., “Réflexions sur la jurisprudence de la Cour de cassation relative à la responsabilité du tiers complice de la violation d’une obligation contractuelle”, in *Mélanges offerts à Robert Pirson*, Brussel, Bruylant, 1989, 355 e.v. Volgens Simont heeft het Hof van Cassatie in het arrest van 22 april 1983 geen algemeen criterium vastgelegd voor de derde medeplichtigheid aan andermans contractbreuk. Dit volgt volgens hem uit het feit dat de cassatierechter geen algemene normen kan vastleggen voor inbreuken op de algemene zorgvuldigheidsnorm. Zie voor een weerlegging van die stelling KRUIJTHOF, R., “Medeplichtigheid aan andermans contractbreuk”, in *Liber amicorum Krings*, Brussel, Bruylant, 1991, 200 e.v..

Voor de rechtspraak zij ondermeer verwezen naar: Brussel, 15 juni 1983, *R.W.*, 1983-84, 2771 (Een partij die bemiddelde bij de totstandkoming van een beginselakkoord tussen een concessiegever en kandidaat-concessienemer, en daarna zelf de concessie overneemt werkt desbewust mee aan andermans contractbreuk. Dit maakt een schending uit van de eerlijke handelspraktijken.); Luik, 17 december 1986, *J.L.M.B.*, 1987, (1515), 1517, zevende en achtste alinea (Voor de derde medeplichtigheid is niet vereist dat de derde gehandeld heeft met de bedoeling om de schuldeiser te schaden of hem te helpen bij het plegen van contractbreuk. De aquiliaanse fout kan worden afgeleid uit het feit dat de derde de bestaande situatie kende of behoorde te kennen en van de medewerking die hij desalniettemin heeft verleend bij de contractbreuk); Kh. Gent, 22 maart 1990, *T.G.R.*, 1990, 91; Rb. Brussel, 10 maart 1992, *Pas.*, 1992, III, (63), 64, eerste kolom, zesde alinea (miskennning voorkoopclausule in huurovereenkomst door koper verhuurd goet).

Het desbewust deelnemen aan de lasthebbers contractbreuk, is immers eveneens foutief.



DE PAGE, H., V, nr. 443, p. 439 ("Il faut que le tiers ait, sinon participé à la fraude du mandataire, tout au moins eu connaissance de celle-ci"; LAURENT, F., nr. 58, p. 59 (ook een lastgever die behoorde te weten dat de lasthebber zijn bevoegdheid overschrijdt, is te kwader trouw); Zie (i.v.m. de derde medeplichtigheid in het algemeen) bv.: Kh. Brussel, 8 december 1981, *R.W.*, 1982-83, (1139), 1145; Brussel, 15 juni 1983, *R.W.*, 1983-84, 2771; Brussel, 24 januari 1989, *T.B.H.*, 1990, (231), 235, laatste alinea (het desbewust personeel aanwerven dat gebonden is door een niet-concurrentiebeding, miskent de eerlijke gebruiken in handelszaken); SWENNEN, H., "Desbewust deelnemen aan andermans contractbreuk is fout", *R.W.*, 1978-79, 1938 e.v).

Eerste voorwaarde hiertoe is dat de lasthebber zich schuldig moet gemaakt hebben aan contractbreuk.

Zie voor een algemene omschrijving van de voorwaarden voor derde medeplichtigheid aan andermans contractbreuk in de zin zoals hierna opgesomd: Voorz. Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *Hand.Prakt.*, 1988, (203), 204, vijfde alinea (financiële instelling die als bemiddelaar een agent gebruikt gebonden door een onthoudingsbeding); Kort Ged. Kh; Brussel, 10 mei 1988, *Ing.Cons.*, 1988, (232), 233, laatste alinea (geen derde medeplichtigheid gelet op het bewijs dat de derde kennis had van het verbod om de producten elders dan in Israël te verkopen); Kh. Gent, 22 maart 1990, *T.G.R.*, 1990, (91), 93, par. IV.2.4.

De tweede eis is dat de derde rechtstreeks moet hebben deelgenomen of meegewerkt aan deze wanprestatie, d.w.z. dat hij een onmisbare bijdrage heeft geleverd aan de in gebreke blijvende lasthebber (bv. Voorz. Kh. Kortrijk, 18 januari 1988, *Hand.Prakt.*, 1988, (203), 205, voorlaatste alinea (uitlokking van andermans contractbreuk is niet vereist, bewuste medewerking volstaat)).

Ten laatste is vereist dat de derde wist (zie bv. Rb. Brussel, 7 juni 1988, *R.W.*, 1988-89, 1378) of behoorde te weten dat de voorgenomen rechtshandeling andermans contractuele rechten schond.

Zie i.v.m. de notie "behoren te weten": Gent, 25 maart 1982, *R.W.*, 1982-83, (2831), 2832 (Een handelsvennootschap gespecialiseerd in aan- en verkoop van voertuigen, behoort te onderzoeken of een auto al dan niet het voorwerp uitmaakt van een financiering.); Brussel, 10 oktober 1985, *T.B.H.*, 1986, (371), tweede alinea (Beroepshandelaar auto's dient aankoopfactuur op te vragen, teneinde te weten of wagen vrij en onbelast is.); Antwerpen, 4 maart 1986, *R.W.*, 1987-88, 370, tweede kolom, voorlaatste alinea (Een uitbater van een tankstation die occasioneel wagens verkoopt, hoort niet het gebruik te kennen dat de koper de aankoopfactuur dient voor te leggen.); Antwerpen, 24 maart 1986, *R.W.*, 1986-87, (798), 801, derde alinea, m.n. HERBOTS, J. (Een garagehouder die een wagen koopt, is verplicht de aankoopfactuur op te vragen.); Luik, 17 december 1986, *J.L.M.B.*, 1987, (1515), 1516, laatste alinea (Een professionele garagist die zelf verkopen op afbetalingen doet, is verplicht de aankoopfactuur te vragen. In dit geval zou hij op de hoogte geweest zijn van de financiering en de clausule van eigendomsvoorbehoud.); Voorz. Kh. Kortrijk, 18 januari 1988, *Hand.Prakt.*, 1988, (203), 204, vijfde alinea (Een financiële instelling behoort een voorafgaand onderzoek te doen over de personen die zij als bemiddelaars gebruikt. In de sector zijn niet-concurrentiebedingen gebruikelijk. Door het aannemen van een agent, gebonden door een concurrentiebeding, maakt de agent zich medeplichtig aan de schending van zijn contractbreuk.); Kh. Kortrijk, 15 november 1988, *R.W.*, 1989-90, 341 (Een garagehouder dient aankoopfacturen op te vragen waaruit te achterhalen is of de wagen op afbetaling werd gekocht. Hij kan in dit verband eventueel ook onderzoeken of de wagen geen aanleiding gaf tot deponering van de factuur op de griffie van de rechtbank van koophandel); Antwerpen, 19 oktober 1988, *T.B.B.R.*, 1989, (468), 469, voorlaatste alinea, m.n. MERCHERS, Y. (een

voorzichtige en zorgvuldige handelaarster had zich ervan moeten vergewissen of de haar aangeboden wagen werkelijk vrij en onbelast was, o.m. door de eerste aankoopfactuur op te vragen); Kh. Gent, 22 maart 1990, *T.G.R.*, 1990, (91), 93, par IV.2.4.2. (beroepsverkoper auto's dient aankoopfactuur op te vragen); Rb. Brussel, 31 januari 1992, *T.B.B.R.*, 1992, 169 (beroepsverkoper auto's – bewijs dat valse copie van aankoopfactuur werd voorgelegd niet afdoende geleverd – bovendien geen afdoende rechtvaardiging waarom men de voorlegging van een copie aankoopfactuur afdoende vond); Kh. Charleroi, 24 september 1992, *T.B.H.*, 1993, m.n. PARMENTIER, C., (Een professionele beroepsverkoper van auto's, is verplicht de aankoopfactuur te vragen).

Dit geldt des te meer wanneer de omstandigheden van de verkoop verdacht zijn. In casu werden negen quasi-nieuwe wagens verkocht. De wederverkoper heeft zich aldus schuldig gemaakt aan de contractbreuk van de lessor, door auto's aan te kopen die deze niet mocht vervreemden voor de laatste afbetaling); Bergen, 9 juni 1993, *Rev.Reg.Dr.*, 1994, (64), 65, vijfde alinea (een professionele autoverkoper dient voorlegging aankoopfactuur te vragen).

“Behoren te weten” refereert naar situaties waarin de omstandigheden dusdanig zijn dat, zonder bijkomend onderzoek, de derde tot deze bevinding had moeten komen (HERBOTS, J., “De derde medeplichtigheid en de verkopers van niet-afbetaalde automobielen”, *R.W.*, 1986-87, (798), 803, derde alinea; KRUITHOF, R., “La théorie de la tierce complicité en droit privé. Plus de soixante-dix années d'incertitude juridique”, *R.C.J.B.*, 1980, (p. 93), p. 117, randnr. 21; MERCHERS, Y., “Contractbreuk en derde-medeplichtigheid”, *R.W.*, 1985-86, 2090; dezelfde, “La tierce complicité de la violation d'une obligation contractuelle – Fin d'une incertitude”, *R.C.J.B.*, 1984, (p. 359), p. 379; SWENNEN, H., “Desbewust deelnemen aan andermans contractbreuk is fout”, *R.W.*, 1978-79, (1938), 1952, eerste alinea).

### TITEL III

## DE LASTHEBBER HANDELDE IN NAAM VAN DE LASTGEVER DOCH BUITEN DE PERKEN VAN ZIJN MANDAAT

#### HOOFDSTUK 1

### ALGEMENE PRINCIPES

#### § 1. De derde met wie gecontracteerd werd, was op de hoogte van de omvang van de vertegenwoordigingsmacht van de lasthebber of behoorde ervan op de hoogte te zijn

##### A. VERHOUDING LASTHEBBER – DERDE-MEDECONTRACTANT

**378** Artikel 1997 B.W. stelt dat de lasthebber die aan de partij, met wie hij in zijn hoedanigheid van lasthebber handelt, voldoende kennis van zijn volmacht gegeven heeft, niet aansprakelijk is voor hetgeen daar buiten gedaan is, behalve indien hij zich daartoe persoonlijk verbonden heeft (Gent, 16 februari 1892, *R.P.S.*, 1892, nr. 312, (p. 211), p. 213, tweede alinea (afgevaardigde bestuurder n.v.); Brussel, 13 januari 1928, *Jur.Comm.Brux.*, 1928, (18), 25 (voor)laatste alinea; Kh. Brussel, 6 november 1928, *Jur.Comm.Brux.*, 1928, (318), 319 (zaakvoerder v.o.f.); Kh. Brussel, 10 december 1930, *Jur.Comm.Brux.*, 1930, (474), 478, tweede alinea; Kh. Brussel, 1 december 1932, *Jur.Comm.Brux.*, 1932, (222), 225, tweede alinea; Bergen, 24 juni 1981, *Pas.*, 1981, II, (125), 130, eerste kolom, tweede alinea; DE PAGE, H., V, nr. 446; Zie ook: Kh. Luik, 16 juni 1921, *Jur.Liège*, 1921, 229 (art. 1997 B.W. is niet van toepassing op de situatie waar een lasthebber poogt terug te vorderen wat hij (in strijd met zijn mandaat) betaald heeft aan de derde-medecontractant).

Een gelijkaardige bepaling geldt ook in het recht van onze buurlanden. Naar Duits recht bepaalt § 179, Abs. 3, S. 1 BGB: "Der Vertreter haftet nicht, wenn der andere Teil den Mangel der Vertretungsmacht kannte oder kennen mußte." In het Nederlands recht is de relevante bepaling Art. 3:71 B.W. Dit luidt als volgt: "Hij die als gevolmachtigde handelt, staat jegens de wederpartij in voor het bestaan en de omvang van de volmacht, tenzij de wederpartij wist of behoort te begrijpen dat een toereikende volmacht ontbreekt of de gevolmachtigde de inhoud van de volmacht volledig aan de wederpartij heeft medegedeeld."

Deze regel verwijst naar het geval waarin de derde medecontractant hoopt dat de verbintenis naderhand zou bekrachtigd worden (Kh. Brussel, 6 november 1928, *Jur.Comm.Brux.*, 1928, (318), 320, derde laatste alinea). In deze hypothese, contracteert de derde-medecontractant op eigen risico (DE PAGE, H., V, nr. 446; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 889, p. 799), behalve wanneer de lasthebber

zich sterk heeft gemaakt voor de bekrachtiging door de vertegenwoordigde. In dit laatste geval is de lasthebber schadevergoeding verschuldigd, indien de lastgever de handeling niet bekrachtigt (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 891, p. 799).

Als regel kan men derhalve stellen dat de lasthebber niet gebonden is door een bevoegdheidsoverschrijding, indien de derde wist of behoorde op te hoogte te zijn van de draagwijdte van het mandaat (Kh. Brussel, 24 december 1856, *B.J.*, 1857, 871, negende alinea; Kh. Brussel, 27 maart 1865, *B.J.*, 1866, (194), 195, eerste kolom, derde alinea).

Of er al dan niet kennis is gegeven van de omvang van de bevoegdheden is een feitenkwestie (Kh. Brussel, 6 november 1928, *Jur. Comm. Brux.*, 1928, (318), 321, vijfde alinea).

Aldus werd geoordeeld dat de publicatie van de statuten van een v.o.f. in het *Belgisch Staatsblad* niet voldoende is om hieruit de kennis van de medecontractant van de inhoud van de statuten af te leiden, m.n. de vertegenwoordigingsmacht van de zaakvoerder. In casu had een zaakvoerder van een vof gecontracteerd zonder de vereiste toestemming van zijn medevenoot (Kh. Brussel, 6 november 1928, *Jur. Comm. Brux.*, 1928, (318), 321, derde laatste alinea; vgl. enigszins anders: Gent, 16 februari 1892, *R.P.S.*, 1892, nr. 312, (p. 211), p. 213, zesde en zevende alinea (afgevaardigde bestuurder niet persoonlijk verbonden door bevoegdheidsoverschrijdende handeling gelet op publicatie statuten en vermits het een handeling betrof die wettelijk niet als een daad van bestuur kon beschouwd worden); X., noot onder Gent, 16 februari 1892, *R.P.S.*, 1892, nr. 312, p. 215 *in fine* (uit de verplichting van publicatie van de statuten volgt een vermoeden van kennis van de statuten)). Dit vonnis gaat in tegen de (vroeger) overheersende mening dat in de gevallen waar er een wettelijke publicatieverplichting is, dit een onweerlegbaar vermoeden van kennis in hoofde van de derde doet ontstaan.

In een ander geval oordeelde het Hof van Beroep te Brussel dat de medecontractant op de hoogte was van het feit dat een bediende van een gewone commanditaire vennootschap deze slechts gezamenlijk met een boekhouder kon vertegenwoordigen. In het verleden had de betrokkene wederpartij immers reeds verschillende malen met de betreffende werknemer, handelend als lasthebber voor de vennootschap, gecontracteerd. In deze gevallen had de boekhouder steeds medeondertekend (Brussel, 2 november 1874, *Pas.*, 1875, II, (27), 29 tweede kolom, vierde laatste alinea).

Uit het feit dat in een authentieke akte van een overeenkomst, melding wordt gemaakt van een volmacht, en dat de grosse van die volmacht bewaard wordt bij de notaris die de authentieke akte van de overeenkomst heeft verleden, volgt niet een vermoeden dat kennis werd gegeven van de volmacht aan de partijen indien de tekst van deze volmacht niet in de overeenkomst zelf is opgenomen (Douai, 25 januari 1897, *D.P.*, 1897, 319).

Soms kan de kennis van de vertegenwoordigingsmacht voortvloeien uit de algemene handelsgebruiken.

Zo oordeelde het Hof van Beroep te Gent dat een commissionair van wol diende te weten dat hij slechts kon aankopen tegen contante betaling en niet tegen krediet. Verkoopstussenpersonen beschikken hiertoe immers – aldus het Hof – normalerwijs niet over een mandaat (Gent, 7 augustus 1873, *Pas.*, 1873, II, 407).

De bewijslast dat de derde niet voldoende informatie heeft verschaft met betrekking tot de omvang van zijn mandaat, rust op de derde-medecontractant (DE

PAGE, H., V, nr. 450, p. 446; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 805, p. 428).

#### B. VERHOUDING DERDE-MEDECONTRACTANT – LASTGEVER

**379** Vermits de lastgever in principe niet gehouden is wanneer de lasthebber zijn mandaat te buiten is gegaan (zie verder, nr. 395), kan hij niet worden aangesproken door de derde-medecontractant. Hij kan evenmin worden aangesproken op grond van het schijnmandaat, vermits de derde-medecontractant die op de hoogte is of behoorde te zijn van de bevoegdheidsoverschrijding, de vereiste goede trouw (zie verder, nr. 442) ontbeert.

### § 2. De derde met wie gecontracteerd werd, was niet op de hoogte van de omvang van de vertegenwoordigingsmacht van de lasthebber

#### A. VERHOUDING DERDE-MEDECONTRACTANT – LASTHEBBER

##### 1. De lasthebber is in principe niet persoonlijk verbonden

##### a) Algemene regel

**380** Over het algemeen wordt aangenomen dat de lasthebber niet persoonlijk gehouden is tot de handeling die hij gesteld heeft buiten zijn mandaat, tenzij hij zich persoonlijk verbonden heeft (Kh. Luik, 31 oktober 1904, *Pand.Pér.*, 1905, nr. 559, (p. 419), tweede kolom, eerste alinea (Een directeur van een vennootschap die zijn mandaat heeft overschreden is niet persoonlijk gehouden. Dit is wel het geval indien bewezen wordt dat hij opzettelijk gebruik heeft gemaakt van de firma van de vennootschap om een persoonlijke speculatie uit te voeren, waarvan hij de voordelen zou hebben genoten bij het slagen van de operatie, en hij de gevolgen zou afwentelen op de vennootschap bij het falen ervan.); Kh. Brussel, 1 december 1932, *Jur.Comm.Brux.*, 1932, (222), 225 *in fine* – 226; Bergen, 24 juni 1981, *Pas.*, 1981, II, (125), 130, eerste kolom, eerste alinea; DE PAGE, H., V, nr. 444/B, p. 440 en V, nr. 450, p. 446; HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., “Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten”, *T.P.R.*, 1988, nr. 477, p. 1409, *in fine*; KILESTE, P., “Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire”, *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 653, nr. 7; *anders*: LAURENT, F., XXVIII, nr. 45; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 244, p. 138; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 896, p. 800; Dijon, 19 mei 1931, *D.P.*, 1931, 405, eerste kolom, tweede kolom; *anders*: Kh. Antwerpen, 8 december 1883, *J.P.A.*, 1884, (221), zesde alinea; Kh. Gent, 4 november 1891, *Jur.Comm.Fl.*, 1892, nr. 858, (p. 107), p. 108, vijfde alinea; Gent, 11 april 1892, *Pas.*, 1892, II, (309), 310, eerste kolom, voorlaatste alinea (mandaat schuldeisers tot

uitvoering herstellingswerken); Kh. Luik, 15 mei 1924, *Jur.Liège*, 1924, (262), 263, eerste kolom, tweede alinea; Kh. Luik, 13 maart 1925, *Jur.Liège*, 1925, (102), 104, vijfde alinea; Kh. Brussel, 6 november 1928, *Jur.Comm.Brux.*, 1928, (318), 320, zevende alinea (zaakvoerder v.o.f.); Brussel, 9 april 1987, *Res et Jura Imm.*, 1987, 223; vgl. in dezelfde zin : *Frankrijk* : ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 121, p. 22; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 575, p. 313.

Naar Duits recht geldt een andere oplossing. De derde-medecontractant heeft de keuze om hetzij de onbevoegd opgetreden vertegenwoordiger aan te spreken tot schadevergoeding hetzij tot persoonlijke nakoming. § 179 Abs 1 BBG bepaalt: "Wer als Vertreter, einen Vertrag geschlossen hat, ist, sofern er nicht seine Vertretungsmacht nachweist, dem anderen Teile nach dessen Wahl zur Erfüllung oder zum Schadenersatze verpflichtet, wenn der Vertretene die Genehmigung des Vertrags verweigert."

Men motiveert dit op grond van het feit dat de lasthebber zijn wilsverklaring gaf uit naam en voor rekening van een ander, zodat hieruit geen rechten of verplichtingen kunnen ontstaan (Kh. Brussel, 1 december 1932, *Jur.Comm.Brux.*, 1932, (222), 226, tweede alinea).

Men kan in dit verband verwijzen naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie, volgens dewelke de personen die verschijnen bij een verkoopakte voor een persoon zonder juridisch bestaan, niet persoonlijk de eigendom van het verkochte goed verwerven, vermits zij niet de intentie had om voor zichzelf te verwerven (Cass., 20 december 1877, *Pas.*, 1877, 57; Cass., 16 mei 1878, *Pas.*, 1878, 272; Cass., 14 november 1912, *Pas.*, 1912, 443).

### *b) Wettelijke uitzonderingen*

**381** Op deze regel bestaan verschillende wettelijke uitzonderingen. Het betreft onder meer:

#### **(i) De lasthebber die optreedt namens de oprichter**

**382** Zij die bij de oprichting van een naamloze vennootschap een inbrengverbintenis voor derden hebben aangegaan, hetzij als lasthebber, hetzij door zich voor hen sterk te maken, worden geacht persoonlijk verbonden te zijn, indien er geen geldige lastgeving bestaat of indien de verbintenis niet is bekrachtigd binnen twee maanden nadat ze is aangegaan.

In de rechtsleer bestaat er geen eensgezindheid over de vraag of de termijn voor bekrachtiging zowel geldt voor degene die optrad bij wijze van sterkmaking als voor de drager van een ongeldige volmacht. Volgens een deel van de rechtsleer beschikt de drager van een ongeldige volmacht nog over een termijn van respectievelijk vijftien dagen en twee maanden (HAINAUT-HAMENDE, P. en RAUCQ, G., *La constitution de la société, a.w.*, nr. 77, p. 123; WAUWERMANS, P., *Manuel pratique des sociétés anonymes, a.w.*, nr. 136, p. 96). Anderen zijn van oordeel dat de houder van een ongeldige volmacht onmiddellijk in de plaats treedt van de lastgever en dat een eventuele bekrachtiging zelfs niet meer

mogelijk is (RESTEAU, C., BENOÎT-MOURY, A. en GRÉGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes*, a.w., I, nr. 221, p. 168; vgl. in dezelfde zin (impliciet): FREDERICQ, L., *Traité de droit commercial*, a.w., IV, nr. 302, p. 179; RONSE, J., *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, a.w., 87-88; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial*, I, a.w., nr. 502, p. 341).

Deze termijn wordt verminderd tot vijftien dagen, indien de namen van de personen voor wie de inbrengverbintenis is aangegaan niet zijn aangegeven. De oprichters zijn hoofdelijk gehouden tot nakoming van die verbintenissen (art. 35, 4<sup>o</sup>, tweede lid Venn.W. (N.V.)).

Een analoge bepaling geldt voor de B.V.B.A. (waar sterkmaking is uitgesloten (VAN HOUTTE, J., *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, a.w., nr. 65, p. 95)). Artikel 123, 8<sup>o</sup>, tweede lid Venn.W. bepaalt dat zij die een verbintenis hebben aangegaan voor derden geacht worden persoonlijk verbonden te zijn indien de naam van de lastgevers niet is aangegeven in de akte, of indien de overgelegde lastgeving niet als geldig wordt erkend.

Een bekrachtiging van de ongeldige volmacht bij de oprichting van een B.V.B.A. wordt volgens de rechtsleer mogelijk geacht: COIPEL, M., *Les sociétés privées à responsabilité limitée*, a.w., nr. 132/133, p. 135; VAN HOUTTE, J., *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, a.w., nr. 64, p. 95.

De oprichters, en in geval van kapitaalverhoging, de zaakvoerders, zijn hoofdelijk gehouden tot nakoming van die verbintenissen.

#### (ii) Wisselbrief

**383** Krachtens artikel 8 van de Gecoördineerde Wetten op Wisselbrieven en Orderbriefjes, is de vertegenwoordiger die zonder bevoegdheid of met overschrijding van bevoegdheid zijn handtekening op de wisselbrief plaatst, zelf krachtens de wisselbrief verbonden t.o.v. derden te goeder trouw, in het geval de beweerde vertegenwoordigde niet wisselrechtelijk verbonden is (RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje*, a.w., I, nr. 339-342, p. 118 en nr. 334, p. 117). De wetgever opteerde voor deze persoonlijke gehoudenheid van de onbevoegde vertegenwoordiger i.p.v. een verplichting om een door de rechter te begroten schadevergoeding te betalen, teneinde de verhandelbaarheid van de wisselbrief te garanderen. Deze veronderstelt dat de wisselbrief een welbepaalde geldsom tot voorwerp heeft (RONSE, J., a.w., nr. 333, p. 117).

In geval van machtsafwendings wordt echter het gemeen recht toegepast: de onbevoegde vertegenwoordiger is niet wisselrechtelijk verbonden doch wel aansprakelijk (RONSE, J., a.w., nr. 357, p. 124).

#### (iii) Cheque

**384** Krachtens artikel 11 van de Wet van 1 maart 1961 betreffende de invoering in de nationale wetgeving van de eenvormige wet op de cheque, is de vertegenwoordiger die zonder bevoegdheid of met overschrijding van bevoegdheid, zijn

handtekening plaatst op een cheque, zelf krachtens deze cheque verbonden t.a.v. derden te goeder trouw (KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire", *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 655, nr. 14).

## 2. De lasthebber is in principe aansprakelijk

### a) Juridische grondslag aansprakelijkheid

**385** Behalve in het geval van bekrachtiging door de lastgever (zie verder, nr. 397), kan de derde-contractant de lasthebber die zijn bevoegdheid overschrijdt persoonlijk aansprakelijk stellen (Brussel, 10 februari 1818, *Pas.*, 1818, 29; Brussel, 16 februari 1865, *B.J.*, 1865, 294, derde alinea; Brussel, 26 juli 1880, *Pas.*, 1881, II, 334, tweede kolom, tweede alinea; Kh. Antwerpen, 25 maart 1889, *J.P.A.*, 1889, (217), 218, tweede alinea (mandaat tot verkopen goederen); Kh. Luik, 13 maart 1925, *Jur.Liège*, (102), 103, tweede kolom, derde alinea (vastgoedmakelaar); Kh. Luik, 31 oktober 1904, *Pand.Pér.*, 1905, nr. 559, (p. 419), tweede kolom, tweede alinea (vennootschapsdirecteur); HYNDERICKX, conclusies Adv.-Gen. onder Brussel, 16 februari 1865, *B.J.*, 1865, (274), 289; KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire", *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 653, nr. 7; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Grenoble, 1 maart 1845, *D.P.*, 1848, II, 32, eerste alinea; S., 1848, II, 34; Limoges, 25 maart 1846, S., 1848, II, 34; *D.P.*, 1848, II, 32; Douai, 25 januari 1897, *D.P.*, 1897, II, (319), 320, eerste kolom, derde alinea).

Een gelijkaardige regel vindt men terug in het Nederlands recht. Art. 70:3 B.W. bepaalt: "Hij die als gevolmachtigde handelt, staat jegens de wederpartij in voor het bestaan en de omvang van de volmacht, tenzij de wederpartij weet of behoort te weten dat een toereikende volmacht ontbreekt of de gevolmachtigde de inhoud van de volmacht volledig aan de wederpartij heeft medegedeeld."

Dit wordt gebaseerd op een *a contrario* interpretatie van artikel 1997 B.W. (zie boven, nr. 378). Dit artikel bepaalt dat de lasthebber die aan de partij met wie hij in zijn hoedanigheid van lasthebber handelt, voldoende kennis heeft gegeven van zijn volmacht, niet aansprakelijk is voor hetgeen daarbuiten mocht zijn gedaan. *A contrario* volgt hieruit dat degene die als vertegenwoordiger beweert te handelen, moet instaan voor de verkeerde of onvoldoende informatie die hij verschaft aan een persoon die met hem handelde en hierdoor redelijkerwijs kon vertrouwen op zijn bevoegdheid (Gent, 11 april 1892, *Pas.*, 1892, II, (309), 310, eerste kolom, voorlaatste alinea (mandaat schuldeisers tot uitvoering herstellingswerken); Kh. Brussel, 6 november 1928, *Jur.Comm.Brux.*, 1928, (318), 320, zesde alinea (zaakvoerder v.o.f.); DE PAGE, H., V, nr. 444/B, p. 436 en nr. 450, p. 440; KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire", *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 653, nr. 7; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 244, p. 138; RONSE, J., "De aansprakelijkheid van de onbevoegde vertegenwoordiger in het wisselrecht", *R.W.*, 1961-62, 974; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 804, p. 427). De lasthebber wordt door de bevoegd-



heidsoverschrijding immers garant voor de aldus afgesloten contractuele verbintenissen (Kh. Gent, 4 november 1891, *Jur. Comm. Fl.*, 1892, nr. 858, (p. 107), p. 108, tweede alinea; Kh. Gent, 31 juli 1897, *Pand. Pér.*, 1898, nr. 1219, p. 775, vijfde alinea; Kh. Brussel, 6 november 1928, *Jur. Comm. Brux.*, 1928, (318), 320, tweede alinea; Kh. Brussel, 9 april 1953, *R.W.*, 1953-54, 186; Arbh., 15 mei 1986, *Soc. Kron.*, 1987, 252; Brussel, 9 april 1987, *Res et Iura Imm.*, 1987, nr. 6134, (p. 223), p. 228, laatste alinea; DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge, a.w.*, V, nr. 450, p. 446; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Grenoble, 1 maart 1845, *D.P.*, 1848, II, 32, eerste alinea).

#### b) Delictuele of contractuele aansprakelijkheid?

**386** Wat is nu de aard van de aansprakelijkheid van de onbevoegde lasthebber t.o.v. de derde ?

**387** De meerderheidsstelling in de rechtspraak en rechtsleer gaat er van uit dat de lasthebber die tekortschiet aan zijn informatieplicht voortvloeiende uit artikel 1997 B.W., een onrechtmatige daad begaat, vermits er geen geldig contract werd gevormd. Derhalve kan de onbevoegde lasthebber aansprakelijk worden gesteld op basis van artikel 1382 en 1383 B.W (Grenoble, 1 maart 1845, *D.P.*, 1848, II, 32, eerste alinea; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 121, p. 22; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 801, p. 425; HYNDERICKX, conclusies Adv.-Gen. onder Brussel, 16 februari 1865, *B.J.*, 1865, (274), 290; X, noot onder Brussel, 25 april 1866, *B.J.*, 1867, 196).

De lasthebber kan niet aansprakelijk worden gesteld indien de onwetendheid te wijten is aan de fout van de derde, bv. door het onzorgvuldig lezen van de volmacht (Kh. Antwerpen, 15 juni 1891, *Pand. Pér.*, 1891, nr. 1873; Kh. Brussel, 10 december 1903, *Jur. Comm. Brux.*, 1930, (474), 478).

Aldus stelde een aannemer een vordering in ter betaling van de door hem gedane werken, besteld door een bijzondere commissie, ingesteld door de gemeenteraad. Het Hof te Gent overwoog dat een aannemer behoorde te weten dat de beslissingen van de gemeenteraad door het schepencollege dienen uitgevoerd te worden. Als aannemer diende hij de bevoegde gemeentelijke instanties te kennen met wie hij kon contracteren. De vordering werd bijgevolg zowel afgewezen tegen de individuele leden van de commissie als tegen de gemeente zelf (Brussel, 7 augustus 1873, *B.J.*, 1874, (24), 28, tweede kolom, vijfde alinea).

**388** Volgens een andere strekking in de rechtsleer en de rechtspraak – m.n. zij die oordelen dat de lasthebber wel persoonlijk verbonden is – zou de aansprakelijkheid van de onbevoegde lasthebber van contractuele aard zijn, omdat zij gebaseerd zou zijn op een stilzwijgend garantiecontract (Kh. Brussel, 6 november 1928, *Jur. Comm. Brux.*, 1928, (318), 322, zesde alinea (quasi delictuele grondslag wordt uitdrukkelijk verworpen – grondslag van de aansprakelijkheid is de overeenkomst zelf); LAURENT, F., XXVII, nr. 49, p. 50).

Deze oplossing wordt onder meer verdedigd in het Nederlands recht. Uit de bewoordingen "staat in" art. 70:3 B.W. leidt men af dat naar Nederlands recht de aansprakelijkheid van de onbevoegde gevolmachtigde berust op een stilzwijgend door hem aangegane verbintenis (HJMA, in *Nieuw Burgerlijk wetboek – Tekst en commentaar, a.w.*, art. 3:70, randnr. 2, p. 73).

Door op te treden in de hoedanigheid van de vertegenwoordiger van een bepaalde persoon, zou er een overeenkomst ontstaan tussen de lasthebber en de derde-medecontractant, waarbij de lasthebber zijn vertegenwoordigingsmacht zou garanderen.

### c) Bewijslast

**389** De bewijslast dat de lasthebber niet voldoende informatie heeft verschaft met betrekking tot de omvang van zijn mandaat, rust op de derde-medecontractant. Een fout wordt immers niet vermoed (DE PAGE, H., V, nr. 450, p. 446; KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire", *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 653, nr. 8; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 121, p. 22; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 805, p. 428; vgl. *anders*: RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje, a.w.*, nr. 343, p. 119). Dit is trouwens niet onbillijk. Een voorzichtige wederpartij zal zich normaal behoorlijk inlichten over de omvang van de vertegenwoordigingsmacht van de vertegenwoordiger (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 899, p. 800).

### 3. De aansprakelijkheid van de lasthebber kan enkel leiden tot schadevergoeding

#### a) Geen uitvoering in natura

**390** De vordering van de derde-medecontractant kan enkel een schadevergoeding beogen, nu de lasthebber niet persoonlijk verbonden is door de handelingen die hij als lasthebber buiten zijn mandaat verricht heeft. Een uitvoering *in natura* is hier niet mogelijk vermits de lasthebber als lasthebber gecontracteerd heeft (vgl. verder, nr. 458) (DE PAGE, H., V, nr. 450, p. 446, voetnoot 2; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 896, p. 800).

#### b) Omvang van de schadevergoeding

**391** Wat betreft de omvang van de schadevergoeding verschuldigd door de onbevoegde aansprakelijke lasthebber, wordt in de rechtsleer een onderscheid gemaakt tussen een schadevergoeding van het negatief en het positief belang (zie hieromtrent uitvoerig: RONSE, J., "De aansprakelijkheid van de onbevoegde vertegenwoordiger in het wisselrecht", *R.W.*, 1961-62, 975 e.v. Ronse zelf neemt terzake geen standpunt in).

**392** Indien men enkel het negatief belang dient te vergoeden, impliceert dit dat de onbevoegde vertegenwoordiger uitsluitend dient in te staan voor de schade die de derde-medecontractant heeft geleden door te vertrouwen op zijn vertegenwoordigingsmacht. Men stelt zich met andere woorden de vraag wat de schade is die de medecontractant niet zou hebben geleden, indien hij voorafgaandelijk de nietigheid van het contract zou gekend hebben. Deze schade kan bestaan uit kosten, uitgaven en nalaten van andere contracten.

**393** Indien men het positief belang vergoedt, dient de benadeelde partij (financieel) te worden gebracht in de toestand waarin zij verkeerd zou hebben wanneer de lasthebber wel geldig de lastgever zou hebben vertegenwoordigd (HIJMA, J., Volmacht, in *B.W. Tekst en Commentaar*, NIEUWHUIS, J.H.J., STOLKEN, C.J.M., VALK, W.L. (eds.), art. 3:70 B.W., randnr. 2). Ons inziens lijkt de schadevergoeding voor het positief belang meestal het billijkst.

Naar Nederlands recht geldt dezelfde oplossing: HIJMA, J., *a.w.*, art. 3:70 B.W., randnr. 2. § 179 BGB maakt een onderscheid tussen de situatie waar de lasthebber zelf de beperkingen van zijn vertegenwoordigingsmacht kende en dit waar dit niet het geval was. In het eerste geval is er een aansprakelijkheid voor het positief belang, in het tweede voor het negatief belang. Zie hieromtrent onder meer: SCHRAMM, K., "Vertretung-Vollmacht", *Münchener Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, München, Ch. Beck, 1993, § 179, randnr. 22 e.v.

**394** Tenslotte halen we een aantal precedents uit de rechtspraak bij wijze van voorbeeld aan.

Het Hof van Beroep te Grenoble diende aan een "koper" een schadevergoeding toe te kennen wegens de nietigheid van een koop t.g.v. de nietigheid van de volmacht van de vertegenwoordiger van de verkoper. De schadevergoeding die werd toegekend bestond uit een vergoeding van de schade geleden door de niet-uitvoering van de koopovereenkomst: m.n. gedane kosten (in casu registratierechten) alsook een vergoeding voor de winst die de koper zou hebben kunnen behalen had de kwestieuze koop plaats gevonden (Grenoble, 1 maart 1845, *D.P.*, 1848, I, 32).

Het Hof van Beroep te Dijon diende aan een "verkoper" een schadevergoeding toe te kennen wegens de nietigheid van een koop t.g.v. de nietigheid van de volmacht van de vertegenwoordiger van de koper. De schadevergoeding die werd toegekend bestond uit het verschil tussen de overeengekomen verkoopprijs en de marktwaarde op het moment van de verkoop (Dijon, 19 mei 1931, *D.*, 1931, 405).

## B. VERHOUDING DERDE-MEDECONTRACTANT – LASTGEVER

### *1. De lastgever is in principe niet contractueel verbonden*

#### a) Beginsel

**395** De lastgever is, behoudens bekrachtiging (verder, nr. 424), in principe niet verbonden door een handeling die een lasthebber verricht heeft buiten zijn mandaat (Kh. Antwerpen, 21 juni 1871, *J.P.A.*, 1871, (198), 199, derde alinea (aankoop dekens die niet beantwoorden aan de specificaties gegeven door

lastgever); Gent, 7 augustus 1873, *Pas.*, 1873, II, (407), 408, eerste kolom, tweede alinea (aankoop wol door commissionair); Gent, 20 juni 1885, *Pas.*, 1886, II, 296; Kh. Oostende, 7 april 1904, *Pand.Pér.*, 1907, nr. 1293, p. 873, tweede kolom, tweede alinea; Kh. Brussel, 14 juli 1908, *Jur.Comm.Brux.*, 1908, 461; Brussel, 24 september 1965, *J.P.A.*, 1966, (301), 301 (verzekeringsmakelaar); Brussel, 12 mei 1971, *Pas.*, 1971, II, (261), 263, tweede kolom, voorlaatste alinea; Bergen, 24 juni 1981, *Pas.*, 1981, II, (125), 129, tweede kolom, voorlaatste alinea; DE PAGE, H., V, nr. 444/A, p. 440; GEVERS, M., "Examen de jurisprudence (1953-1955) Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1956, nr. 44, p. 320; HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten", *T.P.R.*, 1988, nr. 477, p. 1409; KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire", *T.B.H.*, 1987, 653; RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje, a.w.*, II, nr. 326, p. 114; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1969-1975) Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1977, nr. 259, p. 396; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1965-1968) Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1970, nr. 139, p. 162; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Douai, 25 januari 1897, *D.*, 1897, II, 319).

Dit kan men *a contrario* afleiden uit art. 1998, lid 2 B.W. Soms wordt dit ook beschouwd als een toepassing van het beginsel van de relatieve werking van de overeenkomsten: de lastgever is immers een derde t.o.v. de rechtshandelingen gesteld door de lastgever buiten zijn mandaat (KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire", *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 653, nr. 7). De lastgever kan onder omstandigheden wel aangesproken worden op grond van het schijnmandaat (zie verder, nr. 458), zaakwaarneming (zie verder, nr. 463) of ongerechtvaardigde verrijking/baatrekking (zie verder, nr. 479).

b) In welke mate kan (bij een deelbare verbintenis) een lastgever gedeeltelijk contractueel gebonden zijn bij bevoegdheidsoverschrijding?

**396** Indien een lasthebber zijn bevoegdheid overschrijdt (bv. omdat slechts een mandaat was verleend ten belope van een bepaald bedrag (bv. 20.000 fr.)), stelt zich de vraag in welke mate de lastgever gedeeltelijk contractueel gehouden kan zijn wanneer een vertegenwoordiger een verbintenis aangaat voor een groter bedrag.

Terzake zijn twee mogelijke oplossingen denkbaar:

1°) de lastgever is helemaal niet verbonden en de onbevoegde vertegenwoordiger is aansprakelijk ten belope voor de gehele verbintenis die hij onbevoegd heeft aangeaan;

2°) de lastgever is verbonden ten belope van het bedrag waarvoor een mandaat werd verleend, de onbevoegde vertegenwoordiger is aansprakelijk ten belope van de overschrijding van zijn bevoegdheid.

Bij deelbare verbintenissen werd terecht gepleit om de tweede oplossing te hanteren (RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje, a.w.*, I, nr. 354, p. 123; vgl. in dezelfde zin Duitsland: SCHRAMM, K., "Vertretung-Vollmacht", *Münchener Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, München, Ch. Beck, 1993, § 177, randnr. 10 e.v.).

## HOOFDSTUK 2

# BEKRACHTIGING

## § 1. Inleiding

### A. DEFINITIE

**397** Indien een lasthebber buiten (voldoende) vertegenwoordigingsmacht gehandeld heeft, kan een rechtshandeling toch rechtstreeks worden toegerekend aan de lastgever, in de mate dat deze geregulariseerd wordt (art. 1998, lid 2 B.W.). Hoewel artikel 1998, lid 2 B.W. bij bekrachtiging enkel verwijst naar de lasthebber, die buiten zijn vertegenwoordigingsmacht is opgetreden, aanvaardt men dat de bekrachtiging ook mogelijk is, indien een persoon zonder of op grond van een nietig mandaat optreedt.

Dit principe wordt thans quasi algemeen aanvaard (Cass., 20 juli 1883, *Pas.*, 1883, I, (347), 348, eerste kolom, voorlaatste alinea; Cass., 15 december 1932, *Pas.*, 1933, I, 52 (Middel dat 1998, lid 2 B.W. niet van toepassing is op onbestaand mandaat wordt verworpen.); ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 45, p. 10; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 793, p. 421; *Pand. B.*, Tw. *Mandat (contrat de)*, a.w., nr. 3167, p. 1135; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 845, p. 795; anders: Gent, 30 januari 1835, *Pas.*, 1835, 38; LAURENT, F., XXVIII, nr. 69, p. 73-74 (Wanneer er geen mandaat is, kan enkel een nieuwe lastgeving worden verleend, die ingaat op de datum waarop zij verleend wordt).

Een bijzondere toepassing van een bekrachtiging van handelingen van een persoon zonder mandaat is de sterkmaking (Rb. Brussel, 18 april 1888, *Pand.Pér.*, 1888, nr. 934; *J.T.*, 1888, 618; Rb. Charleroi, 10 november 1892, *Pand.Pér.*, 1894, nr. 67, p. 38 (bekrachtiging van sterkmaking van huurovereenkomst).

**398** Ook een schijnmandaat kan bekrachtigd worden.

Een toepassing uit de rechtspraak betrof de bekrachtiging van een (schijn)mandaat van de verzekeringsmakelaar om premies te ontvangen, die werd afgeleid uit het feit dat de verzekeringsmaat-

schappij een jaar na de ontvangst van het betalingsbewijs nog niet gereageerd had (Rb. Brussel, 19 februari 1991, *T.Verkeersrecht*, 1991, (202), 203, tweede kolom, derde alinea).

**399** De regularisatie is een eenzijdige (zie verder, nr. 400), onherroepelijke (zie verder, nr. 404) niet-mededelingsplichtige (zie verder, nr. 403), vormvrije rechtshandeling (zie verder, nr. 405) waarbij retroactief (zie verder, nr. 429) de ontbrekende toestemming wordt verleend (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 835, p. 794). In de wet wordt zo'n regularisatie bekrachtiging genoemd (art. 1998, lid 2 B.W.).

Een gelijkaardige bepaling geldt in het Duits recht. § 179 Abs. 1 BGB bepaalt: "Schließt jemand ohne Vertretungsmacht im Namen eines anderen einen Vertrag, so hängt die Wirksamkeit des Vertrags für und gegen den Vertretenen von dessen Genehmigung ab." In het Nederlands recht luidt Art. 3: 69, lid 1 B.W.: "Wanneer iemand zonder daartoe bevoegd te zijn als gevolmachtigde in naam van een ander heeft gehandeld, kan laatstgenoemde de rechtshandeling bekrachtigen en haar daardoor hetzelfde gevolg verschaffen, als zou zijn ingetreden wanneer zij krachtens een volmacht was verricht.").

Meestal houdt de bekrachtiging in feite in dat de lastgever retroactief een nieuwe of ruimer geformuleerde lastgevingsovereenkomst afsluit met degene die in zijn naam zonder of buiten vertegenwoordigingsmacht gehandeld heeft (*anders*: STORCK, M., *Le mécanisme de la représentation dans les actes juridiques*, a.w., nr. 254, p. 188).

In de gevallen waar het gebrek aan vertegenwoordigingsmacht voortvloeit uit het feit dat een lasthebber niet bevoegd was om individueel de lastgever te vertegenwoordigen, dient de ontbrekende toestemming verleend te worden door het vereiste aantal medelasthebbers.

Terzake dient een afwijkend arrest van het Franse Hof van Cassatie vermeld te worden. Het Franse Hof van Cassatie stelde dat de bekrachtiging van een verkoop die slechts collectief door twee lasthebbers kon worden afgesloten niet met retroactieve werking kon worden gedaan, vermits de bekrachtiging enkel kan worden gedaan door hij die belang heeft om zich op de nietigheid van de overeenkomst te beroepen. Dit arrest stoelt ons inziens op een verwarring tussen de bekrachtiging in de zin van artikel 1338 B.W. (= afstand van nietigheidsvordering) en de bekrachtiging in de zin van artikel 1998 B.W. (= regularisatie) (Cass. fr. req., 14 april 1886, *S.*, 1889, I, 126).

## B. EENZIJDIGE RECHTSHANDELING

**400** De bekrachtiging is een eenzijdige rechtshandeling. Ze dient niet aanvaard te worden om rechtsgevolgen te sorteren (Arbrb. Brussel, 24 januari 1986, *J.T.T.*, 1987, (384), 385, eerste kolom; FORIERS, P.A., "Le droit commun de intermédiaires commerciaux, courtiers, commissionaires, agents", nr. 71, p. 79; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 249, p. 139; vgl. in dezelfde zin *Duitsland*: SCHRAMM, K.H., "Vertragsschluß durch Vertreter ohne Vertretungsmacht", § 177, randnr. 18a, p. 1504; *Frankrijk*: PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, a.w., 1952, VI, nr. 64, p. 71).

**401** Enerzijds is er geen aanvaarding vereist van de lasthebber die buiten of zonder vertegenwoordigingsmacht is opgetreden. Deze heeft immers per hypothese reeds voorafgaandelijk aanvaard om de te bekrachtigen handeling te stellen (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 836, p. 794; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 56, p. 12).

**402** Anderzijds is er geen aanvaarding vereist van de derde met wie de lasthebber buiten of zonder vertegenwoordigingsmacht heeft gehandeld (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 784, p. 418; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, a.w., 1952, VI, nr. 64, p. 71). Dit is logisch, vermits de toestemming van een derde evenmin vereist is voor het verlenen van een mandaat aan een lasthebber (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 836, p. 794). Bovendien is de derde sowieso gebonden, vermits hijzelf, in beginsel, niet de niet-tegenwerpelijheid van de rechtshandeling wegens bevoegdheidsoverschrijding door de lasthebber, kan inroepen (ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 56, p. 12). Het Hof van Cassatie heeft inderdaad gesteld dat een derde het recht heeft om de voorlegging van een volmacht te vereisen alvorens te handelen met een gevolmachtigde. Hij is hiertoe niet verplicht. Indien hij er niet om verzoekt, m.n. omdat hij voldoende zekerheid heeft omtrent het bestaan en de omvang van het mandaat, zal hij in geval van een latere betwisting van het mandaat door de volmachtgever, gehouden zijn er het bewijs van te leveren door alle rechtsmiddelen. Hij zal daarentegen zelf het bestaan van het mandaat niet kunnen ontkennen, indien noch de volmachtgever, noch de gevolmachtigde, in dit kader betwistingen hebben opgeworpen (Cass., 18 september 1964, *Pas.*, 1965, I, 62 (mandaat vakorganisatie i.v.m. opeising ontslagvergoeding); vgl. in dezelfde zin: Arbh. Brussel, 30 maart 1982, *J.T.T.*, 1981, 352, derde kolom, laatste alinea; Luik, 5 december 1990, *F.J.F.*, 1991, 224 (toepassing van het principe van het cassatiearrest op de belastingsadministratie); Rb. Brussel, 5 april 1994, *T.B.B.R.*, 1995, 144 (mandaat om bevrijdend betaling te ontvangen)).

#### C. EENZIJDIGE NIET-MEDEDELINGSPLICHTIGE RECHTSHANDELING

**403** Het Hof van Cassatie heeft beslist dat de bekrachtiging effect sorteert van op het moment van de wilsuiting. Om rechtsgevolgen te sorteren, is het niet vereist dat de bekrachtiging ook ter kennis wordt gebracht van derden, of van de lasthebber die buiten of zonder vertegenwoordigingsmacht heeft gehandeld (Cass., 20 juli 1883, *Pas.*, 1883, I, (347), 348, eerste kolom, voorlaatste alinea; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 56, p. 12; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 788, p. 420; PAULUS, C. en

BOES, R., nr. 249, p. 140; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 836, p. 794; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français, a.w.*, 1952, VI, nr. 64, p. 71).

#### D. ONHERROEPELIJK KARAKTER

**404** Het feit dat de bekrachtiging een eenzijdige rechtshandeling is, impliceert dat de bekrachtiging, éénmaal geschied, onherroepelijk is (Cass., 15 januari 1857, *Pas.*, 1857, I, 78; *B.J.*, 1857, 625; *J. Enreg.*, nr. 7521; Kh. Antwerpen, 4 mei 1925, *J.P.A.*, 1925, (193), 197, voorlaatste alinea; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 249, p. 140; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3180, p. 1137; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 836, p. 794; VAN OMMESLAGHE, P., “L’engagement par volonté unilaterale en droit belge”, *J.T.*, 1982, nr. 4, p. 146 en nr. 10, p. 148; vgl. in dezelfde zin *Duitsland*: SCHRAMM, K.H., “Vertragsschluß durch Vertreter ohne Vertretungsmacht”, § 177, randnr. 30, p. 1504).

#### E. VORMVRIJE RECHTSHANDELING

**405** De bekrachtiging is, in principe, aan geen specifieke vormvereisten onderworpen (Brussel, 19 januari 1906, *B.J.*, 1906, (1364), 1365, vierde alinea (sterkmaking tot inschrijving op aandelen); Kh. Brussel, 15 oktober 1908, *Rev.Not.*, 1908, 636, laatste alinea (bekrachtiging van een mandaat tot afsluiten van een hypothecaire lening); *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3184, p. 1138; vgl. in dezelfde zin *Duitsland*: SCHRAMM, K.H., “Vertragsschluß durch Vertreter ohne Vertretungsmacht”, § 177, randnr. 18a, p. 1504; *Frankrijk*: Cass. fr., 6 februari 1893, *D.P.*, 1893, I, 352, tweede kolom, tweede alinea; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 47, p. 11).

**406** Indien echter voor het verlenen van de te bekrachtigen lastgeving een bepaalde vormvereiste geldt (zie boven, nr. 143), dan dient die ook in acht genomen te worden bij de bekrachtiging (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 849, p. 796; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 48, p. 11; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., nr. 784, p. 418). Deze regel is uitdrukkelijk wettelijk vastgelegd in het Nederlands recht in Art. 69: 3 B.W., luidende als volgt: “Is voor het verlenen van een volmacht tot de rechtshandeling een bepaalde vorm vereist, dan geldt voor de bekrachtiging hetzelfde vereiste.”

Aldus werd de bekrachtiging van een door het schepencollege gedane aankoop geldig geacht, vermits de speciale regels inzake besluitvorming binnen de gemeenteraad gevolgd werden (Cass., 15 december 1932, *Rev.Comm.*, 1933, 66; *Pas.*, 1933, I, (52), 53, tweede kolom, tweede alinea).

De bekrachtiging van een hypothecaire volmacht dient aldus noodzakelijkerwijs bij authentieke akte te geschieden (Brugge, 3 december 1888, *Pas.*, 1889, 265 (authentieke bekrachtiging hypothecaire



volmacht geldig); BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 784, p. 418; X, noot onder Pau, 16 maart 1892, S., 1893, II, 125 (Bekracting van hypotheek verleend door bestuurder nietig, gelet op gebrek authenticiteit akte, waarin bestuurders macht werd verleend om een hypotheek te verlenen.); vgl. *anders*: Aarlen, 18 maart 1903, *Pand.Pér.*, 1906, nr. 142, p. 106, vierde alinea).

Vermeldenswaard is ten slotte een arrest van het Hof van Beroep te Brussel. In casu was bij authentieke akte een verkoop afgesloten onder opschortende voorwaarde dat zij zou bekrachtigd worden. Naderhand werd deze bekracting gewoon vermeld op de authentieke akte. Het Hof stelde dat deze vermelding, bij gebreke van voorafgaandelijke registratie, slechts vaste datum heeft verkregen bij het overlijden van één van de ondertekenaars. In casu werd het bijgevolg niet bewezen geacht dat de bekracting was verleend vòòr de herroeping van het mandaat van hen die de koop dienden te bekrachten (Brussel, 29 maart 1847, *Pas.*, 1847, II, 351; *B.J.*, 1847, 911).

#### F. ONSPLITSBAAR KARAKTER

**407** In principe is de bekracting onsplitsbaar. Dit impliceert dat een partij die een handeling van vertegenwoordiging wil bekrachten, dit geheel moet bekrachten. De lastgever kan dus niet enkel het deel van de overeenkomst bekrachten dat hem tot voordeel strekt. Een gedeeltelijke bekracting is niet mogelijk tenzij het gaat om een reeks afzonderlijke handelingen (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 246, p. 139; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 841, p. 794; vgl. in dezelfde zin *Duitsland*: SCHRAMM, K.H., "Vertragsschluß durch Vertreter ohne Vertretungsmacht", § 177, randnr. 35, p. 1508).

Weliswaar kan de lastgever met de derde, met wie de onbevoegde lasthebber heeft gecontracteerd, bedingen, dat hij slechts bekrachtigt op voorwaarde dat bepaalde bedingen van de afgesloten overeenkomst worden geamendeerd (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 841, p. 795).

Vermeldenswaard is een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Brussel waarin geoordeeld werd dat een gedeeltelijke uitvoering van een overeenkomst in casu niet beschouwd kon worden als een bekracting van de gehele overeenkomst.

In casu had een afgevaardigd bestuurder een bijzonder nadelig leningscontract afgesloten. Naast de normale interest werd ook nog een aberrant hoog commissieloon bedongen. Voor het aangaan van deze verbintenis was de afgevaardigde bestuurder nochtans niet alleen vertegenwoordigingsbevoegd. De rechtbank oordeelde dat de terugbetaling van het geleende bedrag door de vennootschap in casu niet als een bevestiging van de (gehele) overeenkomst kon beschouwd worden (m.n. de overeenkomst tot toekenning van een commissieloon). Er werd immers niet bewezen dat de andere bestuurders van de gehele overeenkomst op de hoogte waren (Kh. Brussel, 15 februari 1930, *Jur.Comm.Brux.*, 1930, 35).

#### G. VERGELIJKING MET DE BEKRACHTIGING IN ARTIKEL 1338 B.W.

**408** De bekracting van een handeling gesteld buiten of zonder (voldoende) vertegenwoordigingsmacht, dient onderscheiden te worden van een bekracting of bevestiging van nietige verbintenissen (1338 B.W.; Gent, 24 februari 1843, *Pas.*, 1844, II, (193), 195, tweede kolom, vierde alinea; Cass., 15 januari 1857,

*Pas.*, 1857, I, (78), 85; Rb. Dendermonde, 1 juli 1937, *Pas.*, 1938, III, 158; DE PAGE, H., V, nr. 446, p. 437; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 249, p. 140; *Pand. B.*, Tw. *Mandat (contrat de)*, a.w., nr. 3169, p. 1135; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 837, p. 794; *anders*: Kh. Antwerpen, 4 september 1876, *J.P.A.*, 1877, (239), 240, derde laatste alinea; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr., 3 juni 1845, *D.*, 1845, I, 324 (bekrachtiging betaling gedaan aan testamentuitvoerder); Cass. fr. req., 1 juni 1880, *S.*, 1880, I, 405 (bekrachtiging van een mandaat van de oom als voogd door de neef, door bij het bereiken van de meerderjarigheid een nieuwe volmacht te verlenen); Cass. fr., 13 juni 1883, *D.P.*, 1884, I, 232 (bekrachtiging aandelen-aankoop door wisselagent); Pau, 16 maart 1892, *S.*, 1893, II, (125), 126, derde kolom, laatste alinea; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 47, p. 11; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 784, p. 418; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, a.w., 1952, VI, nr. 64, p. 71).

De bevestiging is een eenzijdige rechtshandeling, waarbij men afstand doet van het recht om zich op de nietigheid van de verbintenis die men bevestigt te beroepen (Cass., 12 juni 1953, *Arr.Cass.*, 1953, 695; *Pas.*, 1953, I, 798; *R.W.*, 1953-54, 1619; *J.T.*, 1954, 79; *Pas.*, 1954, I, 181; *Rev.Prat.Not.*, 1954, 44; RENARD, C. en VIEUJEAN, E., “Nullité, inexistence et annulabilité en droit civil belge”, *Ann.Fac.Dr.Liège*, 1962, (243), 289; vgl. COUTURIER, G., *La confirmation des actes nuls*, in *Bibliothèque de droit privé*, Parijs, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1972, nrs. 10 e.v., p. 9 e.v).

In tegenstelling tot de bevestiging van een onregelmatigheid wordt bij de bekrachtiging het gebrek in de onregelmatige handeling van vertegenwoordiging objectief hersteld. De onregelmatigheid wordt als het ware door geldigheid vervangen.

Een andere opvatting wordt verdedigd door Storck (STORCK, M., *Le mécanisme de la représentation dans les actes juridiques*, a.w., nr. 254, p. 188). Hij beschouwt de bekrachtiging als een afstand door de bekrachtiger van het recht om de ongeldigheid in te roepen. Ons inziens is hierdoor geen afdoende verklaring gegeven voor het feit dat deze bekrachtiging ook effect heeft t.o.v. andere personen dan degene die door bekrachtiging afstand doet van het recht om zich op de nietigheid te beroepen. Een bekrachtiging werkt in beginsel *erga omnes*. Een bevestiging, d.i. een afstand van nietigheidsverdering, heeft enkel relatieve werking.

#### H. BEKRACHTIGING KAN OOK VOORAFGAANDELIJK GEGEVEN WORDEN

**409** Een lastgever kan ook een door de lasthebber in de toekomst te stellen rechtshandeling voorafgaandelijk bekrachtigen (Rb. Luik, 4 juni 1973, *Pas.*, 1973, III, (71), 72; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1969-1975) Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1976, nr. 259, p. 396).

Een verzekeringsnemer ondertekende een verzekeringsvoorstel, waarop de persoonlijke gegevens nog dienden te worden ingevuld. Dit werd gedaan door de verzekeringsmakelaar. Op de vraag of de verzekeringsnemer ooit vervallen was van het recht tot sturen, werd neen geantwoord. Achteraf bleek dit onjuist. De verzekeraar weigerde te betalen op grond van deze valse verklaring. De verzekeringsnemer riep hier tegen als verweer in, dat de foute verklaringen een gevolg waren van de verzekeringsmakelaar. Dit argument werd door de rechtbank verworpen. Door de ondertekening van het blanco-verzekeringsvoorstel (zie boven, nr. 167), had de verzekeringsnemer immers de handelingen van zijn lasthebber (zie boven, nr. 27) voorafgaandelijk bekrachtigd. Het was dan ook irrelevant of deze binnen of buiten de perken van zijn mandaat was gebleven (Rb. Luik, 4 juni 1973, *Pas.*, 1973, III, (71), 72).

**410** Soms wordt omgekeerd ook conventioneel overeengekomen dat de lasthebber slechts de lastgever mag verbinden onder opschortende voorwaarde van bekrachtiging van de lastgever.

## § 2. Geldigheidsvoorwaarden voor de bekrachtiging

### A. DE WIL TOT BEKRACHTIGING

**411** Degene die handelingen, gesteld door een onbevoegde vertegenwoordiger, bekrachtigt, beoogt hiermee dat deze rechtstreeks aan hem worden toegerekend. Indien men de bekrachtiging inroept, dient men het bewijs te leveren dat de lastgever zich de handeling, die hem oorspronkelijk vreemd was, wilde toeëigenen (Gent, 14 juni 1850, *Pas.*, 1850, II, (223), 225, eerste kolom, eerste alinea; Kh. Brussel, 15 februari 1930, *Jur. Comm. Brux.*, 1930, (35), 37, derde laatste alinea; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligation du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., randnr. 49, p.11; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 784, p. 418).

### B. AFWEZIGHEID VAN WILSGBREKEN

**412** De bekrachtiging moet voldoen aan de algemene geldigheidsvereisten voor rechtshandelingen. Om geldig te zijn, moet de toestemming, die elke bekrachtiging veronderstelt, volwaardig zijn, d.w.z. dat zij niet mag aangetast zijn door wilsgebreken (Scheidsr. uitspraak, 30 december 1867, *B.J.*, 1872, (1345), 1350, derde laatste alinea (bekrachtiging handeling verricht door zaakvoerder vereniging bij wijze van deelneming); *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 839, p. 794).

### C. BEKRACHTIGING MOET MET KENNIS VAN ZAKEN ZIJN GEDAAN

**413** Opdat van een wil tot bekrachtiging sprake zou kunnen zijn, is vereist dat men bewijst dat de persoon waarvan men beweert dat hij een onbevoegd gestelde handeling heeft bekrachtigd, kennis had van het feit dat de lasthebber zijn vertegenwoordigingsmacht heeft overschreden, en in welke mate hij dit heeft gedaan.

Een storting van een eerste schijf van vijftigduizend frank ondertekend door een directeur van een v.z.w., in (eerste) gedeeltelijke uitvoering van een overeenkomst die hij zonder vertegenwoordigingsmacht had aangegaan, werd niet beschouwd als een bekrachtiging door de raad van bestuur. In casu achtte de rechtbank dat het niet bewezen was dat deze laatste kennis had van de te bekrachtigen overeenkomst (Rb. Neufchâteau, 6 februari 1991, *J.L.M.B.*, 1991, (1134), 1136, laatste alinea).

Het Hof van Beroep te Brussel oordeelde dat de bekrachtiging van een hypothecaire lening, afgesloten door de lasthebber van de ontleners, niet tegelijk de bekrachtiging inhield van de afgifte van de gelden door deze lasthebber aan de lener vòòr de zuivering van de te hypothekeerders onroerende goederen. De leningsakte stipuleerde immers uitdrukkelijk dat de te hypothekeerders onroerende goederen vrij en onbelast, en niet bezwaard met enige zekerheid dienden te zijn. De lener (lastgever) kon er in dit geval redelijkerwijs van uitgaan dat de geleende gelden pas zouden worden overhandigd, na het bewijs van de zuivering van de te hypothekeerders onroerende goederen (Brussel, 25 november 1890, *Pand. Pér.*, 1891, p. 751).

Aldus kan er van een bekrachtiging van een beursorder gedaan door een mandataris geen sprake zijn, indien de opdrachtgever geen kennis heeft van de wijzigingen van de voorwaarden van dit beursorder (Kh. Brugge, 12 februari 1869, *B.J.*, 1869, 459).

Terzake bestaat verder nog een uitvoerige rechtspraak: Gent, 14 juni 1850, *Pas.*, 1850, II, (223), 225, eerste kolom, eerste alinea (leningen afgesloten door zakenagent zonder voldoende waarborgen te vereisen); Kh. Brugge, 12 februari 1869, *B.J.*, 1869, (461), 462, eerste kolom, tweede alinea; Kh. Antwerpen, 4 september 1876, *J.P.A.*, 1877, (239), 240, derde laatste alinea; Kh. Brussel, 15 februari 1930, *Jur. Comm. Brux.*, 1936 (In casu wordt aangenomen dat door een gedeeltelijke uitvoering een overeenkomst gedeeltelijk werd bekrachtigd. Wel werden niet deze verbintenissen van de mondelinge overeenkomst bekrachtigd die niet gekend waren door de bestuurders die geacht werden te bekrachtigen.); Rb. Neufchâteau, 6 februari 1991, *J.L.M.B.*, 1991, (1134), 1136 (Een storting van vijftigduizend frank door een directeur kan niet beschouwd worden als een bekrachtiging door de raad van bestuur van een v.z.w., nu niet bewezen is dat deze laatste weet had van de te bekrachtigen overeenkomst); Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 130, tweede alinea (Een bestelling voor de aanleg van een piste voor BMX gedaan door de voorzitter van een vzw, is niet bekrachtigd door het stilzwijgen van de medebestuurders. In casu was immers niet bewezen dat zij op de hoogte waren van de aanleg van de piste.); LAURENT, F., nr. 67, p. 70; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3190, p. 1138; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 838, p. 794; Scheidsr. uitspraak, 30 december 1867, *B.J.*, 1872, (1345), 1351, elfde alinea (De bekrachtiging van handelingen gesteld door de zaakvoerder van een vereniging bij wijze van deelneming, veronderstelt niet dat de vennoten in bezit zijn van alle informatie); vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr., 6 februari 1893, *D.P.*, 1893, I, 352 (bekrachtiging door raad van bestuur van handelingen die de voorzitter van de raad van bestuur gesteld had zonder vertegenwoordigingsmacht); Cass. fr., 9 juni 1931, *S.*, 1931, I, 312 (bekrachtiging huurovereenkomst afgesloten door zaakwaarnemer); Cass. fr., 16 juli 1934, *S.*, 1934, I, 326 (Verbreking arrest dat stilzwijgende bekrachtiging had aangenomen van een wissel aanvaard door een directeur. In tegenstelling tot wat het arrest a quo had gesteld, kon uit het deskundigenverslag niet worden afgeleid of de raad van bestuur kennis had van de transactie. Bovendien had de transactie de vennootschap geen voordeel doch verliezen berokkend.); ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", in *Jurisl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 49, p. 11; BAUDRY-LACANTINIERE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 784, p. 418).

#### D. DE BEKRACHTIGING GAAT UIT VAN EEN PERSOON MET DE VEREISTE BEKWAAMHEID

**414** De bekrachtiging kan uitgaan van de lastgever zelf, zijn erfgenamen of zijn vertegenwoordiger (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 247, p. 139; *R.P.D.B.*, Tw.

*Mandat*, nr. 843, p. 795; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 793bis, p. 421).

Het feit dat de verzekeraar bouwschade jarenlang vrijwillig de huurgelden van de eigenaar van een ingestort gebouw betaalde, werd niet geacht een bekrachtiging in te houden vanwege de verzekeringsnemer van het mandaat van de verzekeringsmaatschappij om zijn aansprakelijkheid voor de instorting te erkennen. De ingeroepen feiten die als bekrachtiging werden ingeroepen zijn immers vreemd aan de lastgever (verzekeringnemer, eigenaar van een aanpalend gebouw) zelf (Luik, 12 mei 1971, *Pas.*, 1971, II, (261), 264, eerste kolom, derde alinea).

**415** In ieder geval dient hij die bekrachtigt, de vereiste bekwaamheid te bezitten om de te bekrachtigen handeling zelf te verrichten (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 247, p. 139).

**416** In het geval waar de gestelde handeling van vertegenwoordiging gebrekkig is wegens het ontbreken van de toestemming van een medelasthebber, gaat de bekrachtiging uit van (het vereist aantal) medelasthebbers of zijn vertegenwoordigers.

### § 3. Vormen van bekrachtiging

#### A. UITDRUKKELIJKE BEKRACHTIGING

**417** Op grond van artikel 1998, lid 2 B.W. kan de bekrachtiging, hetzij uitdrukkelijk hetzij stilzwijgend zijn (SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1965-1968) – Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1970, nr. 139, p. 162; dezelfde, "Examen de jurisprudence (1969 - 1975) Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1976, nr. 259, p. 396). Dit is een toepassing van de gemeenrechtelijke regel dat een wil zowel op grond van een uitdrukkelijke of stilzwijgende verklaring kan geuit worden (LAURENT, F., XXVIII, nr. 70, p. 75). De bekrachtiging is uitdrukkelijk wanneer zij uit een formele verklaring blijkt, zonder dat een geschrift daartoe vereist is (Arbrb. Brussel, 24 januari 1986, *J.T.T.*, 1987, (384), 385, eerste kolom; LAURENT, F., XXVIII, nr. 70, p. 75; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 247, p. 139; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 846, p. 795; Cass. fr., 13 juni 1883, *D.P.*, 1884, I, 232 (Een aandelenverkoop werd bekrachtigd door het feit dat de lastgever in een brief formeel de geldigheid van de door de wisselagent gedane transactie had erkend.)).

Het mondeling verzoek tot het starten van een arbitrageprocedure werd aldus geacht een uitdrukkelijke bekrachtiging in te houden van een arbitrageovereenkomst (Rb. Brussel, 25 januari 1934, *B.J.*, 1935, (150), 154, tweede kolom, vijftiende alinea).

Een ander voorbeeld uit de rechtspraak betrof een huurovereenkomst van meer dan negen jaar, die was afgesloten door een moeder in haar hoedanigheid van voogd, met betrekking tot onroerende goederen die toebehoorden aan haar kinderen. Omdat de huurovereenkomst voor meer dan negen jaar

was afgesloten, had de moeder haar vertegenwoordigingsmacht overschreden. Het Hof van Beroep oordeelde echter dat deze bevoegdheidserschrijding uitdrukkelijk was bevestigd, door het feit dat bij de beëindiging van de voogdij een akte van verdeling werd opgemaakt waarbij expliciet melding werd gemaakt van de huurovereenkomst. Bovendien hadden de kinderen uitdrukkelijk kwijting verleend aan hun moeder. Hiermee hadden zij ook de huurovereenkomst bekrachtigd (Gent, 24 februari 1843, *Pas.*, 1844, II, (193), 195; vgl. in dezelfde zin: Cass. fr. req., 1 juni 1880, *S.*, 1880, I, 405. Door bij zijn meerderjarigheid een nieuwe volmacht te verlenen aan zijn oom werd een neef geacht een verkoop te bekrachtigen die zijn oom eerder in zijn hoedanigheid van voogd, in zijn naam had afgesloten).

Het overhandigen aan een pleitbezorger van een copie van een exploit van verzet met de vermelding "goed voor volmacht" werd geacht een bekrachtiging in te houden van een eerdere bij gewone brief verleende volmacht om een aangifte te doen van faillissement (Rb. Aarlen, 22 december 1896, *Pand. Pér.*, 1897, nr. 333, p. 225).

## B. STILZWIJGENDE BEKRACHTIGING

### 1. Algemeen

**418** De bekrachtiging kan ook stilzwijgend geschieden. Weliswaar wordt in dit geval vereist dat de bekrachtiging wordt afgeleid uit handelingen die, bij degenen die ze stellen met zekerheid wijzen op de bedoeling om de handeling, die buiten of zonder vertegenwoordigingsmacht werd gesteld, te bekrachtigen (Cass., 20 juli 1883, *Pas.*, 1883, I, (347), 348, eerste kolom, zesde alinea; Arbrb. Brussel, 24 januari 1986, *J.T.T.*, 1987, (384), 385, eerste kolom; Rb. Neufchâteau, 6 februari 1991, *J.L.M.B.*, 1991, (1134), 1136, voorlaatste alinea; Luik, 8 januari 1982, *J.L.M.B.*, 1982, (293), 294, derde alinea; DE PAGE, H., V, nr. 446, p. 437; LAURENT, F., XXVIII, nr. 70, p. 75; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 847, p. 795).

Aldus oordeelde de Rechtbank van Brussel dat een (voorwaardelijk) aanbod tot terugbetaling van één factuur, uitgaande van de woordvoerder van een VZW, niet de bekrachtiging inhoudt van een veel belangrijker verbintenis met dezelfde medecontractant ten belope van 850.000 fr. (Rb. Brussel, 28 juni 1989, *Rev.Rég.Dr.*, 1991, (137), (141), 142, vierde laatste alinea).

### 2. Omstandig stilzwijgen

**419** Op zichzelf kan uit het louter niet-afkeuren van een handeling, die buiten of zonder vertegenwoordigingsmacht werd gesteld, niet een bekrachtiging worden afgeleid. Hiertoe dienen bijkomende omstandigheden aanwezig te zijn (Cass., 26 juni 1947, *Pas.*, 1947, I, 295, tweede kolom, derde laatste en voorlaatste alinea; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 248, p. 139; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3210, p. 1140; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 784, p. 418).

Een bekrachtiging van een akkoord tot uitwinning van een huurder, afgesloten door de echtgenote zonder vertegenwoordigingsmacht, kon aldus niet worden

afgeleid uit het louter stilzwijgen van de echtgenoot omtrent dit akkoord (Gent, 16 januari 1895, *Pand.Pér.*, nr. 899, p. 440).

Een stilzwijgende bekrachtiging zal onder meer worden afgeleid uit het feit dat een bepaalde handeling geen reactie uitlokt van de lastgever, terwijl een normale zorgvuldige lastgever handelend in dezelfde omstandigheden uitdrukkelijk zou reageren tegen een dergelijk onbevoegd optreden van de lasthebber.

Aldus werd uit het lange stilzwijgen van de man met betrekking tot verschillende beursttransacties uitgevoerd door zijn echtgenote een bekrachtiging afgeleid van deze transacties (Brussel, 25 november 1886, *Pas.*, 1887, II, (248), 250, eerste kolom, voorlaatste alinea; vgl. in dezelfde zin Gent, 2 juli 1898, *Jur.Comm.Fl.*, 1898, nr. 2021, (p. 426), p. 429 (Uit het feit dat een belegger gedurende zes jaar geen opmerking gemaakt heeft over de door de beleggingsmakelaars gedane belegging werd een bekrachtiging afgeleid.)).

De Rechtbank van Nijvel oordeelde dat een mandaat tot (onderhandelen over de) aankoop van aandelen, bekrachtigd was door het feit dat de opdrachtgevers de bevoegdheidsoverschrijding van hun lasthebber niet ingeroepen hadden na de melding van de aankoop. Zij hadden enkel gesteld dat zij gedacht hadden dat de koop niet zou doorgaan en dat zij middelen zochten om een krediet te bekomen voor de koopprijs van de aandelen (Rb. Nijvel, 23 juni 1914, *Ann.Not.*, 1919, 93; vgl. Gent, 6 december 1903, *Pas.*, 1905, II, 61 (het zonder voorbehoud aanvaarden van het borderel van de wisselagent, houdt een bekrachtiging in van zijn mandaat); Kh. Brussel, 24 mei 1933, *Jur.Comm.Brux.*, 1933, (289), 291, laatste alinea (De ontvangst van een borderel, houdt (enkel) de erkenning in van het feit dat de transactie binnen de perken van het mandaat van de wisselagent is gebleven. Zij houdt geen afstand in van de aansprakelijkheidsvordering.); vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr., 13 juni 1883, *D.P.*, 1884, I, 232 (de aankoop van aandelenverkoop, bekrachtigd door het niet-maken van enige opmerking bij de melding van de gedane transactie); Cass. fr. req., 21 december 1885, *S.*, 1887, I, 375 (bekrachtiging aandelen aan- en verkoop door het zonder voorbehoud aanvaarden van borderel)).

Een bankier verrichtte een storting op een verkeerd nummer. Het nummer behoorde toe aan een vennootschap waar de vennootschap waarvoor het geld bestemd was, nauw mee verbonden was. Beide vennootschappen waren klant bij dezelfde bank. Zij hadden tevens dezelfde personen als bestuurders. Kort na de ontvangst, werd een deel van het verkeerdelijk gestort bedrag overgeschreven naar de juiste bestemming. Voor het overblijvende deel werd negen maanden nadien een vordering ingesteld tegen de bank. Deze vordering werd echter verworpen omdat de vennootschap, door de gedeeltelijke overschrijving naar de andere bank en het lange stilzwijgen de bevoegdheidsoverschrijding had bekrachtigd (Kh. Brussel, 13 januari 1992, *T.B.H.*, 1993, 980).

Andere precedenten i.v.m. stilzwijgende bekrachtiging, afgeleid uit een niet (tijdig) reageren van de lastgever zijn onder meer: Brussel, 3 juni 1872, *Pas.*, 1874, II, (145), 146, tweede kolom, tweede kolom (Het feit dat de koper, na het verstrijken van de termijn vastgesteld in lastenboek, niet de koopprijs heeft gevorderd, is voldoende om het mandaat van de notaris tot ontvangen van de koopsom te bekrachtigen.); Kh. Gent, 28 februari 1900, *Pand.Pér.*, 1900, nr. 1394, (p. 904), p. 905 (zelfs in geval van niet-ondertekening van een charterpartij, kunnen de voorwaarden ervan toch moeten worden nageleefd, indien men het bekrachtigd heeft door de afwezigheid van enig protest bij de ontvangst van het stuk); Gent, 4 december 1908, *B.J.*, 1910, (55), 58, voorlaatste alinea (mandaat notaris tot ontvangen koopsom – bekrachtiging door stilzwijgen); Luik, 21 mei 1927, *Jur.Liège*, 1927, (217), 219, tweede kolom, voorlaatste alinea (Een echtgenote, die tussengekomen is bij de onderhandelingen over de verkoop, werd geacht stilzwijgend het mandaat tot verkoop te hebben bekrachtigd door geen bezwaar te uiten tegen de verkoop gedaan in haar naam en door de verkoop gewoon te laten doorgaan.); Brussel, 3 april 1926, *Pas.*, 1928, II, 97, tweede kolom, vierde alinea (bekrachtiging

verkoop ijzer); Rb. Brussel, 6 februari 1967, *Pas.*, 1968, III, (120), 122, vierde en vijfde alinea (bekrachtiging aankoop gedaan door man gescheiden van tafel en bed van echtgenote, o.m. afgeleid uit het niet protesteren van facturen en niet antwoorden op ingebrekestelling); Rb. Brussel, 19 februari 1991, *T.Verkeersrecht*, 1991, (202), 203, tweede kolom, derde alinea (bekrachtiging (schijn)mandaat verzekeringsmakelaar om premie te ontvangen, wanneer de verzekeringsmaatschappij gedurende één jaar na de ontvangst van het betalingsbewijs niet reageert); *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3211, p. 1141; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 848, p. 795; LAURENT, F., XXIV, nr. 71, p. 1141; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr., 3 juni 1845, *D.*, 1845, I, 324 (bekrachtiging door erfgenamen van betaling gedaan aan testamentuitvoerder afgeleid uit niet-afkeuren van deze voortijdige betaling); Rouen, 3 juli 1846, *D.P.*, 1846, II, 201 (zelfs indien de handelsvertegenwoordiger bepaalde overeenkomsten, slechts mits bekrachtiging van zijn werkgever, mag afsluiten, zal die overeenkomst slechts geschorst worden gedurende de tijd die nodig is om deze ter kennis te brengen van de werkgever); Cass. fr. req., 4 juni 1872, *S.*, 1872, I, 295 (bekrachtiging mandaat afgeleid uit stilzwijgen. In casu werd de geldigheid van een akkoord omtrent de ontieniging tussen de gemeente en de beheerder van een landgoed aangevochten. Het gebrek aan bevoegdheid van de beheerder, werd door de eigenaar pas ingeroepen nadat bleek dat de kansen voor zijn vordering tot schadevergoeding gering waren); Cass. fr., 6 februari 1893, *D.P.*, 1893, I, 352 (bekrachtiging door raad van bestuur van handelingen gesteld zonder vertegenwoordigingsmacht door voorzitter van raad van bestuur afgeleid uit het feit dat de raad van bestuur zich ertoe beperkt heeft om een persoonlijke waarborg te vereisen, en de betrokken handelingen niet formeel heeft aangeklaagd); Cass. fr., 6 januari 1925, *S.*, 1925, I, 127 (Bekrachtiging lastgeving tot afsluiting arbitrageovereenkomst afgeleid uit het feit dat de (niet-regelmatig) vertegenwoordigde personen inactief bleven nadat de arbitrale uitspraak was geveld, en samen met de andere betrokken partijen verzet hebben aangetekend tegen de uitvoering van de uitspraak.).

### 3. Zonder voorbehoud voordelen halen uit een overeenkomst

**420** Wanneer men zonder voorbehoud te maken voordeel haalt of aanvaardt uit de te bekrachtigen handeling, kan hieruit een stilzwijgende bekrachtiging voortvloeien.

Een Frans cassatiearrest kan dit passend illustreren. Een lasthebber (in casu een gerechtsdeurwaarder) van een schuldeiser, kan bij betaling van de schulden van een schuldenaar door een derde, deze derde subrogeren in de rechten die de schuldeiser had t.o.v. de schuldenaar. In ieder geval, is dit mandaat bekrachtigd wanneer de schuldeiser de sommen van deze derde ontvangt die in zijn naam door de lasthebber werden geïncasseerd (Cass. fr., 7 april 1858, *D.*, 1858, I, (155), 156, tweede kolom, derde laatste alinea).

Het zonder voorbehoud aanvaarden van de interesten, voortvloeiend uit een lening van gelden die ter belegging waren overhandigd aan een beleggingsagent, werd beschouwd als een bekrachtiging van de gebreken in de vertegenwoordigingsmacht waarmee het afsluiten van de lening was behept (Gent, 18 juli 1849, *Pas.*, 1850, II, 224, eerste kolom, laatste alinea; Gent, 14 juni 1850, *Pas.*, 1850, II, (223), 224, tweede kolom, laatste alinea; vgl. in dezelfde zin: Brussel, 19 januari 1906, *B.J.*, 1906, (1364), 1365, vierde alinea (Het zonder voorbehoud aanvaarden van de aandelen, waarvoor een derde zich heeft sterkemaakt dat men er zou op inschrijven, houdt een bekrachtiging in.); Kh. Brussel, 15 oktober 1908, *Rev.Not.*, 1908, 636 (De bekrachtiging kan voortvloeien uit het feit dat de schuldeiser in naam van wie een leningsovereenkomst werd afgesloten met waarborgstelling door hypotheek, een inschrijving vraagt van de hypotheek, en de interesten van deze lening ontvangt.)).

Het zonder voorbehoud aanvaarden van het saldo van de rekening bij de afsluiting ervan, werd geacht een stilzwijgende bekrachtiging in te houden van alle transacties die de volmachtouder op de rekening had verricht (Rb. Brugge, 27 februari 1905, *Pas.*, 1906, (256), 257, eerste kolom, voorlaatste alinea).



Het zonder voorbehoud aanvaarden van de huurgelden werd geacht een bekrachtiging in te houden van de huur die afgesloten werd door een zaakwaarnemer (Cass. fr. req., 9 juni 1931, *S.*, 1931, I, 312; vgl. in dezelfde zin: Kh. Kortrijk, 4 oktober 1884, *Pas.*, 1884, III, 360 (het ontvangen van huurgelden met betrekking tot woningen, houdt een stilzwijgende bekrachtiging in van de aanvaarding van de bouwwerken door de gemachtigde)).

Het persoonlijk betrekken van een woning, het betalen van huurgelden, het persoonlijk ontvangen van een kwijting en het vorderen van herstellingen werden geacht een bekrachtiging in te houden van de huurovereenkomst, voor het afsluiten waarvan iemand anders zich had sterk gemaakt (Rb. Charleroi, 10 november 1892, *Pand.Pér.*, 1894, nr. 67, p. 38).

De inbezitname van verkochte terreinen door de persoon voor wie een persoon zich had sterkgemaakt dat hij ze zou aankopen, werd beschouwd als een bekrachtiging van een sterkmaking tot aankoop (Rb. Aarlen, 21 december 1910, *Pas.*, 1911, III, 255).

Het feit dat een verhuurder bezitsdaden stelt op een deel van het verhuurde goed, kan niet worden beschouwd als een bekrachtiging door de huurder van een onbevoegd gedane opzegging (Brussel, 18 juli 1814, *Pas.*, 1814, (149), 150, tweede kolom, laatste alinea).

#### 4. (Gedeeltelijke) vrijwillige uitvoering

421 De meest voorkomende vorm van een stilzwijgende bekrachtiging is de vrijwillige (gedeeltelijke) uitvoering van een verbintenis (zie bv. Kh. Gent, 28 februari 1900, *Pand.Pér.*, 1900, nr. 1394, (p. 904), p. 905, vierde alinea (zelfs in geval van niet-ondertekening van een charterpartij, kunnen de voorwaarden ervan toch moeten worden nageleefd, indien men het bekrachtigd heeft door de uitvoering); Brussel, 23 oktober 1964, *Pas.*, 1965, II, 212, *Rev.Prat.Not.*, 1967, 15 (Uitbetaling van een weduwenpensioen gedurende negen jaar door de vennootschap houdt een bekrachtiging in van het besluit tot toekenning van dit pensioen.); vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Bordeaux, 26 april 1887, *D.*, 1888, II, 298 (Een overeenkomst afgesloten door handelsagent, is bekrachtigd door de gedeeltelijke levering door de vennootschap en de vordering tegen de koper om de rest van de gekochte waar af te halen.); Pau, 16 maart 1892, *S.*, 1893, II, (125), 126, derde kolom, tweede alinea (bekrachtiging door raad van bestuur van een hypotheek die een bestuurder verleend had, door betaling van de notariskosten verbonden aan het verlijden van de hypotheekakte); ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 51, p. 11; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., nr. 784, p. 418).

Het Hof van Beroep Luik stelde dat zelfs indien men ervan zou uitgaan dat een werknemer in casu niet bevoegd was om een exclusief leverancierscontract af te sluiten in naam van de vennootschap, deze laatste dit contract zeker stilzwijgend had bekrachtigd. Het betreffende contract was opgestuurd naar de directeur van de vennootschap. Het was gedurende twee jaar uitgevoerd. De bestellingen die gedaan werden door de beweerdelijk onbevoegde persoon werden gefactureerd aan zijn werkgever. Die had deze facturen regelmatig betaald (Luik, 8 januari 1982, *J.L.M.B.*, 1982, (293), 294, derde alinea).

De betaling van een voorschot, de aanvaarding en inschrijving in de voorraad met medeweten van de raad van bestuur, werd geacht een bekrachtiging uit te maken van een koop die een persoon belast

met het dagelijks bestuur, buiten zijn vertegenwoordigingsmacht had afgesloten (Brussel, 8 mei 1862, *Pas.*, 1862, II, (321), 325, eerste kolom, eerste alinea; vgl. ook in dezelfde zin Rb. Brussel, 31 december 1852, *B.J.*, 1852, 79 (de betalingen door een echtgenoot van vroegere leveringen gedaan aan zijn echtgenote, houdt een bekrachtiging in van het stilzwijgend mandaat dat zij had voor nieuwe aankopen bij dezelfde leverancier)). De leningsovereenkomst die was aangegaan voor rekening van de vennootschap door personen die daartoe niet over de vereiste vertegenwoordigingsmacht beschikten, werd bekrachtigd door de betalingen via overschrijving van de rekening van de vennootschap verricht door de persoon die hiertoe wel over de nodige vertegenwoordigingsmacht beschikte (Brussel, 10 mei 1899, *Pas.*, 1900, II, (7), 11, eerste kolom, tweede alinea).

Een contract voor het vervoer van duiven, afgesloten door de voorzitter van een vereniging van duivenliefhebbers, werd geacht bekrachtigd te zijn door het feit dat de individuele leden van de vereniging, hun duiven voor verzending hadden toevertrouwd aan de betrokken vervoersmaatschappij (Rb. Huy, 21 juni 1894, *R.P.S.*, 1895, nr. 566, p. 40).

Een belangrijk contract dat werd afgesloten door de dagelijks bestuurder van een naamloze vennootschap, werd geacht te zijn bekrachtigd door het feit dat de vennootschap de waarde van de aangegane verbintenissen had betwist, zonder in te roepen dat het contract diende afgesloten te worden door twee bestuurders (Kh. Brussel, *Jur.Comm.Brux.*, 1934, (383), 384).

De afsluiting van een contract met een arbitrageclausule door een dagelijks bestuurder van een vennootschap, werd geacht bekrachtigd te zijn door de uitvoering van de overeenkomst. Deze uitvoering hield meteen ook een bekrachtiging in van de arbitrageovereenkomst, die deel uitmaakte van de overeenkomst. De vordering tot nietigverklaring van de arbitrale uitspraak op grond van de nietigheid van de arbitrageovereenkomst wegens onbevoegdheid van haar vertegenwoordiger werd dan ook verworpen (Rb. Brussel, 24 januari 1934, *B.J.*, 1935, (150), 154, twaalfde alinea).

Een overname van een concessie van 330 ha en de aanstelling van een directeur door een afgevaardigde bestuurder, werd geacht stilzwijgend bekrachtigd te zijn door de raad van bestuur. Deze had de directeur in kennis gesteld van het vertrek van de afgevaardigde bestuurder. Hij had ook instructies gegeven met betrekking tot de exploitatie (Kh. Brussel, 11 juli 1950, *R.W.*, 1950-51, 1719, 1722, tweede eerste kolom, laatste alinea; *R.P.S.*, 1955, nr. 4471, p. 125, m.n. F.V.D.M).

Een mandaat om in te schrijven op aandelen, werd geacht bekrachtigd te zijn door de betaling van 20% van de waarde van de aandelen en door de overhandiging van documenten aan de vennootschap die nodig zijn om de aandelen op zijn naam over te dragen (Kh. Brussel, 31 maart 1901, *Jur.Comm.Brux.*, 1903, (224), 225, vijfde alinea).

De vader wiens dochter een vastgoedmakelaar had gecontacteerd, betwistte naderhand de geldigheid van het mandaat, teneinde te ontsnappen aan de verplichting om een commissieloon te moeten betalen. Dit werd echter afgewezen door de rechtbank. Zij achtte het mandaat in ieder geval bekrachtigd, door het feit dat de vastgoedmakelaar door de vader in kennis werd gesteld van het feit dat het goed was verkocht. Hiermee bewees de vader dat hij van het bestaan van het contract met de vastgoedmakelaar op de hoogte was. Tegelijk bekrachtigde hij het, vermits hij door de inkennisstelling voldeed aan één van zijn contractuele verplichtingen voortvloeiende uit het afgesloten contract (Rb. Brussel, 4 april 1914, *Pas.*, 1914, III, 213, tweede kolom, voorlaatste alinea).

Wanneer de aannemer, die aangesproken wordt wegens de instorting van een gebouw door ondernomen bouwwerken, dringende en voorlopige bouwwerken laat doen, houdt dit geen bekrachtiging in van de erkenning van zijn aansprakelijkheid, die zijn verzekeraar op onbevoegde wijze heeft gedaan t.o.v. de eigenaar van het gebouw (Brussel, 12 mei 1971, *Pas.*, 1971, (261), 264, eerste kolom, derde alinea).

**422** Een vordering in rechte tot uitvoering van een overeenkomst kan eveneens een stilzwijgende bekrachtiging inhouden van een overeenkomst (Brussel, 14 juli 1906, *B.J.*, 1906, (1205), 1206, tweede alinea (vordering tot uitvoering van een

overeenkomst waarbij afstand gedaan werd van vruchtgebruik tegen het vestigen van een rentevordering houdt bekrachtiging in); Gent, 26 maart 1980, *B.R.H.*, 1981, (346), 349, tweede alinea; vgl. in dezelfde zin Luik, 26 maart 1973, *Jur.Liège*, 1972-1973, 315 (Door zich *in limine litis* bij wijze van exceptie te beroepen op een arbitrageclausule heeft de echtgenoot het mandaat van haar echtgenote tot afsluiting van deze arbitrageovereenkomst bevestigd.).

## § 4. Gevolgen van de bekrachtiging

### A. GEVOLGEN T.O.V. DE ONBEVOEGD OPGETREDEN LASTHEBBER

**423** Door de bekrachtiging wordt de lasthebber geacht retroactief over de vereiste vertegenwoordigingsmacht te beschikken voor de bekrachtigde handeling (LAURENT, F., XXVIII, nr. 73, p. 79).

De retroactieve werking van de bekrachtiging vindt men ook terug in het Duitse recht. § 184 Abs. 1 BGB luidt: "Die nachträgliche Zustimmung (Genehmigung) wirkt auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäfts zurück, soweit nicht ein anderes bestimmt ist."

Door de bekrachtiging doet de lastgever in principe tegelijk afstand van enige aansprakelijkheidsvordering tegen de lasthebber op grond van zijn onbevoegd optreden (Cass., 15 januari 1857, *Pas.*, 1857, I, (79), 86; DE PAGE, H., V, nr. 446, p. 438; LAURENT, F., XXVIII, nr. 73, p. 79; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 855, p. 796; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Nîmes, 10 december 1850, *D.*, 1851, V, 351; ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 58, p.12; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 791, p. 421). Hij kan weliswaar expliciet bedingen dat hij bekrachtigt onder voorbehoud van zijn rechten tegenover de lasthebber op grond van diens onbevoegd optreden (DE PAGE, H., V, nr. 446, p. 438; LAURENT, F., XXVIII, nr. 73, p. 80; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 853, p. 796; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 58, p. 12; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 791, p. 421).

Het feit dat de bekrachtiging niet automatisch een kwijting inhoudt t.o.v. de lasthebber, kan onder meer geïllustreerd worden aan de hand van een Frans cassatiearrest.

Er werd gesteld dat een arrest dat de lastgever veroordeeld heeft tot schadevergoeding wegens wanprestatie op grond van een bekrachtiging, geen gezag van gewijsde heeft in een hieropvolgend geschil waar de lastgever de lasthebber aanspreekt voor schadevergoeding wegens bevoegdheidsverschrijding. In casu was in het eerste arrest de lasthebber noch partij vertegenwoordigd (Cass. fr., 28 maart 1855, *D.P.*, 1855, I, 165).

Gelet op de retroactiviteit, heeft de lasthebber recht op een interest op de voor de lastgever voorgeschoten sommen vanaf het moment dat deze werden gedaan (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 789, p. 420).

B. GEVOLGEN T.O.V. DE DERDE MET WIE DE ONBEVOEGD OPGETREDEN LASTHEBBER HEEFT GECONTRACTEERD (HIERNA DE "DERDE-CONTRACTANT")

### *Lastgever retroactief verbonden*

**424** Door de bekrachtiging wordt de bekrachtigde handeling retroactief rechtstreeks toegerekend aan de lastgever (art. 1998 B.W.; GEVERS, M. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1960 à 1965) Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1965, nr. 80, p. 232; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français, a.w.*, 1952, VI, nr. 64, p. 71).

Een directeur, werknemer van een bedrijf werd door de overnemer verzocht zijn ontslag in te dienen. De overnemer maakte zich hierbij sterk dat de overgenomen vennootschap een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur met hem zou afsluiten. Dit gebeurde dertien dagen na zijn (weder)indiensttreding. Krachtens artikel 9 Wet op de Arbeidsovereenkomst dient een arbeidsovereenkomst voor een bepaalde duur uiterlijk op het tijdstip waarop de werknemer in dienst treedt schriftelijk te worden vastgesteld. De werknemer riep nu in dat de bekrachtiging niet meer retroactief kon gebeuren na de indiensttreding, omdat hij in dit geval het recht verworven had op een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur. Dit werd echter door het Hof van Cassatie verworpen. Gelet op de retroactieve kracht van bekrachtiging, werd de overeenkomst tussen partijen geacht te zijn gesloten op het datum van de sterkmaking (Cass., 5 november 1979, *J.T.*, 1980, (75), 76).

Door de bekrachtiging van een koop, wordt de koop geacht te zijn gesloten op het moment dat de toestemming werd gegeven en is de koop geldig tussen partijen (Cass., 15 december 1932, *Pas.*, 1933, I, (52), 53, eerste kolom, voorlaatste alinea).

**425** De retroactieve toerekening impliceert dat de lastgever niet meer t.o.v. de derde-medecontractant de niet-tegenwerpelijkheid van de gestelde rechtshandeling kan inroepen. In de praktijk wordt de bekrachtiging trouwens meestal bij wijze van exceptie ingeroepen tegen de lastgever, die zich op de niet-tegenwerpelijkheid van de door zijn beweerdelijk onbevoegd opgetreden lasthebber gestelde handeling beroept. De retroactiviteit impliceert dat de lastgever aldus aansprakelijk kan gesteld worden voor fouten begaan door de lasthebber bij het afsluiten van de bekrachtigde overeenkomst (Cass., 21 september 1987, *Pas.*, 1988, I, (77), 80, derde alinea).

### *Lastgever kan de derde-contractant rechtstreeks aanspreken*

**426** De lastgever kan zich retroactief t.o.v. de derde-medecontractant beroepen op de bekrachtigde rechtshandeling (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 250, p. 140). De derde-medecontractant kan zich in beginsel niet beroepen op de niet-tegenwerpelijkheid van de gestelde handeling wegens onbevoegdheid van de

lasthebber (zie boven, nr. 182). In die zin kan de retroactieve toerekening van de onbevoegd gestelde handeling aan de lastgever in beginsel niet een verworven recht van de derde-medecontractant schenden.

Aldus werd geoordeeld dat de retroactiviteit inhoudt dat de overeenkomst dient geacht gesloten te zijn op de plaats waar het aanbod van de lasthebber werd aanvaard door de verkoper (Gent, 9 mei 1891, *Pas.*, 1891, II, 35; Rb. Gent, 11 april 1894, *Rev.Dr.Comm.*, nr. 364; Gent, 1 juni 1908, *Pand.Pér.*, 1908, 1204; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 860, p. 796).

**427** Een uitzondering op de retroactieve toerekening t.o.v. de derde medecontractant betreft onbevoegd gestelde handelingen, die binnen een vervaltermijn door een bevoegd persoon moeten zijn verricht. Zij moeten ook vóór het verstrijken van de vervaltermijn worden bekrachtigd (HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987) Bijzondere overeenkomsten", *T.P.R.*, 1989, nr. 478, p. 1410).

Voorbeelden uit de rechtspraak in dit verband, betreffen:

- de bekrachtiging van een ontslag van een werknemer binnen de vervaltermijn van drie werkdagen volgend op de kennis van de feiten (art. 35 Arbeidsovereenkomstenwet) (Arbh. Brussel, 11 september 1984, *Rechtspr. Arbh.Br.*, 1985, 43; *R.W.*, 1984-85, 2408, 2410; Vgl. *anders*: Arbh. Brussel, 30 maart 1982, *J.T.T.*, 1982, 352, derde kolom, laatste alinea; Arbrb. Brussel, 24 januari 1986, *J.T.T.*, 1987, (384), 385, tweede alinea, tweede kolom (bekrachtiging ontslag om dringende reden gegeven door advocaat-werkgever werkt terug tot op opzegging - dient niet gedaan te worden binnen vervaltermijn van drie dagen); Vgl. Cass., 17 maart 1969, *Pas.*, 1969, I, 603 (bekrachtiging van ontslag door raad van bestuur geldig, vermits gedaan voor ogenblik waarop werknemer het recht zou hebben verworven dat zijn correctionele veroordeling niet meer zou kunnen aangewend worden als reden tot verbreking van de overeenkomst);
- de vervaltermijn voor de opzegging van een handelshuurovereenkomst (Cass., 6 februari 1953, *Pas.*, 1953, I, (436), 437, tweede kolom, voorlaatste alinea en 438 (bekrachtiging door raad van bestuur van opzegging van handelshuurovereenkomst door afgevaardigde bestuurder - opzegging geen daad van dagelijks bestuur));
- of van een exclusieve verkoopovereenkomst (Kh. Brussel, 26 mei 1965, *R.P.S.*, 1965, nr. 5278, (p. 148), p. 151, tweede alinea (opzegging van een exclusieve verkoopovereenkomst is geen daad van dagelijks bestuur - bekrachtiging door raad van bestuur ongeldig vermits niet binnen vervaltermijn));
- voor het instellen van een rechtsmiddel of een annulatieberoep voor de Raad van State (Kh. Gent, 11 december 1987, *T.R.V.*, 1988, (376), 379, tweede kolom, voorlaatste alinea (de bekrachtiging die voor proceshandelingen een volmacht vervangt, is maar achteraf mogelijk indien zij uitgaat van een geldig benoemd of samengesteld orgaan vóór het verstrijken van de termijn binnen dewelke de proceshandeling (in casu verzet) op straf van verval dient verricht te worden); R.v.St., 29 mei 1990, (C.P.A.S. Herstal), *Arr.R.v.St.*, 1990, nr. 35.201 (Enkel het bestuur van het OCMW, is bevoegd om een annulatieberoep in te stellen. Het permanent bureau kan dit niet. Een bekrachtiging van een dergelijk onbevoegd ingesteld annulatieberoep dient te geschieden binnen de vervaltermijn van zestig dagen.)).

Hetzelfde geldt voor de verjaringstermijn.

Een voorbeeld terzake uit de rechtspraak betreft de strafrechtelijke vervolging op grond van een burgerlijke partijstelling wegens een schending van het jachtrecht. In casu had de burgerlijke partij het jachtrecht verworven van de vader van de eigenaars van de gronden. Deze beschikte echter niet

over een geldig mandaat. De klacht, die nodig is voor de vervolging van een jachtdelict, was neergelegd vóór het verstrijken van de verjaringstermijn van de strafvordering. Het mandaat werd echter pas bekrachtigd na het verstrijken van de verjaringstermijn. Het Hof van Beroep te Brussel sprak de aangeklaagde vrij omdat zij oordeelde dat de bekrachtiging in casu geen terugwerkende kracht kon hebben (Brussel, 4 februari 1875, *Pas.*, 1875, II, 76).

Een ander voorbeeld dat aangehaald werd in de rechtsleer betreft verzekeringsovereenkomsten die afgesloten werden door een onbevoegde lasthebber. Er werd gesteld dat de verzekeraar niet kan beroofd worden van het recht om zich op het onbestaand karakter van de verzekering te beroepen wanneer een schadegeval zich voordoet vóór de bekrachtiging.

*Derde-medecontractant kan lasthebber niet meer aanspreken*

**428** De derde-medecontractant kan na de bekrachtiging de onbevoegd opgetreden lasthebber niet meer aansprakelijk stellen voor zijn onbevoegd optreden (Kh. Antwerpen, 24 maart 1961, *R.W.*, 1962-63, 167, 168 (bekrachtiging van een opzegging (gedaan door reder-beheerder) door de onverdeelde gerechtigden van het schip werkt t.o.v. de derde-contractant terug tot op de dag van de opzegging); LAURENT, F., XXVIII, nr. 74, p. 80; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3265, p. 1149).

C. GEVOLGEN VAN DE BEKRACHTIGING T.O.V. ANDERE DERDEN

**429** De bekrachtiging heeft ook in beginsel tot gevolg dat de bekrachtigde rechtshandeling t.o.v. andere derden dan de derde-medecontractant, rechtstreeks wordt toegerekend aan de bekrachtigende lastgever. In beginsel heeft de bekrachtiging retroactieve werking; ze werkt terug tot op het moment dat te bekrachtigen handeling werd gesteld (Arbh. Brussel, 30 maart 1982, *J.T.T.*, 1982, 352, derde kolom, laatste alinea (bekrachtiging door raad van bestuur van ontslag werknemer om dringende redenen door afgevaardigde bestuurder); Arbrb. Brussel, 24 januari 1986, *J.T.T.*, 1987, (384), 385, eerste kolom (bekrachtiging opzegging van een werknemer om dringende reden door onbevoegde (in casu advocaat werkgever)); LAURENT, F., XXVII, nr. 74, p. 80-81; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3266, p. 1149; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 857, p. 796).

Een zelfde regel geldt in het Nederlands recht. Art. 3:69 B.W. bepaalt: "Wanneer iemand zonder daartoe bevoegd te zijn als gevolmachtigde in naam van een ander heeft gehandeld, kan laatstgenoemde de handeling bekrachtigen, en haar daardoor hetzelfde gevolg verschaffen, als zou zijn ingetreden wanneer zij krachtens een volmacht was verricht."

Weliswaar wordt aangenomen dat de bekrachtiging de door de derden verworven rechten tussen het ogenblik waarop de te bekrachtigen handeling werd gesteld en het ogenblik van de bekrachtiging niet mag aantasten (Rb. Brussel, 26 juni 1889, *Pas.*, 1889, III, 287, voorlaatste alinea; Cass., 6 februari 1953, *Pas.*, 1953, I,

(436), 437, tweede kolom, voorlaatste alinea; Gent, 21 juni 1967, *R.P.S.*, 1968, nr. 5437, (p. 167), p. 171, vierde alinea; Arbh. Brussel, 11 september 1984, *R.W.*, 1984-85, 2408, 2410, tweede kolom, tweede alinea; DE PAGE, H., V, nr. 446, p. 437; FORIERS, P.A., “Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1970-1980)”, *T.B.H.*, 1983, 157; LAURENT, F., XXVIII, nr. 75, p. 82; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 251, p. 140; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Pau, 16 maart 1892, *S.*, 1893, II, (125), 126, derde kolom, derde alinea; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 790, p. 421; vgl. in dezelfde zin *Nederland*: Art. 3:69 B.W. bepaalt: “Rechten door de volmachtgever voor de bekrachtiging aan derden verleend blijven gehandhaafd”). Indien aan de te bekrachtigen handeling een zekere publiciteit is gegeven (bv. door inschrijving, overschrijving) zal het voor de derde vaak moeilijk zijn om zich te beroepen op een recht dat hem verworven is vòòr de bekrachtiging (ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant”, *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, nrs. 64 e.v.; Zie ook verder GARSONNET, noot onder Cass. fr. civ., 13 december 1875, *D.P.*, 1876, I, 97)).

## § 5. Bewijs

### A. BEWIJSMIDDEL

**430** De bekrachtiging kan door derden met alle middelen van recht worden bewezen, inclusief op grond van gewichtige, bepaalde en met elkaar overeenstemmende vermoedens en zelfs door een aanvullende eed (Cass., 20 juli 1883, *Pas.*, 1883, I, (347), 348, eerste kolom, zesde alinea; Arbrb. Brussel, 24 januari 1986, *J.T.T.*, 1987, (384), 385, eerste kolom; Rb. Neufchâteau, 6 februari 1991, *J.L.M.B.*, 1991, (1134), 1136, voorlaatste alinea; DE PAGE, H., V, nr. 446, p. 437; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 249, p. 139).

**431** Indien een geschrift opgesteld wordt, is men niet gebonden door de voorwaarden van artikel 1338 B.W. (Gent, 24 februari 1843, *Pas.*, 1844, II, (193), 195, tweede kolom, vierde alinea; DE PAGE, H., V, nr. 446, p. 437; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. req., 1 juni 1880, *S.*, 1880, I, 405 (bekrachtiging volmacht van voogd tot verkoop door neef bij het bereiken van zijn meerderjarigheid); Cass. fr., 13 juni 1883, *D.P.*, 1884, I, 232 (bekrachtiging aandelenverkoop – Het volstaat dat de bekrachtigende partij verklaart dat hij toestemt); LAURENT, F., XXVIII, nr. 65, p. 67; *Pand. B.*, Tw. *Mandat (contrat de)*, a.w., nr. 3183, p. 1137; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 784, p. 418).

**B. BEWIJSLAST**

**432** De bekrachtiging is een uitzondering op de regel dat de lastgever in principe niet gebonden is door het onbevoegd optreden van de lasthebber. De bekrachtiging zal dan ook meestal worden ingeroepen door de persoon die de lastgever wil aanspreken, ondanks het onbevoegd optreden van de lasthebber. Op degene die zich op de bekrachtiging beroept, rust de bewijslast (Poitiers, 19 april 1967, *D.S.*, 1968, *Somm.* 9; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 46, p. 11).

Dit kan onder omstandigheden worden afgeleid uit het feit dat men op geen enkele manier de overschrijding of (afwezigheid) van vertegenwoordigingsmacht van de lasthebber aanklaagt.

Een voorbeeld uit de rechtspraak biedt een arrest van het Franse Hof van Cassatie. In casu was een verkoopbelofte toegestaan gedurende een bepaalde termijn, waarbij de lasthebber de bevoegdheid verkreeg om de koopsom te aanvaarden van de koper indien hij de optie zou lichten. De aanvaarding van de koopsom door de lasthebber na het verstrijken van de termijn voor het lichten van de optie en het feit dat de verkoper hier tegen geen enkele bezwaar had geuit, werd in casu gekwalificeerd als een bekrachtiging (Cass. fr. civ., 2 mei 1978, *Bull.civ.*, III, nr. 173, p. 136).

**433** De feitenrechter oordeelt in beginsel soeverein of bepaalde omstandigheden kunnen gekwalificeerd worden als een stilzwijgende bekrachtiging (Cass., 20 juli 1883, *Pas.*, 1883, I, (347), 348, tweede kolom, voorlaatste alinea; Cass., 13 april 1889, *Pas.*, 1889, I, 179; DE PAGE, H., V, nr. 446, p. 437; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 248, p. 139; Cass. fr., 3 juni 1845, *D.*, 1845, I, (324), 325, eerste kolom, derde alinea (bekrachtiging betaling gedaan aan testamentuitvoerder); Cass. fr. req., 31 juli 1877, *S.*, 1877, I, 422; Cass. fr. civ., 2 mei 1978, *Bull.civ.*, III, nr. 173; Cass. fr., 6 februari 1893, *D.P.*, 1893, I, 352 (bekrachtiging door raad van bestuur van handelingen gesteld zonder vertegenwoordigingsmacht door voorzitter van raad van bestuur); ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2001, Fasc. G., nr. 53, p. 12; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 784, p. 418).



## HOOFDSTUK 3 SCHIJNMANDAAT

### § 1. Inleiding

**434** Soms kan een persoon (= pseudo-lastgever) vertegenwoordigd worden ten opzichte van een derde, zonder dat hij hiermee ingestemd heeft. Ter bescherming van derden te goeder trouw, kan hij zelfs zonder bekrachtiging, rechtstreeks, verbonden worden door deze (onbevoegde) handeling van vertegenwoordiging, m.n. wanneer derden er redelijkerwijze konden van uitgaan dat de "pseudo-lasthebber" de "pseudo-lastgever" geldig vertegenwoordigde en de handeling "de pseudo-lastgever" kan worden toegerekend.

De mogelijkheid van schijnvertegenwoordiging is een constant principe in de Belgische rechtspraak (Brussel, 17 juni 1867, *B.J.*, 1868, 401; Kh. Antwerpen, 5 september 1870, *J.P.A.*, I, 339; Kh. Gent, 30 juli 1890, *Jur.Comm.Fl.*, 1891, nr. 663; Kh. Gent, 23 november 1891, *J.P.A.*, 1893, I, 318; Kh. Antwerpen, 26 december 1903, *J.T.*, 1904, 288; Kh. Antwerpen, 16 juni 1906, *Pand. Pér.*, 527; Luik, 22 november 1907, *Pas.*, 1908, II, 273; Gent, 21 mei 1912, *Pas.*, 1912, II, 190; Kh. Antwerpen, 9 januari 1920, *Pand. Pér.*, 1920, III, 159; Brussel, 10 juni 1920, *Rev. Not.*, 510; Kh. Antwerpen, 23 juli 1920, *J.P.A.*, 1921, 81; Kh. Antwerpen, 22 november 1921, *J.P.A.*, 1922, 398; Kh. Hasselt, 2 juli 1924, *Jur.Liège*, 1924, 258; Kh. Luik, 13 maart 1925, *Jur.Liège*, 1925, 102; Brussel, 3 april 1926, *Pas.*, 1928, II, (96), 97, eerste kolom, laatste alinea; Cass., 11 april 1929, *Pas.*, 1929, I, 472; Kh. Brussel, 15 februari 1930, *Jur.Comm.Brux.*, 35; Brussel, 21 februari 1931, *Pas.*, 1932, II, 55; Kh. Brussel, 9 november 1931, *Jur.Comm.Brux.*, 1931, 359; Gent, 25 juni 1932, *Jur.Comm.Fl.*, 1932, nr. 5293, p. 316; Antwerpen, 27 april 1934, *Rev.Prat.Not.*, 1934, 744; Gent, 3 mei 1935, *Jur.Comm.Fl.*, 1934, 37; Brussel, 15 januari 1936, *Rép.Not.*, 1936, 252; Kh. Brussel, 16 juli 1936, *Jur.Comm.Brux.*, 1938, 228; *B.J.*, 1937, 60, m.n. DE LATERRE, G.; Kh. Brussel, 19 juni 1936, *R.P.S.*, 1938, nr. 3750, p. 279; Kh. Brussel, 16 juli 1936, *B.J.*, 1937, 61, m.n.; Kh. Brussel, 10 oktober 1940, *Jur.Comm.Brux.*, 1955, 267; Cass., 7 november 1940, *Pas.*, 1940, I, 283; Kh. Gent, 21 november 1946, *R.W.*, 1947-48, 985; Kh. Brussel, 19 februari 1947, *Jur.Comm.Brux.*, 1949, 25; Cass, 29 mei 1947, *Pas.*, I, 1947, 216; Kh., 12 november 1949, *Jur.Comm.Brux.*, 1950, 126; Gent, 4 januari 1952, *Pas.*, 1953, II, 16; Kh. St.-Niklaas, 3 januari 1956, *R.W.*, 1956-57; Kh. Kortrijk, 6 februari 1960, *R.W.*, 1960-61, 1207; Vred. St.-Joost-ten-Node, 26 januari 1962, *T.Vred.*, 1963, 52; Rb. Brussel, 24 mei 1964, *Res Jur. Imm.*, 1965, 37; Rb. Brussel, 29 juni 1964, *J.T.*, 1964, 636; Brussel, 29 september 1965, *J.T.*, 1965, p. 561; Kh. Brussel, 7 september 1968, *Jur.Comm.Brux.*, 1969, 16; Kh. Brussel, 6 januari 1969, *Jur.Comm.Brux.*, 1969, 19; Kh. Verviers, 24 april 1969, *Jur.Comm.Brux.*, 1970, 182; Brussel, 12 mei 1971, *Pas.*, 1971, II, 261; Cass., 13 januari 1972, *Arr.Cass.*, 1972, 473; Kh. Brussel, 11 december 1974, *R.W.*, 1974-75, 2036; Arbh. Brussel, 23 augustus 1977, *J.T.T.*, 1978, 72; Antwerpen, 28 juni 1978, *Turnh.Rechtsl.*, 1978-1979, I, 161; Cass., 30 mei 1979, *Pas.*, 1980, I, 30 mei 1979, *Arr.Cass.*, 1979, 1145; Kh. Brussel, 18 juni 1981, *Jur.Comm.Brux.*, 1982, 493; Kh. Brussel, 18 november 1981, *R.P.S.*, 1982, nr. 6196, p. 164; Vred., 15 januari 1982, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10833; Brussel, 17 februari 1982, *Res Jur. Imm.*, 1982, 141; Kh. Verviers, 15 maart 1982, *R.P.S.*, 1982, nr. 6201, (p. 178); Brussel, 8 september 1982, *R.W.*, 1984-85, 2281; Rb. Luik, 12 januari 1983, *Jur.Liège*, 1983, 357; Kh. Antwerpen, 26 april 1983, *J.P.A.*, 1984, 287; Scheidsrechtelijke uitspraak, 16 november 1983, *J.P.A.*, 1983, 146; Antwerpen, 13 juni 1984, *R.W.*, 1985-86, 115; Arbh., 20 januari 1986, *R.W.*, 1986-87, 1277; Kh. Luik, 23 januari 1986, *T.B.H.*, 1987, 385; Kh. Brussel, 18 maart 1986, *T.B.H.*, 1987, 451; Vred. Grâce-Hollogne, *De Verz.*, 1986, 643; Rb. Leuven, 3 oktober 1986, *T.B.B.R.*, 1988, 137; Bergen, 12 november 1986, *Pas.*, 1987, II, 17; Brussel, 9 april 1987, *Res Jur. Imm.*, 1987,

nr. 6134, p. 223; Rb. Brussel, 16 september 1987, *Res Jur. Imm.*, 1989, nr. 6193; Kh. Gent, 28 oktober 1987, *T.B.H.*, 1989, 553, m.n. C.S.; Kh. Brussel, 10 november 1987, *J.T.*, 1987, 391; Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *T.R.V.*, 1989, 66, m.n. STIJNS, S. en CALLENS, P.; Brussel, 14 februari 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 261; Brussel, 30 mei 1988, *B.A.*, 1989, 183, m.n. DENOEL, E.; Kh. Luik, 10 juni 1988, *Rev.Liège*, 1989, 621; Brussel, 14 december 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 261; Brussel, 10 mei 1989, *Pas.*, 1990, II, 7 m.n. J.S.; Rb. Brussel, 28 juni 1989, *Rev.Rég.Dr.*, 1991, 137; Rb. Brussel, 12 september 1989, *B.A.*, 1990, 541; Brussel, 13 februari 1990, *J.L.M.B.*, 1991, 678, m.n. B.C.; Bergen, 16 februari 1990, *J.L.M.B.*, 1990, 859, m.n.; Bergen, 28 maart 1990, *J.L.M.B.*, 1990, 1412, m.n. J.F. LEUNEHOMME; Rb. Hasselt, 25 juni 1990, *T.B.B.R.*, 1991, 83; Brussel, 24 januari 1991, *T.B.H.*, 1991, 838; Rb. Neufchâteau, 6 februari 1991, *J.L.M.B.*, 1991, 1135; Rb. Brussel, 18 februari 1991, *T.Verkeersrecht*, 1991, 202, nr. 91/100; Luik, 25 april 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 176, m.n.; Brussel, 25 april 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 177, m.n.; Luik, 13 mei 1991, *J.L.M.B.*, 1992, (1010), 1011; Rb. Bergen, 12 juni 1991, *J.T.T.*, 1992, 53; Rb. Luik, 19 september 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 387; Luik, 9 oktober 1991, *J.T.*, 1992, 130; Arbrb. Brussel, 18 november 1991, *J.T.T.*, 1992, 53; Arbh. Luik, 4 februari 1992, *Soc.Kron.*, 1993, 126; Gent, 27 maart 1992, *T.Not.*, 1993, 198; Brussel, 23 april 1992, *J.T.*, 1992, 762; Rb. Brugge, 10 december 1992, *T.V.B.R.*, 1993, 28; Bergen, 30 maart 1993, *J.L.M.B.*, 1994, 840; Rb. Brussel, 8 april 1993, *R.J.I.*, 1993, nr. 300, p. 109; Gent, 3 september 1993, *R.W.*, 1994-95, 1268; Luik, 30 november 1993, *De Verz.*, 1994, 278; Gent, 17 december 1993, *R.W.*, 1994-95, 1370; Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), m.n. CORBISIER, I.).

Men vindt de schijnvertegenwoordiging ook terug in het recht van onze buurlanden. Naar Duits recht bestaat er volgens de heersende rechtspraak en rechtsleer ook een "Anscheinsvollmacht" (zie o.m. SCHRAMM, K.H., "Ertelung der Vollmacht", in *Münchener Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch – Allgemeiner Teil*, a.w., § 167, randnr. 43 e.v., p. 1456). In het Nederlands recht bepaalt art 3:61, lid 2 en lid 3 B.W.: "Is een rechtshandeling in naam van een ander verricht, dan kan tegen de wederpartij, indien zij op grond van een verklaring of gedraging heeft aangenomen en onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijze mocht aannemen dat een toereikende volmacht was verleend, op de onjuistheid van deze veronderstelling geen beroep worden gedaan. Indien een volgens wet of gebruik openbaar gemaakte volmacht beperkingen bevat, die zo ongebruikelijk zijn dat de wederpartij ze daarin niet behoeft te verwachten, kunnen deze haar niet worden tegengeworpen."

Dit betekent dat de lastgever soms, in afwijking van de regel van artikel 1998 B.W., verbonden kan zijn t.o.v. een derde te goeder trouw, wanneer de lasthebber schijnbaar (doch niet werkelijk) binnen de perken van zijn mandaat heeft gehandeld. Bovendien kan men in bepaalde gevallen verbonden zijn, waar men zelfs helemaal niet bewust was van het feit een lastgeving te hebben verleend. Een tweetal toepassingen uit de rechtspraak kunnen dit laatste illustreren.

Een vereniging zonder rechtspersoonlijkheid moet normalerwijze gedagvaard worden in hoofde van al haar leden, tenzij men bewijst dat sommige van de leden een mandaat *ad litem* hebben om de anderen te verdedigen. Dit wordt soms afgeleid uit het intern reglement. Ook kan uit het feit dat men in vorige zaken een dergelijk mandaat heeft aanvaard, soms een schijnmandaat *ad litem* volgen (Arbh. Luik, 4 februari 1992, *Soc.Kron.*, 1993, 126). Vergelijkbare rechtspraak vindt men onder meer in Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, p. 125, m.n. CORBISIER, I. en Cass., 20 juni 1988, *Arr.Cass.*, 1987-88, 1365; *Pas.*, 1980, I, 915; *R.C.J.B.*, 1991, 45-51, m.n. KRUIHOF, M.; *J.T.*, 1989, 547, m.n. FORIERS, P.A.; *R.W.*, 1989-90, 1425, m.n. VAN OEVELEN, A.; *T.R.V.*, 1989, 540, m.n. CALLENS, P. en STIJNS, S. (schijnmandaat *ad litem* van secretaris vakbond, voor vakbond in feite had men het schijnmandaat moeten construeren t.o.v. de diverse individuele leden van de vakbond).

In publiciteitscampagnes wordt soms de indruk gegeven dat bepaalde contractanten in feite deel uit maken van een gekende (inter)nationale vennootschap. Hierdoor kan bij de contractant soms de schijn

ontstaan dat hij in feite contracteert met deze bekende vennootschap. In een reclamefolder voor vensterprofielen, werd aldus gesteld door de fabrikant dat de profielen van uitstekende kwaliteit zijn en geplaatst worden, overeenkomstig de voorschriften van de fabrikant. Uit een expertiseverslag bleek nu dat de profielen geen constructiefouten vertoonden, doch slecht geplaatst waren. De bouwheer sprak de fabrikant aan (vermits de aannemer failliet was). Hij deed dit op basis van het schijnmandaat. Dit werd aanvaard vermits de publiciteit verkeerdelijk de indruk wekte dat de aannemer in feite werkte onder de instructies van de fabrikant. De rechtbank stelde dat het een misleidende publiciteit betrof, vermits men de indruk gaf dat men deel uitmaakte van een grote industriële groep terwijl men in feite de montage afwenteelde op een kleine insolvable constructeur waarvan de deskundigheid geenszins was aangetoond (Rb. Luik, 19 september 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 387). Een gelijkaardig geval betrof een arrest van het Hof van Beroep te Luik met betrekking tot de N.M.K.N. Door gebruik te maken van autonome agenten, die men in publicitaire campagnes voorstelt als behorende tot het personeel van de N.M.K.N., heeft zij een schijn verwekt, en dient zij bijgevolg op grond van artikel 1384, lid 3 B.W. aansprakelijk te worden gesteld (Luik, 9 oktober 1991, *J.T.*, 1992, 130). Er bestaat ook vergelijkbare rechtspraak van het Franse Hof van Cassatie: Cass. fr. civ., 19 oktober 1977, *Bull.Civ.*, I, nr. 377, p. 298; Cass. fr., 5 maart 1980, *Bull.Civ.*, IV, 1980, nr. 116, p. 90.

## § 2. Juridische grondslag

### A. BUITENCONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID

**435** Het is steeds aanvaard geweest dat een persoon die op foutieve wijze, een schijn van vertegenwoordiging in het leven roepen heeft, verbonden is door de handelingen van vertegenwoordiging die de schijnbare lasthebber gesteld heeft met een derde, die gerechtigd was op deze schijnvertegenwoordiging af te gaan.

Toepassing hiervan vindt men onder meer in de volgende rechterlijke uitspraken: Brussel, 10 juni 1920, *Rev.Prat.Not.*, 1920, 510; Kh. Brussel, 19 juni 1936, *R.P.S.*, 1938, nr. 3750, (p. 279), p. 281 (Aanvaarding van wissels door persoon die hiertoe niet over de vereiste vertegenwoordigingsmacht beschikt); Kh. Brussel, 8 mei 1948, *Jur.Comm.Brux.*, 1949, (25), 27, eerste alinea; Kh. Kortrijk, 6 februari 1960, *R.W.*, 1960-61, 2207; Vred. St.-Joost-ten-Node, 26 januari 1962, *T.Vred.*, 1963, 52; Rb. Brussel, 20 mei 1964, *Res Jur. Imm.*, 1967, 241; Rb. Brussel, 29 juni 1964, *J.T.*, 1964, 636; Kh. Brussel, 7 september 1968, *Jur.Comm.Brux.*, 1969, 16; Kh. Brussel, 6 januari 1969, *Jur.Comm.Brux.*, 1969, (19), 23, tweede alinea; Cass., 30 mei 1979, *Pas.*, 1980, I, 30 mei 1979, *Arr.Cass.*, 1979, 1145; Brussel, 17 februari 1982, *Res Jur. Imm.*, 1982, (141), 145, derde alinea; *J.T.*, 1982, 513; Rb. Luik, 12 januari 1983, *Jur.Liège*, 1983, (357), 358, vijfde laatste alinea (geldlening – gebruik van de familienaam echtgenote door echtgenoot – geen schijnmandaat op grond waarvan de echtgenote, gehuwd met scheiding van goederen, zou kunnen worden aangesproken); Antwerpen, 13 juni 1984, *R.W.*, 1985-86, 115 (bank kan niet aansprakelijk worden gesteld voor het innen van gelden door gewezen agent op grond van het schijnmandaat, vermits haar geen fout treft); Bergen, 12 november 1986, *Pas.*, 1986, II, 17; Kh. Luik, 10 juni 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 621; zie recent nog in deze zin: Arbh., 27 mei 1993, *J.L.M.B.*, 1993, (1262), 1264, derde alinea; GEVERS, M. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1960-1965). Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1965, nr. 182, p. 233; GEVERS, M. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1965-1968). Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1970, nr. 139, p. 163; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 576, p. 314.

De schijnvertegenwoordiging werd beschouwd als een bijzondere toepassing van artikel 1382 B.W. Bijgevolg werd het bewijs van een fout van de "pseudo-lastge-

ver” als een constitutief bestanddeel van de schijnvertegenwoordiging beschouwd. De gebondenheid van de “schijnvertegenwoordiger” t.o.v. derden te goeder trouw, werd als de meest adequate vorm van rechtsherstel beschouwd voor de schade die de fout van de schijnvertegenwoordiger veroorzaakte.

Dit standpunt werd onder meer verdedigd in Brussel, 17 februari 1982, *Res Jura Imm.*, 1982, nr. 5905, (p. 141), p. 145, tweede alinea, alsook door de DE HARVEN, “Etude sur la notion de l'apparence en droit privé”, *Rev.Dr.Belge*, 1936, (p. 91), p. 111, laatste alinea; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 252, p. 141; VINCENT, L.A., “La théorie de l'apparence”, *Travaux et conférences de la Faculté de droit de l'Université libre de Bruxelles*, 1957, 162; *R.P.D.B.*, Tw. Mandat, nr. 815, p. 792; DE PAGE, H., V, nr. 448, p. 438-439. Reeds voor het arrest van het Hof van Cassatie van 17 juni 1988 werd deze grondslag van de schijnleer verworpen door Boonen (BOONEN, H., “De rechtsschijn”, *R.W.*, 1950-51, 305). Volgens hem, kan een contractuele verbondenheid nooit resulteren uit een onrechtmatige daad. Een onrechtmatige daad kan volgens hem enkel resulteren in een verplichting tot schadevergoeding. Dit standpunt werd onder meer weerlegd door Vincent (VINCENT, L.A., “La théorie de l'apparence”, *Travaux et conférences de la Faculté de droit de l'Université libre de Bruxelles*, 1957, 164). In dezelfde zin stelde ondermeer Ronse dat een schadevergoeding in natura bij een onrechtmatige daad wel mogelijk is. Hij stelt weliswaar dat de veroordeling in specifieke vorm, in de zin van een herstel *in natura*, de omvang van de geleden schade – het negatief belang – te boven gaat (RONSE, J. en VAN HULLE, K., m.m.v. NELISSEN, J.M. en VAN BRUYSTEGEM, B., “Overzicht van rechtspraak (1968-1977) Vennootschappen”, *T.P.R.*, 1978, nr. 76, p. 745).

De fout kan bestaan uit:

– het niet voldoende nauwkeurig omschrijven van de omvang en/of duur van de opdracht van de lasthebber;

Voor toepassingen uit de rechtspraak kan men onder meer verwijzen naar: Kh. Gent, 30 juli 1890, *Jur.Comm.Fl.*, 1891, nr. 663, (p. 17), p. 18, laatste alinea (pseudomandataris kan gebonden zijn door foutief verwerkte schijn door niet omschrijven van de opdracht – in casu verworpen gelet op nalatigheid van derde-medecontractant); Cass., 11 april 1929, *Pas.*, 1929, I, (154), 155, tweede kolom, vijfde alinea (Indien een lastgeving onduidelijk is met betrekking tot de beperkingen, kan de lastgever zich niet van zijn verplichtingen ontdoen om de handelingen uit te voeren die door de lasthebber werden gesteld in overeenstemming met zijn schijnbare bevoegdheden. De lastgever moet de gevolgen dragen van de onduidelijkheid van de lastgevingsovereenkomst); Kh. Brussel, 15 februari 1930, *Jur.Comm.Brux.*, 1936, (35), 40, derde alinea; Brussel, 15 januari 1936, *Rép.Not.*, 1936, 252 (Schijnmandaat op grond van de onduidelijkheid omtrent de bevoegdheid van de (schijn)lasthebber om bevrijdende betalingen te ontvangen, ter terugbetaling van een lening.); Kh. Brussel, 16 juli 1936, *Jur.Comm.Brux.*, 1938, 228; *B.J.*, 1937, 60, m.n. LATERRE, G. (Derde te goeder trouw moet geen rekening houden met de geheime beperkingen op de vertegenwoordigingsmacht van lasthebber); Rb. Brussel, 29 juni 1964, *J.T.*, 1964, 636 (Schijnmandaat – cliënt is gebonden door de berusting in vonnis door advocaat op grond van schijnmandaat – fout is niet voldoende omschrijven opdracht); Brussel, 30 mei 1988, *De Verz.*, 1989, 183, m.n. DENOËL, E. (Bij gebreke van bewijs van kennisgeving van de beëindiging van het mandaat van de verzekeraar om de premies te ontvangen, kan de verzekeringsnemer zich op een schijnmandaat beroepen t.o.v. de verzekeraar. In zijn noot merkt DENOËL terecht op dat de rechter in casu beter artikel 2005 B.W. had toegepast dan een beroep te doen op het schijnmandaat); BOONEN, H., “De rechtsschijn”, *R.W.*, 1950-51, 304; DE PAGE, H., V, nr. 448, p. 438).

– het verlenen van een blanco volmacht (Cass. fr., 13 februari 1883, *D.P.*, 1884, I, 80; Cass. fr., 29 december 1908, *D.P.*, 1891, I, 464; Gent, 30 juli 1890, *Jur.Comm.Fl.*, 1909, nr. 3402; BOONEN, H., “De rechtsschijn”, *R.W.*, 1950-51, 304; DE PAGE, H., V, nr. 448, p. 438-439; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 255, p. 142; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 824, p. 793);

– het niet voldoende toezicht uitoefenen over de wijze waarop de lasthebber zijn taak uitoefent;

Toepassingen hiervan vindt men o.m. in Kh. Antwerpen, 16 juni 1906, *Pand. Pér.*, 1906, nr. 527, (p. 350), p. 351, tweede kolom, tweede alinea; Brussel, 22 juli 1922, *J.P.A.*, 1922, (402), 403, vijfde alinea; Gent, 4 januari 1952, *Pas.*, 1953, (17), 18, eerste kolom, eerste alinea (Betaling door koper aan handelsvertegenwoordiger van verkoper. Onbevoegdheid tot ontvangen betaling handelsvertegenwoordiger verworpen, gelet op schijnmandaat. Drie betalingen werden gedaan aan de handelsvertegenwoordiger, zonder voorbehoud van de verkoper. De verkoper had binnen de contractueel gestelde betalingstermijn, de betaling moeten vorderen.); Arbh. Brussel, 23 augustus 1977, *J.T.T.*, 1978, (72), 73, derde kolom, tweede alinea (Aanwerving van directeur-generaal door personen belast met dagelijks bestuur – schijnvertegenwoordiging t.o.v. vennootschap aanvaard); Bergen, 30 maart 1993, *J.L.M.B.*, 1994, 840 (Eén van de fouten die in casu werd vastgesteld door het Hof, in hoofde van de “schijnvertegenwoordiger”, in casu een bankinstelling, was dat zij niet voldoende controle had uitgeoefend, gedurende het mandaat, zodat de gewezen agent na de beëindiging van zijn mandaat nog briefpapier van de bank had kunnen behouden.); Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 131, derde alinea (Het niet voldoende controle uitoefenen over de activiteiten van de voorzitter van een VZW, waardoor hij zonder medeweten van de overige bestuurders een belangrijk contract kon afsluiten).

– het niet opkomen tegen bepaalde handelingen van de lasthebber (BOONEN, H., “De rechtsschijn”, *R.W.*, 1950-51, 304; zie *anders*: kritische noot DENOEL, E. merkt in de noot op dat de makelaar hier in feite handelt als lasthebber van de verzekeringsnemer, door het doorgeven van deze boodschap).

De verzekeraar die, in afwijking van zijn algemene voorwaarden, in het verleden toegelaten heeft dat schadeaanvragen via de makelaar geschieden, heeft de schijn verwekt dat de makelaar een mandaat heeft om voor zijn rekening aanvragen te ontvangen (vgl. Brussel, 30 mei 1988, *De Verz.*, 1989, 183, m.n. DENOEL, E.).

**436** Werden eveneens als een fout beschouwd, het niet verhinderen dat onbevoegden de beschikking krijgen over documenten (briefpapier, stempels en groene kaarten voor verzekeringsmakelaars, genummerde bestelbons (Kh. Brussel, 7 september 1968, *Jur.Comm.Brux.*, 1969, 16)), of toestellen (telex, telefax) of de toegang krijgen tot bedrijfslokalen, zodat bij derden de indruk ontstaat dat zij de vennootschap geldig kunnen vertegenwoordigen. Bij de beëindiging van de lastgeving, past het eveneens dergelijke documenten of volmachten terug te vragen (DE PAGE, H., V, nr. 448, p. 439; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 254, p. 142).

De verzekeringsmaatschappij die zonder toezicht de stempel van de maatschappij in handen van een derde laat, wat hem in staat stelt om naar believen groene kaarten uit te geven in naam van de

maatschappij en wat doet geloven dat genoemde haar mandataris is, begaat een fout die haar verplicht om de schade te vergoeden (Rb. Brussel, 12 september 1989, *De Verz.*, 1990, (541), 543, derde alinea; zie ook: Cass., 30 mei 1979, *Pas.*, 1980, I, 30 mei 1979, *Arr.Cass.*, 1979, 1145).

De Rechtbank van Koophandel te Gent oordeelde aldus dat een vennootschap een fout had begaan door een onbevoegde een ganse namiddag de beschikking te laten over haar telextoestel. Dit had in casu tot gevolg gehad dat deze persoon op de telex van de vennootschap een telefonisch geboekte reis kon bevestigen, en ook de telex kon ontvangen met betrekking tot het afhalen van de tickets. In casu werden de tickets enkele dagen nadien afgehaald door de onbevoegde. De vennootschap werd veroordeeld tot betaling van de geboekte reis op grond van het schijnmandaat (Kh. Gent, 28 oktober 1987, *T.B.H.*, 1989, (553), 554, eerste alinea, m.n. C.S).

In een ander geval werd een vrachtwagen gehuurd door iemand die zich op de werf voordeed als werfleider. De vennootschap werd veroordeeld tot uitvoering van het contract op grond van de schijnvertegenwoordiging, vermits zij een fout had begaan door onvoldoende toezicht uit te oefenen zodat iemand zich op de werf kon voordoen als werfleider (Kh. Brussel, 19 februari 1947, *Jur.Comm.Brux.*, 1949, 25).

De bank die een wegens bedrieglijke praktijken afgezette agent, na de beëindiging van het mandaat, verder zijn eigen bancaire activiteiten laat uitvoeren in haar lokalen, zonder dat zij haar cliënten op enige wijze uitdrukkelijk informeert, begaat een fout. De cliënten verkeren immers in de waan dat hij nog steeds een respectabele bankinstelling kan vertegenwoordigen. Deze schijn werd in casu nog bevestigd doordat hij gebruik maakte van bedrieglijk achtergehouden briefpapier van de bank. Terzake verweet het Hof de bank een gebrek aan controle op het gebruik van briefpapier. De aanwezigheid van de inspecteurs van de bank in de lokalen werd terzake als onvoldoende beschouwd (Bergen, 30 maart 1993, *J.L.M.B.*, 1994, 84).

De voorzichtigheid gebiedt ook dat men een zekere controle uitoefent op het gebruik van dergelijke documenten of toestellen door (on)bevoegden.

Het Hof van Beroep te Gent oordeelde echter dat een bank niet aansprakelijk gesteld kon worden wegens het gebruik van haar documenten bij een oplichting begaan door haar filiaalhouder, omdat het verdwijnen van de betreffende formulieren niet een dergelijke omvang had dat het bij een normaal zorgvuldige bankier tot nadere onderzoeksverrichtingen had moeten leiden (Gent, 27 maart 1992, *T.Not.*, 1993, (198), 208, tweede kolom, laatste alinea, m.n. BOUCKAERT, F).

**437** Sommigen beschouwen het louter voorhanden zijn van een schijn van vertegenwoordiging op zich als een fout (VINCENT, L.A., "La théorie de l'apparence", *Travaux et conférences de la Faculté de droit de l'Université libre de Bruxelles*, 1957, 157; vgl. Cass., 30 mei 1979, *Arr.Cass.*, 1978-79, (1145), 1147 "Overwegende dat eiseres door haar optreden aan de oorsprong lag van de lastgeving aan de heer W., een voor derden schijnbare lastgeving"; Volgens KRUITHOF kan dit cassatie-arrest geïnterpreteerd worden als het aanvaarden van de stelling dat het louter creëren van de schijn als een fout kan worden beschouwd (KRUITHOF, M., noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.C.J.B.*, 1991, (45), 57)). De achterliggende doelstelling van deze opvatting, m.n. een uitbreiding van de leer van de schijnvertegenwoordiging tot situaties waar de schijnvertegenwoordiger in feite geen schuld kan worden ten laste gelegd, werd door de rechtsleer positief onthaald. Weliswaar werd terecht gesteld dat deze stelling een ongeoorloofde miskenning inhield van het aquiliaanse fout- en causaliteitsbegrip.

Terzake consulere men onder meer: DAVID-CONSTANT, S., "Error communis facit ius: adage subversif?", in *Liber amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, 1983, (p. 107), p. 117; FORIERS, P.A., "L'apparence, source autonome d'obligations, ou application du principe général de l'exécution de bonne foi", *J.T.*, 1989, (541), 542, derde kolom; dezelfde, "Le droit commun des intermédiaires commerciaux", nr. 73, p. 82; dezelfde, "Chronique de jurisprudence (1970-1980). Les contrats commerciaux", *T.B.H.*, 1983, 146; KRUIHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", *R.C.J.B.*, 1991, nr. 6, p. 57; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, 227-228 (Wijst erop dat men fout en schade gaat verwarren. Het causaliteitsbegrip wordt miskend, wanneer men de aanspraak van een derde te kwader trouw gaat afwijzen op grond van het feit dat de kwade trouw de causaliteitsband tussen de fout en de schade verbreekt.); dezelfde, *Algemeen deel, a.w.*, 220-221; VAN OEVELEN, A., noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1428, randnr. 4, eerste alinea; VAN OMMESLAGHE, P., "L'apparence source autonome d'obligations et le droit belge", *R.D.I.D.C.*, 1983, (144), 150 (Men leidt het bestaan van een fout af uit de schade. Deze stelling werd eerder door het Hof van Cassatie uitdrukkelijk verworpen.). De aquiliaanse aansprakelijkheid is dan ook enkel een adequate rechtsgrond, in de mate dat het bestaan van een concrete aquiliaanse fout kan worden bewezen in hoofde van de "schijnverteenwoordigde" (CALLENS, P. en STIJNS, S., noot onder Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *T.R.V.*, 1989, 66; KRUIHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.C.J.B.*, 1991, randnr. 7, p. 57; VAN OMMESLAGHE, P., "L'apparence comme source autonome d'obligations et le droit belge", *R.D.I.D.C.*, 1983, (144), 150, laatste alinea; Zie recent nog Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 131, voorlaatste alinea).

## B. AUTONOME RECHTSGROND

**438** In navolging van het Franse Hof van Cassatie (Cass. fr., 13 december 1962, *D.*, 1963, Jur., 277, m.n. CALAIS-AULOY, J., *J.C.P.*, 1963, II, nr. 13.105, m.n. ESMEIN, P.), heeft het Belgische Hof van Cassatie in een principiësarrest van 20 juni 1988, geoordeeld dat de lastgever op grond van schijnbare lastgeving verbonden kan zijn, niet alleen wanneer hij die schijn op een foutieve wijze heeft verwekt, maar ook bij ontstentenis van enige fout die hem ten laste kan worden gelegd, als het geloof van de derde in de omvang van de machten van de lasthebber terecht is.

Het arrest betrof een vordering ingesteld tegen de gewestelijke secretaris van een vakbond teneinde een staking te breken. Omdat een vakbond geen rechtspersoonlijkheid bezit, kan zij slechts aangesproken worden in rechte in elke fysieke persoon die lid is van de vereniging, tenzij men kan aantonen dat één van hen een mandaat *ad litem* heeft om te handelen voor de andere leden. Het Hof van Cassatie bevestigde het arrest volgens hetwelke een vakbond kon worden aangesproken op basis van het schijnmandaat van één van haar gedelegeerd bestuurders die zich steeds als gesprekspartner i.v.m. een conflict had voorgedaan. Hierbij werd uitdrukkelijk het middel verworpen dat het schijnmandaat het aantonen van een fout vereist (Cass., 20 juni 1988, *Arr.Cass.*, 1987-88, 1365; *Pas.*, 1980, I, 915; *R.C.J.B.*, 1991, 45-51, m.n. KRUIHOF, M.; *J.T.*, 1989, 547, m.n. FORIERS, P.A.; *R.W.*, 1989-90, 1425, m.n. VAN OEVELEN, A.; *T.R.V.*, 1989, 540, m.n. CALLENS, P. en STIJNS, S.).

Het Hof van Cassatie werd tot dit principiësarrest aangespoord door de rechtsleer: CALLENS, P. en STIJNS, S., noot onder Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *T.R.V.*, 1989, 66; RONSE, J. en VAN HULLE, K., m.m.v. NELISSEN, J.M. en VAN BRUYSTEGEM, B., "Overzicht van rechtspraak (1968-1977) Vennootschappen", *T.P.R.*, 1978, nr. 76, p. 744-745; RONSE, J., NELISSEN GRADE, J.M. en VAN HULLE, K., m.m.v. LIEVENS, J. en LAGA, H., "Overzicht van rechtspraak vennootschappen (1978-1985). Vennootschappen", *T.P.R.*, 1986, (859), p. 918, nr. 67; VAN OMMESLAGHE, P., "L'apparence comme source

autonome d'obligations en droit belge", *R.D.I.D.C.*, 1983, (144), randnr. 4, p. 151; VINCENT, L.A., "La théorie de l'apparence", in *Travaux et conférences de l'ULB*, 1957, (p. 156), randnr. 14, p. 163.

**439** Het voorhanden zijn van een fout in hoofde van de schijnlastgever, is thans geen noodzakelijke voorwaarde meer om zich op de schijnlastgeving te beroepen.

Dit blijkt uit de recente rechtspraak die in de lijn ligt van het arrest van het Hof van Cassatie van 20 juni 1988: Kh. Luik, 23 januari 1986, (384), 385, laatste alinea (mandaat tot ontvangen van geldsom door vertegenwoordiger fabrikant); Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *T.R.V.*, 1989, (66), 67, tweede kolom, vierde alinea, m.n. CALLENS, P. en STIJNS, S. (schijnmandaat echtgenote vennoot van tijdelijke vennootschap – vennoten gebonden door ondertekening bestelbon); Cass., 20 juni 1988, *Pas.*, 1988, I, nr. 643; Brussel, 14 december 1988, *J.L.M.B.*, 1989, (261), 263, vierde laatste alinea; Brussel, 10 mei 1989, *Pas.*, 1990, II, (7), 11, tweede kolom, voorlaatste alinea; Brussel, 13 februari 1990, *J.L.M.B.*, 1991, 678; Bergen, 16 februari 1990, *J.L.M.B.*, 1990, 859, m.n.; Bergen, 28 maart 1990, *J.L.M.B.*, 1990, (1412), 1414, vijfde alinea, m.n. J.F. JEUNEHOMME; Brussel, 25 april 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 177, m.n.; Arbrb. Brussel, 18 november 1991, *J.T.T.*, 1992, (53), 54, tweede kolom, laatste alinea (schijnmandaat advocaat met betrekking afsluiting dading aanvaard); Bergen, 13 mei 1991, *J.L.M.B.*, 1992, (1010), 1011, vijfde alinea (schijnmandaat notaris met betrekking verkoop onroerend goed verworpen); Rb. Brussel, 8 april 1993, *Res Jur. Imm.*, 1993, nr. 300, (p. 109), p. 112, derde alinea (schijnmandaat vastgoedvennootschap met betrekking tot overdracht huur); Gent, 3 september 1993, *R.W.*, 1994-95, 1268, eerste kolom, derde laatste alinea (aankoop wagen door echtgenote zaakvoerder); vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: DERRIDA, F en MESTRE, J., "Apparence", in *Répertoire civil Dalloz*, a.w., nr. 111, p. 11.

De vraag stelt zich bijgevolg naar de rechtsgrond van de gebondenheid van de schijnlastgever, wanneer deze laatste geen fout ten laste kan worden gelegd. Terzake geeft het bovengenoemde arrest van het Hof van Cassatie geen uitsluitel. In de rechtsleer werden verschillende rechtsbeginselen naar voor geschoven ter rechtvaardiging van de schijnleer, waarvan de schijnvertegenwoordiging een bijzondere toepassing is:

- het adagium "Error communis facit ius"

Deze rechtsgrond wordt o.m. verdedigd door: KRUIHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.C.J.B.*, 1991, randnr. nr. 14, p. 65-68 (Kruithof geeft de onvolkomenheden toe, doch dit is volgens hem de meeste adequate rechtsgrond); zie ook: DAVID-CONSTANT, S., "Error communis facit ius: adage subversif?", in *Liber amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, 1983, p. 107 e.v., in het bijzonder p. 114 e.v.

Tegenstanders van deze opvatting zijn onder meer: FORIERS, P.A., "L'apparence, source autonome d'obligations, ou application du principe général de l'exécution de bonne foi", *J.T.*, 1989, (543), 545 (Het adagium is enkel van toepassing op handelingen gesteld door openbare ambtenaren. De toepassing zou trouwens impliceren dat enkel de derde, die een dwaling begaat die iedereen zou begaan, wordt beschermd. Nochtans is voor de schijnvertegenwoordiging niet vereist dat de dwaling onoverwinnelijk is.); VAN OMMESLAGHE, P., "L'apparence comme source autonome d'obligations en droit belge", *R.D.I.D.C.*, 1983, (144), randnr. 2, p. 147 (Het adagium is enkel van toepassing bij bevoegdheidsoverschrijding door een administratief orgaan. Het adagium wordt naar Belgisch recht zeker niet beschouwd als een algemeen rechtsbeginsel, gelet op de terughoudendheid van het Hof van Cassatie inzake de toepassing ervan.); VINCENT, L.A., "La théorie de l'apparence", in *Travaux et conférences*



de l'ULB, 1957, (p.156), randnr. 4, p. 158-160 (Het adagium is enkel van toepassing op handelingen van de overheid. Het heeft een onzekere rechtskracht. Het adagium kan niet het verlies van het recht van de schijnvertegenwoordigde t.o.v. de derde te goeder trouw verklaren.); vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: DERRIDA, F. en MESTRE, J., "Apparence", in *Répertoire Dalloz de droit civil, a.w.*, nr. 31, p. 3.

#### - het beginsel van het gewettigd vertrouwen van de andere

Deze rechtsgrond wordt o.m. verdedigd door: DIEUX, X., "Le respect du aux anticipations légitimes d'autrui- Essai sur la g n se d'un principe général de droit", thesis 1994, U.L.B.; LIEFSOENS, L., "Een toepassing van de schijnleer op de fusie door opslorping en het lot van overeenkomsten intuïtu personeae", noot onder Brussel, 5 oktober 1988, *T.B.H.*, 1989, 897.

Deze rechtsgrond wordt bekritiseerd door onder meer: CORBISIER, I., "Les apparences dans le cadre d'une action intentée contre les membres d'une associaton de fait: de la manière de la sauver ou au contraire, de l'invitation   s'en méfier? Ou de l'incidence des mystères en droit.", noot onder Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 155 (Zij stelt dat het gewettigd vertrouwen van de derde een voorwaarde is voor het schijnmandaat, doch dat dit niet een juridische grondslag biedt.); vgl. *anders*: KRUIHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", *R.C.J.B.*, 1991, (p. 51), nrs. 10-11, p. 60-61 (Het principe van het gewettigd vertrouwen van de andere, volstaat niet om het bestaan van een positiefrechtelijke rechtsregel te motiveren.); *Frankrijk*: CALAIS-AULOY, J., noot onder Cass. fr., 13 december 1962, *D.*, 1963, (277), 278, tweede kolom, eerste alinea; DERRIDA, F. en MESTRE, J., *a.w.*, nr. 29, p. 3.

#### - het beginsel van de rechtszekerheid

Deze opvatting wordt onder meer verdedigd door BOONEN, H., "De rechtsschijn", *R.W.*, 1950-51, 289 e.v.; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 575, p. 314.

Kritiek op deze rechtsgrond vindt men onder meer bij: KRUIHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", *R.C.J.B.*, 1991, (p. 51), nrs. 10-11, p. 59-61 (Het principe van de rechtszekerheid volstaat niet om het bestaan van een positiefrechtelijke rechtsregel te begronden.); VINCENT, L.A., "La théorie de l'apparence", in *Travaux et conférences de l'ULB, 1957*, (p.156), randnr. 12, p. 161-162.

#### - het beginsel van de rechtszekerheid gecombineerd met het billijkheidsbeginsel

Deze opvatting vindt men terug bij GEENS, K. en LAGA, H., "Overzicht van rechtspraak vennootschappen (1986-1991)", *T.P.R.*, 1993, nr. 13, p. 949; VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel, a.w.*, 498; VAN OMMESLAGHE, P., "L'apparence comme source autonome d'obligations et le droit belge", *R.D.I.D.C.*, 1983, (p. 144), randnr. 4, p. 154-155; Zij wordt bekritiseerd door: KRUIHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", *R.C.J.B.*, 1991, (p. 51), nrs. 10-11, p. 59- 61 (Het principe van de billijkheid volstaat niet om het bestaan van een positiefrechtelijke rechtsregel te begronden).

#### - het algemeen rechtsbeginsel van de uitvoering te goeder trouw, dat alle verbin- tenisrechtelijke verhoudingen beheerst, en naargelang het geval gesanctioneerd wordt door de regels inzake (extra)contractuele aansprakelijkheid

Aanhangers van deze rechtsgrond zijn o.m.: CORBISIER, I., "Les apparences dans le cadre d'une action intentée contre les membres d'une associaton de fait: de la manière de la sauver ou au contraire, de l'invitation   s'en méfier? Ou de l'incidence des mystères en droit.", noot onder Bergen, 18 januari

1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 154-155; FORIERS, P.A., "L'apparence, source autonome d'obligations, ou application du principe général de l'exécution de bonne foi", *J.T.*, 1989, (541), 545, tweede kolom, laatste alinea; VAN OEVELEN, A. noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, randnr. 7, 1429; Kritiek in de rechtsleer op deze opvatting vindt men onder meer bij: KRUIHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", *R.C.J.B.*, 1991, (p. 51), nr. 12, p. 62-64 (Kruihof verwerpt deze stelling. Hij argumenteert dit op grond van de overweging dat de notie uitvoering te goeder trouw een concept is dat niet kan uitgebreid worden tot andere dan contractuele verbintenissen. Verder gaat hierdoor de notie "aquiliaanse fout" op in het beginsel van de goede trouw.); VINCENT, L.A., "La théorie de l'apparence", in *Travaux et conférences de l'ULB*, 1957, (p.156), randnr. 9, p. 160-161 (De goede trouw van de derde is een geldigheidsvoorwaarde voor de schijnvertegenwoordiging. Dit biedt echter niet een adequate grondslag. In het bijzonder wordt niet verklaard waarom de rechten van de derde te goeder trouw primeren op de rechten van de schijnvertegenwoordigde).

- het risico dat resulteert uit het gebruik maken van gevolmachtigden

Deze rechtsgrond vindt men onder meer in Brussel, 25 april 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 177, m.n.; RONSE, J. en VAN HULLE, K., m.m.v. NELISSEN, J.M. en VAN BRUYSTEGEM, B., "Overzicht van rechtspraak (1968-1977) Vennoetschappen", *T.P.R.*, 1978, nr. 76, p. 745. Een andere opvatting wordt verdedigd door: CORBISIER, I., "Les apparences dans le cadre d'une action intentée contre les membres d'une associaton de fait: de la manière de la sauver ou au contraire, de l'invitation à s'en méfier? Ou de l'incidence des mystères en droit.", noot onder Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 154 (Zij stelt dat het risico niet verklaart dat degene die het risico schept ook gehouden is tot de gevolgen van deze activiteit.); KRUIHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", *R.C.J.B.*, 1991, (p. 51), nrs. 13, p. 64-65 (Het betreft geen algemeen rechtsbeginsel. De rechtsgrond voor deze objectieve aansprakelijkheid van degene die het risico creëert wordt niet aangegeven.); *Frankrijk*: DERRIDA, F. en MESTRE, J., "Apparence", in *Répertoire Dalloz de droit civil*, a.w., nr. 23, p. 3 (risico berust op een objectieve aansprakelijkheid. Het recht is algemeen terughoudend t.o.v. een aansprakelijkheid zonder fout); LESCOT, P., "Le mandat apparent", *JCP*, 1964, I, 1826, nr. 17.

- de "Natur der Sache"

Ten slotte werd de opvatting verdedigd dat het bij derden te goeder trouw gewekte vertrouwen op zichzelf een door de rechtspraak gecreëerde autonome bron van verbintenissen is zodat de vraag naar de rechtsgrond zich niet stelt.

Deze stelling werd onder meer verkondigd door: FORIERS, P.A., "L'apparence, source autonome d'obligations, ou application du principe général de l'exécution de bonne foi", *J.T.*, 1989, 544; vgl. *anders*: KRUIHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", *R.C.J.B.*, 1991, (p. 51), p. 59 (KRUIHOF verwerpt deze stelling. Op grond van de scheiding der machten zouden de rechters niet autonoom nieuw recht kunnen creëren; LESCOT, P., "Le mandat apparent", *JCP*, 1964, I, 1826, nr. 18).

Deze laatste pragmatische oplossing draagt onze persoonlijke voorkeur weg. Een discussie over de "rechtsfilosofische" grondslag is ongetwijfeld zeer interessant. De praktische draagwijdte ervan is ons echter niet steeds even duidelijk. Wij kunnen ons van indruk niet ontdoen dat velen bij deze rechtsfilosofische discussie hun eigen "paradigma" hardnekkig verdedigen en andermans bestrijden. De vraag

wat het nu praktisch voor de rechter betekent of de schijnvertegenwoordiging gebaseerd is op de *Natur der Sache* dan wel op de billijkheid, de goede trouw, de rechtszekerheid, het gewettigd vertrouwen van een derde, of een combinatie van deze elementen blijft in deze discussie meestal onbeantwoord. Het betreft trouwens hoedanook zeer open normen die door de rechter toch steeds concreet moeten ingekleurd worden.

### § 3. Constitutieve bestanddelen van de schijnvertegenwoordiging

#### A. SCHIJNBARE VERTEGENWOORDIGINGSMACHT

**440** De schijnvertegenwoordiging is een bijzondere toepassing van de rechts-schijn, waarbij aan een uiterlijk waarneembare toestand, die niet beantwoordt aan de werkelijkheid, dezelfde rechtsgevolgen worden vastgeknoopt alsof deze schijnbare toestand werkelijkheid was (DE HARVEN, P., “Etude sur la notion de l’apparence en droit privé”, *Rev.Dr.Belge*, 1936, (91), 114; KRUIHOF, M., “La théorie de l’apparence dans une nouvelle phase”, *R.C.J.B.*, 1991, nr. 24, p. 75; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: DERRIDA, F. en MESTRE, J., “Apparence”, in *Répertoire Dalloz de droit civil*, a.w., nr. 12).

Het eerste constitutief bestanddeel van de schijnvertegenwoordiging is het voorhanden zijn van een schijnbare vertegenwoordigingsbevoegdheid van de lasthebber, die in werkelijkheid over geen of een meer beperkte vertegenwoordigingsbevoegdheid beschikte (Rb. Hasselt, 25 juni 1990, *T.B.B.R.*, 1991, 83; VAN OEVELEN, A., noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1426, randnr. 8, 1429; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 578/3, p. 315). Dit ontbreken aan vertegenwoordigingsmacht kan zowel zijn oorsprong vinden in bevoegdheidsoverschrijding als in bevoegdheidsafwendings (VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel*, a.w., nr. 152, p. 499; vgl. in dezelfde zin LESCOT, P., “Le mandat apparent”, *JCP*, 1964, 1826, randnrs. 6 en 7). Vereist wordt dat deze schijnvertegenwoordiging (door anderen) niet betwist wordt op het moment van het stellen van de handeling (DERRIDA, F. en MESTRE, J., “Apparence”, in *Répertoire civil Dalloz*, a.w., nr. 57, p. 7).

**441** Het beroep op de schijnvertegenwoordiging wordt in de rechtspraak aldus soms afgewezen, op grond van het ontbreken van enige of voldoende duidelijke schijn van vertegenwoordiging. Een aantal voorbeelden kunnen dit illustreren.

Een eigenaar van een garage verhuurde zijn garage aan de schijnbare eigenaar van een auto. Achteraf bleek dat de wagen eigendom was van de broer van de huurder. Toen de huurgelden niet betaald werden, stelde de verhuurder een rechtstreekse vordering in tegen de broer op grond van het feit dat zijn broer zou gehandeld hebben als zijn schijnmandataris. Deze vordering werd afgewezen op grond van het feit dat de huurder gehandeld had in eigen naam en voor eigen rekening (Kh. Brussel, 9 november 1931, *Jur.Comm.Brux.*, 1931, 359).

Uit het plaatsen van een auto bij een garagist, kan geen schijnmandaat volgen van de garagist om die wagen te verkopen. Het tegenovergestelde beweren zou impliceren dat iedereen die zijn wagen in herstelling geeft, het risico zou lopen dat zijn wagen verkocht wordt. Het ware misschien anders wanneer men zijn wagen stalt bij een handelaar in tweedehandsauto's (Brussel, 23 april 1992, *J.T.*, 1992, 762).

De schorsing van de verjaringstermijn, die de scheepsagent in naam van de zeevervoerder heeft toegestaan, kan niet worden tegengeworpen aan de eigenaar van het schip. Wanneer deze verjaring expliciet werd toegestaan namens de zeevervoerder, kan men niet beweren dat bovendien ook nog de schijn is gegeven dat de agenten optraden namens de scheepseigenaar, zodat de verlenging van de verjaringstermijn hem niet kan worden tegengeworpen op grond van de leer van het schijnmandaat (Kh. Antwerpen, 26 april 1983, *J.P.A.*, 1984, 287).

Een interessante arbitrale uitspraak betrof een firma van containers die benaderd was door een verzekeringsmakelaar om een nieuw verzekeringscontract te negotiëren (De verzekeringsmakelaar treedt soms op als lasthebber van de verzekeringsnemer, en vrij uitzonderlijk als lasthebber van de verzekeraar (zie boven, nr. 69)). Toen de makelaar zich aanbood voor de ondertekening, vroeg de cliënt wijzigingen aan het door hem genegotieerd contract. Het contract werd uiteindelijk getekend, door de cliënt en de makelaar optredend als "onderhandelaar van de verzekeraar". De verzekeraars werden echter pas later op de hoogte gesteld van de wijzigingen in het contract. Hierdoor was er in feite geen akkoord over de prijs. Dit is nochtans een essentieel element van de verzekeringsovereenkomst. De vraag die rees was of men niet kon stellen dat de verzekeringsmakelaar in feite als schijnmandataris van de verzekeraars gehandeld had. Dit werd in casu verworpen, ondanks het feit dat de makelaar getekend had in de hoedanigheid van "onderhandelaar voor rekening van de verzekeraars". Dit werd gemotiveerd op grond van het feit dat de makelaar in casu zelf zijn diensten om een goede polis te vinden, had aangeboden aan de "verzekeringsnemer". Bovendien had de makelaar na de ondertekening, het "referentiedocument" terug meegenomen, met de motivering dat het nog diende ondertekend te worden door de verzekeraars. Wanneer men een contract bij volmacht sluit, is een ondertekening door de lastgever echter niet meer vereist (Scheidsrechterlijke uitspraak, 16 november 1983, *J.P.A.*, 1983, (146), 173-174).

Een firma die de rechten verworven had voor de uitgifte van de muziekpartituren van een opera, kan niet worden geacht over een schijnmandaat te beschikken om aan de uitvoerder van de betrokken opera die hem de partituren huurt, het recht te verlenen om het werk in een totaal andere vorm uit te voeren. In haar contract werd immers uitdrukkelijk voorbehoud gemaakt met betrekking tot de noodzaak desgevallend toestemming in te winnen van de houders van de auteursrechten (Brussel, 29 september 1965, *J.T.*, 1965, (561), 563, eerste kolom, laatste alinea).

## B. GOEDE TROUW VAN DE DERDE DIE ZICH OP HET SCHIJNMANDAAT BEROEPT

### 1. Principe

**442** Tweede constitutief bestanddeel van de schijnvertegenwoordiging is de goede trouw van de derde die zich op de schijnbare vertegenwoordigingsbevoegdheid van de schijnlasthebber beroept. Dit betekent dat de derde niet wist of redelijkerwijze niet kon weten dat de schijnbare vertegenwoordigingsmacht niet beantwoordde aan de realiteit.

Voor relevante rechtspraak kan onder meer verwezen worden naar: Kh. Gent, 30 juli 1890, *Jur.Comm.Fl.*, 1891, nr. 663, (p. 17), p. 19, eerste alinea (Pseudomandataris kan gebonden zijn door foutief verwekte schijn door niet omschrijven opdracht – in casu verworpen, gelet op nalatigheid van derde-medecontractant die niet onderzocht had of de zoon van de pseudo-lastgever wel degelijk over

een mandaat beschikte); Kh. Antwerpen, 23 november 1891, *J.P.A.*, 1893, 318; Luik, 27 november 1907, *Pas.*, 1908, II, 273; Kh. Antwerpen, 23 juli 1920, *J.P.A.*, 1921, (81), 83, derde en vierde alinea; Brussel, 22 juli 1922, *J.P.A.*, 1922, (402), 403, vijfde alinea; Kh. Hasselt, 2 juli 1924, *Jur.Liège*, 1924, (258), 259, tweede kolom, tweede alinea (Een eventuele fout van de lasthebber impliceert nog niet dat de lastgever niet gebonden is, wanneer hij gehandeld heeft met derden te goeder trouw binnen de schijnbare perken van het mandaat.); Brussel, 8 september 1982, *R.W.*, 1984-85, 2281, 2284, tweede alinea; Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *T.R.V.*, 1989, (66), 73; Cass., 20 juni 1988, *T.R.V.*, 1989, 540, m. noot STIJNS, S. en CALLENS, P., *R.W.*, 1988-90, 1425 (De vereiste van goede trouw vloeit uitdrukkelijk voort uit dit principiële arrest van het Hof van Cassatie in de mate dat het refereert naar het "rechtmatig" vertrouwen van de derde.); Brussel, 13 februari 1990, *J.L.M.B.*, 1991, 678, m.n. B.C.; Brussel, 25 april 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 176 (Voor het schijnmandaat volstaat de loutere goede trouw niet. Een verzekeringnemer moet bovendien letten op de uitdrukkelijk gestipuleerde restricties in de voorlopige dekkingsnota.); Arbrb. Brussel, 18 november 1991, *J.T.T.*, 1992, (53), 54, derde kolom.; Rb. Hasselt 25 juni 1990, *T.B.B.R.*, 1991, 83, tweede kolom, derde alinea (Schijnmandaat m.b.t. huurhernieuwing, gedaan aan schijnvertegenwoordiger vennootschap.); Gent, 27 maart 1992, *T.Not.*, 1993, (198), 204; Rb. Brussel, 10 december 1992, *T.V.B.R.*, 1993, (28), 29, tweede kolom, tweede alinea; Gent, 3 september 1993, *R.W.*, 1994-95, 1268, 1269, tweede kolom, eerste alinea; Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), 131, tweede alinea, m.n. CORBISIER, I.; CALLENS, P. en STIJNS, S., noot onder Cass., 20 juni 1988, *T.R.V.*, 1989, nr. 6, p. 543; DE HARVEN, P., "Etude sur la notion de l'apparence en droit privé", *Rev.Dr.belge*, 1936, (91), 115, tweede alinea; DE PAGE, H., V., nr. 448, p. 438; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 257, p. 142; RONSE, J. en VAN HULLE, K., m.m.v. NELISSEN, J.M. en VAN BRUYSTEGEM, B., "Overzicht van rechtspraak (1968-1977) Vennootschappen", *T.P.R.*, 1978, nr. 76, p. 745; VAN OEVELEN, A., noot Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1430; VINCENT, L.A., "La théorie de l'apparence", in *Travaux et conférences de l'ULB*, 1957, (p.156), randnr. 1, p. 157 en randnrs. 9-10, p. 160- 161; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr., 29 april 1969, *J.C.P.*, 1969, II, 15972, met noot LINDON; *D.S.*, 1970, 23, m.n. CALAIS-AULOY; *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1960, 804, noot LINDON; *Défrenois*, 1969, art. 29424, p. 1202, met noot ROUILER; LESCOT, P., "Le mandat apparent", *J.C.P.*, 1964, I, 1826, randnr. 8; MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 578/3, p. 315.

Deze vereiste vloeit voort uit de juridische grondslag van de schijnvertegenwoordiging, die de derde te goeder trouw beoogt te beschermen (zie boven, nr. 439). Alleen in dit geval, is het verantwoord om het belang van de derde te laten primeren op dat van de schijnverwekker (VAN OEVELEN, A., noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1430).

## 2. Criteria ter bepaling van de onderzoeksplicht

**443** Op de derde rust dan ook een redelijke onderzoeksplicht, waarvan de omvang en grondheid steeds in concreto dient beoordeeld te worden.

Terzake kan onder meer verwezen worden naar: CALLENS, S. en STIJNS, S. noot onder Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *T.R.V.*, 1989, (66), 76; Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), 131, tweede alinea, m.n. CORBISIER, I. (De omstandigheden mogen niet van aard zijn, dat zij op de persoon die zich op het schijnmandaat beroept een onderzoeksplicht oplegt m.b.t. de omvang van het mandaat van de pseudo-mandataris.); CALLENS, P. en STIJNS, S. noot onder Cass., 20 juni 1988, *T.R.V.*, 1989, nr. 6, p. 543; KRUTHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", *R.C.J.B.*, 1991, randnr. 21, p. 73; LIEFSENS, L., "Een toepassing van de schijnleer op de fusie door opsorping en het lot van overeenkomsten intuïtu personae", noot onder Brussel, 5 oktober 1988, *T.B.H.*, 1989, (887), 898; VAN OEVELEN, A., noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1430; vgl. in dezelfde

zin *Frankrijk*: LE GUIDEC, R., noot onder Cass. fr., 24 maart 1981, *JCP*, 1982, 19746; MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 580, p. 317).

Het is niet vereist dat de dwaling in hoofde van de derde, omtrent de vertegenwoordigingsmacht van de “schijnlasthebber”, onoverwinnelijk was (Bergen, 28 maart 1990, *J.L.M.B.*, 1990, (1412), 1414, vierde laatste alinea, m.n. J.F. LEUNEHOMME; FORIERS, P.A., “L’apparence, source autonome d’obligations, ou application du principe général de l’exécution de bonne foi”, *J.T.*, 1989, (540), 543, tweede kolom, tweede alinea; KRUITHOF, M., “La théorie de l’apparence dans une nouvelle phase”, *R.C.J.B.*, 1991, randnr. 21, p. 72; VAN OMMESLAGHE, P., “L’apparence comme source autonome d’obligations et le droit belge”, *R.D.I.D.C.*, 1983, (144), 157; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant; Effets à l’égard des tiers”, *Juriscl. Civil*, Tw. *Mandat*, art. 1991 à 2002, randnr. 73, p. 15; CALAIS-AULOY, J., noot onder Cass. fr., 13 december 1962, *D.*, 1963, (277), 278, tweede kolom, derde alinea.

Het is dus niet vereist dat iedereen deze dwaling zou hebben begaan. De relevante vraag is wel of een andere derde, handelend als een goed huisvader, in dezelfde omstandigheden (Hierbij dient men o.m. rekening te houden met het feit of de betrokkene al dan niet handelt als professioneel (CALAIS-AULOY, J., noot onder Cass. fr., 29 april 1969, *D.S.*, 1970, 24, tweede kolom, derde alinea)), zonder enig bijkomend onderzoek, zou vertrouwd hebben op de schijnbare vertegenwoordiging (CALAIS-AULOY, J., noot onder Cass. fr., 29 april 1969, *D.S.*, 1970, 24, eerste kolom, tweede alinea).

#### Aard van de handeling

**444** Een eerste belangrijk element waarmee de rechters terzake rekening houden, betreft de aard van de handeling verricht door de schijnvertegenwoordiger.

**445** Terzake wordt een grotere waakzaamheid verwacht bij belangrijke transacties dan bij courante transacties, waarvan het financiële impact veel geringer is (ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. Civil*, *Mandat*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G., nr. 83, p. 17; MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 580, p. 316 (grotere onderzoeksplicht bij daden van beschikking)).

Aldus bestaat er rechtspraak waarbij verhuurfirma’s van auto’s, gelet op de relatief onbelangrijke transactie die het huren van een auto uitmaakt (vgl. Gent, 3 september 1993, *R.W.*, 1994-95, 1268, 1269, tweede kolom, tweede alinea (De rechtbank stelt dat de aankoop van een personenwagen voor een familieonderneming bezwaarlijk als een onbelangrijke zaak kan worden afgedaan.)), vrijgesteld worden van de verplichting om de vertegenwoordigingsmacht te onderzoeken van de directeur, zoon van een afgevaardigde bestuurder (Kh. Brussel, 6 januari 1969, *Jur.Comm.Brux.*, 1969, I, 19), waarmee zij reeds tien jaar een zakenrelatie hadden, of van een werknemer die beschikt over de

stempel van de vennootschap (Kh. Brussel, 18 november 1981, *R.P.S.*, 1982, nr. 6196, (p. 164), p. 165).

Het Hof van Beroep te Bergen oordeelde dat men van een aannemer, die een voor hem vrij onbelangrijk contract afsluit met de voorzitter van een vzw, niet kan vereisen dat hij voorafgaandelijk verzoekt om de voorlegging van de statuten van de vzw in het Belgisch Staatsblad om de regelmatigheid ervan te toetsen. In casu betrof het contract de aanleg van een renbaan (factuurwaarde 159.250 fr.) voor een vereniging ter bevordering van de bmx-sport (Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 132, eerste alinea).

Iemand die van de gebruikelijke advocaat van haar tegenpartij een voorstel tot minnelijke schikking ontvangt i.v.m. een geschil met betrekking tot een relatief klein bedrag, dient de vertegenwoordigingsmacht van de advocaat normaal niet te toetsen (Lyon, 8 januari 1986, *Gaz.Pal.*, 1986, 285).

Het Franse Hof van Cassatie achtte een arrest dat stelt dat de betrokkenen over een uitgebreide vertegenwoordigingsmacht met betrekking tot het verkopen en het ontvangen van gelden van de gedane verkopen beschikken, zodat op de verkoper geen onderzoeksplicht rustte voor een transactie van een dergelijk relatief belang, wettig gemotiveerd (Cass. fr. com., 8 juli 1981, *Bull.Civ.*, IV, nr. 315).

Bij het verrichten van belangrijke handelingen, kan men van de derde-medcontractant normalerwijze vereisen dat hij kennis neemt van de wettelijke bekendmakingen (VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel, a.w.*, nr. 152, p. 500, eerste alinea).

Zo stelde de Rechtbank te Brussel dat een publiciteitsmaatschappij zich t.o.v. een v.z.w. niet kon beroepen op schijnvertegenwoordiging, omdat zij voor de uitvoering van een belangrijk contract, waarvan zij uitvoering vraagt, aan haar gesprekspartner een rechtvaardiging van zijn vertegenwoordigingsmacht had moeten vragen. In dit geval had zij gemerkt dat de woordvoerder van de vzw. waarmee ze gecontracteerd had, niet over de vereiste vertegenwoordigingsmacht beschikte (Rb. Brussel, 28 juni 1989, *Rev.Rég.Dr.*, 1991, 137).

**446** Een bijzondere onderzoeksplicht kan ook voortvloeien uit het feit dat het contract voor de medecontractant aberrant nadelige verbintenissen bevat.

De rechtspraak bevat terzake een aantal voorbeelden met betrekking tot beleggingen gedaan met agenten van respectabele bankinstellingen, die interesten voorstellen die ver boven de marktrente liggen. Het Hof van Beroep te Bergen oordeelde dat wanneer een interest van 20% wordt voorgesteld door een persoon die schijnbaar nog agent is van een bankinstelling, de cliënt, gelet op de hoge interest die door geen andere bank wordt gegeven, noodzakelijkerwijs op zijn hoede moet zijn (Bergen, 30 maart 1993, *J.L.M.B.*, 1994, (840), 844); vgl. *anders*: Brussel, 24 januari 1991, *T.B.H.*, 1991, (838), 842, laatste alinea (Een hoge interest verhindert de goede trouw niet. Iemand zonder juridische of financiële vorming, dient niet wantrouwig te zijn wanneer dergelijke interesten worden voorgesteld door een agent van een belangrijke financiële instelling.).

Het Franse Hof van Cassatie bevestigde een arrest van het Hof van Beroep te Lyon dat geweigerd had een bankinstelling aansprakelijk te stellen op grond van een schijnmandaat, voor een borgstelling, afgesloten in één van haar filialen, door een van haar agenten, op haar officieel briefpapier, met haar zegel. Het Hof van Beroep had gesteld dat de derde de vertegenwoordigingsmacht van de agent had moeten onderzoeken. De borgovereenkomst bevatte voor de banksector zeer ongebruikelijke bedingen, vermits de borg niet beperkt was in de tijd, noch qua bedrag. Bovendien had de derde moeten weten dat de betrokken bank normalerwijze geen borgstellingen kon verlenen aan vennootschappen die niet actief waren in de landbouwsector (Cass. fr. civ., I, 10 mei 1978, *Bull.Civ.*, 1978, I, nr. 188, p. 150; vgl. ook in dezelfde zin Cass. fr., 29 april 1969, *J.C.P.*, 1969, II, 15972, (2ième espèce) met noot

LINDON (Een ontlener kan zich niet beroepen op een schijnmandaat t.o.v. een vennootschap, aan wiens werknemer zij een lening had toegestaan. Als zakenagent had zij moeten weten dat de lening was toegestaan tegen voorwaarden die strijdig waren met de commerciële gebruiken)).

Een ander voorbeeld uit de rechtspraak betrof een contract afgesloten door een boekhandel met een bedrijf voor fotokopieermachines. In casu was een contract gesloten dat inhield dat men via een leasingmaatschappij een fotokopieermachine zou verwerven, waarbij het bedrijf zich ertoe verbond om bij de stopzetting van de activiteit van de boekhandel, onmiddellijk de geleaste fotokopieermachine over te nemen, tegen het saldo van de ingevolge het leasingcontract nog te betalen gelden. De Rechtbank van Koophandel te Luik stelde dat de derde zich, gelet op het "anti-economische" karakter van een dergelijke verbintenis, bijzonder terughoudend had moeten tonen (Kh. Luik, 10 juni 1988, *J.L.M.B.*, 1989, (621), 623, vijfde alinea).

**447** Soms kunnen op grond van het schijnmandaat bepaalde – ongebruikelijke – bevoegdheidsrestricties aan de vertegenwoordigingsmacht van de mandataris niet tegenwerpelijk worden geacht (MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 575, p. 314; vgl. in dezelfde zin art. 3:61, lid 3 BW "Indien een volgens wet of gebruik openbaar gemaakte volmacht beperkingen bevat die zo ongebruikelijk zijn, dat de wederpartij ze daarin niet behoefde te verwachten, kunnen deze haar niet worden tegengeworpen, tenzij zij ze kende"). In bepaalde gevallen kan immers een onderzoeksplicht niet vereist zijn, wanneer de te verrichten handeling een handeling is die normalerwijze door een gelijkaardige mandataris kan verricht worden (LESCOT, P., "Le mandat apparent", *J.C.P.*, 1964, I, 1826).

Een mooie illustratie uit de rechtspraak betrof een betaling die gedaan was door een koper van p.v.c.-ramen aan de vertegenwoordiger van de fabrikant. Op de algemene voorwaarden, afgedrukt op de keerzijde van het bestelformulier, was er weliswaar gestipuleerd dat er slechts geldig kon betaald worden aan de vertegenwoordiger van de fabrikant, indien hij hiertoe over een bijzonder mandaat beschikte. Desalniettemin werd de betaling aan de vertegenwoordiger geldig geacht, omdat met analogie van artikel 13, lid 2 Venn.W. de beperkingen op de keerzijde van een bestelbon niet-tegenwerpelijk dienen verklaard te worden aan derden die te goeder trouw met de fabrikant gecontracteerd hebben (Kh. Luik, 23 januari 1986, *T.B.H.*, 1987, (385), 386, derde laatste alinea).

Het principiële arrest van het Franse Hof van Cassatie van 13 december 1962 biedt in dit verband een illustratie. In casu had een president-directeur generaal van een bank, in naam en voor rekening van de bank een borgstelling ondertekend. De bank riep hierna de ongeldigheid van deze borgstelling in, omdat haar statuten bepaalden dat de vennootschap slechts verbonden kon zijn door twee bestuurders. De voorziening in cassatie, die stelde dat hier in casu geen fouten konden worden ten laste gelegd in hoofde van de bank werd verworpen. Men motiveerde dit op grond van het feit dat een schijnmandaat voorhanden kan zijn, zelfs bij afwezigheid van fout, indien het vertrouwen i.v.m. de omvang van de vertegenwoordigingsmacht gewettigd is. Dit veronderstelt dat de omstandigheden hem niet noodzaakten om de exacte grenzen van de bevoegdheden na te gaan. Dit impliceert derhalve dat ondanks een wettelijke publicatieverplichting een schijnmandaat kan worden aangenomen wanneer de omstandigheden (bv. hoogdringendheid) wettigen dat men deze niet voorafgaandelijk consulteert (Cass. fr., 13 december 1962, *D.*, 1963, 277, m.n. CALAIS-AULOY, J).

### Hoedanigheid schijnlasthebber

**448** De rechtbanken houden ook rekening met de houding en hoedanigheid van de pseudo-lasthebber (GEVERS, M. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence



(1965-1968). Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1970, nr. 139, *in fine*, p. 165; dezelfde, “Examen de jurisprudence (1969-1975), *R.C.J.B.*, 1976, nr. 260, p. 403; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. Civil*, Mandat, Art. 1991 à 2002, Fasc. G., nr. 84, p. 17; MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 580, p. 316).

**449** Aldus kan de eerbiedwaardigheid of het gezag, dat verbonden is aan een bepaalde functie, in sommige omstandigheden een minder uitgebreid onderzoek van de vertegenwoordigingsmacht van de medecontractant rechtvaardigen.

Zo blijkt de Franse rechtspraak vrij vlug het bestaan van een schijnmandaat t.o.v. notarissen aan te nemen (Cass. fr. civ., 2 oktober 1974, *J.C.P.*, 1976, II, m.n. THUILLIER; *Bull.Civ.*, III, nr. 331 (Men kan er van uitgaan dat een notaris, die belast is met de afwikkeling van een erfenis van een persoon, residerend in het buitenland, ook over vertegenwoordigingsmacht beschikt om een goed uit deze erfenis te verkopen. Gelet op de autoriteit en het gezag waarmee een notaris bekleed is, is het niet gebruikelijk om de omvang van zijn vertegenwoordigingsmacht te onderzoeken.); ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. Civil*, Mandat, Art. 1991 à 2002, Fasc. G., nr. 84, p. 17; vgl. in dezelfde zin: Rb. Brugge, 10 december 1992, *T.V.B.R.*, 1993, (28), 30, tweede alinea (Een cliënt hoeft niet te weten dat het niet binnen de normale opdracht van een notaris valt om daden van beschikking te stellen, zodat hij slechts op grond van een bijzonder mandaat bevoegd kan zijn tot het afsluiten van dadingen.). Hetzelfde geldt voor verzekeringsmakelaars die beschikken over de mogelijkheid om een groene kaart af te leveren (Cass. fr., 9 mei 1978, *Bull.Civ.*, 1978, I, nr. 182, p. 68 (Een verzekerde kan er van uitgaan dat een verzekeringsmakelaar bevoegd was om te handelen als lasthebber van de verzekeringsmaatschappij, gezien hij een voorstel tot verzekeringsovereenkomst opgemaakt heeft, en de vragen terzake heeft gesteld en een voorlopige groene kaart heeft afgeleverd.); ALEXANDRE, D., “Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, in *Juriscl. Civil*, Mandat, Art. 1991 à 2002, Fasc. G., nr. 85, p. 17).

**450** Tussen echtgenoten wordt naar Frans recht slechts uitzonderlijk het bestaan van een schijnmandaat aanvaard, omdat het schijnmandaat afbreuk dreigt te doen aan de beheersregels vervat in het huwelijksvermogensrecht (LE GUIDEC, R., noot onder Cass. fr. civ., 24 maart 1981, *JCP*, 1981, II, 19746, m.n.; MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 580, p. 317).

De aanwezigheid van een echtgenote op de onderhandelingen m.b.t. de verkoop van een onroerend goed van het gemeenschappelijk vermogen, het feit dat de echtgenoot een handelaar was en het feit dat er advocaten aanwezig waren bij de ondertekening, werd onvoldoende geacht om hieruit af te leiden dat de man die alleen de akte van verkoop ondertekende handelde als schijnmandataris van de vrouw (Cass. fr. civ., 24 maart 1981, *Bull.Civ.*, I, nr. 91; *JCP*, 1981, II, 19746, m.n. LE GUIDEC).

**451** Een onderzoek van de vertegenwoordigingsmacht kan in bepaalde omstandigheden, gelet op bestaande professionele gebruiken, niet worden vereist.

Aldus oordeelde de Arbeidsrechtbank te Brussel dat men van een advocaat, die een klaar en duidelijk dadingsvoorstel ontvangt van een confrater, redelijkerwijze niet kan verwachten dat hij onderzoek of zijn confrater wel degelijk beschikt over een bijzonder mandaat (zie boven, nr. 307) om een dergelijk dadingsvoorstel te formuleren. Zo'n vereiste, stelt de rechtbank, is strijdig met de professionele gebruiken. Zij zou het vertrouwen en de confraterniteit die noodzakelijk is voor de uitoefening

van het beroep van advocaat ondernemen (Arbrb. Brussel, 18 november 1991, *J.T.*, 1992, (53), 54, derde kolom, laatste alinea, 55, eerste kolom, eerste alinea; vgl. in dezelfde zin: Rb. Brussel, 5 augustus 1986, *Rev. Rég. Dr.*, 1988, (20), 25, laatste kolom (schijnmandaat advocaat tot het formuleren voorstel tot dading, vermits de advocaat geen enkel voorbehoud heeft gemaakt met betrekking tot zijn onderhandelingsbevoegdheid); vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Lyon, 8 januari 1986, *Gaz. Pal.*, 1986, 285 (Een bestuurder van een onderneming die van de gebruikelijke advocaat van haar tegenpartij, een voorstel tot minnelijke schikking ontvangt, i.v.m. een geschil met betrekking tot een relatief klein bedrag, dient de vertegenwoordigingsmacht van de advocaat normaal niet te toetsen.)).

**452** Het bestaan van familiebanden tussen de “schijnlasthebber” en de “schijnlastgever”, is eveneens een omstandigheid op grond waarvan de rechtbanken makkelijker zullen besluiten dat de derde gerechtigd was om op de schijnbare vertegenwoordigingsmacht van de pseudo-lasthebber te vertrouwen.

Dit kwam uitdrukkelijk aan bod in een uitspraak van de Rechtbank van Koophandel te Brussel. In casu werd voor rekening van een vennootschap, door één van de directeuren, zoon van een afgevaardigde bestuurder, een contract voor het huren van een auto afgesloten. De verhuurder had reeds tien jaar zakenrelaties met de directeur en de afgevaardigde bestuurder, die hij beiden goed kende. De rechtbank oordeelde dat er in casu een morele onmogelijkheid bestond om bevestiging te vragen van de vertegenwoordigingsmacht van de zoon van een afgevaardigde bestuurder voor een dergelijk vrij onbelangrijke transactie. Indien zij hierom had verzocht in een geval waar de directeur wel degelijk vertegenwoordigingsbevoegd was, had de afgevaardigde bestuurder dit kwalijk kunnen opnemen. De integriteit van een zoon kan immers meestal niet (ten onrechte) in twijfel getrokken worden, zonder de vader te beledigen. Dit had de zakenrelaties van de partijen kunnen schaden (Kh. Brussel, 6 januari 1969, *Jur. Comm. Brux.*, 1969, I, (19), 24, laatste alinea).

Een zoon bestelde een partij goederen aan de leveranciers van zijn moeder, die reeds jaren zaken met haar deden. Achteraf beweert de moeder dat de (inmiddels overleden) zoon dit in persoonlijke naam heeft gedaan, gezien de zaak reeds was overgedragen. De moeder wordt toch aansprakelijk geacht op grond van een schijnmandaat, vermits zij de leveranciers nooit verwittigd had dat de zaak was overgedragen. De leveranciers waren dus niet in kennis gesteld van het feit dat de bestellingen die ten haren huize of van uit haar huis zouden worden gedaan, niet meer voor haar rekening, doch voor de persoonlijke rekening van de zoon zouden worden gedaan. Het opschrift van de zaak was onveranderd gebleven “Weduwe X” (Kh. St.-Niklaas, 3 januari 1956, *R.W.*, 1956-57, 540).

Voor andere toepassingen consultere men onder meer: Gent, 25 juni 1932, *Jur. Comm. Fl.*, 1932, nr. 5293, (p. 316), p. 320, tweede alinea (schijnmandaat individuele bestuurder vennootschap – goede trouw mede gemotiveerd op grond nauwe familiebanden tussen drie bestuurders); Kh. Verviers, 15 maart 1982, *R.P.S.*, 1982, nr. 6201, (p. 178). De persoon die van tijd tot tijd de bestellingen doet van de vennootschap, en die dezelfde familienaam draagt als de (vertegenwoordigingsbevoegde) bestuurders, kan de vennootschap verbinden op grond van een schijnmandaat; Gent, 3 september 1993, *R.W.*, 1994-95, 1268, 1269 (aankoop van wagen door echtgenote zaakvoerder (met labiele persoonlijkheid). Deze labiele persoonlijkheid moest gekend zijn aan de verkoper die zich op het schijnmandaat beriep, vermits zijn echtgenote de nicht was van de zgn. schijnmandataris.- Geen schijnmandaat); vgl. in dezelfde zin: Cass. fr., 23 november 1977, *Bull. Civ.*, III, nr. 409, p. 309 (In casu had een vrouw, na de dood van haar echtgenoot het beheer blijven waarnemen van goederen waarvan haar echtgenoot vruchtgebruiker was, en haar kinderen voorheen naakte eigenaar, na de dood van hun vader volle eigenaar. In die hoedanigheid had zij, met medeweten van de kinderen een huur toegestaan en huurgeden ontvangen. In dit geval kon de huurder erop vertrouwen dat zij vertegenwoordigingsbevoegd was, zonder dat een onderzoek van de vertegenwoordigingsmacht vereist was).

**453** De goede trouw van de derde-medecontractant zal makkelijker worden aangenomen wanneer de situatie waaruit de schijnvertegenwoordiging volgt, reeds sinds geruime tijd bestaat (ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant; Effets à l'égard des tiers", *a.w.*, nr. 98, p. 19).

Het Franse Hof van Cassatie oordeelde aldus dat een arrest wettig gemotiveerd, was wanneer het een schijnmandaat aanneemt op grond van de overweging dat een handelsvertegenwoordiger in het verleden verschillende bestellingen had gedaan, die allemaal door de vennootschap aanvaard werden. De verkoper diende derhalve niet de vertegenwoordigingsmacht van de handelsvertegenwoordiger te onderzoeken bij het doen van een nieuwe bestelling (Cass. fr. com., 15 maart 1984, *Bull.Civ.*, IV, nr. 106, p. 89; vgl. in dezelfde zin Kh. Verviers, 15 maart 1982, *R.P.S.*, 1982, nr. 6201, (p. 178), 180 (Geldigheid bestelling pvc-glas door persoon die in het verleden reeds verschillende gelijkaardige bestellingen heeft gedaan voor de vennootschap – geldigheid schijnmandaat.); Brussel, 14 december 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 261 (Door het feit dat de N.V. Citroën meerdere malen een persoon had laten ageren als bemiddelaar in de Griekse internationale gemeenschap in Brussel, en hem toeliet om rechtstreeks cheques te innen van de cliënten, onder afhouding van zijn commissieloon, konden andere kopers er redelijkerwijs van uitgaan dat hij schijnbaar vertegenwoordigingsbevoegd was om de koopsom te ontvangen.)).

In dezelfde lijn werd een huur, toegestaan door een conciërge, voor rekening van de eigenaar, geldig geacht op grond van het bestaan van een schijnmandaat. De betrokken conciërge had dit in het verleden steeds gedaan. Zij had hiertoe kwijtingen afgeleverd aan de huurders en de sommen gestort aan de eigenaars, en naderhand de notaris die de nalatenschap van de eigenaars beheerde. De erfgenamen had zij hiervan in kennis gesteld. Nooit was er terzake enige opmerking gekomen. Het is pas bij de toewijzing van de woning aan nieuwe eigenaars, dat dezen het mandaat van de conciërge betwist hebben en zij de betrokkenen een opzeg gegeven hebben. Het Franse Hof van Cassatie bevestigde het arrest van het Hof van Beroep dat terecht had gesteld dat betrokken huurders terecht hadden kunnen oordelen dat de conciërge over een mandaat van de eigenaars beschikt. Deze mening werd door iedere huurder gedeeld, vermits de conciërge de enige vertegenwoordiger van de eigenaar was waarmee ze in contact geweest waren (Cass. fr. civ., 3 januari 1969, *JCP*, 1969, II, 15901, m.n. R.D).

Een vonnis van de Rechtbank te Brussel betrof een vastgoedvennootschap die gedurende jaren gehandeld had als lasthebber van de eigenaar, belast onder meer met de ontvangst van de huurgelden, alsook met de vraag tot de indexatie van de huur. In deze omstandigheden, oordeelde de rechtbank dat men er redelijkerwijs kan van uitgaan dat zij ook bevoegd kan zijn om tussen te komen in een akte van overdracht van de huur (Rb. Brussel, 8 april 1993, *R.J.I.*, 1993, nr. 300, (p. 109), p. 112, vierde alinea).

Een onverdeelde eigenaar had samen met zijn schoonbroer-vruchtgebruiker een pacht toegestaan op percelen wijnground, waarvan zijn echtgenote voor haar dood samen met haar zuster, eigenaar was van geweest. Op de akte tekende hij met de vermelding dat hij de volmacht had gekregen van zijn kinderen. Nadien vorderde de pachter de geldigverklaring van de huur, gelet op de bezwaren geuit door de kinderen. De theorie van het schijnmandaat, werd in eerste aanleg verworpen, omdat gelet op het grote belang van de handeling de pachter zich bij de kinderen had moeten informeren over de volmacht. Het Franse Hof van Cassatie verbrak dit arrest onder meer op grond van het feit dat de onverdeelde eigenaar reeds jaren het domein beheerde, omdat hij uitdrukkelijk verklaard had dat hij volmacht had gekregen van de kinderen, alsook omwille van zijn bekendheid, en de medeondertekening door de andere onverdeelde gerechtigde (Cass. fr., 4 mei 1982, *Bull.Civ.*, 1982, III, nr. 111).

Andere toepassingen uit de rechtspraak zijn onder meer: Kh. Brussel, 18 juni 1981, *B.R.H.*, 1982, (493), 495, vierde alinea (Een uitdrukkelijke volmacht verleend aan één bestuurder, bevatte niet de bevoegdheid om door de ondertekening van wissels de vennootschap te verbinden. Toch werd de vennootschap op grond van een schijnmandaat verbonden geacht, door de wissels ondertekend door de bestuurder. Het bestaan van een schijnmandaat werd gemotiveerd op grond van het feit dat in het

verleden, verschillende wissels die door één bestuurder namens de vennootschap ondertekend waren, door de vennootschap aanvaard en betaald werden); Brussel, 30 mei 1988, *De Verz.*, 1989, 183, m.n. DENOËL, E. Het gebeurt vaak dat de aangiften gedaan worden via de makelaar. De verzekeraar die, in afwijking van zijn algemene voorwaarden, in het verleden toegelaten heeft dat schadeaan giften via de makelaar geschieden, heeft de schijn verwekt dat de makelaar een mandaat heeft om voor zijn rekening, aangiften te ontvangen. zie anders kritische noot DENOËL, E. merkt in de noot op dat de makelaar door het doorgeven van deze boodschap in feite handelt als lasthebber van de verzekeringsnemer (zie boven, nr. 69); Kh. Verviers, 24 april 1969, *B.R.H.*, 1970, (183), 185, tweede kolom (schijnmandaat werkgever voor herstellingen aangenomen op grond van het feit dat een werknemer zich verschillende malen aangeboden had, en een deel van de facturen aanvaard en betaald waren;) Arbh., 4 februari 1992, *Soc.Kron.*, 1993, 126. Een vereniging zonder rechtspersoonlijkheid moet normalerwijs gedagvaard worden in hoofde van al haar leden, tenzij men bewijst dat sommige van de leden een mandaat *ad litem* hebben om de anderen te verdedigen. Dit kan worden afgeleid uit het intern reglement, of uit het feit dat men in vorige zaken een dergelijk mandaat heeft aanvaard. Hieruit kan een schijnmandaat *ad litem* volgen; vgl. in dezelfde zin Cass. fr., 18 januari 1977, *Bull.Civ.*, III, nr. 26, p. 22 (Een schoonbroer van de eigenaar beheerde reeds, sinds vijftientig jaar, zonder betwisting, een gebouw door de huur te ontvangen, kwijting te verlenen, huurhernieuwingen toe te staan – schijnmandaat ja); Zie ook Kh. Brussel, 12 november 1949, *Jur.Comm.Brux.*, 1950, 126 (Wanneer men in het verleden aan een verzekeringsmakelaar regelmatig premies heeft betaald tegen aflevering van kwijting, en hem ook alle mededelingen heeft gedaan, kan men er terecht van uit gaan dat men aan hem ook de opzegging van de verzekeringsovereenkomst kan melden.)

### Omstandigheden waarin de handeling wordt gesteld

**454** De omstandigheden waarin de handeling gesteld wordt, bepalen ook mede de omvang en grondigheid van de onderzoeksplicht.

Het gebruik van bepaalde documenten (briefpapier), kwijtingen met hoofding van de vertegenwoordigde, stempels en groene kaarten voor verzekeringsmakelaars, genummerde bestelbons (Kh. Brussel, 7 september 1968, *Jur.Comm.Brux.*, 1969, 16; Cass. fr. com, 29 april 1970, *JCP*, 1971, 16694), het bezit van een origineel van een gedane offerte (Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *T.R.V.*, 1989, (66), 67), of toestellen (telex, telefax), kan bij derden de terechte indruk doen ontstaan van een schijnbaar geldige vertegenwoordiging (ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant; Effets à l’égard des tiers”, *a.w.*, nr. 89, p. 18). Vereist is wel dat de bovenvermelde documenten prima facie vormelijk regelmatig zijn, bv. dat zij alle vereiste vermeldingen bevatten om extern regelmatig te zijn (DERRIDA, F. en MESTRE, J., “Apparence”, in *Répertoire civil Dalloz*, nr. 52, p. 6).

Een persoon die alle bescheiden, brieven, facturen en opdrachten op naam van de firma met betrekking tot een bestelling gedaan door een bank tekende, werd geacht t.o.v. die bank zeker over een schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid te beschikken om in naam van die firma, bij haar een rekening te openen waarop zij een voorschot kan storten (Kh. Brussel, 10 oktober 1940, *Jur.Comm.Brux.*, 1955, 267).

Het loutere feit dat een persoon beschikking heeft over het briefpapier van een vzw, werd onvoldoende geacht, om hieruit een schijnmandaat af te leiden. De persoon had enkel briefpapier gekregen om een aantal circulaires te versturen, niet om het te gebruiken om er contracten op te tekenen die de vzw verbinden (Rb. Brussel, 28 juni 1989, *Rev.Rég.Dr.*, 1991, (137), 143, derde alinea); vgl. Bergen, 30

maart 1993, *J.L.M.B.*, 1994, (840), 844 (Bank gebonden door schijnmandaat van afgezette agent, gelet op verder gebruik briefpapier van de bank alsook gebruik van de lokalen van de bank. – Wel fout van de belegger die lichtgelovig belegt tegen een interest die het dubbel is van alle andere instellingen. Gelet op de gedeelde fout wordt de helft van de schadevergoeding toegekend.).

Een verzekerde die aan de verzekeringsmakelaar een beschrijvende staat heeft afgegeven van de te verzekeren kunstwerken, de premie betaald heeft en in ruil hiervoor een dekkingsnota ontvangen heeft op briefpapier van de verzekeringsnemer mag redelijkerwijze ervan uitgaan dat het contract met de verzekeringsnemer afgesloten is, al was het op basis van een schijnmandaat (Cass. fr. civ., 5 juli 1972, *J.C.P.*, 1974, II, 17614).

Een makelaar levert een groene kaart af. Voordat de polis is afgesloten, gebeurt een ongeval. De verzekeringsmaatschappij weigert de polis op grond van het feit dat de verzekeringsnemer verkeerdelijk beweerd heeft niet voorafgaandelijk verzekerd te zijn. Nochtans was hij reeds verzekerd geweest doch werd zijn verzekering opgezegd wegens niet-betaling van de premies. De vrederechter stelt echter dat betrokkene toch vergoed moest worden op grond van het schijnmandaat van de makelaar die de groene kaart heeft overhandigd (zonder daarbij de opgelegde instructies terzake te volgen). Het gevolg van de verzwijging van de verzekeringsnemer, is dat het voorstel van verzekering niet werd omgezet in een polis doch dat de verzekeraar niet kan weigeren betrokkene te dekken gedurende de geldigheidsduur van de groene kaart (Vred., 15 januari 1982, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10833); Zie verder i.v.m. groene kaarten: Cass., 30 mei 1979, *Pas.*, 1980, I, 30 mei 1979, *Arr.Cass.*, 1979, 1145; Luik, 25 april 1991, *J.L.M.B.*, 1992, 176 (Wanneer een verzekeringsmakelaar over een groene kaart beschikt, kan de verzekeringsnemer er van uitgaan dat hij aan hem de verandering van voertuig kan melden.); Rb. Brussel, 18 februari 1991, *T.Verkeersrecht*, 1991, 202, nr. 91/100 (Schijnmandaat van verzekeringsmakelaar met betrekking tot ontvangen premie, afgeleid uit het feit dat hij beschikte over vooraf gedrukte en door de verzekeraar ondertekende groene kaarten, die hij mag vervolledigen en afgeven om ten opzichte van derden het bestaan van een verzekeringscontract te bewijzen. Bovendien beschikte hij over kwijtingen op formulieren met de hoofding van de verzekeraar); Luik, 30 november 1993, *De Verz.*, 1994, 278 (Het feit dat een verzekeringsmakelaar beschikt over groene kaarten en een stempel van de verzekeringsmaatschappij, bestemd om het bewijs te leveren van het bestaan van een dekking, impliceert het bestaan in zijn hoofde van ten minste een schijnmandaat die de verzekeringsnemer toelaat te geloven dat hij aan hem op geldige wijze de wisseling van voertuig mocht melden.); Zie ook i.v.m. verzekeringsmakelaars: Kh. Brussel, 12 november 1949, *Jur.Comm.Brux.*, 1950, 126 (Wanneer men aan een verzekeringsmakelaar regelmatig premies heeft betaald tegen aflevering van kwijting, en ook alle mededelingen heeft gedaan, kan men terecht ervan uitgaan dat men aan hem ook de opzegging van de verzekeringsovereenkomst kan melden).

Een schijnmandaat van de verzekeringsmakelaar met betrekking tot ontvangen premie werd afgeleid uit bezit door verzekeringsmakelaar van kwijtingsformulieren met de hoofding van verzekeraar (Rb. Brussel, 18 februari 1991, *T.Verkeersrecht*, 1991, 202, nr. 91/100).

Rb. Brussel, 12 september 1989, *De Verz.*, 1990, (541), 543, derde alinea (Een verzekeringsmaatschappij die zonder toezicht de stempel van de maatschappij in handen van een derde laat – bestaan van schijnmandaat t.o.v. verzekeringsmaatschappij aanvaard).

Meestal worden bijkomende omstandigheden vereist, ter versterking van de geloofwaardigheid van de schijnvertegenwoordiging, zoals bijvoorbeeld de aanwezigheid van de schijnvertegenwoordiger in de lokalen van de schijnvertegenwoordigde op het moment van het stellen van de handeling.

Wanneer men van een garagist een auto koopt, en uit de boordpapieren van de auto blijkt dat hij geen eigenaar is, zal een zorgvuldige koper normalerwijze contact opnemen met de eigenaar of de garagist

om de rechtvaardiging van zijn vertegenwoordigingsmacht te vragen (Brussel, 23 april 1992, *J.T.*, 1992, 762).

Voor verdere toepassingen in de rechtspraak kan men ondermeer verwijzen naar: Kh. Brussel, 10 oktober 1940, *Jur.Comm.Brux.*, 1955, 267 (Een persoon die gebruik maakt van het briefpapier van een vennootschap, zijn activiteit uitoefent ter zetel van de vennootschap en tekent met directeur, heeft een schijn van vertegenwoordigingsmacht. Dit stelt de derde-medecontractant vrij van de verplichting om de omvang van de bevoegdheid te controleren.); Kh. Brussel, 19 februari 1947, *Jur.Comm.Brux.*, 1949, 25 (Een bestelling van een vrachtwagen, gedaan op de werf door een persoon die zich voordeed als werfleider – bestaan schijnmandaat aanvaard); Kh. Brussel, 18 maart 1986, *T.B.H.*, 1987, 451 (Bestelling in de kantoren van het bedrijf door dochter van de zaakvoerder met ondertekening en gebruik stempel van de vennootschap – schijnmandaat aanvaard); vgl. Gent, 27 maart 1992, *T.Not.*, 1993, 198, m.n. BOUCKAERT, F. (Het feit dat een geldebegging werd gedaan bij een agent van een respectabele bank, in zijn kantoren, in de aanwezigheid van andere bankbedienden, met in het bankkantoor belegde gelden en op officiële documenten van de bank, is niet voldoende om een schijnmandaat te gronden t.o.v. de bank. Dit vloeit voort uit de abnormale hoge rentes, het feit dat de roerende voorheffing niet werd ingehouden, terwijl men behoort te weten dat de ontduiking van de roerende voorheffing ook voor banken wettelijk verboden en strafbaar is. Bovendien werden de gebruikelijke bankdocumenten niet afgeleverd.); Bergen, 30 maart 1993, *J.L.M.B.*, 1994, (840), 844 (Bank (gedeeltelijk) gebonden door schijnmandaat afgezette agent, gelet op verder gebruik briefpapier bank alsook lokalen bank.).

### Hoedanigheid derde

**455** De hoedanigheid van de derde die zich op de schijnvertegenwoordiging beroept, is eveneens een belangrijk element om de omvang van de onderzoekspllicht te bepalen. Aldus worden door de rechtspraak strengere vereisten gesteld aan professionelen dan aan de gewone particulieren (MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 580, p. 317).

Het Hof van Beroep te Brussel oordeelde aldus dat een professionele kredietverlener zich niet kan beroepen op een schijnmandaat t.o.v. een vennootschap voor wie hij namens twee zogenaamde directeurs van de vennootschap een lening had afgesloten. Als professioneel behoorde hij te onderzoeken of de personen met wie hij handelde de hoedanigheid hadden van wettelijk orgaan van de vennootschap, quod non in casu. Bovendien behoorde hij te weten dat de betreffende lening niet door directeurs kon worden afgesloten. Een dergelijke lening overschreed immers de bevoegdheid van dagelijks bestuur (Brussel, 10 mei 1989, *R.P.S.*, 1991, (140), 143, voorlaatste alinea; *Pas.*, 1990, II, (7), 10, tweede kolom, laatste alinea). In dezelfde lijn ligt een Frans cassatiearrest met betrekking tot een zakenagent. In casu werd geoordeeld dat een ontlener zich niet kan beroepen op een schijnmandaat t.o.v. een vennootschap, aan wiens werknemer hij een lening had toegestaan. Als zakenagent had hij moeten weten dat de lening was toegestaan tegen voorwaarden die strijdig waren met de gebruiken (Cass. fr., 29 april 1969, *J.C.P.*, 1969, II, 15972, (2ième espèce) m.n. LINDON).

Een publiciteitsagentschap dat gecontracteerd had met een woordvoerder van een vzw, die niet over de vereiste vertegenwoordigingsmacht beschikte, kon zich evenmin op de schijnvertegenwoordiging beroepen. Het loutere feit dat haar contactpersoon gebruik kon maken van briefpapier, volstaat niet om hieruit een schijnmandaat af te leiden. De publiciteitsmaatschappij had als handelsvennootschap, die gewoon was om zaken te doen, voor het belangrijk contract waarvan zij de uitvoering vraagt, aan haar gesprekspartner een rechtvaardiging van zijn vertegenwoordigingsmacht moeten vragen (Rb. Brussel, 28 juni 1989, *Rev.Rég.Dr.*, 1991, 137). Een Frans cassatiearrest betrof de situatie waarbij aan een handelaar en een bestuurder van vennootschappen, een onroerend goed was verkocht voor rekening van een vastgoedvennootschap, door toedoen van diens zaakvoerder. De zaakvoerder was

nochtans volgens de statuten niet bevoegd om daden van beschikking te stellen. Het Hof van Cassatie verbrak het arrest dat het bestaan van het schijnmandaat had aanvaard, op grond van de overweging dat de derden, respectievelijk handelaar en bestuurder van de vennootschappen, door een eenvoudig consulteren van de statuten van de vennootschap, de beperkingen van de vertegenwoordigingsmacht hadden kunnen kennen (Cass. fr., 29 april 1969, *J.C.P.*, 1969, II, 15972, (1ère espèce) met noot LINDON; *D.S.*, 1970, 23, m.n. CALAIS-AULOY; *Rev. Trim. Dr. Civ.*, 1960, 804, noot LINDON; *Défrenois*, 1969, art. 29424, p. 1202., m.n. ROULIER).

Het gebrek aan goede trouw in hoofde van de derde, verhinderde eveneens dat een vzw gebonden werd op grond van schijnvertegenwoordiging voor een contract ter waarde van drie miljoen. De rechtbank overwoog dat de medecontractanten zich niet op een schijnmandaat beroepen omdat zij niet gerechtigd waren op de schijnvertegenwoordiging af te gaan. Als universitaire stichting, waarvan de verantwoordelijken universiteitsprofessoren waren die regelmatig dergelijke overeenkomsten afsluiten, had zij moeten weten dat de verenigingen of vennootschappen die zich in dergelijke gevallen aan hen aanbieden geldig moeten vertegenwoordigd zijn en dat één directeur in principe niet contracten van een bepaalde omvang kan sluiten, die door de raad van bestuur dienen afgesloten te worden (Rb. Neufchâteau, 6 februari 1991, *J.L.M.B.*, 1991, (1134), 1135, laatste alinea).

Anderzijds stelde het Hof van Beroep te Brussel dat een persoon zonder juridische of financiële vorming, niet wantrouwig moet zijn wanneer interesten die boven de marktrente liggen, door een agent van een belangrijke respectabele financiële instelling worden voorgesteld (Bergen, 24 januari 1991, *T.B.H.*, 1991, (838), 842).

Een werknemer werd gecontacteerd door een headhunterskantoor voor een positie als directeur-generaal van de Belgische dochter van een Duitse vennootschap. Hij werd door een directeur en bestuurder van de Belgische vennootschap op de hoofdzetel in Duitsland voorgesteld aan twee belangrijke bestuurders van de Duitse moedervenootschap, alsook aan twee bestuurders van de Oostenrijkse zustervenootschap. Het Arbeidshof te Brussel oordeelde dat men in de gegeven omstandigheden niet van de kandidaat-werknemer kon vereisen, dat zij die zijn contract namens de werkgever ondertekenden (in casu een directeur en bestuurder), voorafgaandelijk bewezen dat zij wel degelijk over voldoende vertegenwoordigingsmacht beschikten. Ondanks het feit dat de aanwerving van een directeur-generaal buiten de bevoegdheid van dagelijks bestuur viel, werd de vennootschap verbonden geacht op grond van schijnvertegenwoordiging (Arbh., 23 augustus 1977, *J.T.T.*, 1978, (72), 73, tweede kolom, laatste alinea, met noot WILHELM, P).

Een bank die cheques op naam van de vennootschap stort op rekening van een bediende van de vennootschap, zonder na te gaan of de betrokkene bevoegd is om de cheques te innen en/of die geldig geëndosseerd zijn, kan zich niet beroepen op het bestaan van een schijnmandaat. In casu was er geen enkele reden om te geloven dat de betrokken werknemer (hulpboekhouder) het vertrouwen had van de vennootschap en gemachtigd was om het bedrag van de cheques aan toonder op zijn rekening te laten storten. Belangrijk in dit verband was dat de bank waar de cheques geïnd waren, niet de bank van de vennootschap was, maar wel van de "fraudeur" (Kh. Brussel, 10 november 1987, *J.T.*, 1987, (391), 392).

#### C. TOEREKENBAARHEID VAN DE HANDELING AAN DE SCHIJNVERTEGENWOORDIGER

**456** Een rechtstreekse toerekening van een door de schijnvertegenwoordiger (per definitie zonder vertegenwoordigingsmacht) gestelde handeling aan de schijnvertegenwoordigde, is slechts billijk indien deze laatste op één of andere manier bijgedragen heeft tot het verwekken van de schijn van vertegenwoordigingsmacht (VAN GERVEN, W., *Algemeen deel, a.w.*, 225; VAN OEVELEN, A., noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1426, randnr. 8, 1430). Men kan het verval

van de rechten in hoofde van de schijnvertegenwoordigde t.o.v. de derde te goeder trouw dan onder meer motiveren op grond van het risico dat de schijnvertegenwoordigde in zekere mate op zich heeft genomen door zich te laten vertegenwoordigen (FORIERS, P.A., “L'apparence, source autonome d'obligations, ou application du principe général de l'exécution de bonne foi”, *J.T.*, 1989, (541), 545). Zowel het Franse Hof van Cassatie als de meerderheid van de Belgische en een deel van de Franse rechtsleer vereisen daarom dat de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid van de schijnlasthebber toerekenbaar is aan de schijnlastgever.

De toerekenbaarheidsvereiste wordt beschouwd als een constitutief bestanddeel van de schijnvertegenwoordiging door: CORBISIER, I., “Les apparences dans le cadre d'une action intentée contre les membres d'une association de fait: de la manière de la sauver ou au contraire, de l'invitation à s'en méfier? Ou de l'incidence des mystères en droit.”, noot onder Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 157; DEVOS, D., “Chronique de jurisprudence les contrats (1980-1987)”, *J.T.*, 1993, nr. 19, p. 85; FORIERS, P.A., “L'apparence, source autonome d'obligations, ou application du principe général de l'exécution de bonne foi”, *J.T.*, 1989, (541), 545; GEENS, K. en LAGA, H., “Overzicht van rechtspraak vennootschappen (1986-1991)”, *T.P.R.*, 1993, nr. 13, p. 949; KRUIHOF, M., “La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase”, *R.C.J.B.*, 1991, (p. 51), nrs. 17-19, p. 69-71; LIEFSOENS, L., “Een toepassing van de schijnleer op fusie door opslorping en het lot van overeenkomsten intuitu personae”, noot onder Brussel, 5 oktober 1988, *T.B.H.*, 1989, (p. 887), p. 899, nr. 13; RONSE, J. en VAN HULE, K., m.m.v. NELISSEN, J.M. en VAN BRUYSTEGEM, B., a.w., *T.P.R.*, 1978, nr. 76, p. 745; VAN GERVEN, W., *Algemeen deel*, a.w., 225, en nr. 152, p. 499; dezelfde, *Cursus verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 1991-92, 97; VAN OEVELEN, A., noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1426, randnr. 8, 1429; MALAURIE, P. en AYNES, P., nr. 578/3, p. 315. Een andere opvatting wordt verdedigd door CALLENS, P. en STIJNS, S., noot onder Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *T.R.V.*, 1989, (66), 74, nrs. 19 e.v. (Stellen dat de toerekenbaarheidsvereiste vervat is in de vereiste van goede trouw en het vereiste van een schijn. Zij stellen dat het een moeilijk en artificieel criterium is; dezelfde, noot onder Cass., 20 juni 1988, *T.R.V.*, 1989, (p. 540), p. 544, randnr. 7 (CALLENS en STIJNS menen in het cassatiearrest van 20 juni 1988 de bevestiging te zien van hun stelling die de toerekenbaarheidsvereiste verwerpt. Dit aspect kwam echter niet aan de orde in dit arrest. De meerderheid van de commentatoren van het arrest menen dan ook dat het arrest deze draagwijdte niet heeft (zie o.m. KRUIHOF, M., *t.a.p.*, randnr. 18, p. 70, tweede alinea; VAN OEVELEN, A., *t.a.p.*, 1430). ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant; Effets à l'égard des tiers”, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, nrs. 91-92. Alexandre gaat ervan uit dat de toerekenbaarheid niet kan beschouwd worden als een afzonderlijke constitutieve voorwaarde, doch enkel als een element om de goede trouw van de derde-medecontractant te beoordelen.).

De toerekenbaarheidsvereiste impliceert dat de schijn moet teruggaan op een “niet-noodzakelijk foutief” (niet-) handelen van de schijnvertegenwoordigde.

Een voorbeeld waar de vereiste van toerekenbaarheid niet vervuld is, biedt het geval waar de schijnvertegenwoordiger de documenten waaruit zijn bevoegdheid om de schijnvertegenwoordigde te vertegenwoordigen, “deskundig” vervalst heeft (KRUIHOF, M., “La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase”, *R.C.J.B.*, 1991, (p. 51), nr. 17, p. 69).

Een illustratie uit de rechtspraak betrof een door een buurvrouw telefonisch gedane bestelling van 1000 liter stookolie voor de burens, zonder hun medeweten. Uiteindelijk werd 3000 liter stookolie afgeleverd. Bij de bestelling was enkel de kinderopwas aanwezig. Zij weigerde te tekenen voor akkoord. Uiteindelijk vond de chauffeur de buurman akkoord om te tekenen “goed voor de geleverde



hoeveelheid en de verkoopvoorwaarden". De gebondenheid van de "kopers" op grond van de schijnvertegenwoordiging werd afgewezen. De rechtbank stelde dat de schijnbare vertegenwoordiging – als die al voorhanden zou zijn – op geen enkele wijze door de zogenaamde kopers was verwekt (Rb. Leuven, 3 oktober 1986, *T.B.B.R.*, 1987, 137).

Een ander geschil werd gebracht voor het Hof van Beroep te Gent. Een notaris, belast met de verkaveling van een perceel grond, gaf opdracht aan een landmeter-makelaar om de stukken op te meten en de waarde ervan te schatten. Tegelijkertijd werd beloofd dat hij die stukken later zou mogen verkopen. De landmeter nam deze opdracht echter reeds voor gegeven en verkocht een aantal stukken grond, zonder af te wachten of de door hem voorgestelde waardering aanvaard werd. Hij sloot hierbij de koop af op onderhandse verkoopformulieren, hem bezorgd door de notarisbediende. De kopers vorderden de gedwongen uitvoering van de koop ten opzichte van de eigenaar, op grond van het schijnmandaat. Het Hof stelt vast dat de kopers er inderdaad redelijkerwijze konden van uitgaan dat de landmeter gemandateerd was om de percelen te verkopen. Daar de schijn toerekenbaar was aan de notaris en op geen enkele wijze aan de eigenaar, kon men echter niet besluiten tot het geldig totstandkomen van de koop (Gent, 17 december 1993, *R.W.*, 1994-95, 1370, 1371).

Voor het Hof van Beroep te Gent rees ook een geschil met betrekking tot een auto aangekocht zonder vertegenwoordigingsmacht door een echtgenote van een zaakvoerder. Het Hof stelde dat het enkele feit dat de betrokkene echtgenote van de zaakvoerder was, geen aan de vennootschap toerekenbare schijn uitmaakte (Gent, 3 september 1993, *R.W.*, 1994-95, 1269).

#### D. DE TE GOEDER TROUW ZIJNDE DERDE LIJDT SCHADE

**457** Voor de rechtstreekse toerekening van de handeling van de schijnvertegenwoordiger aan de schijnvertegenwoordigde, is vereist dat de te goeder trouw zijnde derde schade lijdt als de schijntoestand niet wordt gehonoreerd door degene aan wie de schijn is toe te rekenen (Rb. Hasselt, 25 juni 1990, *T.B.B.R.*, 1991, 83; CORBISIER, I., "Les apparences dans le cadre d'une action intentée contre les membres d'une association de fait: de la manière de la sauver ou au contraire, de l'invitation à s'en méfier? Ou de l'incidence des mystères en droit.", noot onder Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 158; FORIERS, P.A., "L'apparence, source autonome d'obligations ou application du principe général de l'exécution de bonne foi", *J.T.*, 1989, (541), 543, tweede kolom, laatste alinea; VAN OEVELEN, A., noot onder Cass., 21 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1426, 1430).

Aldus stelde de Rechtbank te Hasselt dat die voorwaarde zeker vervuld was, in een geval waar de huurders van een herberg de aanvraag tot huurhernieuwing gericht hadden tot een schijnvertegenwoordiger van de vennootschap-verhuurder, m.n. een persoon die systematisch was opgetreden als bestuurder van deze vennootschap en aldus ook de indruk had gewekt dat hij machtiging had om een eventuele huurhernieuwing toe te staan. Zo de schijnvertegenwoordiging zou worden afgewezen, zouden de huurders zeker schade lijden. Bij niet-vernieuwing van de huur zouden zij hun broodwinning verliezen. Zelfs bij weigering van de huurhernieuwing zouden zij een schade lijden, vermits zij in dit geval geen recht op een uitwinningvergoeding zouden kunnen claimen (Rb. Hasselt, 25 juni 1990, *T.B.B.R.*, 1991, (83), 84, eerste kolom, tweede alinea).

Een andere illustratie uit de rechtspraak betrof een aannemer die een contract had afgesloten met een vzw, vertegenwoordigd door diens voorzitter voor het bouwen van een renbaan. Hij stelde een vordering in tegen de individuele leden op grond van de nietigheid van de vzw wegens gebreken in de openbaarmakingsverplichtingen. Het Hof van Beroep te Bergen overwoog dat de leden van de nietige vzw in dit geval echter enkel aansprakelijk konden worden gesteld voor een breukdeel (afhankelijk

van het aantal leden). Bovendien vereist dit het bewijs dat de leden van de vzw een (schijn)mandaat hebben verleend aan de voorzitter om dit contract af te sluiten. Het Hof stelt in casu dat er inderdaad een schijn van vertegenwoordiging is en een goede trouw, doch wijst de vordering af wegens het feit dat die schijn aan betrokkene geen schade heeft berokkend. Eiser had gecontracteerd met een schijnbare regelmatige vzw. In dit geval had hij ook geen recht kunnen claimen op het privé-vermogen van de individuele vennoten om schade te claimen (Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), 132, derde alinea, m.n. CORBISIER, I).

#### § 4. Gevolgen van het bestaan van een schijnmandaat

##### A. MOGELIJKHEID VAN DE DERDE-MEDECONTRACTANT OM ZICH TE BEROEPEN OP DE RECHTSTREEKSE TOEREKENING VAN DE HANDELING GESTELD DOOR DE SCHIJNVERTEGENWOORDIGER

**458** Op grond van de schijnvertegenwoordiging kan de handeling van de schijnvertegenwoordiger rechtstreeks worden toegerekend aan de schijnvertegenwoordigde. De derde-medecontractant die een bepaald nadeel heeft geleden kan zich derhalve houden aan de overeenkomst die met de schijnmandant werd afgesloten. Dit is voor hem weliswaar slechts een mogelijkheid, en geenszins een verplichting (CORBISIER, I., "Les apparences dans le cadre d'une action intentée contre les membres d'une association de fait: de la manière de la sauver ou au contraire, de l'invitation à s'en méfier? Ou de l'incidence des mystères en droit.", noot onder Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 158). Hij kan zich ook als volledig bevrijd beschouwen van zijn verplichtingen voortvloeiende uit dit ongeldig afgesloten contract, door zich niet te beroepen op de schijnvertegenwoordiging (Brussel, 17 februari 1982, *Res Jur. Imm.*, 1982, (141), 145, tweede alinea). De schijnvertegenwoordiging kan dan ook niet worden ingeroepen door een andere dan de derde-medecontractant bv. door degene aan wie de schijnvertegenwoordiging toerekenbaar is (ook al is die te goeder trouw) (CORBISIER, I., *a.w.*, *t.a.p.*; FORIERS, P.A., "L'apparence, source autonome d'obligations ou application du principe général de l'exécution"; VAN OMMESLAGHE, P., "L'apparence comme source autonome d'obligations et le droit belge", *R.D.I.D.C.*, 1983, nr. 6, p. 159; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: DERRIDA, F. en MESTRE, J., "Apparence", in *Répertoire de droit civil Dalloz*, *a.w.*, nr. 111, p. 11).

**459** Het feit dat de leer van het schijnmandaat enkel strekt tot bescherming van de derde medecontractant te goeder trouw, kan passend geïllustreerd worden aan de hand van een uitspraak van het Hof van Beroep te Brussel.

In casu werd een makelaar gecontacteerd, om een overnemer te zoeken voor een handelszaak van een huurder van een onroerend goed. De makelaar had de eigenares van het goed van het voornemen tot overdracht van de huur op de hoogte gesteld. Zij had in beginsel haar akkoord betuigd en de brief die haar in dit verband door de makelaar was toegezonden, ondertekend teruggestuurd met de vermelding "goed voor akkoord". Deze brief werd door de makelaar als volmacht van de eigenares voorgelegd aan de kandidaat-overnemers. Deze ondertekenden een overeenkomst tot overname van het handels-

fonds. Op het moment van de ondertekening was het goed echter reeds een tijdje verkocht aan een derde. De makelaar was van het voornemen van de eigenares om haar goed te verkopen in feite op de hoogte. Dit bleek uitdrukkelijk uit een brief die hij naar de voormalige eigenares had gestuurd om standpunt in te nemen met betrekking tot de overname. De overeenkomst tot overname kon echter niet worden uitgevoerd omdat de nieuwe eigenaar zich verzette tegen de huurvernieuwing. De overlaters dagvaardden desalniettemin de overnemers om het saldo van de overnameprijs te betalen. Zij stelden dat de overnameovereenkomst toch moest doorgevoerd worden, gelet op het schijnmandaat dat hun makelaar had t.o.v. de (vroegere) eigenares van het goed. Dit werd verworpen door het Hof op grond van de overweging dat het behoort aan de derde-medecontractant om te beslissen of hij zich al dan niet beroept op het schijnmandaat. Hij kan er met name voor opteren om het schijnmandaat niet in te roepen teneinde bevrijd te zijn van de aangegane verbintenissen. De eisers werden hierop in tegendeel veroordeeld tot terugbetaling van het gedane voorschot. De overname-overeenkomst was immers ongeldig, gelet op de ongeldigheid van de afgesloten huurovereenkomst (Brussel, 17 februari 1982, *Res Jur. Imm.*, 1982, nr. 5905, (p. 141), p. 145).

## B. GEEN SCHULDVERNIEUWING

**460** Vermits de vertegenwoordiging inhoudt dat een handeling rechtstreeks wordt toegerekend aan de vertegenwoordigde, kan een schijnvertegenwoordiging op zichzelf niet resulteren in schuldvernieuwing omwille van het feit dat de schijnvertegenwoordiger in de plaats zou zijn gesteld van de schijnvertegenwoordigde.

Dit aspect kwam aan bod in een uitspraak van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel. In casu had een dochter gehandeld als schijnmandataris van haar moeder met betrekking tot de huur van een onroerend goed. Zij had, in die hoedanigheid, een vordering ingesteld. Deze vordering werd verworpen op grond van het adagium "nul ne plaide par procureur". Hierop had de dochter ingeroepen dat zij door het schijnmandaat in feite in de plaats was getreden van haar moeder. Dit werd echter terecht door de rechtbank verworpen omdat een schijnmandaat op zichzelf noch een afstand van schuldverdring, noch een schuldvernieuwing met zich meebrengt (Rb. Brussel, 16 september 1987, *Res Jur. Imm.*, 1989, nr. 6193).

## § 5. Bewijs

**461** De bewijslast voor het bestaan van een schijnmandaat, berust op degene die zich op het bestaan ervan beroept (Brussel, 9 april 1987, *Res Jur. Imm.*, 1987, nr. 6134, (p. 223), p. 227, laatste alinea; Brussel, 24 januari 1991, *T.B.H.*, 1991, (838), 841, vierde alinea (men dient het bewijs te leveren van omstandigheden, vrij van elke fout in zijn hoofde, die zijn goede trouw rechtvaardigen); Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), 132, derde alinea, m.n. CORBI-SIER, I (bewijslast m.b.t. het bestaan van een schade voortvloeiend uit het schijnmandaat)).

## HOOFDSTUK 4

## ZAAKWAARNEMING

### § 1. In welk geval is er vertegenwoordiging krachtens zaakwaarneming?

**462** Vertegenwoordiging kan niet alleen het gevolg zijn van een lastgevings-overeenkomst. Zij kan ook voortvloeien uit zaakwaarneming, in de mate dat deze het stellen van een rechtshandeling tot voorwerp heeft (MOUREAU-MARGRÈVE, I., “Le concept de gestion d'affaires: sa plasticité et ses limites”, noot onder Bergen, 12 november 1986, *Ann.Fac.Liège*, 1988, 317 *in fine*; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BOUT, R., “Quasi-contrats: Gestion d'affaires”, *a.w.*, nr. 88, p. 15).

Naar Nederlands recht, bepaalt artikel 6:201 B.W. “Een zaakwaarnemer is bevoegd rechtshandelingen te verrichten in naam van de belanghebbende, voor zover diens belangen daardoor naar behoren worden behartigd”.

Indien een zaakwaarnemer handelde in naam van de persoon wiens belangen hij behartigde en de zaak van de belanghebbende behoorlijk werd beheerd, wordt deze rechtshandeling rechtstreeks toegerekend aan de belanghebbende (art. 1375 B.W.; Kh. Antwerpen, 19 augustus 1890, *J.P.A.*, 1892, 155; PAULUS, C., *Zaakwaarneming*, *a.w.*, nr. 78, p. 49). Hiertoe is vereist dat de gestelde handeling nuttig was (Bergen, 12 november 1986, *Annales de Liège*, 1988, (305), 312, laatste alinea – 313; Rb. Luik, 24 maart 1987, *J.L.M.B.*, 1987, (896), 897, vijfde alinea; DE PAGE, H., II, nr. 1088, p. 1153).

Indien de voorwaarden voor zaakwaarneming vervuld zijn beschikt de derde met wie de zaakwaarnemer gehandeld heeft, over een rechtstreekse vordering tegen de belanghebbende (BOUT, R., “Quasi-contrats: Gestion d'affaires”, *a.w.*, nr. 91, p. 15).

De derde beschikt in principe niet over een vordering tegen de zaakwaarnemer, met uitzondering van het geval waar de zaakwaarnemer een fout heeft begaan t.o.v. de derde volgens het gemeen aansprakelijkheidsrecht (BOUT, R., “Quasi-contrats: Gestion d'affaires”, *a.w.*, nr. 105, p. 17)). De derde zelf kan rechtstreeks worden aangesproken door de belanghebbende (BOUT, R., *a.w.*, nr. 96, p. 16).

Rechtspraak en rechtsleer in die zin is onder meer: Antwerpen, 19 augustus 1890, *J.P.A.*, 1892, 155; Cass. fr., 1 juli 1901, *S.*, 1905, I, 510; Cass. fr., 14 januari 1959, *D.*, 1959, J., 106; *Gaz.Pal.*, 1959, I, 24 maart; *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1959, 334 (Een verzekeraar kan geen vordering instellen tegen de zaakwaarnemer die in naam van een belanghebbende een verzekeringspolis heeft afgesloten.); DE PAGE, H., II, nr. 1090, p. 1153 en nr. 1099, p. 1156; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, *a.w.*, 1985/396; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrats*, *a.w.*, nr. 100, p. 19; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BOUT, R., “Quasi-contrats: Gestion d'affaires”, *a.w.*, nr. 103, p. 17.

Een uitzondering op die regel betreft het geval waar de derde bij het contracteren vereist heeft dat de zaakwaarnemer zich ook persoonlijk verbond of zich minstens sterk maakte (Rb. Luik, 24 maart 1987, *J.L.M.B.*, 1987, (896), 897, vijfde alinea; DE PAGE, H., II, nr. 1099; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-Contrats*, a.w., nr. 102, p. 20; vgl. in dezelfde zin Frankrijk: BOUT, R., "Quasi-contrats: Gestion d'affaires", a.w., nr. 104, p. 17).

Indien de zaakwaarnemer in eigen naam heeft gecontracteerd, is hij alleen persoonlijk verbonden (Rb. Gent, 6 februari 1895, *Pand. Pér.*, 1895, 624; Rb. Brussel, 30 januari 1912, *Pand. Pér.*, 1912, 788; Rb. Luik, 24 maart 1987, *J.L.M.B.*, 1987, (896), 897, zesde alinea; Cass. fr., 9 januari 1899, *S.*, 1899, I, 344; DE PAGE, H., II, nr. 1100; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrats*, a.w., nr. 102, p. 20). Dit blijkt uit artikel 1375 B.W. Deze bepaling verplicht de belanghebbende de zaakwaarnemer (die in eigen naam heeft gecontracteerd) schadeloos te stellen voor de persoonlijke verbintenissen. De belanghebbende is echter wel verbonden door de door zaakwaarnemer in eigen naam aangegane verbintenissen, indien hij ze bekrachtigt, ongeacht of de zaakwaarneming nuttig of noodzakelijk was (VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, a.w., 1985/396; vgl. in dezelfde zin Frankrijk: BOUT, R., a.w., nr. 70-71, p. 12 en nr. 95, p. 16). In dit geval wordt de zaakwaarneming omgezet in een lastgeving (Bergen, 12 november 1986, *Ann.Dr.Liège*, 1988, (305), 313, laatste alinea; DE PAGE, H., II, nr. 1069bis, p. 1131, en nr. 1101, p. 1157; PAULUS, C., *Zaakwaarneming*, a.w., nr. 6, p. 19; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, a.w., 1987/396; vgl. in dezelfde zin Frankrijk: BOUT, R., a.w., nr. 77, p. 13). Door de bekrachtiging wordt de door de zaakwaarnemer in eigen naam aangegane rechtshandeling retroactief rechtstreeks toegerekend aan de belanghebbende. De belanghebbende beschikt dan ook over een rechtstreekse vordering tegen de derde. Omgekeerd kan de derde met wie de zaakwaarnemer handelde, een vordering instellen tegen de belanghebbende (*R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrats*, a.w., nr. 100, p. 200; PAULUS, C., a.w., nr. 105, p. 60).

## § 2. Zaakwaarneming ter aanvulling van een bevoegdheidsoverschrijding door de lasthebber of ter vervanging van een nietig mandaat

**463** Hoewel zaakwaarneming en lastgeving elkaar in principe uitsluiten, is het, gelet op de grote gelijkenissen tussen beide rechtsfiguren, niet ongebruikelijk dat zij elkaar opvolgen of cumulatief voorhanden zijn (DE PAGE, H., II, nr. 1071, p. 1133; Cass. fr. civ., 18 februari 1873, *S.*, 1873, I, 120).

Een voorbeeld uit de rechtspraak biedt een arrest van het Hof van Beroep te Gent. Een persoon (handelsagent), wiens mandaat verstreken is, ontvangt nog gelden voor zijn vroegere lastgever. Door die gelden desalniettemin in ontvangst te nemen, handelt hij als zaakwaarnemer, zodat hij aan dezelfde

verplichtingen onderworpen is als deze die zouden resulteren uit een uitdrukkelijke lastgeving (Gent, 21 januari 1851, *Pas.*, 1851, II, 55).

Derhalve dient men

– bij een nietig mandaat (Cass. fr., 14 januari 1862, *S.*, 1862, 398; Cass. fr., 28 mei 1879, *S.*, 1879, 415; Rennes, 18 mei 1887, *S.*, 1887, 89; DE PAGE, H., II, nr. 1071, p. 1133; ROUBIER, P., “L’action de in rem verso”, *J.T.*, 1949, 148 (Bij nietigverklaring van een overeenkomst, kan de “ongerechtvaardigde verrijking” spelen, in de mate dat het niet mogelijk is om naar een situatie *status quo ante* terug te keren);

– of bij de overschrijding van de vertegenwoordigingsmacht door de lasthebber (Gent, 21 januari 1851, *Pas.*, 1851, II, 54; Brussel, 18 juli 1876, *B.J.*, 1876, 1393; Rb. Antwerpen, 10 maart 1891, *J.P.A.*, 1892, 146; Namen, 21 oktober 1908, *B.J.*, 1909, 703; Brussel, 3 maart 1964, *Pas.*, 1965, II, 97, tweede kolom, laatste alinea; DE PAGE, H., II, nr. 1071, p. 1133; Cass. fr., 18 februari 1873, *S.*, 1873, I, 120)

te onderzoeken of de persoon in wiens naam gehandeld werd, desalniettemin niet verbonden is op grond van zaakwaarneming (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 251, p. 140). Hiertoe is vereist dat de voorwaarden voor deze rechtsfiguur voorhanden zijn.

Een curator, die werd aangesteld door een vonnis van faillietverklaring dat later nietig is verklaard, kan aldus zijn uitgaven en kosten gedaan voor de nietigverklaring nog ten laste leggen van de massa op grond van zaakwaarneming (Brussel, 6 maart 1975, *Pas.*, 1975, II, (125), 139, eerste kolom, derde alinea).

**464** Zaakwaarneming wordt gedefinieerd als het vrijwillig stellen van een nuttige materiële handeling of rechtshandeling ter behartiging van andermans zaak, niet uit vrijgevigheid maar in hoofdzaak om hem een dienst te bewijzen.

Deze algemene definitie van zaakwaarneming treft men (recent) onder meer aan bij: Rb. Brugge, 10 juni 1985, *T.B.R.*, 1986, (70), 72, tweede kolom, derde alinea; Bergen, 12 november 1986, *Ann. Dr. Liège*, 1988, (305), 311, eerste alinea; Rb. Dinant, 12 oktober 1988, *Rev.Not.*, 1989, (200), 201, derde alinea (voorschot kosten van laatste ziekte en begrafeniskosten); Rb. Tongeren, 2 oktober 1989, *R.W.*, 1990-91, 823, tweede kolom, laatste alinea (voorschot begrafeniskosten door laatste levensgezellin); Rb. Tongeren, 5 september 1990, *R.W.*, 1991-92, 926, 927, eerste kolom, eerste alinea; Rb. Brugge, 21 november 1990, *R.W.*, 1991-92, 1397, 1398, eerste kolom, derde laatste alinea; CARRON, V., noot onder Kh. Antwerpen, 24 oktober 1990, *T.R.V.*, 1991, (p. 369), p. 373, tweede kolom,

voorlaatste alinea, randnr. 14; PAULUS, C., *Zaakwaarneming, a.w.*, nr. 1, p. 16; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrats*, nr. 11, p. 7.

Naar Nederlands recht bepaalt art. 6:198 BW “Zaakwaarneming is het zich wilens en wetens en op redelijke grond inlaten met de behartiging van een anders belang, zonder de bevoegdheid daartoe aan een rechtshandeling of een elders in de wet geregelde rechtsverhouding te ontleen.”

**465** Essentieel bestanddeel van de zaakwaarneming is de vrijwilligheid, d.w.z. dat men optreedt buiten enige wettelijke of contractuele verplichting (DE LY, F., “De rechtsfeiten” in “Overzicht van rechtspraak (1981-1992) verbintenissen”, *T.P.R.*, 1994, nr. 309, p. 610; DE PAGE, H., III, nr. 1074, p. 1135; DE PAGE, H., III, 1074, p. 1135; PAULUS, C., *a.w.*, nr. 38, p. 35; KRUIHOF, R., “Overzicht van rechtspraak (1974-1980) verbintenissen”, *T.P.R.*, 1983, nr. 147; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations, a.w.*, 1985/389; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrats*, nr. 28, p. 10).

Een klassiek probleem betreft de vraag in welke mate de wettelijke verplichting tot bijstand van personen in nood (art. 422bis Sw.) de toepassing van de zaakwaarneming uitsluit. Een eerste precedent in dit verband betreft de bijstand bij brand aan personen en goederen. Het Hof van Beroep te Brussel oordeelde dat artikel 422bis Sw. niet belet dat er in casu zaakwaarneming is tot stand gekomen. Het feit dat de persoon die ter hulp is gekomen ernstige schade heeft geleden, sluit uit dat hij wettelijk verplicht was om tussen te komen (Brussel, 2 februari 1989, *R.G.A.R.*, 1991, nr. 11.876, 11876/2, eerste alinea; *Pas.*, 1989, II, 197). Een gelijkaardig precedent betrof de bijstand van een alpinist aan een teamlid, waarbij de betrokkene zijn teen verloor. Hierop stelde de verzekeringsmaatschappij van de alpinist die bijstand had geleverd een vordering in tegen de verzekeringsmaatschappij van de alpinist die was gered. Zij baseerde dit op grond van zaakwaarneming. Het Hof van Beroep te Luik oordeelde dat de verplichting om een teamlid van een expeditie van alpinisten bij te staan, een morele verplichting is. Zij kan niet gebaseerd worden op een zogenaamde contractuele verplichting voortvloeiende uit een stilzwijgende overeenkomst van bijstand. Artikel 422bis en ter Sw. verplichten niet tot bijstand aan personen in nood waarbij men zelf een ernstig gevaar loopt (Luik, 26 oktober 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (799), 801).

Een patiënt opgenomen in spoeddienst spreekt het ziekenhuis op grond van zaakwaarneming aan voor de diefstal van een gouden ketting. Dit wordt afgewezen, omdat het “professioneel optreden van een medische ploeg in een spoedongevallendienst niet kan beschouwd worden als vrijwilligerswerk”. In de kritische noot wordt erop gewezen dat het ziekenhuis wellicht toch als zaakwaarnemer t.o.v. de goederen van een persoon kan beschouwd worden (Rb. Brugge, 21 november 1990, *R.W.*, 1991-92, 1397, 1398, eerste kolom, voorlaatste alinea, m.n. VANSWEEVELT, T.).

Het bestaan van een contractuele verplichting sluit eveneens zaakwaarneming uit. Wanneer een vader met akkoord van zijn zoon het beheer van een onverdeelde eigendom waarneemt, betreft dit geen zaakwaarneming maar een (stilzwijgend) mandaat (Cass., 8 november 1956, *Pas.*, 1957, I, 245, tweede kolom, laatste alinea). Er is evenmin zaakwaarneming maar wel een overeenkomst wanneer iemand voor zijn vertrek op vakantie de bewaring van een dier toevertrouwt aan een ander (Rb. Hasselt, 6 januari 1975, *R.G.A.R.*, 1975, nr. 9489). De scheepsagent van de zeevervoerder (die handelde ingevolge zijn instructies, in het kader van hun contractuele relatie) kan niet op grond van zaakwaarneming worden aangesproken met betrekking tot de brand van goederen die omwille van de averij van een schip “uit nood” in bewaring waren gegeven (Kh. Antwerpen, 9 december 1975, *J.P.A.*, 1975, (168), 175 vijfde alinea). Wanneer een verzekeraar de verzekerde uitbetaalt, en hierdoor in diens rechten

treedt, handelt hij niet als zaakwaarnemer van de verzekerde maar wel op grond van een contractuele verplichting (Brussel, 3 april 1990, *R.G.A.R.*, 1992, nr. 11934).

**466** De zaakwaarneming heeft verder per essentie betrekking op een noodsituatie (DE PAGE, H., II, nr. 1074, p. 1135; PAULUS, C., *Zaakwaarneming, a.w.*, nr. 45, p. 38; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations, a.w.*, 1985/392; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrats*, nr. 31, p. 10). Enkele voorbeelden uit de recente rechtspraak kunnen dit begrip nader toelichten.

Een noodsituatie kan eerst en vooral betrekking hebben op een situatie waar het leven of de gezondheid van een persoon ernstig in gevaar is. Aldus redde een dokter een vensterwasser uit een hachelijke positie (t.g.v. een gebrek in het raam), en kwetst zich hierbij. Hij beriep zich (succesvol) op zaakwaarneming t.o.v. de arbeidsverzekeraar van de ruitenwasser op grond van het feit dat hij hem kosten bespaard heeft (Luik, 3 april 1979, *Pas.*, 1979, II, 88; *J.T.*, 1979, 555, *R.G.A.R.*, 1980, nr. 10195, noot GLANSDORFF, F.). Het verlenen van hulp ter vrijwaring van personen of goederen bij brand wordt algemeen beschouwd als zaakwaarneming. De aanwezigheid van de meester van de zaak sluit zaakwaarneming niet uit (Brussel, 2 februari 1989, *R.G.A.R.*, 1991, nr. 11876, 11876/1, derde alinea; *Pas.*, 1989, II, 197). De bijstand door een teamlid van een expeditie van alpinisten (die in het hooggebergte bleef bij een andere collega in afwachting van verdere hulp) aan een ander teamlid, werd geacht zaakwaarneming uit te maken. Op grond hiervan kon schadevergoeding gevorderd worden voor de geleden schade (Luik, 26 oktober 1992, *J.L.M.B.*, 1993, (799), 801, laatste alinea).

De noodsituatie kan ook betrekking hebben op goederen die schade dreigen te lijden of te berokkenen. Een garagist takelt een wagen weg van een ongeval, op verzoek van verbaliserende rijkswachters. Er is noodzaak tot optreden vermits eigenaar wagen zelf niet kon optreden, nu hij op het ogenblik ongeval gewond werd weggevoerd (Rb. Brugge, 10 juni 1985, *T.B.R.*, 1986, (70), 72, tweede alinea); zie ook Vred. Komen, 25 februari 1991, *D.C.C.R.*, 1991-92, 934, noot GILLES, C. (In het raam van een zaakwaarneming, mag een garagist bepaalde herstellingen uitvoeren op voorwaarde dat die niet buiten verhouding zijn tot de waarde van het voertuig.). Door het wegslepen van een omgevallen boom van de openbare weg, handelt een boer als zaakwaarnemer van de gemeente, die als bewaarder van de zaak gehouden is dergelijke obstakels van de openbare weg te verwijderen (Zennik, 10 juni 1992, *T.Agr.R.*, 1993, 202). Een andere toepassing biedt Rb. Brugge, 3 maart 1986, *T.B.R.*, 1986, 78 (Het weghalen van een brandende frietketel uit een keuken).

Soms wordt ook een financiële precare situatie als een noodsituatie beschouwd. Het voorschieten van de verzekeringspremie en herstellingskosten van een auto door een samenwonende aan haar partner werd aldus beschouwd als een zaakwaarneming (Rb. Luik, 20 maart 1984, *Jur.Liège*, 1984, 355). Een broer en schoonzus huren een kamer en betalen huur en huurwaarborg voor hun broer die gescheiden van zijn vrouw, alcohol en financiële problemen kent. De zaakwaarneming wordt aanvaard t.o.v. de andere onderhoudsplichtigen. Zaakwaarneming veronderstelt niet dat de meester niet zelf in zijn zaak kan voorzien (Rb. Nijvel, 1 juni 1990, *J.T.*, 1990, 710). Een persoon stelt kasbons ter beschikking aan een derde, opdat deze in pand zou kunnen worden geven om een krediet te bekomen bij een bank. Na faillissement van de derde, zuivert hij debetsaldi aan eveneens t.v.v. andere nog onbekende eigenaars van de in pand gegeven kasbons. Het noodzakelijk karakter van het optreden wordt gemotiveerd op grond van het feit dat uit niets bleek dat de schuldenaar reeds een inspanning gedaan heeft om zijn schulden terug te betalen, en gelet op het feit dat het optreden van eiser hoedanook nuttig was (Rb. Tongeren, 5 september 1990, *R.W.*, 1991-92, 926).

Tot slot geven we een aantal toepassingsgevallen waar de rechtspraak het bestaan van een noodsituatie niet voorhanden achtte. Een pacht toegestaan door één van de onverdeeld gerechtigden, kan niet geldig verklaard worden op grond van zaakwaarneming, gelet op het ontbreken van enige hoogdringendheid of noodzaak (Rb. Charleroi, 1 maart 1978 bevestigd Vred. Seneffe, 20 december 1977,



*T.Agr.R.*, 1981, 131). Een moeder die de begrafenis kosten betaalt van haar zoon, gelet op de inactiviteit van haar schoondochter, kan die kosten niet terugverhalen op grond van zaakwaarneming. In casu werd de noodzaak tot handelen niet bewezen geacht, vermits zij gemakkelijk haar schoondochter voorafgaandelijk had kunnen contacteren over de te nemen schikkingen (Bergen, 29 maart 1983, *Rev.Not.B.*, 1983, 428, *Rev.Rég.Dr.*, 1984, 23). Een dame verzorgt persoon gedurende achttien jaar. Bij het overlijden vordert zij van erfgenamen kosten voor verzorging op grond van zaakwaarneming. Vordering afgewezen gelet op het ontbreken van enige noodzaak. De verzorgde persoon had immers voldoende financiële middelen om zelf in haar onderhoud te laten voorzien (Rb. Namen, 7 juni 1983, *Réc.Gén.Enr.Not.*, 1984, 259; *Rev.Rég.Dr.*, 1983, 327).

**467** De zaakwaarneming vereist dat de handeling die werd gesteld in het kader van de noodsituatie nuttig is. Dit nut dient beoordeeld te worden op het moment van het stellen van de handeling (MOUREAU-MARGRÈVE, I., "Le concept de gestion d'affaires: sa plasticité et ses limites", noot onder Bergen, 12 november 1986, *Ann.Fac.Dr.Liège*, 1988, 323, tweede alinea).

**468** Thans wordt algemeen aanvaard dat de zaakwaarneming niet alleen materiele handelingen tot voorwerp kan hebben, maar ook rechtshandelingen (GLANS-DORFF, F. en LEGROS, P., "La réparation du préjudice subi par l'auteur d'un acte de sauvetage", noot onder Rb. Brussel, 20 februari 1970, *R.C.J.B.*, 1974, nr. 10, p. 72; PAULUS, C., *Zaakwaarneming, a.w.*, nr. 34, p. 33; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contract*, nr. 32, p. 11).

**469** De zaakwaarneming wordt gedaan ter behartiging van andermans zaak.

Er werd geoordeeld dat zaakwaarneming onmogelijk is voor een overledene: zaakwaarneming veronderstelt bestaan zaak en eigenaar. Advocaat kan bijgevolg geen vordering instellen in zijn hoedanigheid van zaakwaarnemer van zijn overleden cliënt (Voorzit. Rb. Gent, 29 oktober 1987, *T.G.R.*, 1987, 120).

Personen stellen kasbons ter beschikking aan een derde, opdat die ze in pand zou kunnen geven om krediet te bekomen van een kredietinstelling. Derde gaat failliet. Eigenaars van aandelen betalen schuld van derde t.o.v. bank, teneinde hun aandelen te recupereren. Dit kan niet worden beschouwd als zaakwaarneming, omdat zij de betaling alleen deden om hun eigen vermogen te beschermen (Rb. Hasselt, 25 juni 1990, *R.W.*, 1991-92, 925).

**470** De zaakwaarneming wordt niet gedaan uit vrijgevigheid (Rb. Brussel, 20 februari 1970, *R.C.J.B.*, 1974, (55), 59 derde laatste alinea, m.n. GLANS-DORFF, F. en LEGROS, P.; Rb. Brugge, 10 juni 1985, *T.B.R.*, 1986, (70), 72, tweede kolom, derde alinea; DE PAGE, H., III, nr. 1074, p. 1139; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations, a.w.*, 1985/390/1), maar in hoofdzaak om de persoon wiens belangen worden waargenomen een dienst te bewijzen (DE LY, F., "De rechtsfeiten" in "Overzicht van rechtspraak (1981-1992) verbintenissen", *T.P.R.*, 1994, nr. 309, p. 610; DE PAGE, H., II, nr. 1074, p. 1135; PAULUS, C., *a.w.*, nr. 36, p. 34; *R.P.D.B.*, *a.w.*, t.a.p.; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations, a.c.*, 1985/390/1).

Een persoon die handelt uit (commercieel of professioneel) eigenbelang kan dus niet als zaakwaarnemer beschouwd worden.

Een (onder)aannemer die bepaalde noodzakelijke werken uitvoert i.p.v. de Nationale Maatschappij voor de Watervoorziening, werd niet geacht te handelen als zaakwaarnemer, vermits hij dit deed teneinde zijn eigen werken niet te moeten onderbreken. Hij handelde dus uit eigenbelang (Brussel, 12 oktober 1972, *T.Aann.*, 1976, (23), 24, tweede kolom, vierde alinea, m.n. GLANSBORFF, F. en WAGEMANS, M. (deze uitspraak wordt bekritiseerd in de noot en door Van Ommeslaghe (*Cours de droit des obligations*, 1985/386)).

Wanneer een depannagedienst op politieverzoek een wagen wegsleept, handelt hij niet als zaakwaarnemer van de eigenaar van de auto. Hij handelt immers niet uit welwillendheid t.o.v. de eigenaar, maar uit commercieel oogmerk. Grondslag was in casu trouwens het contract tussen de stad Luik en de depanneur (Voorz. Kh. Luik, 1 maart 1982, *B.R.H.*, 1982, I, (459), 462).

Een professionele reisverzekeraar die (bij vergissing) een niet-verzekerd persoon repatrieert, kan de repatriëringskosten niet terugvorderen op basis van zaakwaarneming. De hoedanigheid van professionele reisverzekeraar sluit immers een belangeloos handelen uit (Antwerpen, 14 december 1988, *Pas.*, 1989, I, 145).

De chauffage en elektriciteitskosten die werden gemaakt door de bezetter van een gebouw (i.c. de curator), kunnen niet worden beschouwd als een zaakwaarneming t.v.v. de eigenaar van het bezette gebouw. In casu strekten die kosten niet alleen tot voordeel van de eigenaar van het gebouw, maar ook van de eigenaar van de in het gebouw gestockeerde koopwaar, die de curatoren qualitate qua dienden te laten verkopen (Luik, 11 december 1990, *J.L.M.B.*, 1991, 515).

Een ander toepassingsgeval biedt een uitspraak van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Turnhout. In casu werd de vordering tot terugbetaling van het verschaft levensonderhoud aan een ex-vriend van een dochter van eiser afgewezen. De rechter stelde dat in casu geen zaakwaarneming voorhanden was vermits eisers de kosten enkel hadden gemaakt voor zichzelf, m.n. omdat hij verkering had met hun dochter. Zij konden dan ook de kosten niet terugvorderen nadat hun dochter een ander vriendje had gevonden (Rb. Turnhout, 3 januari 1991, *Turnh. Rechtsl.*, 1993, 13).

**471** Een aantal precedentes uit de rechtspraak kunnen nuttig illustreren hoe zaakwaarneming aangewend wordt om rechtshandelingen toe te rekenen aan de vertegenwoordigde bij bevoegdheidsoverschrijding door de lasthebber of in geval van een nietig mandaat (DE LY, F., "Rechtsfeiten", in "Overzicht van rechtspraak verbintenissen (1981-1992)", *T.P.R.*, 1994, nr. 312, p. 613; DE PAGE, H., V, nr. 446; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 251, p. 140; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant. Effets à l'égard des tiers", in *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, a.w., nr. 68, p. 14). Tevens blijkt hieruit hoe nauw het stilzwijgend mandaat en de zaakwaarneming bij elkaar aanleunen.

Een bestuurder van een bank kreeg een bijzonder mandaat om een proces op te volgen tegen één van haar belangrijke debiteuren. Hierop sloot hij een overeenkomst met een raadsman, die hem belangrijke documenten bezorgde die de aanspraken van de bank t.o.v. de schuldeiser hielpen te staven. Aangesproken om de overeengekomen bezoldiging te betalen, betwistte de bank dat het sluiten van deze overeenkomst binnen de bevoegdheid van de door haar verleende bijzondere

volmacht lag. Het Hof van Beroep te Brussel achtte de vennootschap echter verbonden op grond van zaakwaarneming (Brussel, 18 juli 1876, *Pand. Pér.*, 1876, 1393).

Op een openbare verkoop van een onroerend goed, bood een heer R zich aan als onderhandelaar van een intercommunale vereniging, die voordien interesse had betoond voor het goed. Het Hof van Beroep te Bergen achtte de koop geldig gesloten in naam van de intercommunale vereniging, vermits er zaakwaarneming was. Enerzijds was er hoogdringendheid voor de intercommunale om op te treden, omdat zij anders de kans zou verliezen het goed te kopen. Anderzijds was de rechtshandeling nuttig gelet op de daaropvolgende bekrachtiging door de raad van bestuur (Bergen, 12 november 1986, *Ann.Dr.Liège*, 1986, (305), 310, m.n. MOUREAU-MARGRÈVE, I. (voor kritiek op het arrest zie in het bijzonder 324)).

Twee gemeenten kwamen overeen om gezamenlijk een weg aan te leggen tussen hun gemeenten. Hierbij werd overeengekomen dat iedere gemeente de gronden zou aankopen nodig voor de aanleg van het gedeelte weg van weg dat op haar grondgebied lag. De Rechtbank van Namen oordeelde dat de bijdragen die de ene gemeente had gedaan in de kosten voor de aanleg van de weg bovenop haar aandeel t.v.v. de andere gemeente, gedaan waren in haar hoedanigheid van zaakwaarnemer van de andere gemeente (Rb. Namen, 21 december 1908, *B.J.*, 1909, 703).

De persoon die voor een plaatselijke handbalclub, feitelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid, een lokaal had afgehuurd voor hun bal, werd aangesproken door de verhuurder op grond van de schade aangebracht door vandalen tijdens dit bal. Hierop stelde hij dat hij geen enkele rechtsband had met de vereniging en dat hij zich ertoe had beperkt om te bemiddelen voor de verhuring. De rechtbank overwoog echter dat vermits het een feitelijke vereniging betrof, zij alleen kan verbonden zijn door een gezamenlijke handeling van alle individuele leden, hetzij op grond van de statuten, hetzij op grond van een uitdrukkelijke of stilzwijgende lastgeving, hetzij op grond van zaakwaarneming. Nu verweerder ingeroepen had dat hij geen mandaat had gekregen om de onderhandelingen aan te knopen, dienden de regels van de zaakwaarneming toegepast te worden. Gelet op het ontbreken van rechtspersoonlijkheid, kan een dergelijke zaakwaarneming door de zaakwaarnemer zijn aangegaan, tenzij de namen van alle individuele leden zouden zijn aangegeven. In casu werd de verweerder dan ook persoonlijk aansprakelijk geacht voor de huurschade, met een mogelijkheid om deze achteraf te verhalen op de individuele leden, voorzover de zaak – het afsluiten van de huur – behoorlijk was waargenomen (Rb. Luik, 24 maart 1987, *J.L.M.B.*, 1987, (896), 897).

In een geval dat zich voordeed voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Luik werd de aanvraag tot huurvernieuwing gedaan aan één van de onverdeeld gerechtigde eigenaars, m.n. de vader (die samen met de zoon onverdeelde eigenaar was) geldig geacht. De rechtbank baseerde dit op grond van het feit dat de vader met volledig akkoord van zijn zoon was aangesteld als beheerder van de onverdeeldeheid. Hierop werd een voorziening in cassatie ingesteld omdat de rechtbank zich ten onrechte gebaseerd had op zaakwaarneming. Het Hof van Cassatie verwierp dit middel en stelde dat uit de motivering van het vonnis bleek dat de rechtbank zich niet steunde op zaakwaarneming doch op een stilzwijgend mandaat (Cass., 8 november 1956, *Pas.*, 1957, I, 244; vgl. Rb. Charleroi, 1 maart 1978, *T.Agr.R.*, 1981, 131 bevestigd door Vred. Senefte, 20 december 1977 (Indien een onverdeeld eigenaar buiten akkoord van de overige eigenaar aan onverdeelde eigenaars een goed verpacht, is dit niet geldig bij gebreke van bewijs van een geldig stilzwijgend mandaat. Evenmin kan er sprake zijn van zaakwaarneming vermits er geen noodzaak is).

Een eigenaar van een garage verhuurde zijn garage aan een persoon die zich bij hem met een wagen aanbood. De eigenaar van de garage plaatste hierop de auto in zijn garage. Achteraf bleek de auto niet de eigendom van de huurder van de garage, maar van diens broer. Tussen de twee broers was er een mondelinge huurovereenkomst afgesloten met betrekking tot de auto. Beide broers werden door de eigenaar van de garage gedagvaard tot betaling van de achterstallige huurgelden. De vordering tegen de tweede broer (eigenaar van de auto) op grond van een schijnmandaat werd echter verworpen.

Bovendien stelde de rechtbank dat evenmin kon gesteld worden dat de eerste broer handelde als zaakwaarnemer, vermits er in casu een huurovereenkomst was afgesloten tussen de twee broers (Kh. Brussel, 9 november 1931, *Jur.Comm.Brux.*, 1931, 35).

De Rechtbank van Leuven diende te oordelen over de geldigheid van een door de buurvrouw gedane telefonische bestelling van 1000 liter stookolie. 3000 liter werd afgeleverd door de chauffeur. Er was niemand van de betrokkenen thuis. De kinderoppas weigerde de leveringsbon voor akkoord te tekenen. Uiteindelijk tekende de buurman de leveringsbon "goed voor de geleverde hoeveelheid en verkoopsvoorwaarden". De voorwaarden voor het schijnmandaat waren volgens de rechtbank in casu niet vervuld.

De rechtbank stelde dat de eigenaar van de olietank evenmin kon aangesproken worden op grond van zaakwaarneming, vermits in casu niet bewezen was dat de levering gebeurde uit noodzaak (Rb. Leuven, 3 oktober 1986, *T.B.B.R.*, 1988, 13).

## HOOFDSTUK 5

### BAATTREKKING EN VERRIJKING ZONDER OORZAAK

**472** In bepaalde gevallen waar de lasthebber zijn bevoegdheid overschreden heeft, of waar het mandaat nietig is, kan van "de vertegenwoordigde" toch nog een vergoeding worden geclaimd, in de mate dat deze laatste uit de zonder de vereiste vertegenwoordigingsmacht gestelde handeling, voordeel heeft gehaald.

#### § 1. Verrijking zonder oorzaak

##### A. CONSTITUTIEVE VOORWAARDEN VOOR DE VERRIJKING ZONDER OORZAAK

**473** Opdat de theorie van de verrijking zonder oorzaak toepassing zou kunnen vinden, wordt vereist dat er een verrijking van patrimonium voorhanden is. Dit impliceert hetzij de verwerving van een voordeel, hetzij de bevrijding van een last in de hoofde van de ene partij, met correlatieve verarming van een andere partij (DE PAGE, H., III, nr. 37, p. 47; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat*, nr. 126, p. 24 en in het bijzonder nrs. 127-133, p. 25-26).

Een verrijking van een patrimonium bestaat niet noodzakelijk uit de aangroei van een patrimonium. Zij kan ook resulteren uit het zich onttrekken aan de uitvoering van een verplichting die een derde, om wettelijke humanitaire redenen, voorlopig te zijnen laste heeft genomen (Brussel, 28 mei 1968, *Rev.Prat.Not.*, 1970, 70-72; *T.Not.*, 1970, (129), 131 *in fine*). Dit werd met name aangenomen met betrekking tot kinderen, die aan een nalatenschap verzaakt hadden, en de door een bejaardentehuis voor hun ouders gemaakte kosten voor onderkomen en onderhoud, op zich dienden te nemen.

Het behoud van etalagepoppen na afloop van een aannemingsovereenkomst tot inrichten van een decor, is geen verrijking zonder oorzaak. Er was immers geen verrijking vermits de winkel gesloten was (Vred. Fexhe-Slins, 23 maart 1992, *T.Vred.*, 1992, 242).

De chauffage en elektriciteitskosten, die werden gemaakt door de bezetter van een gebouw (i.c. de curator), kunnen niet gedeeltelijk van de eigenaar van het bezette gebouw teruggevorderd worden. In casu strekten die kosten niet alleen tot voordeel van de eigenaar van het gebouw maar ook van de eigenaar van de in het gebouw gestockeerde koopwaar, die de curatoren qualitate qua dienden te laten verkopen. Van een verarming was er derhalve geen sprake, vermits die handeling ook nuttig was voor de eisers (Luik, 11 december 1990, *J.L.M.B.*, 1991, (515), 517, laatste alinea beschikkend gedeelte).

**474** Bovendien dient er voor deze verrijking en verarming geen juridische oorzaak te zijn (DE PAGE, H., III, nr. 40/B, p. 49 *in fine*: DABIN, J., noot onder Cass., 9 maart 1950, *R.C.J.B.*, 1952, 10 e.v. (stel dat je dit begrip niet kunt determineren, en dat het uiteindelijk de rechter is die een moreel oordeel moet vellen); DE PAGE, H., III, nr. 40, p. 48 e.v.; DE BERSAQUES, A., noot onder Gent, 20 januari 1955, *R.C.J.B.*, 1957, 125 e.v.).

**475** Een juridische oorzaak kan ondermeer een wettelijke bepaling zijn (DE BERSAQUES, A., noot onder Gent, 20 januari 1955, *R.C.J.B.*, 1957, nr. 15, p. 128; DE PAGE, H., nr. 34/5°, p. 45; ROUBIER, P., "L'action de in rem verso", *J.T.*, 1949, 148; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat*, a.w., nr. 155, p. 28).

De verkavelaars die de riolering op hun kosten hebben gebouwd, kunnen tegen de eigenaar van een aanpalend erf die zich op deze riolering aansluit, geen vordering op grond van verrijking zonder oorzaak instellen. De bouw van de riolering vond zijn grondslag in de wet. Zij was immers één van de voorwaarden van de verkavelingsvergunning afgeleverd door de stad (Luik, 23 maart 1989, *J.L.M.B.*, 1989, 1187, voorlaatste alinea);

De betaling van een provisionele schadevergoeding die haar oorsprong vindt in een vonnis dat in kracht van gewijsde is getreden, wegens ontstentenis van hoger beroep, is niet gegrond op verrijking zonder oorzaak (Rb. Tongeren, 16 juni 1987, *T.B.B.R.*, 1998/1, 140).

**476** Een contract kan eveneens een juridische oorzaak uitmaken (DE BERSAQUES, A., noot onder Gent, 20 januari 1955, *R.C.J.B.*, 1957, nr. 15, p. 128; DE PAGE, H., nr. 34/1°, p. 44; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat*, nr. 149, p. 28).

Een verzekeringsmaatschappij betaalt een slachtoffer van een ongeval voor de strafrechtelijke vrij-spraak van de verzekerde. Een terugbetaling op grond van verrijking zonder oorzaak is niet meer mogelijk, vermits de betaling haar oorzaak vindt in de afgesloten dadingsovereenkomst (Vred. Aarlen, 24 juni 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 97).

De opschorting van betaling van de schadebedragen door een verzekeringsmaatschappij, maakt geen verrijking zonder oorzaak in hare hoofde uit, vermits zij geschiedt in uitvoering van bepalingen uit de verzekeringsovereenkomst (Antwerpen, 1 februari 1989, *De Verz.*, 1989, (480), 482, voorlaatste alinea).

Het behoud van etalagepoppen geleverd in kader van een aannemingsovereenkomst tot inrichten van een decor, nadat deze overeenkomst was afgelopen is geen verrijking zonder oorzaak. Zij vindt immers haar grondslag in een overeenkomst van bruiklening of bewaargeving (Vred. Fexhe-Slins, 23 maart 1992, *T.Vred.*, 1992, 242).

**477** De wil van de verarmde kan eveneens een juridische oorzaak uitmaken, zowel zo de verarmde gehandeld heeft uit vrijgevigheid, hetzij hij zijn eigen belang behartigde, of hij handelde uit een speculatief oogmerk (vgl. DABIN, J., "L'enrichissement sans cause", *R.C.J.B.*, 1952, 16, derde alinea; DE PAGE, H., nr. 40B/3°, p. 53).

Een zus die haar zieke zus had verpleegd, kon deze verpleegkosten niet op de erfgenamen van haar overleden zus verhalen op grond van verrijking zonder oorzaak. In casu bestond er immers geen enkele verplichting om haar zus te verzorgen. De verarming was een gevolg van de wil van de verplegende zus (Brussel, 15 november 1983, *Limb.Rechtsl.*, 1984, (131), 132, voorlaatste alinea).

De betalingen voor werken uitgevoerd aan de woning van de concubine gedurende de relatie, kunnen bij de beëindiging van de relatie niet op grond van verrijking zonder oorzaak teruggevorderd worden. Zij vinden immers hun oorzaak in de wil van de verarmde partij. Zij maken zelfs een schenking uit (Antwerpen, 13 april 1987, *Rev.Not.B.*, 1988, 203; vgl. *anders*: Rb. Doornik, 2 april 1987, *J.L.M.B.*, 1987, 1575); Rb. Tongeren, 13 april 1990, *T.B.B.R.*, 1990, 476 (Betalingen van persoonlijke schulden van een concubine worden (op weerlegbare wijze) vermoed verricht te zijn uit vrijgevigheid.); *anders*: Rb. Luik, 2 oktober 1989, *J.L.M.B.*, 1990, (511), 512, derde laatste alinea).

#### B. SUBSIDIAR KARAKTER VAN DE "ACTIO DE IN REM VERSO"

**478** Over het algemeen wordt aangenomen dat de *actio de in rem verso* pas kan ingesteld worden wanneer de eiser over geen andere vordering (rechtsmiddel) beschikt hetzij uit overeenkomst, uit (quasi)-delict of uit de wet (DE PAGE, H., III, nr. 31, p. 39 en nr. 33/B, p. 41 e.v.; DIRIX, E., *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden, a.w.*, nr. 315, p. 237; ROUBIER, P., "L'action de in rem verso", *J.T.*, 1949, 148; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat, a.w.*, nr. 158, p. 29; vgl. *anders*: DE BERSAQUES, A., "Le caractère subsidiaire de l'action de in rem verso", noot onder Gent, 29 januari 1955, *R.C.J.B.*, 1957, 120; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, 1985/422 (Het subsidiair karakter van de "actio de in rem verso" is terug te brengen tot de drie andere constitutieve voorwaarden voor de vordering.).

De *actio de in rem verso* werd aldus onontvankelijk geacht vermits eisers beschikten over een vordering op grond van 1382 B.W. (Gent, 29 januari 1955, *R.C.J.B.*, 1957, 115). Het Hof van Beroep te Bergen oordeelde aldus dat een verzekeraar die de rechtstreekse hoofdvordering, die hij heeft tegenover de partij welke hij medeverantwoordelijk acht voor het schadegeval, laat verjaren, de verrijking zonder oorzaak niet kan invoeren om de gevolgen van die verjaring te omzeilen (Bergen, 9 oktober 1990, *R.G.A.R.*, 1993, nr. 12.169).

#### C. GEVOLGEN (IN VERGELIJKING MET ZAAKWAARNEMING EN BEKRACHTIGING)

**479** Indien aan de constitutieve voorwaarden voor verrijking zonder oorzaak voldaan is, is de "vertegenwoordigde" gebonden in de mate hij verrijkt werd of in de mate de "vertegenwoordiger" verarmd werd. Indien deze twee vergoedingen verschillen, is hij slechts gehouden ten belope van het laagste bedrag van verrijking of verarming (DE PAGE, H., III, nr. 47, p. 61; DIRIX, E., *Obligatoire verhou-*

*dingen tussen contractanten en derden, a.w.*, nr. 313, p. 236). Dit is een kleinere vergoeding dan bij zaakwaarneming, vermits de belanghebbende, wiens zaken werden behartigd alle nuttige of noodzakelijke uitgaven dient te vergoeden (CARRON, V., "De aansprakelijkheid van de vennoten van een tijdelijke vereniging voor 'vennootschapsschulden': vertegenwoordiging en baattrekking", noot onder Kh. Antwerpen, 24 oktober 1990, *T.R.V.*, 1991, nr. 21, (p. 374), p. 375; PAULUS, C., *Zaakwaarneming, a.w.*, nr. 8, p. 20). Zaakwaarneming vereist trouwens niet dat er een verrijking is opgetreden aan de zijde van de belanghebbende, doch enkel dat behoorlijk is opgetreden door de zaakwaarnemer (CARRON, V., "De aansprakelijkheid van de vennoten van een tijdelijke vereniging voor 'vennootschapsschulden': vertegenwoordiging en baattrekking", noot onder Kh. Antwerpen, 24 oktober 1990, *T.R.V.*, 1991, nr. 21, (p. 374), p. 375). De zaakwaarnemer heeft dan ook recht op vergoeding van zijn uitgaven, zelfs indien de zaakwaarneming niet het verhoopte resultaat heeft opgeleverd (Luik, 2 februari 1989, *Rev.Rég.Dr.*, 1989, 307; *Pas.*, 1989, II, 196; *R.G.A.R.*, 1990, nr. 11.683; DE LY, F., "De rechtsfeiten" in "Overzicht van rechtspraak (1981-1992) verbintenissen", *T.P.R.*, 1994, nr. 313, p. 613).

**480** Bij een verrijking zonder oorzaak verschillen de gevolgen fundamenteel van de rechtsgevolgen van een bekrachtiging. In dit laatste geval sorteert immers de "onvolmaakte vertegenwoordiging" alle rechtsgevolgen, vermits de handeling (integraal) retroactief rechtstreeks toegerekend wordt aan de vertegenwoordigde (zie boven, nr. 424). De twee rechtsfiguren zijn in bepaalde omstandigheden echter nauw verwant. Zo kan het niet reageren van een vertegenwoordigde, die stilzwijgend voordeel haalt uit de zonder vereiste vertegenwoordigingsmacht gestelde rechtshandeling, soms eens gekwalificeerd worden als een stilzwijgende bekrachtiging en dan eens als verrijking zonder oorzaak (zie boven, nr. 420).

**481** Een aantal precedentes uit de rechtspraak, kunnen nuttig illustreren hoe de verrijking zonder oorzaak soms ingeroepen wordt om bij bevoegdheidsoverschrijding of afwezigheid van mandaat, toch nog een vergoeding te bekomen van de "vertegenwoordigde" voor diens verrijking.

Het Hof van Beroep te Gent diende te oordelen over de geldigheid van een aanvaarding van wissels door de afgevaardigde bestuurder. Omdat de wissels geen betrekking hadden op een transactie die als een handeling van dagelijks bestuur kon gekwalificeerd worden, stelde het Hof dat opgetreden werd zonder de vereiste vertegenwoordigingsmacht. In casu bevatten de statuten van de naamloze vennootschap een tweehandtekeningsclausule. Het Hof stelde dat ondanks de onbevoegdheid, de vennootschap wel gebonden kon zijn door de aanvaarding van de wissels door een niet-vertegenwoordigingsbevoegde persoon, indien die haar voordeel zou hebben opgeleverd. In casu was dit echter niet het geval, vermits het enerzijds fictieve wissels betroffen die uitgegeven werden ten voordele van een fraudeur, en anderzijds andere wissels werden uitgegeven voor een contract dat nooit werd uitgevoerd (Gent, 19 juni 1936, *R.P.S.*, 1938, nr. 3750, (p. 279), p. 282, negende alinea e.v.).

Een bezitter van een auto huurde een garage. Achteraf bleek dat niet de huurder, maar zijn broer eigenaar was van de wagen en dat er een mondelinge huurovereenkomst was afgesloten tussen de

twee broers. De twee broers werden gedagvaard tot betaling van de achterstallige huurgelden. De vordering tegen de broer-eigenaar op grond van de verrijking zonder oorzaak werd afgewezen. De rechtbank stelde dat hiertoe immers vereist was a) dat de schuldenaar zich verrijkt had; b) dat de verrijking haar grondslag vond in de handeling van de schuldeiser; c) en dat de schuldenaar geen wettige reden kon invoeren die hem toeliet het voordeel te behouden waarover hem rekenschap wordt gevraagd. In casu had de eiser de wagen van de eigenaar bewaard. Hieruit volgde niet dat betrokkene zich verrijkt had op zijn kosten: het in een garage stallen, het bewaren van de auto was een wettelijke verplichting van de huurder. Dit impliceert dat de eigenaar van de auto een wettige reden had om het voordeel te behouden, en zelf niet te betalen voor de huur (Kh. Brussel, 9 november 1931, *Jur. Comm. Brux.*, 1931, 359).

Een aannemer had een contract afgesloten met een v.z.w., vertegenwoordigd door haar voorzitter, voor de aanleg van een piste voor mountain-bike fietsen. Hij stelde hierop een vordering in tegen de individuele leden van de vzw, gelet op de nietigheid van de vzw wegens niet-naleving van de publicatieplichten. De vraag rees echter of de voorzitter van de v.z.w. wel over vertegenwoordigingsmacht beschikte t.o.v. de individuele leden. Omdat de individuele leden evenmin eigenaar geworden waren van de piste en omdat het niet bleek dat het terrein toebehoorde aan één of meer van de vennoten, of dat één van hen een exploitatierecht zou hebben verworven, achtte de rechtbank de voorwaarden voor de verrijking zonder oorzaak evenmin aanwezig (Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 167).

## § 2. Baattrekking

**482** Het principe dat een lasthebber, die zonder de vereiste vertegenwoordigingsmacht gecontracteerd heeft, toch verbonden kan zijn in de mate dat de “vertegenwoordigde” door diens handeling is verrijkt, werd voor vennootschappen wettelijk vastgelegd in het Burgerlijk Wetboek.

Het Hof van Beroep te Bergen oordeelde dat artikel 1864 B.W. niet kon toegepast worden op verenigingen zonder winstoogmerk of feitelijke verenigingen. Het Hof argumenteerde dit op grond van het feit dat bij een vennootschap, de vennoten ook individueel voordeel hebben bij een voordeel genoten door de vennootschap. Dit is niet het geval bij een vereniging zonder winstoogmerk, waar het belangeloos oogmerk determinerend is. (Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, (p. 125), p. 132, voorlaatste alinea, m.n. CORBISIER, I.; vgl. *anders*: Bordeaux, 11 april 1845, *S.*, 1846, 315 (Artikel 1864 B.W. is ook van toepassing op feitelijke verenigingen).

De wettelijke grondslag voor baattrekking vinden we in artikel 1864 B.W. Dit bepaalt dat “het beding dat de verbintenis wordt aangegaan voor rekening van de vennootschap slechts de contracterende vennoot, maar niet de overige vennoten verbindt, tenzij dezen hem volmacht gegeven hebben, *of de zaak tot voordeel van de vennootschap gestrekt heeft.*” In feite is artikel 1864 B.W. een bijzondere toepassing van de verrijking zonder oorzaak (LAURENT, F., XXVI, nr. 346, p. 353; *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat*, nr. 117, p. 23). Ten tijde van de invoering van het Burgerlijk Wetboek had de figuur van de verrijking zonder oorzaak, behalve in specifieke toepassingsgevallen, nog geen definitief algemeen bestaansrecht verworven. Dit gebeurde pas bij het begin van deze eeuw (zie over de historiek o.m.: DE PAGE, H., nr. 28, p. 35; DIRIX, E., *Obligatoire verhoudingen*



tussen contractanten en derden, Antwerpen, Kluwer, 1984, nr. 313, p. 235; R.P.D.B., Tw. *Quasi-contrat*, nr. 117-118, p. 23).

In Nederland kende men, voor de invoering van het Nieuw Burgerlijk Wetboek, eveneens een uitdrukkelijke bepaling over de baattekking (art. 1681 B.W.). Dit artikel is in het Nieuw Burgerlijk Wetboek niet overgenomen. Men neemt echter aan dat men tot een zelfde resultaat kan komen via de gemeenrechtelijke figuur van de onverschuldigde bepaling (VAN SCHILFGAARDE, "Bekrachtiging, baattekking, zaakwaarneming" in *Algemene Inleiding*, in *Rechtspersonen*, Kluwer, Deventer, A 7.3).

#### A. OPTREDEN IN NAAM VAN DE VENNOOTSCHAP

**483** Baattekking veronderstelt dat de vennoot in naam van de vennootschap is opgetreden. Dit blijkt uit de tekst van artikel 1864 B.W., in de mate dat deze bepaling verwijst naar het "beding dat de verbintenis wordt aangegaan voor rekening van de vennootschap". (Cass. fr. civ., 12 maart 1850, *D.*, 1851, (86), 87; Cass. fr. civ., 16 februari 1853, *S.*, 1853, 209; CARRON, V., "De aansprakelijkheid van de vennoten van een tijdelijke vereniging: vertegenwoordiging en baattekking", noot onder Kh. Antwerpen, 24 oktober 1990, *T.R.V.*, 1991, randnr. 17, p. 374; GEENS, K. en LAGA, H., "Overzicht van rechtspraak vennootschappen (1986-1991)", *T.P.R.*, 1993, nr. 17, p. 951; LAURENT, F., XXVI, nr. 347, p. 354; THIRY, V., *Cours de droit civil, a.w.*, IV, nr. 145, p. 135; vgl. anders X., "Associé-tiers contractant-action de in rem verso sens de la loi dig, pro socio, *B.J.*, 1868, 594 (argumenteert dit op basis van rechtshistorische argumenten)).

**484** In de rechtsleer bestaat er onenigheid over de vraag of de "gemeenrechtelijke *actio de in rem verso*", kan ingesteld worden indien de vennoot in persoonlijke naam gecontracteerd heeft (al dan niet voor rekening van de vennootschap).

Zie in de zin dat de *actio de in rem verso* niet mogelijk is: GUILLOUARD, L., *Traité du contrat de société, a.w.*, nr. 265, p. 345; HOUPIN, C. en BOSVIEUX, H., *Traité général théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales, a.w.*, nr. 182, p. 229; LAURENT, F., XXVI, nr. 347, p. 355; vgl. anders: R.P.D.B., Tw. *Société (contrat de)*, nr. 490, p. 160.

Indien een vennoot in persoonlijke naam contracteert, is hij persoonlijk verbonden. Hij kan dan ook persoonlijk worden aangesproken. De eventuele (zakelijke of intellectuele) rechten komen in principe rechtstreeks in zijn patrimonium. Mijns inziens staat er in de gegeven omstandigheden normalerwijs geen (rechtstreekse) vordering open tegen de vennootschap wegens verrijking zonder oorzaak, vermits die in principe geen rechten verworven heeft door het persoonlijk optreden van haar vennoot. Indien de vennoot in persoonlijke naam gecontracteerd heeft, doch voor rekening van de vennootschap, is hij echter t.o.v. de vennootschap contractueel verplicht de rechten over te dragen aan de vennootschap (zie verder, nr. 500). Van verrijking zonder (wettelijke) oorzaak kan er bij een dergelijke afstand evenmin sprake zijn. Deze afstand vindt immers haar grondslag in een contractueel recht van de vennootschap. Een derde kan hierbij niet inroe-

pen dat hij geen partij is bij deze overeenkomst tussen vennoot-vennootschap, zodat deze overeenkomst t.o.v. hem geen geldige juridische oorzaak oplevert (DE PAGE, H., nr. 40C/2, p. 52 (Het bestaan van een contract tussen een derde en de verrijkte is op zichzelf geen voldoende oorzaak, meestal zal dit wel volgen uit de "economie" van de met de derde afgesloten overeenkomst); R.P.D.B., Tw. *Quasi-contrat, a.w.*, nr. 148, p. 27)

Aldus had een huurder twee jaar vrijstelling van betaling van huurgeld bekomen in ruil voor de te ondernemen herstellingswerken. De niet-betaalde aannemer, die de herstellingswerken aan het huis had uitgevoerd, vorderde schadevergoeding van de eigenaar. Dit werd geweigerd omdat de verrijking van de eigenaar zijn grondslag vindt in het contract tussen de huurder en de eigenaar (Cass., 9 maart 1950, R.C.J.B., 1952, (5), 7, tweede alinea, m.n. DABIN, J.,(8), in het bijzonder, 18 e.v.).

De derde-medecontractant zou desnoods wel een zijdelingse vordering kunnen instellen tegen de vennootschap op grond van artikel 1166 B.W., in de mate dat de contracterende vennoot naliet zijn rechten t.o.v. de vennootschap voor het voordeel dat haar werd verschaft door de haar afgestane rechten, uit te oefenen (GUILLOUARD, L., *Traité du contrat de société, a.w.*, nr. 265, p. 346 *in fine*; LAURENT, F., XXVI, nr. 347, p. 355; THIRY, V., *Cours de droit civil, a.w.*, IV, nr. 145, p. 135).

#### B. VOORDEEL VOOR DE VENNOOTSCHAP

**485** De baattekking veronderstelt dat de vennootschap een voordeel gehaald heeft uit de handeling gesteld door de vennoot, opgetreden zonder de vereiste vertegenwoordigingsmacht. Dit voordeel kan verschillende vormen aannemen. Een aantal voorbeelden uit de rechtspraak kunnen dit illustreren.

Het Franse Hof van Cassatie achtte aldus een vennootschap verbonden door de lening (in casu een report op persoonlijke aandelen van de zaakvoerder) aangegaan door een zaakvoerder van een C.V.A. Het Hof stelde dat het irrelevant was om na te gaan of de zaakvoerder al dan niet bevoegd was, vermits de ontleende gelden in de vennootschapskas waren terechtgekomen en gediend hadden om gelden, die voorheen aan de vennootschap onvreemd waren, terug te storten (Cass. fr. req., 7 juli 1868, S., 1868, I, 357; vgl. een gelijkaardig geval Cass. fr. req., 7 mei 1851, S., 1851, I, 322).

Een vennoot ging in naam van de vennootschap een verbintenis aan voor de terugbetaling van een eigen schuld. Het Franse Hof van Cassatie oordeelde dat de vennootschap hierdoor verbonden was omdat, zonder de betaling van deze schuld de vennoot wellicht dreigde failliet te gaan en met hem de vennootschap. De verbintenis strekte dus zowel in het voordeel van de vennoot als van de vennootschap en werd om die reden geldig geacht (Cass. fr. req., 26 maart 1889, S., 1892, I, 397).

Een leverancier van granen stelde een vordering in tot betaling van de verkoopprijs voor granen die werden geleverd aan het "domein de Lartigue". Het Hof van Bordeaux stelde dat het, ingevolge artikel 1864 B.W., in casu om een vennootschapschuld ging indien kon bewezen worden dat de geleverde granen werkelijk gediend hadden ter exploitatie van het domein (Bordeaux, 11 april 1845, S., 1846, II, 315).

**486** In een arrest van de Nederlandse Hoge raad kwam, i.v.m. een (inmiddels afgeschafte) equivalente bepaling uit het Nederlands Burgerlijk Wetboek i.v.m. baattrekking, de vraag aan bod op welk moment men dient te bepalen of de vennootschap al dan niet een voordeel verworven heeft (H.R. 13 juni 1958, *NJ* 1958, 353; AA VIII, (1958), p. 21 e.v. m.n. DORHOUT MEES). De Hoge Raad stelde dat de toepasselijkheid van de bepaling inzake baattrekking niet afhangt van het feit of de vennootschap, ten gevolge van de zonder vertegenwoordigingsmacht aangegane overeenkomst, de beschikking over zekere geldbedragen heeft gekregen, doch uitsluitend van de vraag of de door de overeenkomst verkregen geldelijke baten op een voor de vennootschap voordelige wijze zijn besteed (zie hieromtrent o.m.: MAEIJER, J.M.M., *Bijzondere overeenkomsten*, Deel V, Maatschap, vennootschap onder firma, commanditaire vennootschap, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1981, 139; MOHR, A.L., *Van maatschap, vennootschap onder firma en commanditaire vennootschap, a.w.*, 99; VAN DER GRINTEN, W.C.L., *Vertegenwoordiging en rechtspersoon*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1990, nr. 161, p. 142).

Het Arrest van de Hoge Raad betrof een vennoot van een garagebedrijf die (zonder enige vertegenwoordigingsmacht) een lening had aangegaan van 6.200 fl. ter financiering van de aankoop van een auto die reeds was doorverkocht aan een klant voor 6.900 fl. Deze betaalde 3000 fl. in contanten, en leverde bovendien zijn oude wagen in. De oude wagen bleek achteraf geen 3900 fl., doch slechts 2.400 fl. waard te zijn. De vennootschap had aldus in feite slechts 5.400 fl. geïncasseerd, terwijl ze zelf 6.200 fl. had betaald. Omdat de transactie in haar geheel uiteindelijk geen voordeel opleverde voor de vennootschap, werd de bepaling door de Hoge Raad inzake baattrekking niet van toepassing geacht.

Terecht werd gesteld dat men, naar Belgisch recht, deze restrictieve opvatting van de Nederlandse Hoge Raad niet dient te volgen. Men moet onderzoeken of er “ab initio” een verrijking was. De verdere bestemming van hetgeen men zonder juridische oorzaak heeft verkregen is in principe irrelevant (CARRON, V., “De aansprakelijkheid van de vennoten van een tijdelijke vereniging: vertegenwoordiging en baattrekking”, noot onder Kh. Antwerpen, 24 oktober 1990, *T.R.V.*, 1991, randnr. 19, p. 374; Zie in dezelfde zin m.b.t. de gemeenrechtelijke *actio de in rem verso* DE PAGE, H., III, nr. 49, p. 62 (Als uitzondering op de regel dat men de verrijking ab initio dient te beschouwen, verwijst DE PAGE naar het feit dat bij een verrijking zonder oorzaak t.g.v. ontvangst van een specieszaak, het risico bij de “verarmde” blijft tot op het moment van de dagvaarding.); vgl. ook *R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat, a.w.*, nr. 130, p. 25).

**487** Het voorhanden zijn van een “voordeel” aan de zijde van de vennootschap dient te worden bewezen door degene die zich op de baattrekking beroept (CARRON, V., “De aansprakelijkheid van de vennoten van een tijdelijke vereniging: vertegenwoordiging en baattrekking”, noot onder Kh. Antwerpen, 24 oktober 1990, *T.R.V.*, 1991, randnr. 20, p. 375; MAEIJER, J.M.M., *Bijzondere overeenkom-*

*sten – Maatschap, vennootschap onder firma, commanditaire vennootschap, a.w.*, 139, *in fine*; MOHR, A.L., *Van maatschap, vennootschap onder firma en commanditaire vennootschap, a.w.*, 99).

C. VOOR HET VOORDEEL GENOTEN DOOR DE VENNOOTSCHAP IS ER GEEN GELDIGE JURIDISCHE OORZAAK

**488** Net zoals bij de gemeenrechtelijke *actio de in rem verso*, vereist de toepassing van de baattekking dat voor het voordeel genoten door de vennoten geen geldige juridische oorzaak voorhanden is (CARRON, V., noot onder Kh. Antwerpen, 24 oktober 1990, *T.R.V.*, 1991, (369), 376; GEENS, K. en LAGA, H., "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen (1986-1991)", *T.P.R.*, 1993, nr. 17, p. 951).

Een situatie uit de rechtspraak, aan de hand waarvan dit principe kan geïllustreerd worden, betrof de N.V. Sotrahay die door de Belgische overheid belast was met werken aan de Berendrechtsluis. Toen bleek dat deze de werken, wegens financiële moeilijkheden, niet kon beëindigen, werden de werken onder impuls van de overheid (bouwheer) overgedragen aan een nieuwe tijdelijke vereniging, opgericht door de N.V. Sotrahay en de N.V. Smet-Bohring. In deze overeenkomst van tijdelijke vereniging was uitdrukkelijk bedongen dat de N.V. Sotrahay de elektriciteitsleveringen uit het verleden en voor de toekomst verder zou betalen aan de stad Antwerpen. De N.V. Sotrahay ging failliet en de stad Antwerpen poogde de betaling van de elektriciteitsrekeningen te bekomen van de niet-gefaillieerde vennoot van de tijdelijke vennootschap. Deze vordering werd afgewezen. In een bespreking van deze uitspraak werden twee redenen aangehaald waarom de baattekking niet kon worden toegepast. Ten eerste was de elektriciteitsovereenkomst niet afgesloten namens de gezamenlijke vennoten. De facturen bleven ook na de totstandkoming van de tijdelijke vereniging geadresseerd aan de later gefaillieerde vennoot. Bovendien – stelde men – , was er een juridische oorzaak voor de verrijking van de niet-gefaillieerde vennoot: vermits de gefaillieerde vennoot zich contractueel ertoe verbonden had om de elektriciteitsfacturen verder te betalen (GEENS, K. en LAGA, H., "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen (1986-1991)", *T.P.R.*, 1993, nr. 17, p. 951). Weliswaar volstaat het bestaan van een contract niet als geldige juridische oorzaak. De overeenkomst afgesloten met de derde moet ook nog een economische rechtvaardiging bieden (VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, 1987/419, verwijzend naar Cass., 7 april 1978, *Pas.*, 1978, I, 878 (In casu had een B.V.B.A. een lening toegestaan voor 4.000.000 aan een derde, teneinde hem toe te laten te participeren in het kapitaal van een N.V. Deze derde heeft dan van deze N.V. door middel van vervalsing van de boekhouding hetzelfde bedrag ontvreemd om zijn ontlener te kunnen terugbetalen. VAN OMMESLAGHE stelt dat er hier wel degelijk verrijking zonder oorzaak was in hoofde van de B.V.B.A.).

D. GEVOLG: DE VENNOOTSCHAP IS VERBONDEN IN DE MATE VAN DE VERRIJKING

**489** De vennootschap is in dit geval verbonden in de mate van de verrijking (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV nr. 341, p. 219; LAURENT, F., XXVI, nr. 346, p. 353; GUILLOUARD, L., *Traité du contrat de société, a.w.*, nr. 266, p. 348; HOUPIN, C. en BOSVIEUX, H., *Traité général théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales, a.w.*, nr. 183, p. 230). Er werd gesteld dat de baattekking op dit punt van de gemeenrechtelijke *actio de in rem verso* verschilt (CARRON, V., "De aansprakelijkheid van de vennoten van een tijdelijke vereniging voor 'vennootschapsschulden': vertegenwoordiging door baattekking",

noot onder Kh. Kortrijk, 24 oktober 1990, *T.R.V.*, 1991, 369), vermits daar het laagste bedrag van de verrijking of de verarming als vergoedingsnorm geldt. Ons inziens is de baattekking gewoon een specifieke toepassing in het vennootschapsrecht van de actio de in rem verso. Vermits men de overige toepassingsvoorwaarden toepast, moet o.i. ook de vergoeding equivalent zijn. In dit verband wijzen men trouwens erop dat de Nederlandse Wetgever de baattekking niet meer heeft overgenomen in het Nieuw Burgerlijk Wetboek. MEIJERS achtte een bijzondere vennootschapsrechtelijke bepaling immers terzake overbodig.

Het feit dat de vennootschap verbonden is ten belope van de verrijking impliceert, in het geval van een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid, in concreto dat iedere vennoot voor zijn deel persoonlijk verbonden is.

## TITEL IV

# DE LASTHEBBER HANDELDE IN EIGEN NAAM

**490** In deze titel onderzoeken we de situatie waar een lasthebber optreedt, zonder te handelen in naam van de lastgever. Dit kan het gevolg zijn van een afspraak tussen lastgever en lasthebber, volgens dewelke de lasthebber niet verplicht of gerechtigd is het bestaan of zelfs de identiteit van de lastgever openbaar te maken (naamlenings- en commissieovereenkomst; zie boven, nr. 5-9). Dit kan ook gewoon resulteren uit het feit dat de lasthebber op het ogenblik van het contracteren hetzij uitdrukkelijk, hetzij stilzwijgend naliet de identiteit van zijn lastgever kenbaar te maken aan de wederpartij met wie hij contracteerde (Kh. Antwerpen, 31 maart 1885, *J.P.A.*, 1885, 257; Brussel, 15 april 1904, *Pas.*, 1904, II, (224), 225, tweede kolom, voorlaatste alinea (commissarissen van een paardenrenwedstrijd); Luik, 27 november 1912, *Pas.*, 1913, II, 158; Rb. Dinant, 2 februari 1934, *Pas.*, 1936, III, 23; DE PAGE, H., V, nr. 437, p. 436; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 234, p. 134; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, nr. 13, p. 5).

## HOOFDSTUK 1

### VERHOUDING LASTHEBBER – DERDE-MEDECONTRACTANT

#### § 1. Vereiste van (uitdrukkelijke of stilzwijgende) kennisgeving van hoedanigheid als lasthebber aan medecontractant

**491** De vertegenwoordiging door een lasthebber, vereist dat de lasthebber – die binnen de perken van zijn mandaat blijft – in die hoedanigheid handelt. Dit impliceert dat hij kenbaar maakt dat hij niet in eigen naam, maar wel in naam en voor rekening van een welbepaalde lastgever handelt (Kh. Antwerpen, 26 december 1910, *Pand.Pér.*, 1911, nr. 630 (scheepsagent); Luik, 27 november 1912, *Pas.*, 1913, II, 158; Kh. Antwerpen, 10 augustus 1928, *J.P.A.*, 1928, (438), 441, tweede alinea (scheepvaart); Kh. Brussel, 14 juli 1949, *J.P.A.*, 1949, (456), 457, derde alinea; Kh. Antwerpen, 12 juni 1952, *J.P.A.*, 1954, (457), 464, achtste alinea; Kh. Gent, 16 september 1952, *J.T.*, 1953, (141), 142, vijfde alinea; Brussel, 30 januari 1987, *T.B.H.*, 1987, (680), 682, vijfde alinea; RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje, a.w.*, nr. 319, p. 112; GEVERS, M., “Examen de jurisprudence (1953-1956) Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1956, nr. 41, p. 317).

De vertegenwoordiger dient dit te doen op het ogenblik van de contractsluiting (Kh. Antwerpen, 27 december 1890, *J.P.A.*, 1891, (118), 119, zesde alinea (Het

feit dat men na de contractsluiting zijn hoedanigheid als makelaar kenbaar maakt, is irrelevant); Brussel, 15 april 1904, *Pas.*, 1904, II, (224), 225, tweede kolom, derde alinea (commissarissen paardenrenwedstrijd); Kh. Brussel, 9 november 1931, *Jur.Comm.Brux.*, 1931, (359), 361, tweede alinea; Kh. Brussel, 11 juli 1985, *T.B.H.*, 1986, (472), 474, derde alinea).

Een zelfde principe geldt in het Nederlands recht. Art. 3:67 B.W. bepaalt: "Hij die een overeenkomst aangaat in naam van een nader te noemen volmachtgever, moet diens naam noemen binnen door de wet, de overeenkomst, of het gebruik bepaalde termijn, of bij gebreke daarvan binnen een redelijke termijn."

De wijze waarop de hoedanigheid van lasthebber kenbaar wordt gemaakt, is in principe zonder belang. Behalve in akten die een naamloze vennootschap of B.V.B.A. verbinden (art. 83 Venn.W. (N.V.) art. 138*bis*, derde lid Venn.W. (B.V.B.A.)), is een uitdrukkelijk daartoe bestemde vermelding normalerwijze niet vereist. Het is immers een kwestie van interpretatie te weten of een persoon uit eigen naam dan wel voor andermans rekening optreedt (Cass. fr. req., 26 april 1876, *D.P.*, 1876, 492; RONSE, J., "Wisselbrief en orderbriefje", *a.w.*, I, nr. 321, p. 113; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid*, *a.w.*, nr. 121, p. 170).

Aldus oordeelde de Rechtbank van Koophandel te Brussel dat een koper van een Maserati, uit de enkele verwijzing naar de gebruikelijke algemene voorwaarden van "International Foreign Cars", niet moest afleiden dat de Belgische verkoper handelde als lasthebber van de Italiaanse constructeur (International Foreign Cars). Dit gold des te meer, nu de betrokken koper zich precies op aanraden van de Italiaanse constructeur tot de Belgische firma had gewend, omdat de Italiaanse wagens goedkoper in België dan in Italië verkocht worden (Kh. Brussel, 11 juli 1985, *T.B.H.*, 1986, (472), 473, achtste alinea).

Het feit dat een lasthebber in persoonlijke naam gecontracteerd heeft, kan ook afgeleid worden uit de omstandigheid dat beroep gedaan wordt op een tussenpersoon om de nodige garanties te kunnen bieden. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer lasthebber en lastgever zich ervan bewust zijn dat een rechtstreekse bestelling door de (onbekende) lastgever (die in het buitenland verblijft), nooit zou geaccepteerd of uitgevoerd zou worden (Kh. Brussel, 1 april 1922, *Jur.Comm.Brux.*, 1929, (193), 194, derde en vierde alinea.).

Het Hof van Beroep te Brussel stelde dat men uit het loutere feit dat iemand regelmatig optreedt als agent van rederijen voor verschillende scheepvaartlijnen, niet kan afleiden dat deze agent niet persoonlijk een verbintenis heeft aangegaan. Dit zal met name het geval zijn wanneer hij bij het contracteren, noch impliciet, noch expliciet te kennen heeft gegeven dat hij enkel optrad als lasthebber van een rederij (Brussel, 4 juni 1930, *B.J.*, 1930, 555; vgl. Kh. Antwerpen, 26 december 1910, *P.P.*, 1911, nr. 630, p. 436 (Een scheepsagent kan zich niet beroepen op de hoedanigheid van lasthebber van de rederij, indien hij in persoonlijke naam handelde en uit geen enkele omstandigheid af te leiden viel dat hij handelde als commissionair of agent.); Kh. Antwerpen, 10 augustus 1928, *J.P.A.*, 1928, (438), 441, tweede alinea (Nu de firma zich nooit heeft voorgedaan als scheepsagent, terwijl dit in de sector gebruikelijk is, noch als lasthebber van de eigenaar, noch als commissionair-expediteur, moet zij persoonlijk als transporteur worden beschouwd)).

*Cheques en wisselbrieven*

**492** Een man, die een volmacht had op de bankrekening van zijn vrouw, schreef een cheque uit, door hem ondertekend, maar zonder te vermelden dat hij handelde als vertegenwoordiger. Omdat uit de omstandigheden ook niet bleek dat hij in naam en voor rekening van zijn echtgenote handelde, toen hij die aan begunstigen overhandigde, werd hij persoonlijk als trekker van de cheque beschouwd (Brussel, 30 januari 1987, *T.B.H.*, 1987, 681; HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987). Bijzondere overeenkomsten", *T.P.R.*, 1988, nr. 476, p. 1409).

Bij cheques en wisselbrieven moet, krachtens de eisen van het wisselformalisme, de hoedanigheid van vertegenwoordiger uit de wisselbrief of cheque zelf blijken (Kh. Brussel, 10 maart 1962, *J.T.*, 1962, 677; Brussel, 30 januari 1987, *T.B.H.*, 1987, (680), 682, vijfde laatste alinea; KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation cambiaire", *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 658, nr. 18; DE VROEDE, P., *De cheque*, Antwerpen, Kluwer, 1981, nr. 45, p. 39; RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje*, a.w., nr. 320, p. 112).

Naar Belgisch recht is geen vertegenwoordiging mogelijk door het ondertekenen met de naam van de vertegenwoordigde (DE VROEDE, P., *De cheque*, a.w., nr. 45, p. 39; RONSE, J., *De wissel en het orderbriefje*, a.w., nr. 324). Volgens een deel van de rechtsleer en de rechtspraak, kan de hoedanigheid van vertegenwoordiger tussen onmiddellijke tegenpartijen echter ook blijken uit omstandigheden extern aan de wisselbrief of cheque (RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje*, a.w., nr. 320, p. 112; vgl. *anders*: VAN RYN, J. en HEENEN, J., II, nr. 425, p. 321 e.v.; Kh. Kortrijk, 10 december 1954, *R.W.*, 1955-56, 762; Kh. Luik, 2 juni 1972, *Jur. Comm.Brux.*, 1972, 426; Vred. St-Gillis, 14 juni 1978, *T.Vred.*, 1978, 213; *R.P.S.*, 1979, p. 284; vgl. enigszins *anders*: Brussel, 30 januari 1987, *T.B.H.*, 1987, 681 besproken door KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire", *T.B.H.*, 1987, nr. 19, p. 659).

Het wisselformalisme impliceert niet dat ook uitdrukkelijk gespecificeerd moet worden dat men als vertegenwoordiger tekent (DE VROEDE, P., *De cheque*, a.w., nr. 45, p. 39; KILESTE, P., a.w., nr. 18, p. 658; VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, a.w., II, nr. 288, p. 232).

Zo wordt het tekenen als vertegenwoordiger soms afgeleid uit de niet-overeenstemming tussen de persoon die aangewezen is op de wisselbrief als betrokkene en degene die als acceptant tekent (RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje*, a.w., nr. 322, p. 113).

Aldus werd in een geschil, dat beslecht werd door de Rechtbank van Koophandel te Kortrijk, de wissel, getrokken op de man, geaccepteerd door de vrouw. De Rechtbank stelde dat in handelszaken door vermoedens bewezen kan worden dat de vrouw door haar man stilzwijgend gemachtigd is om de wissel te aanvaarden (Kh. Kortrijk, 10 december 1954, *R.W.*, 1955-56, 762).



Bij cheques kan het tekenen als vertegenwoordiger worden afgeleid uit de niet-overeenstemming tussen de persoon aangewezen op de cheque als rekeninghouder en de ondertekenaar van de cheque.

KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation cambiaire", *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 659, nr. 19 oordeelt dat deze indicie niet zo relevant is bij bankvolmachten, toegestaan tussen natuurlijke personen, wel indien de rekeninghouder een rechtspersoon is. Men zal immers niet altijd het verschil in identiteit merken tussen de houder van de rekening en de ondertekenaar. Bovendien zou het te veel aanwenden van deze indicie misbruiken inzake diefstal kunnen aanmoedigen); vgl. in dezelfde zin: Brussel, 30 april 1987, *T.B.H.*, 1987, 680 (De omstandigheid dat een houder van een bankvolmacht een cheque ondertekent, werd geacht niet automatisch te impliceren dat hij handelt als lasthebber van de persoon wiens naam op de cheque vermeld staat (als rekeninghouder)).

Deze indicie is vooral significantief indien de rekeninghouder/betrokkene een rechtspersoon is.

Een voorbeeld uit de rechtspraak betroffen wissels getrokken, in uitvoering van een verkoop van machines door een coöperatieve vennootschap, geaccepteerd door de afgevaardigde bestuurder van de coöperatieve vennootschap, zonder vermelding van zijn hoedanigheid. De afgevaardigde bestuurder werd medegedagvaard doch door het Hof buiten zake gesteld (Luik, 29 februari 1960, *Pas.*, 1961, II, (3), 4).

## § 2. Persoonlijke gebondenheid t.g.v. handelen in eigen naam

**493** Indien de lasthebber handelde in persoonlijke naam of zonder uitdrukkelijk of stilzwijgend zijn hoedanigheid van vertegenwoordiger van een welbepaalde lastgever te vermelden, is hij persoonlijk verbonden t.o.v. zijn derde-medecontractant.

Dit volgt uit constante rechtspraak en rechtsleer terzake: Cass., 17 april 1848, *Pas.*, 1848, I, (387), 388, tweede kolom, derde alinea; Gent, 17 juni 1882, *Pas.*, 1883, II, 8, tweede kolom, vijfde alinea (commissionair); Cass., 22 januari 1885, *Pas.*, 1885, I, (38), 39, eerste kolom, laatste alinea (Een lasthebber die in persoonlijke naam ingeschreven heeft op aandelen, is persoonlijk gehouden ten opzichte van de vennootschap en derden, ondanks het bestaan van het mandaat.); Kh. Antwerpen, 21 maart 1885, *J.P.A.*, 1885, 257; Gent, 19 juni 1888, *Pas.*, 1888, III, (325), 326, eerste kolom, vierde alinea; Kh. Antwerpen, 27 december 1890, *J.P.A.*, 1891, (118), 119, zesde alinea; Kh. Brugge, 26 februari 1891, *Pand. Pér.*, 1891, nr. 900, p. 470, eerste kolom, tweede laatste alinea (commissionair); Rb. Charleroi, 5 november 1894, *Pand. Pér.*, 1895, nr. 24, p. 15; Kh. Gent, 4 januari 1896, *Pand. Pér.*, 1896, nr. 899, p. 549, tweede kolom, zesde alinea; Kh. Brussel, 1 april 1922, *Jur. Comm. Brux.*, 1929, 193; Brussel, 18 juli 1923, *Jur. Comm. Brux.*, 1923, (461), 464, vierde alinea (aankoop aandelen door wisselagent); Kh. Brussel, 26 december 1928, *Jur. Comm. Brux.*, 1929, (41), 42, laatste alinea (naamlening); Kh. Antwerpen, 12 juni 1952, *J.P.A.*, 1954, (456), 464, achtste alinea; Kh. Antwerpen, 7 oktober 1953, *J.P.A.*, 1954, (3), 34, tweede alinea; Cass., 17 oktober 1958, *Pas.*, 1958, I, (170), 171, tweede kolom, voorlaatste alinea, (zaakvoerder B.V.B.A.); Brussel, 29 mei 1964, *Pas.*, 1965, II, (167), 168, tweede kolom, derde laatste alinea (naamlener); Rb. Brussel, 10 juni 1976, *Pas.*, 1979, III, (69), 71, eerste kolom, vierde laatste alinea (commissieovereenkomst); Cass., 22 oktober 1976, *Pas.*, 1977, I, (229), 232, eerste kolom, derde laatste alinea (commissionair); Kh. Brussel, 3 juni 1977, *Eur. Vervoer.*, 1978, 61 (scheepsagent); Brussel, 8 november 1979, *J.T.*, 1980, (315), 316, tweede kolom,

vierde alinea (commissieovereenkomst – verkoopzaal); Kh. Brussel, 11 juli 1985, *T.B.H.*, 1986, (472), 474, zevende alinea (commissionair); Brussel, 30 januari 1987, *T.B.H.*, 1987, (680), 682, vijfde laatste alinea (cheque); DE PAGE, H., V, nr. 437, p. 436 e.v., *a.w.*, nr. 480, p. 476 (naamlening), en *a.w.*, V, nr. 798, p. 424; DEVOS, D., “Chronique de jurisprudence les contrats (1980-1987)”, *J.T.*, 1993, 88; FORIERS, P.A., “Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1970-1980)”, *T.B.H.*, 1983, nr. 13, p. 162; FREDERICQ, L., *Handboek van Belgisch Handelsrecht*, *a.w.*, I, nr. 228, p. 263; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, *a.w.*, nr. 192, p. 523; KILESTE, P., “Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire”, *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 654, nr. 9; LAURENT, F., XXVIII, nr. 60, p. 61; MERCHIERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten*, *a.w.*, 289-290; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 235, p. 134; RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje*, *a.w.*, I, nr. 319, p. 112 (Bij het ondertekenen van een wisselbrief, moet het handelen van de hoedanigheid van vertegenwoordiger uit de wisselbrief zelf blijken (zie boven, nr. 492); SIMONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A., “Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1986, nr. 235, p. 406; VAN CAUWELAERT, W., “De commissionair”, in *Rechtsfactoren in de onderneming*, VEROUGSTRAEETE, I., VAN DEN BERGH, R., STRUYVEN, R. en PEETERS, G. (ed.), 1982, Antwerpen, VII, B, 3-1 en 3.14 (commissionair); *R.P.D.B.*, Tw. Mandat, nr. 907, p. 801; *R.P.D.B.*, Tw. Commission, nr. 220, p. 114; X, noot onder Rb. Dinant, 2 februari 1934, *Pas.*, 1936, III, 23; vgl. in dezelfde zin: *Frankrijk*: Cass. fr. req., 4 november 1863, *D.P.*, 1864, I, (35), 37, eerste kolom, laatste alinea; Cass. fr. req., 26 april 1876, *D.P.*, 1876, 492; Cass. fr. req., 3 mei 1893, *D.P.*, 1893, 567, eerste alinea; Cass. fr. civ., III, 17 oktober 1972, *Bull.Civ.*, III, nr. 528; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, *Jurisl. civil*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, nr. 105, p. 20; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, XI, *a.w.*, nr. 1507, p. 867 (naamlening).

Een wettelijke toepassing van deze regel biedt art. 123, 8° tweede lid Venn.W. Indien bij de oprichting van een B.V.B.A. de naam van de lastgever niet is aangegeven in de akte, worden zij die een (inbreng)verbintenis voor derden hebben aangegaan, geacht persoonlijk verbonden te zijn.

Wanneer een koop afgesloten wordt door een commissionair is deze bijgevolg t.o.v. de wederpartij persoonlijk (ver)koper. Bij wanprestatie is hij persoonlijk gehouden tot schadevergoeding (Kh. Antwerpen, 30 juli 1953, *R.W.*, 1953-54, 1039, 1040, vierde alinea; Cass., 22 oktober 1976, *Pas.*, 1977, (229), 232, tweede kolom, eerste alinea).

De algemene agent, die de identiteit van de hoofdpdrachtgever voor wie hij optrad niet kenbaar heeft gemaakt, blijft persoonlijk gehouden ten opzichte van de onderagent die hij heeft aangesteld (Kh. Brussel, 13 februari 1907, *Jur.Comm.Brux.*, 1907, (145), 147, zesde alinea; Kh. Antwerpen, 3 juni 1977, *Eur.Vervoer.*, 1978, 61).

Bij overdracht van zakelijke (Kh. Brussel, 13 februari 1907, *Jur.Comm.Brux.*, 1907, (145), 147, zesde alinea (Eigendomsrecht gaat over op de naamleener) of intellectuele (Brussel, 20 mei 1910, *Jur.Comm.Brux.*, 1910, (292), 295, vijfde alinea (naamlening)) rechten, gaan deze eerst over op de lasthebber die in persoonlijke naam gecontracteerd heeft (zie over de overdracht van zakelijke recht bij commissieovereenkomsten en de discussie hieromtrent o.m.: FORIERS, P.A., “La fiducie en droit belge”, in *Les opérations fiduciaires*, Parijs, Feduci, 1985, (263), 301; SIMONT, L., “Exposé introductif”, in *Les intermédiaires commerciaux*, *a.w.*, randnr. 13, p. 19.), en pas naderhand (eventueel) op de lastgever.

In het Nederlands recht wordt een zelfde oplossing gehanteerd. Art. 3: 67 lid 2 B.W. luidt: “Wanneer hij (die een overeenkomst aangaat in naam van een nader te noemen meester) de naam van een volmachtgever niet tijdig noemt, wordt hij geacht de overeenkomst voor zichzelf te hebben aangegaan, tenzij uit de overeenkomst anders voortvloeit.”

**494** Over het algemeen acht men het voor de al dan niet persoonlijke gebondenheid irrelevant dat derden weet hadden van het feit dat de partij met wie ze handelden een lasthebber was en optrad voor rekening van een ander (Kh. Ant-

werpen, 30 juli 1953, *R.W.*, 1953-54, 1041, derde alinea (commissieovereenkomst); Brussel, 8 november 1979, *J.T.*, 1980, (315), 316, tweede kolom, vierde alinea (commissionair-verkoopzaal); FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite", *J.T.*, 1980, 418, derde kolom, vierde alinea; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 237, p. 135; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 910, p. 801; *R.P.D.B.*, Tw. *Commission*, nr. 221, p. 114; anders: Luik, 24 juni 1914, *Pas.*, 1914, II, (309), 310, eerste kolom, derde alinea; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 895; vgl. DE PAGE, H., V, nr. 480, p. 476 (Derden kunnen zich hetzij op de werkelijke toestand, hetzij op de schijnbare toestand beroepen. DE PAGE beschouwt de naamlening als een toepassing van artikel 1321 B.W. De derde kan zich ook beroepen op de tegenbrief. Dit standpunt wordt echter door de modernere rechtsleer verworpen (zie boven, nr. 7-9).

Aldus werd een mandataris geacht in persoonlijke naam te hebben gecontracteerd, ook al had hij bij het contracteren gesteld dat hij handelde "als agent", vermits hij de naam niet had kenbaar gemaakt van de persoon voor wie hij beweerde op te treden (Kh. Antwerpen, 6 januari 1923, *J.P.A.*, 1923, (67), 68, derde alinea; vgl. in dezelfde zin Kh. Antwerpen, 24 januari 1912, *Pand. Pér.*, 1912, nr. 813, (p. 510), p. 511, vierde alinea (Een scheepsagent die tegelijk het beroep van commissionair-expediteur uitoefent en twee verschillende lijnen vertegenwoordigt naar dezelfde bestemming contracteert in persoonlijke naam, indien hij niet op het moment van de contractsluiting noch de naam van de reder noch de naam van het schip preciseert.); Kh. Antwerpen, 31 mei 1912, *Pand. Pér.*, 1912, nr. 1185, (p. 752), p. 753, eerste alinea (Wanneer een scheepsagent voor verschillende rederijen opereert dient hij bij de contractsluiting uitdrukkelijk de naam van de rederij te specificeren voor wie hij handelt, zoniet is hij persoonlijk gebonden.)).

**495** De persoonlijke gebondenheid impliceert dat de lasthebber door de derde-medecontractant tot uitvoering van de aangegane verbintenissen in rechte aangesproken kan worden (Brussel, 20 mei 1910, *Jur.Comm.Brux.*, 1910, (292), 295, vijfde alinea (naamlening); DE PAGE, H., V, nr. 480, p. 476 (naamlening); FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite", *J.T.*, 1980, 418, derde kolom, laatste alinea). Zij impliceert ook dat (alleen) de lasthebber gerechtigd is de derde medecontractant tot uitvoering van het contract in rechte aan te spreken (Kh. Brussel, 13 februari 1907, *Jur.Comm.Brux.*, 1907, (145), 147, zesde alinea (naamlening); DE PAGE, H., V, nr. 480, p. 476; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 192, p. 524).

## HOOFDSTUK 2

### VERHOUDING LASTGEVER – DERDE-MEDECONTRACTANT

**496** De vraag naar de verhouding tussen de wederpartij en de lastgever van de lasthebber die in eigen naam gehandeld heeft, zal zich in de praktijk enkel stellen

indien de wederpartij het bestaan en de identiteit van de persoon voor wiens rekening werd gehandeld kent. Dit zal met name het geval zijn wanneer de opdrachtgever de commissionair (uitzonderlijkewijze) gemachtigd heeft om de naam van de committent kenbaar te maken (zie over de discretieplicht van de commissionair onder meer: FORIERS, P.A., “Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents”, nr. 51, p. 67), of de derde op enerlei wijze (toevallig) kennis heeft verkregen van de identiteit van de committent, of in het geval de derde gerechtigd was om van de commissionair mededeling van de identiteit van de committent te vereisen (VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel, a.w.*, nr. 150, p. 491).

### § 1. Rechten lastgever t.o.v. wederpartij

**497** De lastgever beschikt niet over een rechtstreekse vordering tegenover de wederpartij met wie de lasthebber in eigen naam gecontracteerd heeft (Rb. Charleroi, 5 november 1894, *Pand. Pér.*, 1895, nr. 24, p. 15; Brussel, 8 juni 1903, *B.J.*, 1905, 1065, derde laatste alinea; Gent, 27 december 1905, *Pas.*, 1906, III, 212; *Pand. Pér.*, 1905, nr. 1305, p. 885, derde alinea (committent); Luik, 27 november 1912, *Pas.*, 1913, II, 158, tweede kolom, zesde alinea; Rb. Brussel, 20 oktober 1928, *B.J.*, 1929, (20), 21, tweede alinea (Een overeenkomst van naamgeving verleent aan de committent slechts een schuldvordering ten laste van de naamleener); Kh. Brussel, 17 december 1956, *Jur. Comm. Brux.*, 1957, (205), 207, tweede alinea (committent – (commissionair eigenaar verkoopzaal)); Cass., 25 oktober 1963, *Pas.*, 1964, I, (203), 204, tweede kolom, laatste alinea (commissionair); Antwerpen, 19 november 1975, *J.P.A.*, 1975-1976, (148), 149, laatste alinea (commissionair-expediteur); Cass., 22 oktober 1976, *Pas.*, 1977, I, (229), 232, zevende alinea (Alleen de commissionair kan in rechte optreden als eiser of verweerder, wanneer betwistingen rijzen uit het afgesloten contract.); DE PAGE, H., V, nr. 437, p. 436; FORIERS, P.A., “Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents”, nr. 75, p. 84 (committent geen rechtstreekse vordering t.o.v. derde); dezelfde, “Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite”, *J.T.*, 1980, 418, derde kolom, tweede alinea. (naamgeving); GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 192, p. 523; MERCHIERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten, a.w.*, 289 *in fine*; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 237, p. 134; SIMONT, L., “Exposé introductif”, in *Les intermédiaires commerciaux, a.w.*, nr. 12, p. 18, tweede alinea (commissieovereenkomst); VAN CAUWELAERT, W., “De commissionair”, in *Rechtsfactoren in de onderneming*, VEROUGSTRAETE, I., VAN DEN BERGH, R., STRUYVEN, R. en PEETERS, G. (ed.), 1982, Antwerpen, VII, B, 3-14 (commissionair); *R.P.D.B.*, Tw. *Commission, a.w.*, nr. 230, p. 115; enigszins anders: VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel, a.w.*, nr. 151, p. 494 (VAN GERVEN verdedigt de stelling dat er directe rechtsbetrekkingen tussen de committent en

wederpartij ontstaan); vgl. in dezelfde *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, nr. 13, p. 4; LAURENT, F., XXVIII, nr. 62, p. 62; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, XI, a.w., nr. 1508, p. 869 (naamlening)).

Aldus werd een huurovereenkomst afgesloten met betrekking tot een onroerend goed van de lastgever. Bij het afsluiten van de huur vermeldde de lasthebber niet zijn hoedanigheid van lasthebber van de eigenaar. De vordering van de eigenaars tegen de huurder tot betaling van een schadevergoeding wegens voortijdige verbreking van de huur, werd onontvankelijk verklaard, vermits de identiteit van de lastgevers niet was onthuld bij de contractsluiting (Rb. Dinant, 2 februari 1934, *Pas.*, 1936, III, (23), 24, eerste kolom, laatste alinea).

Wel kan hij deze partij aanspreken op grond van de zijdelingse vordering (1166 B.W.) of op grond van de overdracht van schuldvordering, wanneer de lasthebber zijn rechten tegenover de wederpartij aan de lastgever heeft overgedragen (Gent, 27 december 1905, *Pas.*, 1906, III, 212; *Pand. Pér.*, 1905, nr. 1305, p. 885, derde alinea (committent); DE PAGE, H., V, nr. 437, p. 437; FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillites", *J.T.*, 1980, 419, eerste kolom, vierde alinea en 422 (naamlening); LAURENT, F., XXVI-II, nr. 62, p. 63; MERCHIEERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten*, a.w., 290; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 237, p. 134; VAN CAUWELAERT, W., "De commissionair", in *Rechtsfactoren in de onderneming*, VEROUGSTRÆTE, I., VAN DEN BERGH, R., STRUYVEN, R. en PEETERS, G. (ed.), 1982, Antwerpen, VII, B, 3-14 (commissionair); *R.P.D.B.*, Mandat, a.w., nr. 872, p. 798 (Bij artikel 1166 B.W. zal het voordeel van het instellen van deze vordering onderworpen zijn aan de samenloop van alle schuldeisers van de lasthebber.); *R.P.D.B.*, Commission, nrs. 231-232, p. 115; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers", *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, nr. 13, p. 4.).

## § 2. Rechten wederpartij t.o.v. lastgever

**498** Over het algemeen wordt aangenomen dat de derde-medecontractant niet over een rechtstreekse vordering beschikt tegenover de lastgever, indien de lasthebber in eigen naam gehandeld heeft (Kh. Brussel, 9 februari 1860, *B.J.*, 1860, (1022), 1023, vierde alinea; Kh. Brussel, 9 november 1931, *Jur. Comm. Brux.*, 1931, 359; Kh. Antwerpen, 7 oktober 1953, *J.P.A.*, 1954, (3), 34, tweede alinea; Cass., 25 oktober 1963, *Pas.*, 1964, I, (203), 204, tweede kolom, laatste alinea (commissionair); Brussel, 29 mei 1964, *Pas.*, 1965, II, (167), 168, tweede kolom, derde laatste alinea (naamlener); DE PAGE, H., V, nr. 437, p. 437; FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents", nr. 75, p. 84 (derde geen rechtstreekse vordering t.o.v. committent); Si-

MONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A., “Examen de jurisprudence (1976-1980) Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1986, nr. 235, p. 407; SIMONT, L., “Exposé introductif”, nr. 12, p. 18, tweede alinea (commissieovereenkomst); VAN CAUWELAERT, W., “De commissionair”, in *Rechtsfactoren in de onderneming*, VEROUGSTRAETE, I., VAN DEN BERGH, R., STRUYVEN, R. en PEETERS, G. (ed.), 1982, Antwerpen, VII, B, 3-14 (commissionair); enigszins anders: VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel, a.w.*, nr. 151, p. 494 (VAN GERVEN verdedigt de stelling dat er directe rechtsbetrekkingen tussen de committent en wederpartij ontstaan); vgl. in dezelfde zin: *Frankrijk*: Cass. fr. req., 4 november 1863, *D.P.*, 1864, (35), 37, eerste kolom, laatste alinea; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, nr. 13, p. 4; LAURENT, F., XXVIII, nr. 62, p. 62; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, XI, nr. 1508, p. 869 (naamgeving)).

Aldus oordeelde het Franse Hof van Cassatie dat het nutteloos was te onderzoeken of een persoon voor wie bepaalde werken werden uitgevoerd al dan niet een mandaat had verleend aan degene die deze werken had besteld. Deze laatste had immers de werken in persoonlijke naam besteld. Derhalve bestond er geen enkele rechtsband tussen de persoon voor wie de werken werden uitgevoerd en de persoon die de werken had uitgevoerd. Derhalve kon de eerste niet tot betaling van deze werken worden veroordeeld (Cass. fr., 30 juni 1976, *Bull.Civ.*, I, nr. 241).

Wel kan hij de lastgever aanspreken op grond van de zijdelingse vordering (1166 B.W.) of op grond van de overdracht van schuldvordering, wanneer de lasthebber zijn rechten tegenover de wederpartij aan de lastgever heeft overgedragen (DE PAGE, H., V, nr. 437, p. 437; MERCHIERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten, a.w.*, 290; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 237, p. 135; VAN CAUWELAERT, W., “De commissionair”, in *Rechtsfactoren in de onderneming*, VEROUGSTRAETE, I., VAN DEN BERGH, R., STRUYVEN, R. en PEETERS, G. (ed.), 1982, Antwerpen, VII, B, 3-15 (commissionair); *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 875-876, p. 798; *R.P.D.B.*, Tw. *Commission*, nr. 231; ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, nr. 13, p. 4); Ook zou hij de lastgever kunnen aanspreken op grond van verrijking zonder oorzaak. (DE PAGE, H., V, nr. 437, p. 437; MERCHIERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten, a.w.*, 290; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 237, p. 135; enigszins anders: LAURENT, F., XXVIII, nr. 63, p. 64 vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l’égard des tiers”, *Juriscl. civil*, Art. 1991 à 2002, Fasc. G, nr. 13, p. 5; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du Mandat, a.w.*, nr. 192, p. 524).

## HOOFDSTUK 3

## VERHOUDING LASTHEBBER – LASTGEVER

**499** In de onderlinge verhouding tussen de lasthebber en de lastgever blijven de regels van het mandaat gelden (Cass. fr. req., 3 mei 1893, *D.P.*, 1893, 567).

**500** De lastgever is verplicht in te staan voor de verbintenissen die de lasthebber voor zijn rekening heeft aangegaan (GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 192, p. 524). In principe kan een lastgever (committent) geen betaling vereisen van de lasthebber, indien de derde medecontractant nog niet betaald heeft aan de lasthebber (commissionair) (Kh. Brussel, 25 oktober 1930, *Jur. Comm. Brux.*, 1931, (354), 357, tweede alinea). Tenzij zijn opdrachtgever hierom verzoekt, moet de lasthebber (commissionair) in principe geen geding instellen tegen zijn medecontractant (Antwerpen, 19 november 1975, *J.P.A.*, 1975-76, (148), 150, laatste kolom (commissionair-expediteur)).

Omgekeerd is de lasthebber verplicht alle rechten die hij ingevolge het optreden als lasthebber met de wederpartij heeft bekomen aan de lastgever over te dragen (Brussel, 28 januari 1820, *Pas.*, 1820, (30), 31, eerste kolom, derde alinea; Cass., 17 april 1848, *Pas.*, 1848, I, (387), 388, tweede kolom, derde alinea (In casu had de lasthebber wissels doen trekken t.v.v. lastgever en was hij verplicht het hierdoor bekomen geld aan de lastgever te verschaffen); Rb. Brussel, 20 oktober 1928, *B.J.*, 1929, (20), 21, tweede alinea (Bij een overeenkomst van naamgeving dient de naamleener t.o.v. committent rekenschap te verschaffen over de goederen die hij in die hoedanigheid verworven heeft.); Kh. Brussel, 25 oktober 1930, *Jur. Comm. Brux.*, 1931, (354), 356, zevende alinea; DE PAGE, H., V, nr. 437, p. 436; LAURENT, F., XXVIII, nr. 61, p. 61; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 236, p. 134; VAN CAUWELAERT, W., “De commissionair”, in *Rechtsfactoren in de onderneming*, VEROUGSTRATE, I., VAN DEN BERGH, R., STRUYVEN, R. en PEETERS, G. (ed.), 1982, Antwerpen, VII, B, 3-1 (commissionair); *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 871, p. 798; *R.P.D.B.*, Tw. *Commission, a.w.*, nr. 237, p. 115). Men kan dit gronden op de regel dat de lasthebber verplicht is verantwoording te doen over al hetgeen hij krachtens zijn volmacht ontvangen heeft (art. 1993 B.W.) (KILESTE, P., “Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiale”, *T.B.H.*, 1987, (p. 652), p. 654, nr. 9).

Aldus werd een lasthebber belast met het afsluiten van een huurovereenkomst om er de zaak van de lastgevers in onder te brengen. De lasthebber sloot in persoonlijke naam een huurovereenkomst af en meldde de lastgevers dat hij een pand gehuurd had, in het welk hij één verdiep voor zichzelf wenste te betrekken. Na enkele jaren wenste de lasthebber het gehele goed te betrekken. Zich beroepend op het feit dat hij de huur in persoonlijke naam afgesloten had, zegde hij de huurovereenkomst op t.o.v. de lastgevers. Het Hof van Beroep achtte deze opzegging echter ongeldig. Zij stelde dat de lasthebber immers gehouden is alle rechten voortvloeiend uit de overeenkomst die hij ingevolge de lastgevingsovereenkomst heeft afgesloten, over te dragen aan de lastgever. Ten opzichte van de lastgever kon de lasthebber derhalve niet als hoofdhuurder worden beschouwd (Brussel, 28 januari 1820, *Pas.*, 1820, 30).

In dezelfde lijn bevestigde het Hof van Cassatie een arrest van het Hof van Beroep van Brussel, waar op vraag van de lastgever de gedwongen uitdrijving van een lasthebber uit het goed dat deze laatste in persoonlijke naam voor rekening van de lastgever had gehuurd, bevolen werd. Een lasthebber die binnen de perken van zijn mandaat een huurovereenkomst afsluit, verkrijgt immers hierdoor t.o.v. de lastgever geen titel om het gehuurde goed te betrekken. Dit geldt zelfs indien de lasthebber bij het afsluiten van de huurovereenkomst verklaard heeft in persoonlijke naam te handelen (Cass., 5 januari 1961, *Pas.*, 1961, I, (481), 482, tweede kolom, tweede alinea).

Na de opzegging van zijn contract weigerde een beheerder van een handelsfonds, het handelsfonds opnieuw over te dragen. Hij riep in dat hij persoonlijk het goed waarin de handelszaak werd uitgebaat, had gehuurd. Dit verweer werd door het Hof van Beroep verworpen, omdat de beheerder de huur in persoonlijke naam in het kader van zijn bevoegdheden en verplichtingen voortvloeiend uit zijn taak als beheerder, vernieuwd had (Brussel, 10 december 1958, *J.T.*, 1959, 229).

De lastgever kan echter niet zomaar eenzijdig (de schulden voortvloeiend) uit een overeenkomst overnemen. Een eenzijdige overdracht kan enkel tot gevolg hebben dat de wederpartij een bijkomende verhaalsmogelijkheid krijgt op de lastgever (committent) (zie hieromtrent in het algemeen onder meer: VAN GERVEN, W., *Verbintenissenrecht – leidraad bij de colleges, a.w.*, 160; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations, a.w.*, IV, 1985/867 en 1987/899/1). Zij kan de wederpartij niet het recht ontnemen om zich te keren tegen de lasthebber (FORIERS, P.A., “Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents”, nr. 76, p. 85 (FORIERS maakt hierbij de vergelijking met de commandverklaring, waar een omzetting van een “mandat-non représentatif” in een “mandat-représentatif” veel makkelijker is.)).



DEEL V

**BEËINDIGING VAN HET MANDAAT**

## TITEL I

# EENZIJDIGE BEËINDIGING VAN HET MANDAAT BEKEKEN VANUIT HET VERBINTENISSENRECHT

## HOOFDSTUK 1

### DEFINITIE

#### § 1. Algemeen

**501** Het ontslag van een lasthebber resulteert uit een eenzijdige opzegging van de overeenkomst, op grond waarvan hij is aangesteld. Deze opzegging kan uitgaan, hetzij van de lastgever (“gedwongen ontslag”), hetzij van de lasthebber zelf (“het vrijwillig ontslag”).

Het woord *opzegging* heeft in het arbeidsrecht een engere betekenis, m.n. een uitdrukkelijk ontslag, d.w.z. beëindiging door een voorafgaande mededeling aan de andere partij van de datum waarop de arbeidsovereenkomst beëindigd zal worden (zie bv. CUYPERS, D., *Misbruik van ontslagrecht en willekeurig ontslag*, Brugge, Die Keure, 1990, 57-58). Wij gebruiken echter het woord *opzegging* in de betekenis die daar in het gemeenrecht aan wordt gehecht. Een overeenkomst kan immers zowel uitdrukkelijk als stilzwijgend worden opgezegd (zie verder, nr. 522).

De eenzijdige opzegging, hierna verder “opzegging” genoemd, is volgens het Hof van Cassatie de eenzijdige rechtshandeling, waarbij een contractspartij aan de andere contractspartij ter kennis brengt dat zij besloten heeft een tussen hen bestaande rechtsbetrekking, dadelijk of na verloop van tijd, definitief, te beëindigen voor de toekomst (Cass., 11 mei 1981, *J.T.T.*, 1981, 356; *Arr.Cass.*, 1981, 1038; *R.W.*, 1981-82, 2837; Cass., 12 september 1988, *R.W.*, 1988-89, 507; Cass., 18 december 1989, *T.S.R.*, 1990, 22 ; Cass., 14 mei 1975, *J.T.T.*, 1976, 206; Cass., 23 maart 1981, *J.T.T.*, 1981, 240, m.n. TAQUET, M. en WANTIEZ, C.: “Le congé est l’acte par lequel une partie notifie à l’autre que le contrat d’emploi prenne fin”; Cass., 12 september 1988, *R.W.*, 1988-89, 507; Cass., 14 april 1980, *R.W.*, 1980-81, 112, met conclusies Adv.-Gen. LENAERTS; VAN RANSBEECK, R., “De opzegging”, *R.W.*, 1995-96, 347; vgl. in dezelfde zin *Nederland*: STRIJBOS, J.F.M., *Opzegging van duurovereenkomsten*, Deventer, Kluwer, 1985, 17).

#### § 2. Eenzijdige rechtshandeling die geen aanvaarding behoeft

##### A. IN PRINCIPE GEEN NOODZAAK TOT AANVAARDING

**502** De opzegging is een eenzijdige rechtshandeling

Dit blijkt uitdrukkelijk uit de rechtsleer in uiteenlopende domeinen van het recht. **Algemeen verbintissenrecht**: Rb. Luik, 9 november 1978, *Jur.Liège*, 1979, 259 (opzegging verzekeringsovereen-

komst); CORNELIS, L., "De duur van het contract met opeenvolgende prestaties", in *Het contract met opeenvolgende prestaties*, Vlaams pleitgenootschap-Belgische Vereniging voor Bedrijfsjuristen, Brussel, 1991, nr. 13, p. 54; DEMEYERE, L., "Rechtshandelingen ter beëindiging van overeenkomsten", in *De behoorlijke beëindiging van overeenkomsten*, Vlaams Pleitgenootschap bij de balie te Brussel, Brussel, 1993, 14; DE PAGE, H., II, nr. 759, p. 727; DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, Brussel, Bruylant, 1984, nr. 110, p. 132; SIMONT, L., "L'engagement unilatéral" in *Les obligations en droit français et en droit belge convergences et divergences*, Brussel, Bruylant, 1994, nr. 2, p. 19; VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, (345), 347; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: CHEMINADE, Y., "Une question toujours actuelle: la nature juridique du congé en matière de louage de choses et de service", *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1972, (307), 314; *Nederland*: STRIJBOS, J., a.w., 17; **Vennootschapsbestuurders**: RAE, M., *La responsabilité civile des administrateurs, fondateurs et actionnaires des sociétés anonymes*, a.w., voetnoot 61, p. 36 (m.b.t. vrijwillig ontslag bestuurder); RONSE, J., *Algemeen Deel van het vennootschapsrecht*, a.w., 359; dezelfde, "Overzicht van rechtspraak vennootschappen (1964-1967)", *t.a.p.*, nr. 194, p. 729; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: MERLE, P., noot onder Cass. fr. com., 13 maart 1979, *Rev.Soc.*, 1979, 829; SOULEAU, H., "La démission des dirigeants des sociétés commerciales", *Rev.Trim.Dr.Com.*, 1972, 26 e.v. (SOULEAU stelt dat het vrijwillig ontslag van een bestuurder/zaakvoerder zowel volgt uit de kwalificatie van de rechtsbetrekking tussen de vennootschap en de bestuurder/zaakvoerder als een lastgeving of als een orgaan. Vervolgens toont hij aan dat dit voor alle rechtsvormen naar Frans recht geldt.); *Nederland*: MAEIJER, J.M.M., *Vertegenwoordiging en rechtspersoon*, a.w., nr. 316, p. 407; **Arbeidsrecht**: CLESSE, J., "Le congé moyennant préavis", in *Chroniques de droit à l'usage du palais*, II, Le contrat de travail, formation, exécution, et dissolution, Gent, Story-Scientia, 1986, nr. 2, p. 69; CLESSE, J. en JAMOULLE, M., "Examen de jurisprudence (1978-1981) contrat de travail", *R.C.J.B.*, 1983, nr. 53, p. 611; CUYPERS, D., *Misbruik van ontslagrecht en willekeurig ontslag*, Brugge, Die Keure, 1990, nr. 57, p. 67; DENIS, P., *Droit du travail*, Brussel, Larcier, 1992, 107; JAMOULLE, M., *Le contrat de travail*, II, Luik, Fac. de droit, 1986, nr. 173, p. 200; PATERNOSTRE, B., *Le droit de la rupture du contrat de travail*, modes congé et préavis, Brussel, Deboeck, 1990, nr. 162, p. 94; PETIT, J., "Nietigheid van ontslag en opzegging en rechtsgevolgen", in *Aktuele problemen van het arbeidsrecht*, RIGAUX, M. (ed.), a.w., nr. 2, p. 3; RAUWS, W., "De nietigheid in het arbeidsovereenkomstenrecht", in *Aktuele problemen van het arbeidsrecht*, nr. 2, RIGAUX, M., a.w., nr. 526, p. 405; TAQUET, M. en WANTIEZ, C., *Congé, préavis et indemnité*, Brussel, 1975, 191; VAN EECKHOUTTE, W., *Sociaal compendium (1993-1994) arbeidsrecht*, a.w., nr. 352, p. 239; VOTQUENNE, D., "Arbeidsrechtelijke beëindigingswijzen van de arbeidsovereenkomst", in *Aanwerven, tewerkstellen en ontslaan*, Kluwer, 1989, O-102-30 (Stelt dat de wilsuiting volstaat om de arbeidsovereenkomst te doen eindigen); X, noot onder Brussel, 29 januari 1908, *R.P.S.*, 1908, nr. 1903, p. 211.).

Het eenzijdige karakter van de opzegging impliceert dat zij niet moet worden aanvaard door de tegenpartij om rechtsgevolgen te sorteren.

Het eenzijdige karakter van het vrijwillige ontslag van een statutaire zaakvoerder van een B.V.B.A., werd impliciet bevestigd door het Belgische Hof van Cassatie. Het Hof van Beroep te Gent had gesteld dat een ontslag van een statutaire zaakvoerder diende aanvaard te worden door een besluit van de algemene vergadering van de vennootschap. Omdat een dergelijk besluit werd geacht een statutenwijziging in te houden, vereiste het Hof bovendien de naleving van de voorwaarden inzake statutenwijziging (Gent, 28 maart 1966, *Pas.*, 1967, II, 54; *T.Not.*, 1967, 253; *R.P.S.*, 1968, nr. 5423, p. 105; Zie in dezelfde zin: VAN HOUTTE, J., *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, a.w., I, nr. 158, p. 23). Het Hof van Cassatie verbrak echter het arrest door te verwijzen naar artikel 2007 B.W., dat bepaalt dat de lastgeving eindigt door het enkele feit van de opzegging van de lastgeving door de lasthebber (Cass., 27 juni 1969, *R.W.*, 1970-71, 466, m.n. NELISSEN-GRADE, J.M., *Pas.*, 1969, I, 996; *R.P.S.*, 1971, nr. 5649, p. 233, m.n. NELISSEN-GRADE, J.M., *J.T.*, 1969, 565; *Arr.Cass.*, 1969, 1070.).

Voor verdere rechtsleer in die zin consulere men bv. **Bestuurders vennootschappen**: BAUDUIN, F., noot onder Cass., 10 maart 1977, *R.P.S.*, 1977, nr. 5947, (p. 187), p. 190; DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge*, a.w., nr. 598, p. 380; NELISSEN-GRADE, J.M., noot onder Cass., 27 juni 1969, *R.W.*, 1970-71, nr. 13, p. 471; dezelfde, *R.P.S.*, 1971, nr. 5649, p. 235; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial*, a.w., I, nr. 589, p. 387; X, noot onder Brussel, 29 januari 1908, *R.P.S.*, 1908, p. 215; vgl. (enigszins) anders: Brussel, 29 januari 1908, *R.P.S.*, nr. 1903, p. 212; vgl. in dezelfde zin *Duitsland*: (GmbH) SCHNEIDER, U.H., "Widerruf der Bestellung", *Scholz Kommentar zum GmbHG*, a.w, randnr. 15, p. 1399; *Frankrijk*: BEZARD, P., *Sociétés civiles*, a.w., nr. 857, p. 332; HOUPIN, C. en BOSVIEUX, H., a.w., nr. 1031, p. 204; *Nederland*: Hoge Raad, 8 december 1989, *NJ*, 1990, nr. 452, p. 1820, m.n. M.A. (ontslag bestuurder dient niet aanvaard te worden); VAN ANDEL, C.C.Th., *De directeur, bestuurder en werknemer*, Deventer, Kluwer, 1992, 44; HUIZINK, J.B., *Bestuurders van rechtspersonen*, a.w., 65; **Algemeen verbintenissenrecht**: CORNELIS, L., "De duur van het contract met opeenvolgende prestaties", in *Het contract met opeenvolgende prestaties*, Vlaams pleitgenootschap, 1991, nr. 14, p. 57; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, I, Brussel, P.U.F., 1989, 343; dezelfde, "L'engagement par volonté unilatérale en droit belge", *t.a.p.*, 1982, nrs. 3-4, p. 145; VAN OMMESLAGHE, P. en VAN RIJN, J., "Examen de jurisprudence (1966-1971)", *R.C.J.B.*, 1973, 523; **Arbeidsrecht**: CLESSE, J. en JAMOULLE, M., "Examen de jurisprudence (1978-1981) contrat de travail", *t.a.p.*, nr. 55, p. 613; DENIS, P., *Droit du travail*, a.w., 107; PATERNOSTRE, B., *Le droit de la rupture du contrat de travail*: 1. Modes, congé et préavis, a.w., nr. 163, p. 94; PETIT, J., "Nietigheid van ontslag en opzegging", a.w., nr. 6, p. 5; RAUWS, W., "De nietigheid in het arbeidsovereenkomstenrecht", a.w., nr. 526, p. 405; TAQUET, M. en WANTIEZ, C., *Congé, préavis, indemnité*, a.w., 191; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. soc., 27 november 1968, *D.*, 1969, Somm., 64 (De opzegging van de arbeidsovereenkomst door de werknemer behoeft geen aanvaarding door de werkgever); CHEMINADE, Y., "Une question toujours actuelle: la nature juridique du congé en matière de louage de choses et de service", *t.a.p.*, nr. 16, p. 314).

#### B. EVENTUELE AANVAARDING KAN GELIJKSTAAN MET VERZAKING AAN ONREGELMATIGHEDEN

**503** Ondanks het eenzijdig karakter van het ontslag, wordt dit toch soms formeel aanvaard door de tegenpartij. Een dergelijke aanvaarding heeft enkel nut in de mate dat hierdoor het feit, het tijdstip en de kennis van de opzegging door de tegenpartij (zie verder, nr. 505) makkelijker kan bewezen worden (CHEMINADE, Y., "Une question toujours actuelle: la nature juridique du congé en matière de louage de choses et de service", *t.a.p.*, 315).

Ook kan een dergelijke aanvaarding soms beschouwd worden als een bevestiging van de onregelmatigheden waarmee de opzegging behept is. Aldus zou een dergelijke aanvaarding bv. beschouwd kunnen worden als een afstand van de aansprakelijkheidsvordering, gegrond op het misbruik van ontslagrecht of op de fouten gepleegd naar aanleiding van het ontslag (SOULEAU, H., "La démission des dirigeants des sociétés commerciales", *Rev.Trim.Dr.Comm.*, 1972, nr. 23, p. 38).

#### C. AANBOD TOT ONTSLAG DIENT WEL AANVAARD

**504** Een aanvaarding is wel nodig indien de bestuurder enkel een aanbod doet om zijn ontslag in te dienen. De aanvaarding van dit aanbod leidt dan tot de beëindiging van de overeenkomst met wederzijdse toestemming (Kort Ged. Kh.

Verviers, 9 april 1971, *R.P.S.*, 1971, nr. 5656, p. 253; RONSE, J., VAN HULLE, K., NELISSEN, J.M. en VAN BRUYSTEGEM, B., "Overzicht van de rechtspraak (1968-1977) vennootschappen", *T.P.R.*, 1978, nr. 279, p. 884; MAEIJER, J.M.M., *Rechtspersoon en vertegenwoordiging, a.w.*, randnr. 317, p. 408).

### § 3. Eenzijdige mededelingsplichtige rechtshandeling

#### A. ALGEMEEN

**505** In navolging van het Duitse recht, waar de theorie van de eenzijdige rechtshandeling ontstaan is, wordt een onderscheid gemaakt tussen de eenzijdige rechtshandelingen die gericht zijn tot een welbepaalde contractspartij en deze die gericht zijn tot een onbepaalde groep personen. Deze sorteren effect op het moment van de wilsuiting ("nicht-empfangstbedürftige Willenserklärung"; "acte unilatéral non receptive").

De relevante bepaling in het Duitse recht is § 130 Abs. 1 BGB "Eine Willenserklärung, die einem anderen gegenüber abzugeben ist, wird, wenn sie in dessen Abwesenheit abgegeben wird, in dem Zeitpunkt wirksam, in welchem sie ihm zugeht. Sie wird nicht wirksam, wenn dem andere vorher oder gleichzeitig ein Widerruf zugeht". Het Nieuw Nederlands Burgerlijk Wetboek kent een gelijkaardige bepaling. Art. 3:37, lid 3 B.W. bepaalt: "Een tot een bepaalde persoon gerichte verklaring moet, om haar werking te hebben, die persoon hebben bereikt. Nochtans heeft ook een verklaring die hem, tot wie zij was gericht, niet of niet tijdig heeft bereikt, haar werking indien dit niet of niet tijdig bereiken het gevolg is van zijn eigen handeling, van de handeling van personen voor wie hij aansprakelijk is, of van andere omstandigheden die zijn persoon betreffen en rechtvaardigen dat hij het nadeel draagt."; STRIJBOS, J., *Opzegging van duurovereenkomsten*, Deventer, Kluwer, 1985, *a.w.*, 17).

De eenzijdige rechtshandelingen die gericht zijn tot een welbepaalde persoon, sorteren effect nadat deze ervan kennis heeft genomen (of daar redelijkerwijze kennis heeft van kunnen nemen ("empfangstbedürftige Willenserklärung" – "acte unilatéral receptive")) (SIMONT, L., "L'engagement unilatéral" in *Les obligations en droit français et en droit belge convergences et divergences, a.w.*, 25; VAN OMMESLAGHE, P., "L'engagement par volonté unilatérale en droit belge", *t.a.p.*, 1982, nr. 3, p. 145).

Een andere opvatting houdt in dat eenzijdige, mededelingsplichtige rechtshandelingen effectief zijn op het moment van de wilsverklaring (GILLES, C., noot onder Cass., 14 januari 1991, *J.T.T.*, 1991, 154). Men kan zich echter afvragen wat de mededelingsplichtige rechtshandelingen dan zou onderscheiden van de niet-mededelingsplichtige rechtshandelingen. Dit verklaart waarom zij die deze opvatting verdedigen, een cassatiearrest, dat correct de principes toepast, dienen uit te leggen via de vertrouwenstheorie.

Nog een andere opvatting volgt de "verzendingstheorie". Aldus werd gesteld dat een opzegging reeds voltooid was op het moment van het versturen van een aangetekend schrijven (DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge, a.w.*, nr. 185, p. 221-222). Dit is echter duidelijk niet in overeenstemming met Cass., 14 januari 1991, *J.T.T.*, 154, evenmin met Cass. fr. civ., 28 februari 1984, *Bull.Civ.*, 1984, III, nr. 52.

Vermits de opzegging dient gericht te worden tot een welbepaalde partij, is zij onbetwistbaar een eenzijdige, mededelingsplichtige rechtshandeling.

Dit volgt onbetwistbaar uit de rechtsleer in diverse rechtsdomeinen: **Algemeen verbintenissenrecht:** Rb. Luik, 9 november 1978, *Jur.Liège*, 1979, 259 (opzegging verzekeringsovereenkomst); CLESSE, J., "Le congé moyennant préavis", *a.w.*, nr. 1, p. 69; CLESSE, J. en JAMOULLE, M., "Examen de jurisprudence (1978-1981) contrat de travail", *t.a.p.*, nr. 53, p. 611; CORNELIS, L., "De duur van het contract met opeenvolgende prestaties", *a.w.*, nr. 14, p. 56; DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, *a.w.*, nr. 9, p. 1 en nr. 107, p. 127; DENIS, P., *Droit du travail*, *a.w.*, 108; DE PAGE, H., II, nr. 763 B, p. 730; FETTWEISS, A., "La résiliation unilatérale de l'article 1794 du Code civil", *Actualités de droit*, 1992, 390; JAMOULLE, M., *Le contrat de travail*, *a.w.*, nr. 173, p. 200; PATERNOSTRE, B., *Le droit de la rupture du contrat de travail: 1. Modes, congé et préavis*, *a.w.*, nr. 100, p. 66; RAUWS, W., "De nietigheid in het arbeidsovereenkomstenrecht", *a.w.*, nr. 526, p. 405; vgl. *anders:* PETIT, J., "Nietigheid van ontslag en opzegging", *a.w.*, nr. 1, p. 3; VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence les obligations (1974-1982)", *R.C.J.B.*, 1988, nr. 147, p. 37; VOTQUENNE, D., "Arbeidsrechtelijke beëindigingswijzen van de arbeidsovereenkomst", in *Aanwerven, tewerkstellen en ontslaan*, Kluwer, 1989, O-102/90; *Vennootschapsbestuurders:* DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge*, *a.w.*, nr. 601, p. 382; NELISSEN-GRADE, J.M., noot onder Cass., 27 juni 1969, *t.a.p.*, nr. 15, 471; RONSE, J., *Algemeen Deel van het vennootschapsrecht*, *a.w.*, 359; *Duitsland:* (GmbH) SCHNEIDER, U.H., "Widerruf der Bestellung", *Scholz Kommentar zum GmbHG*, *a.w.*, randnr. 15, p. 1399; MEYER-LANDRUT, J., "Verfassung der Aktiengesellschaft", in *Aktiengesetz Großkommentar*, Anm. 28, p. 651; *Nederland:* Hoge Raad, 8 december 1989, *NJ*, 1990, nr. 452, p. 1820 (Voor de effectueering van de ontslagneming van een bestuurder, is niet vereist dat zij aanvaard wordt, wel dat de verklaring daaromtrent tot de vennootschap wordt gericht en dat zij deze heeft bereikt.); VAN ANDEL, C.C.Th., *De directeur, bestuurder en werknemer*, Deventer, Kluwer, 1992, 44; van der HEIJDEN, E.J.J. en van der GRINTEN, W.C.L., *Handboek van de naamloze en besloten vennootschap*, *a.w.*, nr. 254, p. 451 (een bericht aan zijn adres is voldoende, indien de bestuurder niet ter algemene vergadering aanwezig was).

**506** De opzegging sorteert derhalve pas effect op het ogenblik dat de contractspartij die wordt opgezegd er kennis van heeft genomen of redelijkerwijze kennis heeft van kunnen nemen (VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, (345), 347 en in het bijzonder 353-354; Rb. Dendermonde, 7 maart 1872, *Pas.*, 1872, III, (182), 183, tweede kolom, derde en vierde alinea (lastgeving); zie bv. in die zin i.v.m. vennootschapsbestuurders: DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge*, *a.w.*, nr. 601, p. 382; RONSE, J., "Overzicht van rechtspraak vennootschappen (1068-1977)", *T.P.R.*, 1978, nr. 170, p. 804; VAN DEN HEUVEL, J., "De la révocation des liquidateurs", *R.P.S.*, 1896, nr. 672, p. 48).

Indien de opzegging bij (aangetekende) brief gebeurt, neemt men derhalve het tijdstip in aanmerking waarop de geadresseerde het schrijven ontvangen heeft of toch ten minste er kennis van had kunnen nemen (VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence (1974-1982) les obligations", *R.C.J.B.*, 1988, nr. 147, p. 37; VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, (345), 353).

Een mooie illustratie uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie betrof een werknemer die ontslagen was om dringende redenen. De werkgever verstuurde hem hiertoe een aangetekend schrijven. De

volgende dag neemt de werknemer een dag verlof. Het aangetekend schrijven wordt hem op deze dag niet overhandigd. Hij haalt het evenmin af ter post. De dag hierna begeeft hij zich naar zijn werk, in de onwetendheid van het ontslag. Gedurende dit traject wordt hij het slachtoffer van een ongeval. Het Hof van Cassatie verbrak het arrest van het Arbeidshof dat gesteld had dat voor de tegenwerpelijke van het ontslag de kennisgeving van het ontslag volstaat. Het Hof van Cassatie stelde dat de opzegging slechts uitwerking heeft op het ogenblik waarop de partij aan wie de opzegging is gegeven, in de mogelijkheid werd gesteld om kennis te nemen van het haar gegeven ontslag (Cass., 14 januari 1991, *J.T.T.*, 1991, 153, m.n. GILLES, C.; zie ook hieromtrent de bespreking door BUYENS, H., "Ontslag wegens een dringende reden – kroniek van de rechtspraak 1989-1990", *R.W.*, 1991-92, 668).

**507** Inzake de opzegging van arbeidsovereenkomsten, aanvaardt het Hof van Cassatie wel dat de partij aan wie de opzegging is gegeven, zich mag beroepen op de gevolgen ervan op de datum van de uitdrukking van de wil, zelfs indien ze eerst na die datum kennis kreeg van het ontslag (Cass., 11 mei 1981, *J.T.T.*, 1981, 356; *Arr.Cass.*, 1981, 1038; *R.W.*, 1981-82, 2837; Zie hieromtrent JAMOULLE, M., *Le contrat de travail, a.w.*, nr. 173, p. 200. Zij wijst erop dat het Hof van Cassatie inzake het moment van de tegenwerpelijke van de opzegging van een arbeidsovereenkomst noch de "ontvangsttheorie", noch de "verzendingstheorie" maar een derde nieuwe theorie toepast die deze twee theorieën combineert).

## B. LASTGEVINGSOVEREENKOMST

**508** Met betrekking tot de lastgevingsovereenkomst is het principe dat de opzegging slechts effect sorteert na kennisname door de bestemming van de opzegging, zelfs wettelijk vastgelegd.

### 1. Opzegging door de lasthebber

De wet bepaalt dat de lasthebber die de lastgevings-overeenkomst wenst op te zeggen, hiervan kennis dient te geven aan de lastgever (art. 2007, lid 1 B.W.). Deze kennisgeving kan in gelijk welke vorm geschieden. Het volstaat dat de lastgever kennis heeft van de opzegging (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 828, p. 441; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 228, p. 535; LAURENT, F., nr. 105, p. 114; LE TOURNEAU, P., *Encyclopédie Dalloz, Tw. Mandat, a.w.*, nr. 366, p. 34).

### 2. Opzegging door de lastgever

**509** Inzake beëindiging van de lastgeving poneert artikel 2008 B.W. als algemeen principe dat deze t.o.v. de lasthebber slechts intreedt op het moment dat de lasthebber kennis heeft van de beëindigingsgrond (art. 2008 B.W.)

Naar Zwitsers recht bestaat een gelijkaardige bepaling. Art. 406 Code des Obligations bepaalt: "Le mandant ou ses héritiers sont tenus, comme si le mandat eût encore existé, des opérations que le mandataire a faites avant d'avoir connaissance de l'extinction du mandat".

Overeenkomstig hoger vernoemde regel, is de herroeping van een lastgeving door de lastgever derhalve slechts effectief op het moment dat de lasthebber kennis

heeft van de herroeping (Rb. Dendermonde, 24 juli 1866, *B.J.*, 1869, 302; Brussel, 26 juni 1985, *Res et Jura Immobilia*, 1986, nr. 6073; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3681, p. 1226; LAURENT, F., nr. 102, p. 112; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 954, p. 805; vgl. in dezelfde zin Frankrijk: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 825, p. 440; LE TOURNEAU, P., *Encyclopédie Dalloz*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 342, p. 32).

Dit principe kwam uitdrukkelijk aan bod in een arrest van het Franse Hof van Cassatie (Cass. fr. civ., 28 februari 1984, *Bull. Civ.*, 1984, III, nr. 52). In casu was op 15 juni 1979 aan een vastgoedmakelaar een exclusief, onherroepelijk mandaat verleend tot verkoop van een onroerend goed. Het mandaat werd verleend tot 31 december 1979. Bij niet-opzegging voor deze datum, zou het mandaat stilzwijgend hernieuwd worden voor een periode van drie maanden. Bij voortijdige opzegging diende een opzeggingstermijn van vijftien dagen in acht genomen te worden. In dit geval was tevens een boetebeding verschuldigd, dat overeenkwam met de som van de gehele commissie die normaal zou moeten worden betaald bij verkoop. Bij aangetekend schrijven, verstuurd op 28 december 1979, werd door de lastgever een einde gesteld aan het mandaat. De lasthebber ontving de brief op 8 januari 1980. Het Hof van Beroep, hierin gevolgd door het Hof van Cassatie, veroordeelde de lastgever tot de betaling van het boetebeding. Vermits de herroeping van het mandaat slechts uitwerking heeft op het moment dat de lasthebber van de herroeping kennis heeft, was het mandaat op 31 december 1979 stilzwijgend hernieuwd voor drie maanden. De opzegging sorteerde slechts effect vijftien dagen na 8 januari. Vermits de opzegging op dit moment voortijdig was, diende een boetebeding te worden betaald.

**510** Indien de lastgeving herroepen wordt door de lastgever, draagt hij de bewijslast van het feit dat de lasthebber de opzegging kende of behoorde te kennen. Op de lastgever rust immers de verplichting de lasthebber in kennis te stellen van de herroeping (DE PAGE, H., nr. 474, p. 468; BAUDRY-LANCANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 825; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 220, p. 529; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 955, p. 805; vgl. *anders*: LAURENT, L., XXVIII, nr. 113). Om die reden wordt de lasthebber soms bij wijze van notariële akte of deurwaardersexploot in kennis gesteld van de herroeping van het mandaat.

#### § 4. Onherroepelijk karakter van de opzegging

**511** Het feit dat de opzegging een eenzijdige rechtshandeling is, impliceert dat zij onherroepelijk is, zodra de tegenpartij er kennis van heeft.

Dit wordt algemeen erkend in de rechtsleer. **Algemeen verbintenissenrecht**: VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, (345), 347; **Vennootschapsbestuurders**: DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge*, a.w., nr. 601, p. 382; NELISSEN-GRADE, J.M., noot onder Cass., 27 juni 1969, *R.W.*, 1970-71, nr. 18, p. 471; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial*, I, a.w., nr. 589, p. 388; vgl. Frankrijk: *anders*: MARTIN, D., "La démission des organes de gestion des sociétés commerciales", *Rev.Soc.*, 1073, nr. 18, p. 288 (De hoger geciteerde auteur betwist ten onrechte het verbindend karakter van een eenzijdige rechtshandeling. Bovendien gaat hij er verkeerdelijk van uit dat een opzegging, ondanks haar eenzijdig karakter, nog dient aanvaard te worden. Bovendien stelt hij dat een opzegging, juist omdat zij een eenzijdige rechtshandeling



is, in essentie herroepelijk is); **Arbeidsrecht**: Arbh. Luik, 10 maart 1975, *T.S.R.*, 1976, 103; Arbh. Antwerpen, 15 juli 1975, *J.T.T.*, 1976, 17; Arbh. Brussel, 29 november 1977, *J.T.T.*, 1978, 178; Arbrb. Brussel, 6 februari 1987, *Soc.Kron.*, 1987, (220), 221 tweede kolom; CLESSE, J. en JAMOULLE, M., "Examen de jurisprudence (1978-1981) contrat de travail", *t.a.p.*, nr. 55, p. 613; CORNELIS, L., "De duur van het contract met opeenvolgende prestaties", *a.w.*, nr. 16, p. 60; DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, *a.w.*, nr. 110, p. 132; DENIS, P., *Droit du travail*, *a.w.*, 108; FETTWEISS, A., "La résiliation unilatérale de l'article 1794 du code civil", *Actualités de droit*, 1992, 390; JAMOULLE, M., *Le contrat de travail*, *a.w.*, nr. 173, p. 200; PATERNOSTRE, B., *Le droit de la rupture du contrat de travail*: 1. Modes, congé et préavis, Brussel, De Boeck, 1990, nr. 144 e.v., p. 85 e.v.; PETIT, J., "Nietigheid van ontslag en opzegging", *a.w.*, nr. 6, p. 6; STEYAERT, J., DE GANCK, C. en DE SCHRIJVER, L., *De arbeidsovereenkomst*, *a.w.*, nr. 712, p. 510; TAQUET, M. en WANTIEZ, C., *a.w.*, 192; VAN OMMESLAGHE, P., "L'engagement par volonté unilatérale en droit belge", *t.a.p.*, nr. 4, p. 146 en nr. 10, p. 148 (onherroepelijkheid is inherent aan de eenzijdige rechtshandeling); vgl. in dezelfde zin Frankrijk: CHEMINADE, Y., "Une question toujours actuelle: la nature juridique du congé en matière de louage de choses et de service", *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1972, *t.a.p.*, nr. 35, p. 323.).

De onherroepelijkheid is trouwens vereist omwille van de rechtszekerheid van beide partijen (Arbh. Antwerpen, 15 juli 1975, *J.T.T.*, 1976, 17; TAQUET, M. en WANTIEZ, C., *Congé, préavis, indemnité*, *a.w.*, 192). Zij geldt ook in het geval van een voorwaardelijke opzegging (zie verder, nr. 513; Arbh. Antwerpen, 15 juli 1975, *J.T.T.*, 1976, 17; Cass., 12 september 1988, *R.W.*, 1988-89, 507).

Eenmaal de opzegging definitief is t.g.v. de kennisname door de tegenpartij, kan zij noch eenzijdig ingetrokken, noch gewijzigd worden, bv. wat betreft de duur.

Dit principe kwam aan bod in een arrest van het Hof van Cassatie dd. 22 juni 1966 met betrekking tot het ontslag van een directeur van een naamloze vennootschap. In casu had de algemene vergadering op 15 juli 1958 beslist dat de duur van het mandaat van directeur zou beperkt worden tot de statutaire duur van de vennootschap, d.w.z. december 1962. Op 1 augustus 1958 werd de arbeidsovereenkomst van de betrokken directeur opgezegd. Nadat de algemene vergadering besloten had de vennootschap vervroegd te ontbinden, stelde zij de opzeggingstermijn vast op 31 december 1960. Het Hof van Cassatie oordeelde echter dat de algemene vergadering niet bevoegd was om de vroeger verleende opzeggingstermijn eenzijdig te verminderen (Cass., 2 juni 1966, *Pas.*, 1966, I, 1255).

Gelijkaardige cassatierechtspraak is voorhanden inzake de opzegging van een arbeidsovereenkomst. Een werkgever die een onvoldoende opzeggingstermijn gegeven had, kan die opzeggingstermijn slechts mits akkoord van de werknemer, voor het verstrijken van de opzeggingstermijn, wijzigen (Cass., 5 november 1965, *Pas.*, 1966, I, 309). Indien de werkgever een onvoldoende opzeggingstermijn heeft gegeven, kan hij dit maar wijzigen mits akkoord van de werknemer, voor het verstrijken van de opzeggingstermijn (Cass., 22 juni 1966, *Pas.*, 1966, I, 1254).

**512** Eenmaal de opzegging gegeven werd, kunnen de partijen, met wederzijds akkoord, vóór het einde van de gegeven opzegging, overeenkomen over het al dan niet ongedaan maken van de opzegging of de verlenging van de duur ervan (CLESSE, J. en JAMOULLE, M., "Examen de jurisprudence (1978-1981) contrat de travail", *t.a.p.*, nr. 55, p. 613; vgl. in dezelfde zin Frankrijk: CHEMINADE, Y., "Une question toujours actuelle: la nature juridique du congé en matière de louage de choses et de service", *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1972, nr. 38, p. 324.).

Dit beginsel kan geïllustreerd worden aan de hand van een arrest van het Franse Hof van Cassatie (Cass. fr. (com.), 13 januari 1969, *Rev.Soc.*, 1969, 262). In casu had een zaakvoerder van een Franse B.V.B.A. zijn ontslag ingediend ter algemene vergadering. De algemene vergadering had hem echter enige bedenktijd gegeven om zijn ontslag weer in te trekken. De zaakvoerder maakte van die geboden mogelijkheid gebruik. Een voorziening werd ingesteld tegen het arrest dat gesteld had dat het ontslag geen rechtsgevolgen kon sorteren. Het Franse Hof van Cassatie oordeelde nochtans dat het Hof van Beroep kon beslissen dat het ontslag in casu niet meer definitief was. Dit was in de gegeven omstandigheden inderdaad het geval vermits de algemene vergadering een aanbod had gedaan om de opzegging ongedaan te maken en dit aanbod ook werd aanvaard.

## § 5. Voorwaardelijke opzegging

**513** De partij die ontslag geeft, moet effectief beogen de overeenkomst te beëindigen. Een opzegging gegeven "ten bewarende titel", waarbij de opzeggende partij zich het recht voorbehoudt de opzegging ongedaan te maken onder een voorwaarde die hij bepaalt, is nietig (Cass., 16 april 1976, *J.T.T.*, 1976, 349; Arbh. Brussel, 29 november 1977, *J.T.T.*, 1978, 178; Arbh. Brussel, 21 maart 1979, *T.S.R.*, 1979, 197; Arbh., 1 oktober 1984, *J.T.T.*, 1985, 293, 2de kolom; DENIS, P., *Droit du travail, a.w.*, 108; RAUWS, W., "De nietigheid in het arbeids-overeenkomstenrecht", *a.w.*, nr. 526, p. 405). De ongeldigheid van de voorwaardelijke opzegging vloeit voort uit het in essentie onherroepelijk karakter van de opzegging (Arbh. Brussel, 29 november 1977, *J.T.T.*, 1978, 178; DENIS, P., *a.w.*, *t.a.p.*; JAMOULLE, M., *Le contrat de travail, a.w.*, nr. 175, p. 201; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: CHEMINADE, Y., "Une question toujours actuelle: la nature juridique du congé en matière de louage de choses et de service", *t.a.p.*, nr. 37, p. 32).

Een ontslag geven onder voorwaarde is dus nietig, tenzij de verwezenlijking van die voorwaarde uitsluitend afhangt van de tegenpartij, aan wie de opzegging gegeven wordt (Brussel, 29 november 1977, *J.T.T.*, 1978, 178; TAQUET, M. en WANTIEZ, C., *Congé, préavis, indemnité, a.w.*, 194-196; VOTQUENNE, D., "Arbeidsrechtelijke beëindigingswijzen van de arbeidsovereenkomst", *a.w.*, 0.102-70; *R.P.D.B.*, Compl. III, Tw. *Contrat de travail et contrat d'emploi*, nr. 648).

Een lasthebber kan dus zijn ontslag afhankelijk maken van een doen of laten van een ander. Het ontslag sorteert dan pas effect bij de verwezenlijking van de voorwaarde. Indien de voorwaarde niet verwezenlijkt wordt, kan de lasthebber er eventueel nadien nog voor opteren om onvoorwaardelijk ontslag in te dienen.

Bij het formuleren van een voorwaardelijk ontslag past de nodige behoedzaamheid. De gestelde voorwaarden zouden immers door de medecontractant wel eens als een eenzijdige wijziging van de overeenkomst kunnen worden beschouwd. In dit geval zou de lastgever, om die redenen, op basis van artikel 1184 B.W. een ontbinding van de overeenkomst kunnen vorderen. Dit is vooral van belang indien de lastgevingsovereenkomst niet eenzijdig opzegbaar was.

Er werd gesteld dat bij een voorwaardelijk gegeven ontslag door een bestuurder of een zaakvoerder, de voorwaarde zou moeten aanvaard worden door de vennootschap (NELISSEN-GRADE, J.M., *R.W.*, 1970-71, 476, nr. 41). Behalve wanneer de voorwaarde van het ontslag een aanvaarding van de vennootschap is, lijkt dit ons betwistbaar. Ook een ontslag gegeven onder voorwaarde, blijft een eenzijdige rechtshandeling (NELISSEN-GRADE, J.M., *a.w.*, *t.a.p.*).

## § 6. Onsplitsbaar karakter van de opzegging

### A. ALGEMEEN

**514** In principe is een opzegging onsplitsbaar. Dit betekent dat een partij, die een contract wil beëindigen, dit in de regel moet doen voor het gehele contract. Men kan dus in principe niet het recht op eenzijdige beëindiging van een contract uitoefenen met betrekking tot een deel van het contract. Dit zou immers neerkomen op een eenzijdige wijziging van de overeenkomst. Dit is strijdig met de bindende kracht van de overeenkomst (art. 1134 B.W.) (DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérale en droit commercial belge*, *a.w.*, nr. 103, p. 124; TAQUET, M. en WANTIEZ, C., *Congé, préavis, indemnité*, *a.w.*, 197; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: CHEMINADE, Y., "La nature juridique du congé", *t.a.p.*, nr. 33, p. 322).

### B. LASTGEVING

**515** In de mate dat de lastgeving geacht wordt te zijn afgesloten in het uitsluitend belang van de lastgever, wordt een gedeeltelijke herroeping van het mandaat in principe wel mogelijk geacht.

Een voorbeeld in dit verband is de aanstelling van een nieuwe lasthebber, die slechts van toepassing is op een deel van wat het eerder verleende mandaat betreft, bv. bij het verlenen van een bijzonder mandaat, na het eerder verlenen van een algemeen mandaat aan een ander (*Pand. B.*, *Tw. Mandat*, nr. 3561, p. 1204; *R.P.D.B.*, *Tw. Mandat*, nr. 946, p. 805; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 826, p. 440; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, *a.w.*, nr. 220, p. 528). Het naderhand aanbrengen van restricties op de bevoegdheden van de lasthebber, kan ook als een gedeeltelijke herroeping van het mandaat worden beschouwd (Cass. fr. civ., 8 januari 1968, *D.*, 1968, 350).

### C. VENNOOTSCHAPSBESTUURDERS

**516** Wanneer men de statuten wijzigt door de duur van het mandaat van de statutaire zaakvoerder te verkorten, moet dit beschouwd worden als een gedeeltelijke herroeping van het mandaat. Een dergelijk besluit zal derhalve slechts geldig zijn indien de voorwaarden voor het gedwongen ontslag van een statutair zaak-

voerder vervuld zijn, m.a.w. de voorwaarden voor de beëindiging van een onherroepelijk mandaat.

Een Frans cassatiearrest betrof een S.A.R.L. waarvan de statuten stipuleerden dat de zaakvoerders benoemd waren voor drie jaar. Het mandaat werd verlengd voor een nieuwe periode van drie jaar, behoudens opzegging in de drie maanden van het jaar dat het laatste jaar van het mandaat voorafgaat. De eerste periode begon aldus op 1 januari 1965 en werd beëindigd op 31 december 1967. Bij gebreke van opzegging door een algemene vergadering tussen de periode van 1 oktober en 31 december 1966, werd een nieuw mandaat begonnen voor drie jaar op 1 januari 1967. De beslissing werd aangenomen door de algemene vergadering waarbij de stilzwijgende vernieuwing werd uitgesloten. Deze beslissing, die ook genomen werd met betrekking tot het lopende mandaat, als een afzetting (Cass. fr. com. 29 mei 1972, *Rev.Soc.*, 1973, 487, m.n. J.H.)

**517** Indien één van de partijen, bij de oprichting van een vennootschap, zichzelf de controle wenst te verzekeren over deze vennootschap (bv. in het kader van een constructie voor een fiscaal-vriendelijke opvolging, waarbij de meerderheid van de aandelen reeds aan de kinderen geschonken werd), kan hij zichzelf als enige statutaire zaakvoerder laten benoemen. Hij moet er echter tevens over waken dat een benoeming van een bijkomende zaakvoerder niet mogelijk is zonder zijn instemming. Ingeval de statutaire zaakvoerder minderheidsvennoot is, dient men derhalve te stipuleren dat de benoeming van een bijkomende zaakvoerder slechts met een bijzondere meerderheid kan gebeuren. Bij een C.V.A. moet hij erover waken dat het vetorecht van de statutaire zaakvoerder (art. 113 Venn.W.) met betrekking tot statutenwijzigingen, minstens niet uitgesloten wordt voor deze statutenwijzigingen die de benoeming van een bijkomende zaakvoerder inhouden.

## § 7. “Vormvrije” rechtshandeling

**518** De opzegging is, behoudens wettelijke en conventionele uitzonderingsbepalingen, aan geen specifieke vormvereisten onderworpen (zie aldus in het algemeen: CORNELIS, L., “De duur van de duurovereenkomsten”, *t.a.p.*, nr. 13, p. 54; Zie aldus i.v.m. de opzegging van de lastgevingsovereenkomst door de lastgever: DE PAGE, H., V, nr. 468, p. 462; DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge*, a.w., nr. 591, p. 374; DENIS, P., *Droit du travail*, a.w., 108; MERCHERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten*, a.w., 299; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 301, p. 163; VAN RANSBEECK, R., “De opzegging”, *R.W.*, 1995-96, (345), 354; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: LE TOURNEAU, P., a.w., nr. 341; PLANIOL, M. en RIPERT, G., a.w., nr. 1490, p. 843; zie aldus i.v.m. de opzegging van de lastgevingsovereenkomst door de lasthebber: *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3692, p. 1228).

Een voorbeeld van een wettelijke uitzonderingsbepaling biedt art. 37 Wet op de Arbeidsovereenkomsten. Volgens deze bepaling dient de kennisgeving van de opzegging met opzeggingstermijn, in beginsel schriftelijk te gebeuren. Zij dient het begin en de duur van de opzeggingstermijn te vermeld-

den. Indien de opzegging uitgaat van de werkgever, kan zij bovendien enkel maar bij aangetekend schrijven of deurwaardersexploot worden verricht (art. 37 Wet op de Arbeidsovereenkomsten). Bovendien dienen bij de opzegging van een arbeidsovereenkomst de taalvoorschriften in acht te worden genomen.

Conventioneel kan ook worden bedongen dat een opzegging enkel kan geschieden bij aangetekend schrijven (bv. Kh. Luik, 3 juni 1930, *Pas.*, 1931, 17 (lastgeving)).

Weliswaar wordt een zeker formalisme aangeraden teneinde bewijsproblemen te vermijden (LIEVENS, J., KUPERS, W., VAN ASBROECK, R., "De werking en het bestuur van de P.V.B.A.", *a.w.*, I.3.-1-43; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 288, p. 158; NELISSEN, J.M., "Het vrijwillig ontslag van de zaakvoerder in de P.V.B.A.", noot onder Cass., 27 juni 1969, *R.W.*, 1970-71, nr. 20, 472).

## § 8. Geen motiveringsplicht

**519** In beginsel dient de opzegging niet gemotiveerd te worden. Dit volgt uit het wezen van het recht tot opzegging zelf: de wil om een einde te maken aan een contractuele band volstaat als motief tot opzegging. De achterliggende motieven om een contract te beëindigen moeten dan ook niet worden opgegeven opdat de opzegging regelmatig zou zijn.

De afwezigheid van een motiveringverplichting blijkt uit uitvoerige rechtspraak en rechtsleer: **Algemeen verbintennisrecht**: Cass., 15 januari 1975, *Pas.*, 1975, I, 502; Bergen, 16 oktober 1984, *T.B.H.*, 1985, (636), 637 en 638, m.n. PARMENTIER, C. (overeenkomst van onbepaalde duur); CORNELIS, L., "De duur van de duurovereenkomsten", *t.a.p.*, nr. 13, p. 54; DELAHAYE, T., *a.w.*, nr. 108, p. 129; KRUIHOF, R., "Overzicht van rechtspraak verbintenissen (1981-1992)", *t.a.p.*, nr. 298, p. 599; PARMENTIER, C., noot onder Bergen, 16 oktober 1984, *T.B.H.*, 1985, 639; **Arbeidsovereenkomsten**: Arbrb. Brussel, 15 november 1973, *J.T.T.*, 1974, 44; Arbrb. Brussel, 10 juni 1976, *J.T.T.*, 1977, (32), 35 laatste kolom midden; Arbrb. Verviers, 29 juni 1977, *J.T.T.*, 1979, 13; CUYPERS, D., *Misbruik van ontslagrecht en willekeurig ontslag*, nrs. 206-211, p. 325-333; DE BERSAQUES, A., "La notion de licenciement abusif dans le contrat de travail", *R.C.J.B.*, 1972, nr. 28, p. 234; DENIS, P., *Droit du travail*, *a.w.*, 109; VAN EECKHOUTTE, W., "De motivering van het ontslag", *a.w.*, nrs. 348 e.v., p. 242 e.v.; VRANCKEN, M., "Ontslagrecht en motiveringsplicht, onderzoek van de wetsvoorstellen De Clerq-Engelmeers in een ruimer perspectief", *R.W.*, 1981-82, (2048), 2054; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: CHEMINADE, Y., "La nature juridique du congé", *t.a.p.*, nr. 41, p. 326; **Aannemingsovereenkomst (art. 1794 B.W.)**: FETTWEISS, A., "La résiliation unilatérale de l'article 1794 du code civil", *t.a.p.*, 388; FLAMME, M. en LE PAFTE, J., *Le contrat d'entreprise*, Brussel, Bruylant, 1966, nr. 281, p. 192; Kh. Brussel, 2 januari 1952, *Jur. Comm.Brux.*, 1952, p. 297; **Bestuurders vennootschappen**: Brussel, 16 januari 1906, *R.P.S.*, 1906, nr. 1687, (p. 133), p. 134 (afzetting bestuurder N.V.); HAINAUT-HAMENDE, en RAUCQ, G., *La constitution de la société*, *a.w.*, nr. 372, p. 291 (herroeping bestuurder N.V.); RAUCQ, A., *Sociétés anonymes*, *a.w.*, nr. 154-1, p. 131 (afzetting bestuurder N.V.); DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge*, *a.w.*, nr. 599, p. 381; Cass. fr., 20 december 1966, *Journal des Sociétés*, 1967, nr. 7359, p. 285 (afzetting directeur-generaal); Cass. fr. civ. (ch. com.), 3 januari 1985, *Bull.Joly Sociétés*, 1985, § 57, p. 182 (afzetting bestuurder S.A.); Cass. fr. com., 9 oktober 1990, *Bull.Joly Sociétés*, 1990, § 334, p. 1036, m.n. LE CANNU, P. (ontslag directeur général S.A.); CHARTIER, Y., noot onder Cass. fr., 21 juni 1988, *Rev.Soc.*, 1988, 51.

**520** Op de principiële afwezigheid van een motiveringsplicht, bestaan er echter wettelijke uitzonderingen.

In het arbeidsrecht wordt, in welbepaalde gevallen, aan de werkgever het verbod opgelegd om een werknemer te ontslaan om welbepaalde redenen. Indien die redenen verband houden met de functie of de hoedanigheid van de werknemer (m.n. arbeidsgeneesheer en vakbondsafgevaardigde), dient de werkgever de reden voor het ontslag aan te geven (VAN EECKHOUTTE, W., "De motivering van het ontslag", in *Actuele problemen van het arbeidsrecht 4*, RIGAUX, M. (ed.), Antwerpen, Maklu, 1993, nr. 365, p. 246). De verplichting om de dringende redenen aan te geven bij ontslag om dringende redenen, is geen wettelijke uitzondering. Het ontslag om dringende redenen is immers een eenzijdige ontbinding in toepassing van artikel 1184 B.W., en niet een eenzijdige opzegging van de arbeidsovereenkomst (STUINS, S., *De gerechtelijke en buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten*, Antwerpen, Maklu, 1994, nr. 401, p. 534);

Een ander voorbeeld is art. 3, § 2 en § 3 Woninghuurwet, m.n. de opzegging huurovereenkomst om het persoonlijk te betrekken of wegens verbouwingswerken.

**521** De afwezigheid van motivering evenmin als de onjuiste motivering maken bovendien op zichzelf een misbruik van het recht tot eenzijdige beëindiging van een overeenkomst uit (Arbrb. Brussel, 15 november 1973, *J.T.T.*, 1974, 44; Cass., 15 januari 1975, *Pas.*, 1975, I, 502; Arbrb. Brussel, 10 juni 1976, *J.T.T.*, 1977, (32), 35 laatste kolom midden Bergen, 16 oktober 1984, *T.B.H.*, 1985, (636), 637, m.n. PARMENTIER, C. (overeenkomst van onbepaalde duur); DE BERSAQUES, A., "La notion de licenciement abusif dans le contrat de travail", *R.C.J.B.*, 1972, nr. 25, p. 232; PARMENTIER, C., noot onder Bergen, 16 oktober 1984, *T.B.H.*, 1985, 639; vgl. *anders*: Arbh. Brussel, 23 november 1971, *R.C.J.B.*, 1972, 210; *R.W.*, 1971-72, 801; Zie aldus i.v.m. de arbeidsovereenkomst: CUYPERS, D., *Misbruik van ontslagrecht en willekeurig ontslag*, nrs. 207, p. 325). De opgezegde partij kan er soms trouwens belang bij hebben dat de opzegging niet (correct) wordt gemotiveerd.

## § 9. Stilzwijgende en uitdrukkelijke opzegging

### A. ALGEMEEN

**522** De vormvrijheid en de afwezigheid van een motiveringsplicht hebben tot gevolg dat een opzegging in principe ook stilzwijgend kan gegeven worden.

Terzake consultere men o.m.: in het **Algemeen verbintenissenrecht**: DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, a.w., nr. 9, p. 18; *Aannemingsovereenkomsten*: DE PAGE, H., IV, nr. 914; FLAMME, M. en LEPAFFE, J., *Le contrat d'entreprise*, a.w., nr. 281, p. 192; Zie aldus i.v.m. de **Lastgeving**: Cass., 2 maart 1837, *Pas.*, 1837, p. 241; DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge*, a.w., nr. 591, p. 374). Zij kan blijken uit feiten waaruit noodzakelijkerwijze en ondubbelzinnig (CLESSE, J., "Le congé moyennant préavis", a.w., nr. 3, p. 69; VOTQUENNE, D., "Arbeidsrechtelijke beëindigingswijzen van de arbeidsovereenkomst", a.w., O-102, 70) de wil blijkt om het contract te beëindigen (zie aldus i.v.m. arbeidsovereen-

komsten: CUYPERS, D., *Misbruik van ontslagrecht en willekeurig ontslag*, a.w., nr. 57; Zie aldus i.v.m. lastgevingsovereenkomsten: Cass., 2 april 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 867; *J.T.*, 1982, 10; Brussel, 26 juni 1986, *Res. Jur. Imm.*, 1986, nr. 6073; KLUYSKENS, A., *Beginsel van burgerlijk recht – De contracten*, IV, a.w., nr. 528, p. 649; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 301, p. 163; LAURENT, F., nr. 101, p. 111; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3672, p. 1225; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 823, p. 439; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 218, p. 527; LE TOURNEAU, P., a.w., nr. 341, p. 32.

**523** In sommige gevallen kan een contractspartij zijn wil om een overeenkomst te beëindigen laten blijken door het niet vervullen van bepaalde contractuele verplichtingen, die een essentieel bestanddeel vormen van de overeenkomst.

Terzake bestaat inzake arbeidsovereenkomsten een omvangrijke jurisprudentie (Dit verklaart zich door het feit dat het voor de werknemer soms ongunstig is om zich, bij wanprestatie van de werkgever, op artikel 1184 B.W. te beroepen. Hij moet in dit geval de omvang van de geleden schade bewijzen. Bovendien loopt de arbeidsovereenkomst, en moet zij verder worden uitgevoerd totdat de arbeidsrechtbank een definitieve uitspraak doet (CLAEYS, T., *Handboek Ontslag*, a.w., nr. 191, p. 1.1.3.5; SMITS, M., “Impliciete verbreking van arbeidsovereenkomst en het ius variandi”, *R.W.*, 1986-87, 1066)). Uit bepaalde omstandigheden leidt de rechtspraak een vermoeden af dat de werkgever stilzwijgend de wil te kennen heeft gegeven om de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Dit is met name het geval wanneer de werkgever een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst (d.i. een bestanddeel bij gebreke waarvan de werknemer de arbeidsovereenkomst niet zou hebben aanvaard, zoals de functie, de arbeidsplaats, het loon, de arbeidsduur) in belangrijke mate, definitief wijzigt. Ook wordt dit aangenomen wanneer de werkgever het loon niet meer betaalt of de werknemer geen werk meer verschaft (CLAEYS, T., *Handboek Ontslag*, a.w., I.1.3.5; CLAEYS, T. en SWENNEN, R., “Les modifications unilatérales des contrats de louage de travail”, *J.T.T.*, 1974, 49-55; CRAHAY, P., “Modification des conditions de travail et résiliation du contrat de travail”, *J.T.T.*, 41; DE SCHRIJVER, L., “De eenzijdige wijziging der voorwaarden van een arbeidsovereenkomst”, *Or.*, 1974, 291; SMITS, M., “Impliciete verbreking van arbeidsovereenkomst en ius variandi”, *R.W.*, 1986, 1042; STEYAERT, J., DE GANCK, C. en DE SCHRIJVER, L., *De arbeidsovereenkomst*, a.w., nrs. 885-900, p. 637-649; RAUWS, W., “Het niet-uitdrukkelijk ontslag”, *Soc.Kron.*, 1992, 42-57; VAN WASSENHOVE, S., “Controverse sur l’acte équipollent à la rupture ou le congé déguisé”, *Soc.Kron.*, 1992, 47-51). De werknemer kan dan aanspraak maken op een verbrekingsvergoeding die overeenstemt met het loon, dat hij tijdens de opzeggingstermijn zou hebben bekomen. De duur van de opzeggingstermijn wordt hierbij bepaald in functie van de termijn die de werkgever zou in acht dienen te nemen bij een normale opzegging.

**524** Het niet vervullen van essentiële contractuele verplichtingen, kan door de rechter evenzeer gekwalificeerd worden als een grond tot gerechtelijke ontbinding. Dit kan tot moeilijke interpretatieproblemen leiden wegens het verschil in “schadevergoeding”, die de rechter moet toekennen bij gerechtelijke ontbinding en bij eenzijdige verbreking van een overeenkomst van onbepaalde duur.

Indien de rechter oordeelt dat de wanprestatie een rechtshandeling is, dan zal de partij die de wanprestatie heeft begaan, enkel gehouden zijn om de schade te vergoeden die resulteert uit het niet respecteren van de (eventueel) in acht te nemen (redelijke) opzeggingstermijn.

Indien de rechter daarentegen de wanprestatie kwalificeert als een rechtsfeit, dan zal de partij die de wanprestatie heeft begaan, gehouden zijn om alle schade te

vergoeden die zou voortvloeien uit de wanprestatie. Bij de berekening van de schade kan de rechter weliswaar wel rekening houden met het eenzijdig opzeggingsrecht bij de overeenkomsten van onbepaalde duur (CORNELIS, L., "De duur van het contract met opeenvolgende prestaties", in *a.w.*, nr. 13, p. 55).

## B. LASTGEVING

**525** Het Burgerlijk Wetboek bevat een voorbeeld van een stilzwijgende herroeping: de benoeming van een nieuwe lasthebber voor dezelfde zaak (art. 2006 B.W.) (Rb. Namen, 11 december 1883, *B.J.*, 1885, 108 (notaris belast met verkoop onroerend goed); Cass., 26 februari 1885, *Pas.*, 1885, I, p. 85; *B.J.*, 1885, 353; *J.T.*, 1885, 441; *Mon.not.*, 1885, 145; *Rec.Gén.*, 1885, p. 235; *J.Enr.*, 1885, 165; *J.P.A.*, 1888, p. 46; *Rev.Prat.Not.*, 1885, 213; DE PAGE, H., nr. 468, p. 462; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: LE TOURNEAU, P., *a.w.*, nr. 341, p. 32). Het is hierbij irrelevant of de verleende opdracht nietig is, of niet kan uitgevoerd worden door het overlijden van de lasthebber, of door het feit dat de lasthebber de opdracht niet aanvaardt (DE PAGE, H., V, nr. 468, p. 462; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 301, p. 163; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *a.w.*, nr. 377, p. 468; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3674, p. 1225; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 951, p. 805; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 823, p. 439). Door een nieuwe lasthebber te benoemen is immers de wil gebleken tot herroeping van het mandaat. Voorwaarde is evenwel, dat de aanstelling van een nieuwe mandataris onverenigbaar is met het behoud van de voordien verleende lastgeving. Dit is bijvoorbeeld niet het geval indien de lastgever, met de benoeming van een nieuwe lasthebber, een persoon naast de bestaande lasthebber wilde belasten met (een deel van) (GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, *a.w.*, nr. 219, p. 528) dezelfde opdracht (*Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3673, p. 1225). Dit laatste zal echter uitdrukkelijk moeten blijken en wordt niet (makkelijk) vermoed (LAURENT, F., nr. 101, p. 111).

**526** Een gelijkaardig geval van stilzwijgende herroeping is dit waarbij de lastgever zelf de rechtshandeling verricht waarmee de lasthebber belast werd (Brussel, 26 juni 1986, *Res.Jur.Imm.*, 1986, nr. 6073; DE PAGE, H., V., nr. 468, p. 462; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 301, p. 163; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 948, p. 805; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 824, p. 440; LE TOURNEAU, P., *Encyclopédie Dalloz civil*, Tw. *Mandat*, *a.w.*, nr. 341, p. 32).

Er werd geoordeeld dat men, uit het feit dat een belastingsplichtige zelf zijn bezwaarschrift had ondertekend, niet kon afleiden dat hij het aan zijn belastingconsulent uitdrukkelijk verleend mandaat stilzwijgend zou hebben herroepen (Gent, 24 september 1982, *F.J.F.*, 1983, 154).

**527** Een opzegging kan ook door vermoedens worden bewezen, bv. uit een voortgezet stilzwijgen (Cass., 2 april 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 867; *J.T.*, 1982,



10 (lastgevingsovereenkomst). Ook kan een dergelijk vermoeden volgen uit de feitelijke omstandigheden.

Een mooi voorbeeld uit de rechtspraak betrof een schuldeiser, die aan zijn schuldenaar volmacht had verleend om aan zijn echtgenote het geleende bedrag terug te betalen. De schuldenaar was niet gerechtigd te menen dat die volmacht nog geldig bleef, nadat de vrouw van de schuldeiser haar man had verlaten om bijzit te worden van de schuldenaar. Die omstandigheid was van aard om het vertrouwen van de lastgever in zijn gemachtigde te doen verdwijnen. De schuldenaar moest dit beseffen, zonder dat een uitdrukkelijke herroeping nodig was (Kh. St-Niklaas, 5 juni 1956, *R.W.*, 1956-57, 1578).

### C. BESTUURDERS VAN VENNOOTSCHAPPEN

**528** Een wijziging van de bevoegdheden en/of bezoldiging van de zaakvoerder/bestuurder kan in bepaalde omstandigheden gekwalificeerd worden als een stilzwijgende herroeping van het mandaat (Cass. fr. comm., 29 mei 1972, *Bull. Civ.*, IV, nr. 165; *Rev.Soc.*, 1973, 487).

Een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Lyon kan dit passend illustreren. In casu had een buitengewone algemene vergadering van een B.V.B.A. vier nieuwe zaakvoerders benoemd, naast de bestaande zaakvoerder. De handtekeningsbevoegdheid werd gedelegeerd aan één van de nieuwe zaakvoerders. De vergoeding van de oude zaakvoerder werd eveneens afgeschaft. Feitelijk werd hem ook de toegang tot de bureaus van de vennootschap ontzegd. Alhoewel de oude statutaire zaakvoerder, strikt juridisch gezien, de hoedanigheid van zaakvoerder had behouden, werd het besluit van de buitengewone algemene vergadering vernietigd. De rechtbank overwoog dat het besluit feitelijk zijn afzetting als zaakvoerder tot gevolg had en de statuten voor de afzetting van de statutaire zaakvoerder eenparigheid vereisten (Trib. comm. Lyon, 23 februari 1955, *Journal des Sociétés*, 1958, 33).

## § 10. De opzegging moet voldoen aan alle geldigheidsvereisten van de rechtshandelingen

**529** De opzegging moet voldoen aan de algemene geldigheidsvereisten voor rechtshandelingen (vgl. in dezelfde zin *Nederland: HUIZINK, J.B., Bestuurders van rechtspersonen, a.w.*, 65). Om geldig te zijn moet de toestemming, die elke opzegging veronderstelt, volwaardig zijn, d.w.z. dat zij niet mag aangetast zijn door wilsgebreken.

Een toepassing hiervan is een arrest van het Franse Hof van Cassatie, dat een arrest van het Hof van Beroep te Nîmes bevestigt. Het Hof van Beroep had het "vrijwillig" ontslag van een zaakvoerder van een B.V.B.A. nietig verklaard, omdat de verklaring van vrijwillig ontslag slechts was afgegeven onder dwang van de verschillende vennoten (vgl. de Belgische rechtspraak inzake de nietigverklaring van opzegging van arbeidsovereenkomsten t.g.v. geweld. De aanwending van morele dwang tast slecht de geldigheid van de wil aan, voorzover de dwang onrechtmatig of ongeoorloofd is - Cass., 12 mei 1980, *A.C.*, 1979-1980, 1144; *J.T.T.*, 1981, 169; Zie voor een overzicht van de rechtspraak terzake: KRUIHTOF, R., BOCKEN, H., DE LY, F., DE TEMMERMAN, B., "Overzicht van rechtspraak (1981-1992) verbintenissen", *T.P.R.*, 1994, nrs. 130-131, p. 354-358). De betrokken vennoten hadden in casu trouwens een deurwaarder uitgenodigd op de algemene vergadering, om het "vrijwillig" karakter van

het ontslag van de zaakvoerder vast te stellen. Het Hof van Beroep rekwalificeerde hierop het "vrijwillig" ontslag in een gedwongen ontslag. Het Hof stelde vast dat er in casu geen wettige grond was voor het gedwongen ontslag van de statutaire zaakvoerder en kende hem een schadevergoeding toe (Cass. fr. com., 30 mei 1980, *Rev.Soc.*, 1980, 735, m.n. MERLE, P.; *Bull.Joly Sociétés*, 1980, § 307, p. 610).

## § 11. Wanneer is een eenzijdige beëindiging van een overeenkomst mogelijk?

**530** In principe kunnen overeenkomsten herroepen worden met wederzijdse toestemming van partijen en op de gronden door de wet erkend (art. 1134, lid 2 B.W.).

**531** De eenzijdige opzegging van een contract is slechts uitzonderlijk geldig, daar één der partijen zijn wil opdringt aan de andere. Dit is strijdig met het principe dat overeenkomsten partijen tot wet strekken (art. 1134 B.W.) (DEKKERS, R., noot onder Gent 17 januari 1956, *R.C.J.B.*, 1957, nr. 11, p. 319; DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, a.w., nr. 8, p. 17, en nr. 23, p. 39; DIEUX, X., "Observations sur l'article 1794 du Code civil et sur son champ d'application", *R.C.J.B.*, 1981, nr. 4, p. 534; FETTWEISS, A., "La résiliation unilatérale de l'article 1794 du Code civil", *t.a.p.*, 390; FLAMME, M. en LE PAFTE, J., *Le contrat d'entreprise*, Brussel, Bruylant, 1966, nr. 274, p. 189; JADOUL, P., "La liquidation de la situation contractuelle", a.w., 219; KRUITHOF, R., "Overzicht van rechtspraak verbintenissen (1974-1980)", *T.P.R.*, 1983, nr. 14, p. 518; dezelfde, "Overzicht van rechtspraak verbintenissen (1981-1992)", nr. 297; LAURENT, F., nr. 96, p. 104; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 293, p. 160; PETIT, J., "Nietigheid van ontslag en opzegging", *t.a.p.*, nr. 6, p. 5; STIJNS, S., a.w., 52; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, I, a.w., 1985/331; VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, 345; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 941, p. 804).

Een dergelijk eenzijdig opzeggingsrecht bestaat onbetwistbaar wanneer er een uitdrukkelijke wetsbepaling bestaat (VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, (345), randnr. 52, 352). De wet verleent aldus zowel de lastgever (art. 2004 B.W.), als de lasthebber (art. 2007 B.W.), een eenzijdig opzeggingsrecht.

Zowel de rechtspraak als de rechtsleer stellen dat elke overeenkomst die in de tijd gespreide prestaties inhoudt en aangegaan is voor onbepaalde duur, in principe, steeds eenzijdig opgezegd kan worden, ongeacht of de wet een dergelijk recht tot eenzijdige beëindiging uitdrukkelijk toekent.

Terzake kan men onder meer verwijzen naar: Kh. Verviers, 24 december 1964, *J.L.*, 1964-65, (205), 206 eerste kolom midden (overeenkomst met vastgoedmakelaar); Cass., 6 april 1978, *J.T.*, 1978, 618 (concessie van alleenverkoopovereenkomsten van onbepaalde duur, met in de tijd gespreide prestaties,

zijn in regel opzegbaar. In bepaalde omstandigheden kan een opzeggingstermijn vereist zijn); Bergen, 16 oktober 1984, *T.B.H.*, 1985, (636), 637, m.n. PARMENTIER, C.; Cass., 9 maart 1973, *Pas.*, 1973, I, 640; *Arr.Cass.*, 1973, 671, m.n.; Cass., 22 november 1973, *Pas.*, 1974, I, 312; *Arr.Cass.*, 1974, 327; Cass., 6 april 1978, *J.T.*, 1978, 618, Kh. Brussel, 27 maart 1953, *J.C.B.*, 1958, 344; Kh. Brussel, 27 maart 1953, *J.C.B.*, 335, m.n.; Luik, 20 april 1961, *Pas.*, 1961, II, 254; Luik, 24 december 1962, *Jur.Liège*, 1962-63, 186; Brussel, 18 maart 1969, *Pas.*, II, 141; Gent, 16 januari 1956, *R.C.J.B.*, 1957, 310; Kh. Doornik, 14 maart 1967, *J.T.*, 1967, 505; Brussel, 18 januari 1963, *Pas.*, 1963, II, 266; Arbh. Bergen, 5 september 1964, *Pas.*, 1965, II, 40; Antwerpen, 4 februari 1980, *J.C.B.*, 1980, I, 456; Luik, 13 juni 1977, *Jur.Liège*, 1978, (133), 135, tweede kolom (agentuurovereenkomst), als de rechtsleer (Advies Raad van State over het voorstel wet op de concessies van alleenverkoop, *Pasin.*, 1967, p. 635; BLANPAIN, R., "Misbruik van recht en ontslag van werknemers. Een inleiding.", in *Aktuele problemen van het arbeidsrecht*, II, RIGAUX, M. (ed.), Antwerpen, Kluwer, nr. 155, p. 81; CORNELIS, L., "De duur van het contract met opeenvolgende prestaties", *a.w.*, nr. 12, p. 53; CUYPERS, D., *Misbruik van ontslagrecht en willekeurig ontslag*, Brugge, 1990, Die Keure, nr. 59, p. 71; DEKKERS, R., "De la rupture des contrats à durée illimitée", *R.C.J.B.*, 1956, p. 316 e.v., nr. 12; DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, *a.w.*, nr. 12, p. 20; DE MEYERE, L., "Rechtshandelingen ter beëindiging van een overeenkomst", *a.w.*, nr. 15, p. 22; DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, *a.w.*, II, nr. 763; DIEUX, X., "Observations sur l'article 1794 du Code Civil et sur son champ d'application", *t.a.p.*, nr. 7, p. 545; FAGNART, J.L., "L'exécution de bonne foi des conventions: un principe en expansion", *R.C.J.B.*, 1986, nr. 13, p. 293; JADOUL, P., "La liquidation de la situation contractuelle", *a.w.*, 219; KRUIHOF, R., "Overzicht van rechtspraak verbintenissen (1981-1992)", *T.P.R.*, 1994, nr. 14, p. 518; LEVINTOFF, C. en FORIERS, P.A., "De la résiliation unilatérale du contrat d'entreprise par le maître de l'ouvrage", *t.a.p.*, 34; RAUWS, W., "Misbruik van contractuele rechten: het cassatiearrest van 19 september 1983", *T.B.H.*, 1984, 261-262; STEYAERT, J., DE GANCK, C. en DE SCHRIJVER, L., *Arbeidsovereenkomst*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1990, nr. 711, p. 509; VAN EECKHOUTTE, W., *Sociaal compendium (1993-1994) Arbeidsrecht*, Deurne, Kluwer, 1994, nr. 356, p. 241; VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, 1087/333; VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, (345), 351, randnr. 39; WILLEMART, M., "La résiliation du contrat d'agence autonome", *J.T.*, 1981, nr. 6, p. 618 (Inzake commerciële contracten zou dit volgens Willemart trouwens strijdig zijn met het principe van handel en nijverheid); vgl. in dezelfde zin: *Frankrijk*: SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1937, nr. 12, p. 266.

In bepaalde gevallen is dit beginsel trouwens wettelijk vastgelegd: bv. art. 1869 B.W. (vennootschaps-overeenkomst), de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur voor bedienden ten gunste van de werknemer en de werkgever (zie bv. art. 37 en 38 Wet van 3 juli 1978 op de Arbeidsovereenkomsten); art. 2 van de Wet van 27 juli 1961 op de Concessie van Alleenverkoop, ten gunste van de concessie.

Het voortzetten van duurovereenkomsten van onbepaalde tijd, tegen de wil van de partijen, zou de individuele vrijheid, de vrijheid van handel en de vrijheid van arbeid (art. 7, lid 2 Arbeidsovereenkomstenwet en art. 1790 B.W.) al te drastisch aantasten (Cass., 9 november 1969, *R.C.J.B.*, 1970, m.n. PAPIER-JAMOULLE, M., "Droit et pouvoir de résiliation unilatérale dans le louage de services", 530; MERGITS, B., "Conventionele beperkingen van het ontslagrecht", in *Aktuele problemen van het arbeidsrecht*, RIGAUX, M. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 403-449; VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, (345), 349, randnr. 30).

Om die reden is een "onopzegbare overeenkomst van onbepaalde duur" strijdig met de openbare orde (CUYPERS, D., *a.w.*, nr. 59, p. 72; DEKKERS, R., noot onder

Gent, 17 januari 1956, *R.C.J.B.*, 1957, nr. 12, p. 320; KRUIHOF, R., "Overzicht van rechtspraak verbintenissen (1981-1992)", *T.P.R.*, 1994, nr. 14, p. 518). Het is echter betwist of men – buiten het geval van zware fout van de tegenpartij, die een ontbinding op basis van artikel 1184 B.W. rechtvaardigt, bij eenzijdige beëindiging van een overeenkomst van onbepaalde duur, steeds of slechts uitzonderlijk, m.n. bij rechtsmisbruik een opzeggingsvergoeding dient uit te betalen.

Het standpunt dat men bij de opzegging van een overeenkomst voor onbepaalde duur steeds een opzeggingsvergoeding verschuldigd is vindt men onder meer terug bij: Kh. Gent, 9 april 1975, *J.T.*, 1975, 511; Kh. Luik, 13 juni 1977, *Jur.Liège*, 1977-78, (133), 135, tweede kolom (agentuurovereenkomst); Bergen, 23 februari 1988, *J.L.M.B.*, 1988, (578), 579 (aannemingsovereenkomst – opzeggingsstermijn indien partijen een duurzame contractuele relatie beoogde); CUYPERS, D., *a.w.*, nr. 61, p. 73; DEKKERS, R., noot onder Gent, 16 januari 1956, *R.C.J.B.*, 1957, 320 e.v., nr. 14; DE MEYERE, L., "Rechtshandeling ter beëindiging van een overeenkomst", *a.w.*, nr. 17 e.v., p. 23 – DE MEYERE stelt dat bij de eenzijdige beëindiging, met als enig motief het herwinnen van de eigen vrijheid van de contractspartij, een behoorlijke beëindiging van de overeenkomst, een opzeggingstermijn vereist. Dit is niet het geval indien de eenzijdige beëindiging gemotiveerd is door een wanprestatie of indien de *ad nutum* herroepbaarheid wettelijk voorzien is.; DE PAGE, H., II, nr. 763, B, p. 730; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 307, p. 167; VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, (345), nr. 86, 356.

De andere opvatting, m.n. enkel opzeggingsvergoeding bij rechtsmisbruik wordt verdedigd door o.m.: CORNELIS, L., "De duur van het contract met opeenvolgende prestaties", *a.w.*, nr. 17, p. 61; DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, *a.w.*, nr. 116, p. 141; WILLEMART, M., "La résiliation du contrat d'agence autonome", *t.a.p.*, nr. 8, p. 619 – WILLEMART verwijst hierbij naar verschillende bepalingen waar een eenzijdige opzegging, zonder opzeggingstermijn, mogelijk is: de leningsovereenkomst (art. 1900 B.W.); de burgerlijke vennootschap (art. 1869); de lastgeving (art. 2003, 2004 en 2007 B.W.) en de aanneming (art. 1794 B.W.), een opzeggingstermijn of desgevallend een vervangende opzeggingsvergoeding moet geven, indien zulks niet uitdrukkelijk conventioneel bedongen werd (KRUIHOF, R., in KRUIHOF, R., BOCKEN, H., DE LY, F. en DE TEMMERMAN, B., "Overzicht van rechtspraak (1981-1992). Verbintenissen", *T.P.R.*, 1994, nr. 14, p. 510).

## § 12. De opzegging werkt voor de toekomst

**532** Mede gelet op het feit dat de opzegging een eenzijdige mededelingsplichtige rechtshandeling is, kan zij in beginsel enkel voor de toekomst werken en vanaf de kennisname van de opzegging (zie boven, nr. 505) **Vennootschapsrecht**: X, *Le Statut des administrateurs de sociétés anonymes*, Centre d'Etude des Sociétés, *a.w.*, nr. 72, p. 52; **Algemeen verbintenissenrecht**: Rb. Doornik, 10 mei 1988, *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1990, nr. 23796, (58), 61; DE PAGE, H., II, nr. 759, p. 727; DE MEYERE, L., "Rechtshandelingen ter beëindiging van overeenkomsten", *a.w.*, nr. 30, p. 28; JADOU, P., "La liquidation de la situation contractuelle", *a.w.*, 230; STIJNS, S., nr. 19, p. 54; VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel*, *a.w.*, 406). In tegenstelling tot wat in beginsel geldt met betrekking tot de nietigheid en de ontbinding, heeft de opzegging geen retroactieve werking.

Deze regel kan passend geïllustreerd worden aan de hand van een arrest van het Franse Hof van Cassatie van 8 maart 1983. In casu was een zaakvoerder van een B.V.B.A. ontslagen op grond van een besluit van een algemene vergadering van 29 september 1970. Op vordering van de gewezen zaakvoerder, werd dit besluit op grond van vormelijke onregelmatigheden nietigverklaard. Hierop nam de algemene vergadering op 24 juni 1974 een nieuw, regelmatig besluit, waarbij zij de zaakvoerder opnieuw ontsloeg met retroactieve kracht, d.i. vanaf 29 september 1970, datum van het eerder vernietigde besluit. Omwille van de retroactiviteit van dit tweede besluit werd ook dit vernietigd. Het Hof overwoog dat een besluit tot gedwongen ontslag slechts gevolgen kan hebben op de dag dat het genomen wordt. Bovendien zou de retroactiviteit in casu het gezag van gewijsde van de gerechtelijke uitspraak miskennen (Cass. fr. com., 8 maart 1983, *Bull. Joly*, 1983, § 214, p. 511 bevestigt Cour d'appel Colmar, 21 november 1980, *Rev.Soc.*, 1981, 575 m.n. J.H.).

## HOOFDSTUK 2

### VERGELIJKING MET EENZIJDIGE ONTBINDING

**533** De opzegging mag niet verward worden met de eenzijdige ontbinding bij wanprestatie.

Een voorbeeld in dit verband biedt Art. 14 Wet op de Landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992. De wetgever gebruikt verkeerdelijk het woord opzegging, terwijl het in feite om een ontbinding van de overeenkomst gaat (STIJNS, S., nr. 409, p. 542).

Naar Belgisch recht is voor de ontbinding van een overeenkomst op grond van wanprestatie in principe een voorafgaandelijke gerechtelijke uitspraak vereist. Uitzonderlijk worden de partijen echter vrijgesteld van de verplichting van een voorafgaande gerechtelijke tussenkomst. Dit noemt men de eenzijdige buitengerechtelijke ontbinding, waarbij de rechter enkel een controle a posteriori uitoefent.

Een typevoorbeeld in dit verband is het ontslag om dringende redenen van een werknemer (STIJNS, S., nr. 401, p. 534).

De opzegging is een mogelijkheid tot beëindiging van de overeenkomst, los van enige fout van de andere contractspartij. De partij die gebruik maakt van haar bevoegdheid tot eenzijdige beëindiging kan, buiten enige wanprestatie, het contract opzeggen. Hiertoe is evenmin een voorafgaandelijke rechterlijke machtiging vereist (zie terzake over de controverse of artikel 1794 B.W. als een toepassing van artikel 1184 B.W. moet worden beschouwd. De heersende rechtsleer stelt dat dit niet het geval is: VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence les obligations (1974-1982)", *R.C.J.B.*, 1988, nr. 149, p. 41; KRUIHOF, R., BOCKEN, H., DE LY, F. en DE TEMMERMAN, B., "Overzicht van rechtspraak verbintenissen (1981-1992)", *t.a.p.*, nr. 298, p. 599). Bovendien kan de opzeggende partij in principe geen schadevergoeding bekomen, zelfs indien zij haar opzeggingsrecht uitoefent omwille van de tekortkomingen van de andere contractspartij. Zij kan

daarentegen wel eventueel zelf aansprakelijk worden gesteld tot schadevergoeding omwille van (de ontijdigheid van) de opzegging (STIJNS, S., nr. 489, p. 630).

Een eenzijdige ontbinding kan enkel worden ingeroepen bij wanprestatie. In dit geval heeft de partij, die zich op de eenzijdige ontbinding beroept, ook recht op een eventuele schadevergoeding voor de schade veroorzaakt door de wanprestatie.

## TITEL II

# EENZIJDIGE BEËINDIGING VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST DOOR DE LASTGEVER

### HOOFDSTUK 1

## DE PRINCIPIËLE *AD NUTUM* HERROEPELIJKHEID VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST DOOR DE LASTGEVER

### § 1. Inhoud en juridische grondslag van de *ad nutum* herroepelijkheid van het mandaat

#### A. BEGINSEL

**534** Indien de wet of de rechtspraak een contractspartij het recht toekent om een overeenkomst eenzijdig te beëindigen, kan dit recht soms slechts uitgeoefend worden mits inachtneming van een (wettelijk vastgelegde of redelijke) opzeggingstermijn, of bij ontbreken daarvan, mits de uitkering van een daarmee gelijkstaande vergoeding (zie boven, nr. 531). Artikel 2004 B.W. bepaalt echter dat de lastgever zijn mandaat kan herroepen, wanneer hem zulks goeddukt.

Een gelijkaardige bepaling vindt men ook terug in het recht van onze buurlanden. Zo bepaalt § 168 S 2 BGB: "Die Vollmacht ist auch bei dem Fortbestehen des Rechtsverhältnisses widerruflich, sofern sich nicht aus diesem ein anderes ergibt.". Naar Nederlands recht bepaalt Art 7:414, lid 1 B.W. dat een lastgever te alle tijde de overeenkomst kan opzeggen. Art. 3: 72, c B.W. bepaalt dat de volmacht eindigt door de herroeping door de volmachtgever. In het Zwitsers recht bestaat eveneens een equivalente bepaling. Art. 404, lid 1 Code des Obligations stipuleert: "Le mandat peut être révoqué ou repudié en tout temps".

Deze *ad nutum* herroepbaarheid van de lastgevingsovereenkomst houdt in dat de lastgever bij de eenzijdige beëindiging in beginsel geen opzeggingstermijn dient te respecteren (zie verder, nr. 536). Hij is evenmin een opzeggingsvergoeding verschuldigd (zie verder, nr. 538).

#### B. JURIDISCHE GRONDSLAG VAN DE *AD NUTUM* HERROEPBAARHEID VAN HET MANDAAT

**535** De *ad nutum* herroepbaarheid van het mandaat wordt onder meer gerechtvaardigd door het feit dat de lastgevingsovereenkomst geacht wordt een vertrouwensambt te zijn. Bijgevolg zou het hiermee strijdig zijn het mandaat te laten voortduren eens dit vertrouwen geschonden is (Kh. Antwerpen, 17 december 1941, *J.P.A.*, 1942, 29; BELIER, *Exposé des motifs, a.w.*, nr. 9; LOCRE, *Législation*

*civ.commerciale et criminelle, a.w.*, 375; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, IV, Brussel, N.V. Standaard boekhandel, 1952, nr. 528, p. 647; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3526, p. 1199; LAURENT, F., XXVII, nr. 96, p. 104; MERCHIEERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten, a.w.*, 298; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1969-1975) les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1977, nr. 262, p. 402; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 222, p. 307; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 941, p. 804; vgl. in dezelfde zin Frankrijk: MALAURIE, P. en AYNES, L., *Cours de droit civil, les contrats spéciaux*, nr. 555, p. 291).

De juridische grondslag wordt eveneens gezocht in de eigen aard van de lastgevingsovereenkomst, die inhoudt dat aan de lasthebber de beschikkingsbevoegdheid over andermans vermogen wordt verleend. Gelet op het uitzonderlijk karakter van die bevoegdheid, heeft de lastgever het recht om het verleende mandaat te herroepen wanneer hij het naderhand niet meer opportuun acht de rechtshandeling te laten verrichten waarvoor hij een mandaat heeft verleend. Aldus wordt de lastgever de beschikkingsvrijheid over zijn vermogen gegarandeerd (DE PAGE, H., V., nr. 467, A, p. 461). Tenslotte motiveert men de *ad nutum* herroepbaarheid van het mandaat op grond van het feit dat dit een overeenkomst is die in hoofdzaak afgesloten wordt in het belang van de lastgever (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 808, p. 429; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, IV, *a.w.*, nr. 528, p. 647; LAURENT, F., XXVIII, nr. 96, p. 104; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1969-1975) les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1977, nr. 262, p. 402.). Deze laatste verklaring legt trouwens uit waarom het Hof van Cassatie het mandaat van gemeenschappelijk belang niet *ad nutum* herroepbaar acht (zie verder, nrs. 548 e.v.).

In het verleden werd de juridische grondslag van de *ad nutum* herroepelijkheid (ten onrechte) wel eens gezocht in het kosteloos karakter van de lastgevingsovereenkomst. In deze optiek zou een lasthebber geen enkele reden hebben om zich te verzetten tegen de herroeping van het mandaat. Door de herroeping wordt hij immers enkel bevrijd van een last die hij uit vriendendienst op zich genomen heeft. Nochtans is deze juridische grondslag van de *ad nutum* herroepelijkheid moeilijk te verzoenen met het feit dat zowel het kosteloos als het bezoldigd mandaat *ad nutum* herroepbaar is (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 293, p. 161; VAN OEVELEN, A., “De principiële onherroepelijkheid van een lastgeving van gemeenschappelijk belang”, noot onder Cass., 9 december 1993, *R.W.*, 1993-94, 1427).

#### C. DE DIVERSE GEVOLGEN VAN DE *ad nutum* HERROEPBAARHEID

##### 1. Geen opzeggingstermijn

**536** Tenzij anders conventioneel bedongen, dient bij de eenzijdige beëindiging van een lastgevingsovereenkomst geen opzeggingstermijn in acht te worden



genomen (Gent, 18 januari 1896, *Jur.Comm.Fl.*, 1896, nr. 1638, p. 142 (handelsagentuur); Handelsrechtbank Gent, 29 juni 1897, *Jur.Comm.Fl.*, 1897, nr. 1867, p. 385; Kh. Luik, 22 januari 1923, *Jur.Liège*, 87 (handelsagentuur); Kh. Luik, 5 januari 1931, *Jur.Liège*, 1930-31, 38 (handelsagentuur); Kh. Antwerpen, 11 juli 1951, *R.W.*, 1951-52, 663 (commissieovereenkomst); DECKERS, F. en DE FAYS, E., *Le mandat, a.w.*, nr. 53, p. 42-1; DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge, a.w.*, nr. 591, p. 374; DE PAGE, H., V., nr. 467 D, p. 462; HERBOTS, J.H., *Bijzondere overeenkomsten*, Acco, Leuven, 1992, *a.w.*, 248; MERCHERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten, a.w.*, 299; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 298, p. 161). Nochtans kan een dergelijke opzeggingstermijn in uitzonderlijke omstandigheden wel verplicht zijn. Dit is met name het geval indien een onmiddellijke opzegging van de lastgevingsovereenkomst zonder voorafgaandelijke opzeggingstermijn, de opzegging ontijdig zou maken.

In het Zwitsers recht is deze regel uitdrukkelijk wettelijk vastgelegd. Art. 404, lid 2 Code des Obligations bepaalt: "Celle des parties qui révoque ou répudie le contrat en temps inopportun doit toutefois indemniser l'autre du dommage qu'elle lui cause."

**537** Bovendien mag het tijdstip van de opzegging niet dermate inopportuun zijn dat zij de lasthebber een buitengewone schade berokkent.

## 2. Geen vergoeding omwille van de beëindiging van de overeenkomst

### a) Vergoeding omwille van een voortijdige beëindiging

**538** Tenzij anders conventioneel bedongen is geen opzeggingsvergoeding verschuldigd, louter omwille van het intrekken van het mandaat. Men gaat er immers van uit dat de vrees om een vergoeding te moeten betalen, de opzegbaarheid van het mandaat zou belemmeren (Nijvel, 20 januari 1875, *J.Enr.*, nr. 12892; *Rec.Gén.*, nr. 8630; *Mon.Not.*, nr. 1539; *Pas.*, 1876, 70; Handelsrechtbank Gent, 29 juni 1897, *Jur.Comm.Fl.*, 1897, nr. 1867, p. 385; Rb. Verviers, *Jur.Liège*, 1914, 43 (verzekeringmakelaar); Kh. Luik, 22 januari 1923, *Jur.Liège*, 87 (handelsagentuur); Kh. Luik, 5 januari 1931, *Jur.Liège*, 1930-31, 38 (handelsagentuur); Kh. Antwerpen, 11 juli 1951, *R.W.*, 1951-52, 663 (commissieovereenkomst); DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge, a.w.*, nr. 591, p. 374; LAURENT, F., XXVII, nr. 97, p. 106; vgl. in dezelfde *Frankrijk*: Cass. fr. civ., 13 mei 1885, *D.P.*, 1885, I, 350; *S.*, 1887, I, 220; *anders*: Cass. fr. civ., 27 april 1988, *D.*, 1989, 351, m.n. ATIAS, C. Een arrest werd verbroken waarbij een verbrekingsvergoeding werd geweigerd. Het Franse Hof van Cassatie stelde dat onderzocht diende te worden of de syndicus een fout had begaan die van aard was om een afzetting zonder vergoeding te rechtvaardigen. De annotator merkt op dat dit (afwijkend) arrest wellicht te beperken valt tot het geval van de syndicus); MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 555, p. 292).

**539** In uitzonderlijke gevallen zal wel een verbrekingsvergoeding moeten worden betaald, m.n. wanneer de opzegging een rechtsmisbruik uitmaakt en de lasthebber hierdoor een schade heeft geleden.

b) Kosten en loon voor diensten geleverd vóór beëindiging

**540** Als het mandaat slechts werd ingetrokken nadat de lastgeving reeds een begin van uitvoering kreeg, dient de lastgever de gedane kosten te vergoeden (art. 1999 B.W.) (FORIERS, P.A., “Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents”, nr. 79, p. 87; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 225, p. 532; SCHICKS, A. en VANISTER-BEEK, A., a.w., nr. 377, p. 467; vgl. *anders*: KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, IV, a.w., nr. 528, p. 648. Volgens hem heeft de lasthebber slechts recht op salaris en kosten indien de lastgeving uitgevoerd wordt).

**541** Bij een bezoldigd mandaat, impliceert de *ad nutum* herroepbaarheid dat de lasthebber, in principe geen aanspraak kan maken op het loon of de winst die hij had kunnen behalen, indien hij het mandaat wel (volledig) had kunnen uitvoeren. Een andere regel geldt bij de eenzijdige beëindiging van een aannemingsovereenkomst. In dit geval is de opdrachtgever krachtens art. 1794 B.W. verplicht de aannemer schadeloos te stellen voor alles wat hij bij de aanneming had kunnen winnen.

**542** De bezoldigd lasthebber dient bij de beëindiging wel een loon te worden betaald voor de diensten geleverd in het kader van een gedeeltelijke uitvoering van het mandaat (art. 1999 B.W.; Nijvel, 20 januari 1875, *J.Enr.*, nr. 12892; *Rec.Gén.*, nr. 8630; *Mon.Not.*, nr. 1539; *Pas.*, 1876, 70; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3651, p. 1222; vgl. in dezelfde zin *Nederland*: Art. 7:416 B.W). Dit zal weliswaar afhangen van de wijze waarop het loon werd bedongen.

Bij de lastgeving tot verkoop zal er derhalve normalerwijze geen loon verschuldigd zijn indien de bezoldiging bestaat uit een commissieloon op de reeds verwezenlijkte verkopen, wanneer op het moment van de intrekking van het mandaat enkel voorbereidingen tot de verkoop werden getroffen. Dit is evenmin het geval wanneer de onderhandelingen inzake de verkoop nog niet waren afgesloten (*Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3662, p. 1223). Soms stipuleert men weliswaar dat het commissieloon ook verschuldigd zal zijn, indien binnen een bepaalde termijn na de beëindiging van de overeenkomst, een verkoop wordt afgesloten met een klant die door de lasthebber in contact werd gebracht met de lastgever. Er wordt dan bedongen dat bij de beëindiging van de overeenkomst de lasthebber de lastgever een lijst van de potentiële cliënten dient te overhandigen. Een dergelijke lijst vergemakkelijkt voor de lasthebber het bewijs dat een bepaalde koper wel degelijk door hem is aangebracht (zie voor een toepassingsgeval: Luik, 26 april 1988, *J.L.M.B.*, 1988, 1381).

Een bezoldigd bestuurder van vennootschappen kan betaald worden op periodieke wijze of op jaarbasis, tegen een vooraf vastgesteld bedrag. Bij een tussentijds ontslag, heeft hij in principe recht op een proportioneel deel van het jaarsalaris. Indien de bestuurder bezoldigd wordt in de vorm van tantièmes, zal gewacht moeten worden tot de bepaling van de winst op het einde van het boekjaar. Ook in dit geval dient men, tenzij anders werd bedongen, aan de afgezette bestuurders een deel van de tantièmes

uit te betalen dat proportioneel is aan de duur van het uitgeoefende mandaat. Het ontslag kan immers in principe de inmiddels verworven rechten van de bestuurder op een salaris niet aantasten (Kh. Antwerpen, 30 mei 1893, *R.P.S.*, 1893, nr. 426, p. 285, m.n.; vgl. in dezelfde zin: Kh. Brussel, 20 februari 1889, *R.P.S.*, 1889, nr. 29, p. 170).

**543** Het salaris is eveneens verschuldigd indien de niet-uitvoering van het mandaat te wijten is aan de schuld van de lastgever (KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht*, deel II, a.w., nr. 528, p. 648).

Een mooie illustratie uit de rechtspraak betrof een vastgoedmakelaar (zie boven, nr. 64) die een exclusief onherroepelijk mandaat gekregen had om een handelsfonds te verkopen. Dit mandaat was verleend voor zes maanden. Gedurende die termijn verleende de eigenaar van het handelsfonds een handelshuur aan een derde. Het Hof van Beroep te Brussel oordeelde dat de eigenaar door zijn handelswijze de vervulling van de voorwaarde, waarvan de betaling van het commissieloon afhing, onmogelijk had gemaakt. Derhalve werd de eigenaar op basis van artikel 1178 B.W. veroordeeld tot de betaling van het overeengekomen commissieloon (Brussel, 26 juni 1885, *Res.Jur.Imm.*, 1986, nr. 6073, p. 71).

### 3. Geen motiveringsplicht

**544** Overeenkomstig het gemeen recht inzake eenzijdige beëindiging (zie boven, nr. 519), hoeft de lastgever de opzegging niet te motiveren (Kh. Luik, 22 januari 1923, *Jur.Liège*, 87; Kh. Luik, 5 januari 1931, *Jur.Liège*, 1930-31, 38 (handelsagentuur); Kh. Antwerpen, 11 juli 1951, *R.W.*, 1951-52, 663 (commissieovereenkomst); DE PAGE, H., V., nr. 467/C, p. 461; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 295, p. 161; SCHICKS, A., a.w., nr. 377, p. 467).

## HOOFDSTUK 2

# TOEPASSINGSGBIED VAN HET PRINCIPE VAN DE AD NUTUM HERROEPELIJKHEID VAN HET MANDAAT

## § 1. Lastgevingsovereenkomst – belofte tot verlenen lastgeving

**545** De regel dat het mandaat ten alle tijde kan worden herroepen geldt zowel voor de eigenlijke lastgevingsovereenkomst als voor de belofte tot het verlenen van een mandaat (Kh. Antwerpen, 20 mei 1869, *J.P.A.*, 1869, 269; Kh. Antwerpen, 19 april 1870, *J.P.A.*, 1870, 162).

## § 2. (On)bezoldigd mandaat

**546** *De lege lata*, is het principe van de *ad nutum* herroepelijkheid zowel op het bezoldigd als op het onbezoldigd mandaat van toepassing (Cass., 24 april 1845, *Pas.*, 1846, 484; Brussel, 24 januari 1860, *Pas.*, 1860, II, 117; *B.J.*, 1860, 403; Kh. Antwerpen, 29 april 1870, *J.P.A.*, 1870, 162; Rb. Antwerpen, 29 maart 1899, *Pand.Pér.*, 1900, nr. 272, p. 193; *R.P.S.*, nr. 1025, p. 220; Kh. Antwerpen, 18 mei 1920, *J.P.A.*, 1921, 140; Gent, 25 mei 1928, *Jur.Comm.Fl.*, 1929, nr. 4974, p. 273; Kh. Oostende, 22 april 1929, *Jur.Comm.Fl.*, 1929, nr. 4973, p. 271; Kh. Antwerpen, 11 juli 1951, *R.W.*, 1951, 664; Brussel, 29 oktober 1991, *Rev.Rég.Dr.*, 1992, 222, m.n. ETIENNE, D.; Cass., 28 juni 1993, *Fundam.Rechtspr.*, 1994, 12; *R.W.*, 1993-94, 1425, m.n. VAN OEVELEN, A.; DE PAGE, H., V., nr. 467B, p. 461; ETIENNE, D., noot onder Brussel, 29 oktober 1991, *Rev.Rég.Dr.*, 1992, 222; LAURENT, F., XXVII, nr. 97, p. 105; MERCHIERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten*, a.w., 298; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 300, p. 162; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3527, p. 1200; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 942, p. 804; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. 9 juli 1885, *D.P.*, 1885, I, 310; S., 1887, I, 220; Cass. fr., 1 mei 1907, *Dall.Pér.*, 1907, I, 435; Cass. fr., 4 maart 1914, S., 1914, I, 296; D., 1941, 81; Cass. fr., 8 januari 1968, D., 1968, Jur., 350; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 215, p. 525; LE TOURNEAU, P., *Mandat*, in *Encyclopédie Dalloz civil*, Parijs, Dalloz, 1992, nr. 338; PLANIOL, M. en RIPERT, G., a.w., nr. 1491, p. 844).

*De lege ferenda* kan gepleit worden om dit te beperken tot het onbezoldigd mandaat. In tegenstelling tot vroeger, is het onbezoldigd mandaat uit vriendendienst immers eerder de uitzondering dan de regel. De *ad nutum* herroepbaarheid van het bezoldigd mandaat werd dan ook in de rechtsleer terecht bekritiseerd (DE PAGE, H., V., nr. 467 A, p. 461; DEKKERS, R., noot onder Gent, 17 januari 1956, *R.C.J.B.*, 1957, (310), 319).

Bij de invoering van het Nieuw Nederlands Burgerlijk Wetboek werd in deze zin een onderscheid ingevoerd tussen de professionele en niet-professionele lastgeving (art. 7: 408 B.W. *juncto* art. 7: 422 B.W.). De lastgeving die is aangegaan in de uitoefening van een beroep of bedrijf, kan enkel worden opgezegd mits gewichtige redenen.

## § 3. Mandaat van (on)bepaalde duur

**547** De principiële herroepelijkheid van de lastgeving geldt voor een mandaat van bepaalde en onbepaalde duur (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 293, p. 160; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. civ., 27 april 1988, D., 1989, 351, m.n. ATIAS, C.; LE TOURNEAU, P., "Le mandat", a.w., nr. 338, p. 32).

Weliswaar volgt uit het stipuleren van een bepaalde termijn in een lastgevingsovereenkomst, soms een feitelijk vermoeden. Uit de tijdsbepaling, leidt men af dat partijen beoogden de *ad nutum* herroepelijkheid conventioneel uit te sluiten (Rb. Kortrijk, 27 februari 1930, *Jur.Comm.Fl.*, 1930, nr. 5074, p. 247 (lastgevingsovereenkomst strekkende tot verkoop van een onroerend goed); PAULUS, C. en BOES, R., nr. 293, p. 160). Dit is in het bijzonder het geval indien de contractspartijen door de overeengekomen duur een minimumtermijn voor de lastgevingsovereenkomst wilden vastleggen (KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht, a.w.*, nr. 528, p. 648).

#### § 4. Een mandaat dat in het uitsluitend belang van de lastgever werd verleend

##### A. ALGEMENE REGEL INZAKE DE BEËINDIGING MANDAAT VAN GEMEENSCHAPPELIJK BELANG

**548** Indien het mandaat niet in het uitsluitend belang van de lastgever werd verleend, rechtvaardigt dit een afwijking van de regel van de *ad nutum* herroepbaarheid. De grondslag van het recht op eenzijdige opzegging is immers precies het feit dat het mandaat wordt geacht verleend te zijn in het uitsluitend belang van de lastgever (zie boven, nr. 535). Indien een lastgevingsovereenkomst (mede) is aangegaan in het belang van de lasthebber of van een derde, kan dit slechts worden herroepen bij gemeenschappelijk akkoord tussen partijen, om wettige redenen of bij toepassing van één van de contractuele clausules (Kh. Antwerpen, 29 april 1870, *J.P.A.*, I, p. 162; Rb. Brussel, 29 juni 1892, *Pand. Pér.*, 1892, nr. 1291, p. 704 (mandaat met betrekking tot het beheer van een onverdeelde erfenis); Brussel, 12 november 1971, *J.T.*, 1971, 802 (handelsagentuur); Rb. Nijvel, 4 februari 1986, *T.B.B.R.*, 1988, 215, m.n. KOKELENBERG, J.; Cass., 28 juni 1993, *Fundam.Rechtspr.*, 1994, 12; *R.W.*, 1993-94, m.n. VAN OEFELLEN, A. (mandaat met betrekking tot de verkoop van een gezamenlijk pakket aandelen); DECKERS, F. en DE FAYS, E., "Le mandat", *a.w.*, nr. 53, p. 43; LAURENT, F., XXVII, nr. 104, p. 114; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 295, p. 161; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3571, p. 1206; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *a.w.*, nr. 377, p. 467).

Een zelfde regel vinden we terug in het recht van onze buurlanden. Naar Duits recht leidt de Duitse rechtspraak vaak een stilzwijgende uitsluiting van de herroepelijkheid van de volmacht af uit het feit dat de lastgeving (mede) in het belang van de lasthebber werd verleend (SCHRAMM, K.H., "Erlöschen der Vollmacht", in *Münchener Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, Band I, Allgemeiner Teil, § 168, randnr. 36, p. 1479, München, Ch. Beck, 1993). Naar Frans recht, is het "mandat d'intérêt commun" een verspreide rechtsfiguur. Men verwijze bv. naar: Cass. fr. civ., 13 mei 1885, *D.P.*, 1885, I, 350 (één van de medeëigenaars wordt aangesteld als beheerder van een domein); Cass. fr. soc., 11 juni 1953, *D.*, 1953, 661 (handelsagentuur); Cass. fr. civ., 7 juli 1983, *Bull.cass.civ.*, IV, nr. 209 (middel dat de onherroepelijkheid van een mandaat in gemeenschappelijk belang van openbare orde zou zijn verworpen – een dergelijk mandaat kan ook herroepelijk zijn op basis van de contractuele clausules);

Cass. fr. com., 10 oktober 1984, *Bull.cass.civ.*, IV, nr. 260 (Een mandaat in het gemeenschappelijk belang is niet steeds onherroepelijk. Een dergelijk mandaat kan ook worden beëindigd op grond van een contractuele bepaling, in casu was bepaald dat het mandaat kon worden opgezegd mits het respecteren van een opzeggingstermijn van één maand): BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 810, p. 431 en nr. 821, p. 438; GHESTIN, J., *t.a.p.*, nrs. 2-5, p. 106-110; LE TOURNEAU, P., "Le mandat", *t.a.p.*, 159; SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *Rev.Trim.Dr.Civil*, 1937, nr. 8, p. 254).

**549** Indien een mandaat van gemeenschappelijk belang voor een onbepaalde duur werd aangegaan, kan dit overeenkomstig de algemene regel inzake overeenkomsten van onbepaalde duur (zie boven, nr. 531), steeds eenzijdig worden opgezegd, al dan niet mits het naleven van een opzeggingstermijn of het betalen van een opzeggingsvergoeding (GHESTIN, J., "Le mandat d'intérêt commun", in *Les activités et les biens de l'entreprise, Mélanges offerts à Jean Derruppé*, Parijs, G.L.N. Joly Editions, 105 e.v.).

B. WAT IS EEN MANDAAT AANGEGAAN IN HET (GEMEENSCHAPPELIJK) BELANG VAN DE LASTHEBBER, LASTGEVER EN/OF EEN DERDE?

### *I. Definitie*

**550** Een mandaat is (mede) aangegaan in het belang van de lasthebber, wanneer het de behartiging van een aan het bestaan der lastgeving volledig vreemd en dikwijls chronologisch eerder belang van de lasthebber tot enige of bijkomende bestaansreden heeft (SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, 253; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 243, p. 335; vgl. in dezelfde zin PERROT, R., "Le mandat irrévocable", in *Travaux de l'association de Henri Capitant*, X, Parijs, Dalloz, 1959, 450). In dezelfde zin, kan een mandaat ook (mede) aangegaan worden in het belang van een derde. Overeenkomstig de algemene beginselen inzake een beding ten behoeve van een derde, wordt de overeenkomst in dit geval pas onherroepelijk ten opzichte van de derde na aanvaarding (DE PAGE, H., V., nr. 469 B, b.; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 306, p. 165; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 240, p. 328).

Een voorbeeld van een lastgevingsovereenkomst in het gemeenschappelijk belang van de lastgever en de lasthebber, halen we uit de rechtspraak van het Franse Hof van Cassatie. Het betrof een mandaat tot oprichting van een vennootschap. De heer Balestrini, uitvinder van een nieuwe soort telegrafische kabel, kreeg van verschillende landen de machtiging om een telefonische lijn te exploiteren tussen Frankrijk en het Amerikaanse continent. Om deze concessie uit te baten kwam hij overeen om een vennootschap op te richten met twee financiers. Aan één van hen verleende hij een lastgeving om de oprichtingsformaliteiten te vervullen. Toen hij dit mandaat eenzijdig wenste te beëindigen, werd dit afgewezen door het Hof van Beroep. Het Hof motiveerde dit op grond van het feit dat de lastgeving in het gemeenschappelijk belang verleend was van de lasthebber en de lastgever. Een voorziening in cassatie tegen dit arrest werd door het Franse Hof van Cassatie verworpen (Cass. fr. req., 6 januari 1873, S., 1873, I, 24).

**551** Het belang dat de bezoldigde lasthebber ingevolge het loon heeft bij de instandhouding van de hem toevertrouwde opdracht, is niet een belang met een zelfstandig karakter, dat vreemd is aan de lastgevingsovereenkomst. Dit belang is niet de bestaansreden maar eerder het gevolg van deze lastgeving (VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 243, p. 335).

De rechtspraak en de rechtsleer zijn terzake eensgezind: Kh. Antwerpen, 29 april 1870, *J.P.A.*, 162; Rb. Antwerpen, 29 maart 1899, *Pand.Pér.*, 1900, nr. 272, p. 193; *R.P.S.*, nr. 1025, p. 220 (vereffenaar van v.o.f.); Luik, 6 juni 1906, *Pand.Pér.*, 1906, nr. 605; Handelsrb. Antwerpen, 28 mei 1920, *J.P.A.*, 1921, 140; Kh. Antwerpen, 17 december 1941, *J.P.A.*, 1941, 29; Handelsrb., 11 juli 1951, *R.W.*, 1951, 663; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten, a.w.*, IV, 648; vgl. Brussel, 9 maart 1910, *Pas.*, 1910, II, 213; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 305, p. 165; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *a.w.*, nr. 377, p. 467; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 224, p. 309; *Pand. B.*, Tw. Mandat, nr. 3575, p. 1207; *R.P.D.B.*, Tw. Mandat, nr. 974, p. 807; vgl. anders: DEKKERS, R. noot *R.C.J.B.*, 1957, nr. 6, p. 318; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. civ., 11 februari 1891, *S.*, 1891, I, 121; Cass. fr. req., 1 mei 1907, *S.*, 1908, I, 88; Cass. fr. soc., 30 december 1949, *S.*, 1950, I, 103; Cass. fr. com., 8 oktober 1969, *D.*, 1970, (1ste arrest, 144, tweede kolom); GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nrs. 215 en 216, p. 526; LAMBERT, J., noot onder Cass. fr. com., 8 oktober 1969, *D.*, 1970, 146; GHESTIN, J., *a.w.*, nr. 7, p. 111; MALAURIE, P. en AYNES, L., *Cours de droit civil, les contrats spéciaux, a.w.*, nr. 557, p. 293; PERROT, R., “Le mandat irrévocable”, *t.a.p.*, (445), 450; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *a.w.*, nr. 1492, p. 846; SALLE DE LA MARINIÈRE, M., “Le mandat irrévocable”, *t.a.p.*, 257).

## 2. Toepassingen met betrekking tot het mandaat aangegaan in het gemeenschappelijk belang van de lasthebber en de lastgever

### a) Beheer van een “gemeenschappelijk” goed

**552** Een eerste reeks toepassingsgevallen uit de rechtspraak van lastgevingen van gemeenschappelijk belang, betreft het beheer van een (gemeenschappelijk) goed, waarop zowel de lasthebber (of een derde) en lastgever directe rechten hebben (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 306, p. 165; *Pand. B.*, Tw. Mandat, nr. 3576, p. 1208; *R.P.D.B.*, Tw. Mandat, nr. 971, p. 806).

Dit werd bijvoorbeeld aangenomen met betrekking tot een aan één (mede)erfgenaar verleend beheersmandaat over een erfenis in onverdeeldheid. In casu overwoog men dat het noodzakelijk was dat de erfenis beheerd werd door één persoon (Rb. Brussel, 29 juni 1892, *Pand.Pér.*, 1892, nr. 1291, p. 704). In een gelijkaardig geval werd echter door de Rechtbank van Dendermonde een andere beslissing genomen. In casu was 1/3 van het erfdeel als loon voor de vertegenwoordiging van één erfgenaar bij de afwikkeling van een erfenis bedongen. Op grond van zijn rechten op de erfrechtelijke massa, stelde de lasthebber dat het mandaat onherroepelijk was, vermits hij gedeeltelijk ook “procurator in rem suam” zou zijn. Dit werd echter door de rechtbank verworpen (Rb. Dendermonde, 24 juli 1866, *B.J.*, 1869, 302). Een ander voorbeeld uit de rechtspraak betrof het mandaat dat verleend werd aan één van de inwoners van de gemeente om het domein dat door alle inwoners van die gemeente gezamenlijk was aangekocht, te beheren (Cass. fr. civ., 13 mei 1885, *D.P.*, 1885, I, 350; *S.*, 1887, I, 220). Het belang bij het behoud van het mandaat lag hierin dat het noodzakelijk was voor de uitvoering van de contractueel aangegane verplichting om in onverdeeldheid te blijven (SALLE DE LA MARINIÈRE, M., “Le mandat irrévocable”, *a.w.*, 258).

In het Franse recht wordt de handelsagent gekwalificeerd als een mandaat van gemeenschappelijk belang (Cass. fr. soc., 11 juni 1953, *D.*, 1953, 661; Cass. fr., 8 oktober 1969, *D.S.*, 1970, J., 143, m.n. LAMBERT, J.; Cass. fr. comm., 10 maart 1976, *D.*, 1976, Somm., 49, MALAURIE, P. en AYNES, L., *Cours de droit civil, les contrats spéciaux, a.w.*, nr. 558, p. 294). Artikel 3 lid 1 Décret 23 december 1958 bepaal(de) "Les contrats intervenus entre les agents commerciaux et leur mandants sont conclus dans l'intérêt commun des parties". Het Hof van Beroep te Brussel paste deze kwalificatie toe op een overeenkomst van handelsagentuur naar Belgisch recht (zie ook boven, nrs. 58). In casu was een Belgische onderneming werkzaam in de verpakkingsector, op suggestie van een zelfstandige Franse handelsagent, begonnen te exporteren naar Frankrijk. Hiertoe had zij haar producten aangepast volgens de richtlijnen van de handelsagent die vertrouwd was met de verschillende terzake geldende technische normen. De eenzijdige beëindiging zonder opzeggingsvergoeding werd door het Hof van Beroep ongeoorloofd geacht omdat het een mandaat in gemeenschappelijk belang betrof. De naam bekendheid en het cliëntèle werd hierbij als een gemeenschappelijke zaak beschouwd, waarop zowel de lasthebber als de lastgever rechten hadden, vermits zij het zelf hebben gevestigd met als doel om het te behouden en het in de toekomst verder te ontwikkelen (Brussel, 12 november 1971, *J.T.*, 1971, 307; vgl. in dezelfde zin: Kh. Brussel, 16 april 1927, *Jur. Comm. Brux.*, 1929, 259). Essentieel voor de kwalificatie van een handelsagentuur als mandaat van gemeenschappelijk belang was hierbij dat de handelsagent een gezamenlijk cliëntèle ontwikkeld had (GHESTIN, J., "Le mandat d'intérêt commun", in *Les activités et les biens de l'entreprise, mélanges offerts à Jean Derruppé*, nr. 8, p. 113). Thans is echter op de beëindiging van handelsagentuur de Wet van 13 april 1995 op de Handelsagentuur van toepassing.

Een ander precedent met betrekking tot het beheer van een "gemeenschappelijk" goed, betrof de volmacht gegeven aan een financier tot het beheer van (een deel van het vermogen) van de crediteur waarin geleend geld werd belegd. In casu wordt een dergelijk mandaat verstrekt tot behoud en vrijwaring van de geleende financiële middelen (VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 971, p. 806).

**553** De notie "beheer" van een gemeenschappelijk goed dient niet restrictief opgevat te worden. Zo kan dit bijvoorbeeld ook refereren aan een volmacht tot verkoop van een gemeenschappelijk goed.

Een aantal voorbeelden uit de rechtspraak kunnen dit illustreren.

Teneinde een gerechtelijke verkoop ingevolge een onroerend beslag en de hieraan verbonden kosten te vermijden, werd door de schuldenaar een volmacht verleend aan een notaris om het goed vrijwillig openbaar te verkopen. Er werd geoordeeld dat een dergelijk mandaat niet *ad nutum* herroepbaar was, vermits het in het gemeenschappelijk belang van lastgever en een derde was aangegaan (Orléans, 31 juli 1883, *D.*, 1883, II, 20; vgl. in dezelfde zin Rb. Brugge, 6 mei 1987, *T.Not.*, 1987, 103 (besproken onder randnr. 181); vgl. ook Cass. fr. 31 juli 1912, *D.*, 1913, 84 (mandaat verleend door eigenaar handelsfonds aan notaris tot ontvangst van de verkoopprijs van dit handelsfonds, en de verdeling ervan onder de pandhoudende schuldeisers)).

Een aan de schuldeiser gegeven lastgeving tot inning van een vordering of verkoop van een goed van de lastgever, waarbij de opbrengst wordt gebruikt ter afbetaling van de schuldvordering van de lasthebber, is duidelijk een mandaat van gemeenschappelijk belang. Het belang bij het voldoen van de schuldvordering is inderdaad vreemd aan de lastgeving zelf. In casu is dit de bestaansreden van de lastgeving (VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 243, p. 335; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 971, p. 806; vgl. in dezelfde zin: BAUDRY-LANCANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 810, p. 431).



## b) Gezamenlijke uitvoering van een werk

**554** In het Dupuisarrest treffen we een bijkomend criterium aan om een mandaat als van gemeenschappelijk belang te kwalificeren. Het Hof van Cassatie stelde dat een lastgeving onder meer van gemeenschappelijk belang is, wanneer de opdracht van de lasthebber bestaat in het maken van een werk voor de uitvoering waaraan beide partijen noodzakelijk moeten samenwerken en deelnemen (Cass., 28 juni 1993, *Fundam.Rechtspr.*, 1994, 12; *R.W.*, 1993-94, m.n. VAN OEVELEN, A. bevestigt Bergen, 29 oktober 1991, *Rev.Rég.Dr.*, 1992, 222; vgl. in dezelfde zin PAULUS, C. en BOES, R., nr. 306, p. 65; LAMBERT, noot onder Cass. fr. com., 8 oktober 1969, *D.*, 1970, 147, 1ste kolom, *in fine*).

Het arrest van het Hof van Cassatie van 28 juni 1993 betrof de lastgeving die verleend was door de kinderen aan hun vader tot verkoop van hun aandelen. Samen met zijn kinderen bezat de vader een belangrijke aandelenparticipatie in diverse vennootschappen van de Dupuis-groep. De kandidaat-kopers waren slechts geïnteresseerd in de overname van een meerderheidsparticipatie. Over een overname kon derhalve slechts met redelijke kansen op succes onderhandeld worden indien de vader, die zelf door zijn verschillende kinderen als lasthebber was aangesteld, een consensus kon bereiken met de andere takken van de Dupuis familie om gezamenlijk een professionele onderhandelaar aan te stellen.

## c) Mandaat van gemeenschappelijk belang als zekerheid

**555** Een volmacht in het gemeenschappelijk belang kan ook verleend worden tot waarborg van een schuldvordering van de lasthebber of een derde. Deze schuldvordering is duidelijk vreemd aan de uit te voeren opdracht (VAN GERVEN, *W.*, *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 246, p. 339).

Aldus kan gestipuleerd worden dat een schuldeiser (of een door partijen aangewezen lasthebber) (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 306, p. 166; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 971, p. 806) bij niet-betaling (van bv. een lening) op de afgesproken vervaldag, de schuldvordering van de schuldeiser mag innen, of zijn goed mag verkopen (zie in deze zin VAN GERVEN, *W.*, *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 246, p. 338).

Een volmacht tot zekerheid kan ook worden verleend aan een derde. Een schuldeenaar kan aan zijn advocaat of notaris opdracht geven om een som geld die hij hem overmaakt, al of niet na de verwezenlijking van een bepaalde voorwaarde, aan een schuldeiser uit te betalen.

Een voorbeeld in die zin betreft een notaris die een verkoopakte verlijdt van een onroerend goed, waarin gestipuleerd wordt dat het goed verkocht wordt "vrij en onbelast". Dit beding in een verkoopakte betekent dat de verkoper zich verbindt om een goed dat bezwaard is op het moment van de contractsluiting vrij te maken voor de levering en het vrij van elke inschrijving te leveren. Door het inlassen van een dergelijk beding en het feit dat de kopers de prijs betalen in handen van de notaris, krijgt de notaris zowel van de kopers als van de verkopers mandaat om de koopsom in eerste instantie voor de zuivering aan te wenden. Het mandaat van de notaris kan dan ook niet eenzijdig door de koper of de verkoper worden herroepen. Dit geldt des meer nu het aan de notaris gegeven mandaat onlosmakelijk verbonden is met het koopcontract (Rb. Nijvel, 4 februari 1988, *T.B.B.R.*, 1988, 215,

m.n. KOKELENBERG, J.; Zie in dezelfde zin SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, 258).

Een lening werd afgesloten. Deze werd gewaarborgd door een hypothecaire inschrijving op de onroerende goederen van de schuldenaar. Gelet op de hypothecaire inschrijvingen van eerdere rang, werd bedongen dat de geleende gelden in eerste instantie zouden worden gebruikt om de onbetaalde schuldvorderingen af te betalen die de lener had t.o.v. zijn andere hypothecaire schuldeisers van eerdere rang. Teneinde een dergelijk gebruik van de gelden te verzekeren, werd bedongen dat de lener de gelden zou storten in handen van een notaris. De notaris diende de ontvangen som dan aan te wenden voor het door de partijen overeengekomen doel. Er werd dan ook geoordeeld dat de curator van de ontleners een dergelijk gemeenschappelijk mandaat, dat vooral in het voordeel van de lener was bedongen, niet eenzijdig kon herroepen (Amiens, 28 januari 1892, *D.*, 1893, II, 158). De onherroepelijkheid van het mandaat zou in dit geval ook gesteund kunnen worden op het feit dat de lastgevingsovereenkomst deel uitmaakt van een complexe overeenkomst. De lastgevingsovereenkomst kan immers beschouwd worden als de voorwaarde van de leningsovereenkomst. Nochtans kan de kwalificatie als lastgevingsovereenkomst van gemeenschappelijk belang wellicht beter de onherroepelijkheid gronden van een mandaat dat onmiddellijk na het afsluiten van de leningsovereenkomst werd verleend. In dit geval kon zij immers niet als een voorwaarde tot het afsluiten van de overeenkomst worden beschouwd (SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *a.w.*, 259).

### HOOFDSTUK 3

## RECHTSKARAKTER VAN DE REGEL VAN DE *AD NUTUM* HERROEPELIJKHEID VAN HET MANDAAT

### § 1. Suppletief karakter

#### A. BEGINSSEL

**556** Het principe van de *ad nutum* herroepbaarheid van de lastgeving is in beginsel suppletief.

Het suppletief karakter wordt algemeen aanvaard in de rechtspraak en de rechtsleer: Brussel, 24 januari 1860, *Pas.*, 1860, II, 117; *B.J.*, 1860, 403 (lastgeving van de notaris tot het zoeken van kandidaat-aandeelhouders en verlijden van de vennootschapsakte); Kh. Antwerpen, 20 mei 1869, *J.P.A.*, I, 269; Kh. Antwerpen, 29 april 1870, *J.P.A.*, 1870, 162; Cass., 26 februari 1885, *Pas.*, I, 1885, p. 85; *B.J.*, 1885, 353; *J.T.*, 1885, 441; *Mon.Not.*, 1885, 145; *Rec.Gén.*, 1885, p. 235; *J.Enr.*, 1885, 165; *J.P.A.*, 1888, p. 46; *Rev.Prat.Not.*, 1885, 213; Kh. Antwerpen, 31 januari 1895, *J.P.A.*, 1897, 13; Handelsrechtbank Gent, 29 juni 1897, *Jur.Comm.Fl.*, 1897, nr. 1867, p. 385; Gent, 25 mei 1928, *Jur.Comm.Fl.*, 1929, nr. 4974, p. 273; Rb. Kortrijk, 27 februari 1930, *J. Comm.Fl.*, 1930, nr. 5074 (lastgeving tot verkoop onroerend goed); Luik, 9 juni 1906, *Pand. Pér.*, nr. 605, p. 400; *Jur.Liège*, 1906, 195 (lastgeving tot inning van schuldvorderingen); Kh. Oostende, 22 april 1929, *Jur.Comm.Fl.*, 1929, nr. 4973, p. 271; Kh. Luik, 3 juni 1930, *Pas.*, 1931, 17 (lasthebber belast met verkoop handelsfonds); Kh. Brussel, 6 mei 1943, *Jur.Comm.Brux.*, 1946, 275; Kh. Brussel, 9 oktober 1961, *Jur.Comm.Brux.*, 1962, 67; Cass., 16 januari 1962, *Pas.*, 1962, I, 571 (commerciële vertegenwoordiger); Antwerpen, 13 februari 1980, *T.B.H.*, 1983, 350 (agentuurovereenkomst die door rechter als een lastgevingsovereenkomst gekwalificeerd wordt); Vred. Deurne, 7 december 1984, *R.W.*, 1986-87, 2667; DECKERS, F. en DE FAYS, E., nr. 53, p. 42; DE PAGE, H., V, nr. 469 B, p. 463; DEVOS, D.,

“Chronique de jurisprudence les contrats (1980-1987)”, *J.T.*, 1993, p. 90, nr. 28; ETIENNE, D., noot onder Brussel, 29 oktober 1991, *Rev.Rég.Dr.*, 1992, 222; GEVERS, M. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1960-1965) les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1965, nr. 83, p. 234; HERBOTS, J., CLARYSSE, D. en WERCKX, J., “Overzicht van rechtspraak bijzondere overeenkomsten (1977-1982)”, *T.P.R.*, 1983, nr. 201, p. 932; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, a.w., 648; LAURENT, F., XXVII, nr. 98, p. 106; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 303, p. 164; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., a.w., III, nr. 377, p. 468; VAN DEN HEUVEL, J., “De la révocation des liquidateurs”, *R.P.S.*, 1896, nr. 672, p. 48; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid*, a.w., nr. 224, p. 309; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3568-3569, p. 1206. Weliswaar werd er gesteld dat de lastgever niet kan verzaken aan de mogelijkheid om het mandaat te herroepen of te wijzigen voor enige uitvoering, indien het mandaat in zijn uitsluitend belang is bedongen. (nr. 3596bis); *R.P.D.B.*, a.w., nr. 958, p. 895; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. civ., 8 april 1857, *D.P.*, 1857, I, 134; *S.*, 1857, I, 885; Cass. fr. civ., 9 juli 1885, *D.P.*, 1886, I, 310; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 818, p. 437; LE TOURNEAU, P., “De l’évolution du mandat”, *D.S.*, 1992, 159, 1ste kolom, *in fine*).

**557** In uitzonderlijke gevallen kan echter van de *ad nutum* herroepbaarheid van het mandaat niet worden afgeweken.

1°) Dit is ten eerste het geval met mandaten die werden verleend tussen echtgenoten. In artikel 219, lid 2 B.W. wordt op dwingende wijze bepaald dat een mandaat dat door een echtgenoot aan een andere echtgenoot werd verleend om hem te vertegenwoordigen in de uitoefening van de bevoegdheden die zijn huwelijksvermogensstelsel hem laat of toekent, ten alle tijde kan worden herroepen (art. 219 B.W.). De wetgever wilde aldus verhinderen dat een echtgenoot – waarbij vooral aan de vrouw werd gedacht – zijn handelingsbekwaamheid en bevoegdheden zou tenietdoen door een onherroepelijke lastgeving te verlenen (CASMAN, H. en VAN LOOK, *Huwelijksvermogensstelsels*, Art. 219, 2; NAVEZ, F., “Le contrat de mandat entre époux”, in *Les contrats entre époux*, JEGHERS, J.L., Brussel, Bruylant, 1995, nr. 36, p. 166). Omdat de lastgeving steeds herroepelijk moet zijn, kan zij niet voor het huwelijk in een huwelijkscontract worden gegeven (GERLO, J., *Handboek huwelijksvermogensrecht*, Brugge, Die Keure, 1989, nr. 102, p. 60). Indien, in strijd met artikel 219 B.W., een onherroepelijk mandaat tussen echtgenoten verleend werd, is dit nietig.

2°) Een tweede uitzondering betreft de *ad nutum* herroepbaarheid van bestuurders van een N.V. (art. 55 lid 3 Venn.W.). Artikel 55, lid 3 Venn.W. bepaalt dat de bestuurders ten alle tijde door de algemene vergadering kunnen worden ontslagen. De *ad nutum* herroepelijkheid van de bestuurders van een N.V. wordt krachtens de meerderheid van de Belgische rechtspraak van openbare orde geacht.

Dit volgt onder meer uit: Luik, 9 februari 1895, *R.P.S.*, 1895, nr. 577, p. 74, m.n.; *Pas.*, 1895, 191; Kh. Brussel, 17 februari 1902, *R.P.S.*, 1902, nr. 1307, p. 79; Brussel, 22 oktober 1902, *Pas.*, 1903, III, 57; Brussel, 16 januari 1906, *R.P.S.*, 1906, nr. 1687, p. 132; Kh. Brussel, 17 januari 1906, *R.P.S.*, 1908, nr. 1893, (p. 171), p. 172; Brussel, 11 februari 1908, *R.P.S.*, 1908, nr. 1893, (p. 177), p. 178; Kh. Brussel, 24 mei 1930, *R.P.S.*, 1931, nr. 3131, p. 133, m.n.; Cass., 22 januari 1981, *R.C.J.B.*, 1981, 495, m.n. NUDELHOFE, S.J.; *J.T.*, 1981, 342; *B.R.H.*, 1981, 338; *Pas.*, 1981, I, 543; *Arr.Cass.*, 1980-81, 559; *R.P.S.*, 1981, nr. 6165, p. 285, m.n. P.C.; Bergen, 16 oktober 1984, *R.P.S.*, 1985, nr. 6324, (p. 48), p. 51 *in fine*; Cass., 13 april 1989, *R.C.J.B.*, 1991, m.n. NELISSEN GRADE, J.M.; *T.R.V.*, 1989,

32, m.n. WYCKAERT, M. en BOUCKAERT, F.; Zie de rechtsleer in dezelfde zin: DE PAGE, H., V, nr. 470, p. 408; FREDERICQ, L., *Traité de droit commercial*, a.w., nr. 422, p. 610; HAINAUT-HAMENDE, en RAUCQ, G., *La constitution de la société*, a.w., nr. 372, p. 291; 'T KINT, J. en GHYSELINCK, R., *Les sociétés anonymes*, a.w., nr. 204.1, voetnoot 5, p. 98 (overeenkomsten in strijd met artikel 55 Venn.W. worden slechts relatief nietig geacht); RESTEAU, C., BENOIT-MOURY, A. en GREGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes*, a.w., nr. 831, p. 93; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial*, a.w., I, nr. 586; vgl. anders: Brussel, 24 mei 1960, R.P.S., 1961, 167; X, *Le Statut des administrateurs de sociétés anonymes*, Centre d'Etude des Sociétés, nr. 69, p. 51.

In het algemeen is elke clausule die ertoe strekt of tot gevolg heeft het recht van de algemene vergadering om de bestuurders *ad nutum* te ontslaan, op te heffen of te beperken nietig. In het bijzonder betreft het de volgende clausules:

Een statutaire clausule, luidens hetwelk een mandaat van een bestuurder van een N.V. onherroepelijk is, of slechts herroepelijk op bepaalde gronden of mits inachtnaam van een opzeggingstermijn of opzeggingsvergoeding, is nietig. De clausules die de vennootschap ertoe verplichten om een bestuurder een bepaalde (minimum)duur te garanderen, zijn eveneens nietig. Statutaire clausules die een bijzondere meerderheid voorzien voor de herroeping van een bestuurder, zijn eveneens nietig (GEENS, K. en LAGA, H., "Overzicht van rechtspraak vennootschappen (1986-1991)", *t.a.p.*, nr. 109, p. 1028; NELISSEN-GRADE, J.M., "De la validité et de l'exécution de la convention de vote dans les sociétés commerciales", *R.C.J.B.*, 1991, nr. 58, p. 248, voetnoot 152; RESTEAU, C., BENOIT-MOURY, A. en GREGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes*, a.w., II, nr. 835, p. 101; VAN BAEL, J., "Aandeelhoudersovereenkomsten", in *Het nieuwe vennootschapsrecht in de praktijk*, a.w., 49; VAN GERVEN, D., noot onder Kh. Brussel, 3 mei 1993, *T.R.V.*, 1994, nr. 4, p. 112; VAN GERVEN, D., "Kan het *ad nutum*-karakter van de opdracht van de bestuurder in een N.V. worden afgezwakt: enkele woorden over het ontslag van bestuurders in een N.V.?", *T.R.V.*, 1988, nr. 3, p. 49).

Een individuele aandeelhouder kan, naar Belgisch recht, wel de verbintenis aangaan om zijn stemrecht aan te wenden om voor (het behoud van) het bestuurdersmandaat van een bepaald persoon te stemmen. Ook kan een derde (d.w.z. een andere persoon dan de vennootschap) zich verbinden tot het betalen van een opzeggingsvergoeding. Dit vloeit impliciet voort uit een arrest van het Hof van Cassatie van 13 april 1989.

In casu had de oprichter van een vennootschap in een codicille van zijn testament de wens geuit dat zijn zoon zijn meerderheid binnen de algemene vergadering zou aanwenden, om zijn dochter, naast haar opbrengst uit de aandelen, tantièmes als bestuurder te garanderen. Het Hof van Cassatie verwierp het middel volgens hetwelk deze verplichting strijdig zou zijn met de *ad nutum* herroepbaarheid van de bestuurders, nu deze verbintenis noch de vennootschap, noch haar organen verbond (Cass, 13 april 1989, *J.T.*, 1989, (751), 752 tweede kolom begin.; vgl. in dezelfde zin: Kh. Brussel, 18 november 1993, R.P.S., 1994, nr. 6639, (p. 174), p. 180 *in fine*, m.n. CORBISIER, I. (Sterkmaking waarbij overnemer zich ertoe verbindt om verkoper bepaalde tijd als bestuurder te handhaven in nieuwe op te richten vennootschap- niet strijdig met artikel 55 Venn.W.); Zie voor een kritiek op de geldigheid van overeenkomsten aangegaan door aandeelhouders i.t.t. overeenkomsten aangegaan door vennootschap-

pen: VAN GERVEN, D. en WYCKAERT, M., "Kroniek vennootschapsrecht (1991-1993)", *T.R.V.*, 1994, 427).

Het openbare orde karakter van de *ad nutum* herroepbaarheid impliceert dat de nietigheid van overeenkomsten die afbreuk doen aan de *ad nutum* herroepbaarheid, ambtshalve door de rechter dient te worden ingeroepen. Dergelijke overeenkomsten kunnen ook niet bevestigd worden door de vennootschap, zelfs nadat de betrokken bestuurder reeds is ontslagen. Een beëindigingsvergoeding uitgekeerd bij toepassing van een overeenkomst kan zelfs door de vennootschap teruggevorderd worden.

## B. STILZWIJGENDE BEPERKING OF UITSLUITING *AD NUTUM* HERROEPELIJKHEID

**558** Een conventionele afwijking of beperking van de *ad nutum* herroepelijkheid van het mandaat kan uitdrukkelijk of stilzwijgend bedongen worden (Brussel, 24 januari 1860, *Pas.*, 1860, II, 117; *B.J.*, 1860, 403; *J.Enr.*, nr. 8461; Kh. Antwerpen, 29 april 1870, *J.P.A.*, 1870, 162; Gent, 25 mei 1928, *Jur.Comm.Fl.*, 1929, nr. 4974, p. 273; DE PAGE, H., V, nr. 469B, p. 463; LAURENT, F., XXVII, nr. 98, p. 106; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 961, p. 805; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. civ., 8 april 1857, *D.P.*, 1857, I, 134; S., 1857, I, 885). In dit laatste geval is wel vereist dat deze conventionele afwijking van de *ad nutum* herroepelijkheid op klare en ondubbelzinnige wijze blijkt. Dit vloeit onder meer voort uit het zelfbeschikkingsrecht van het individu en de daaruit voortvloeiende primauteit van de eigen bevoegdheid van de opdrachtgever (VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid*, a.w., nr. 243, p. 334).

### *1. Sommige clausules houden een stilzwijgende beperking of uitsluiting van de ad nutum herroepelijkheid in*

**559** De rechter kan een dergelijke stilzwijgende conventionele afwijking onder meer afleiden uit bepaalde clausules van de lastgevingsovereenkomst.

Aldus wordt uit het bedingen van een bepaalde duur soms afgeleid dat partijen beoogden een mandaat af te sluiten dat onherroepelijk is gedurende de duur van de overeenkomst. Anderzijds werd een clause luidens dewelke een commissieloon verschuldigd is voor de duur van de lastgevingsovereenkomst, geacht te impliceren dat het betrokken mandaat *ad nutum* herroepbaar is (Brussel, 26 juni 1876, *B.J.*, 1879, 1048 bevestigt Kh. Brussel, 28 januari 1878, *Pas.*, 1878, 269).

### *2. Vaststaande en algemeen erkende gebruiken*

**560** Soms kan een conventionele afwijking van de *ad nutum* herroepelijkheid ook impliciet in een lastgevingsovereenkomst bedongen zijn krachtens een algemeen en vaststaand gebruik (DELAHAYE, T., a.w., nr. 117-118, p. 143-144), tenzij partijen in hun overeenkomst uitdrukkelijk van dit gebruik zijn afgeweken.

Vóór de inwerkingtreding van de Wet van 13 april 1995 inzake de Zelfstandige Handelsagent, werd de handelsagentuur soms gekwalificeerd als een lastgevingsovereenkomst (zie boven, nrs. 58-59). In dit geval erkenden sommige rechtbanken desalniettemin het bestaan van een gebruik tot het verlenen van een redelijke opzeggingstermijn of opzeggingsvergoeding (Kh. Antwerpen, 31 januari 1895, *J.P.A.*, 1897, 13 (Een verzekeringsagent riep een gebruik in de verzekeringssector in teneinde een opzeggingstermijn te bekomen. De rechtbank oordeelde echter dat een dergelijk gebruik in de verzekeringssector niet bestond. Zij leidde dit af uit het feit dat de verzekeringsagent er bij een andere verzekeringsmaatschappij nadrukkelijk had op aangedrongen dat een opzeggingstermijn uitdrukkelijk in de agentuurovereenkomst zou worden opgenomen.); Gent, 17 januari 1956, *R.C.J.B.*, 1957, (310), 312, derde alinea, m.n. DEKKERS, R. (het Hof van Beroep te Gent stelt dat een gebruik i.v.m. het geven van een bepaalde opzeggingstermijn of opzeggingsvergoeding niet bestaat voor het "alleengrossierschap" maar wel voor de handelsagentuur); Gent, 25 mei 1928, *Jur. Comm. Fl.*, 1929, nr. 4974, p. 273; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Colmar, 31 juli 1856, *Dalloz*, 1856, 2, 265 (verzekeringsagent); Cass. fr. civ., 8 april 1857, *D.P.*, 1857, I, 134; S., 1857, I, 885 (verzekeringsagent); Nancy, 23 juni 1860, S., 1861, II, 165; D., 1861, 2, 53 (verzekeringsagent).

### 3. Aard opdracht – Mandaat onderdeel complexe overeenkomst

**561** Ten slotte wordt een stilzwijgende conventionele afwijking van de *ad nutum* herroepelijkheid soms afgeleid uit de aard van de opdracht (VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid*, a.w., nr. 244, p. 336); vgl. in dezelfde zin *Duitsland*: § 168 BGB). Dit kan onder meer het geval zijn wanneer het mandaat slechts een onderdeel uitmaakt van een (complexe) overeenkomst die hetzij met de lasthebber hetzij met een derde is aangegaan (Gent, 17 mei 1891, *Pand. Pér.*, 1891, nr. 1271, p. 667; Rb. Antwerpen, 17 december 1936, *T.Not.*, 1937, 39; DECKERS, F. en DE FAYS, P.E., *Le Mandat*, a.w., nr. 53, p. 43 (aangegeven vb.: het mandaat dat door deelgerechtigden wordt gegeven om gebruik te maken van een som die dient om bepaalde gemeenschappelijke diensten te bekostigen.) DE PAGE, H., V, nr. 469, B, d.; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, a.w., nr. 528, p. 649; LAURENT, F., XXVII, nr. 104, p. 114; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 292, p. 160; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., a.w., nr. 377, p. 467; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3566, p. 1205;) vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LANCANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 810, p. 432; PLANIOL, M. en RIPERT, G., a.w., nr. 1492, p. 847; PERROT, R., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, 450; SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, 260).

Een lastgeving toegestaan aan een tegenverzekeringsmaatschappij werd geacht onherroepelijk te zijn gezien dit mandaat slechts een uitvoering is van de overeenkomst van tegenverzekering (Kh.Brussel, 23 mei 1898, *Pand. Pér.*, 1898, nr. 599; *Rev.Prat.Dr.Comm.*, 147; *Pas.*, II, 1899, 68).

In dit geval kan de lastgeving slechts tegen dezelfde voorwaarden herroepen worden als de hoofdovereenkomst waar de lastgeving een ondeelbaar element van uitmaakt.

**562** Een mandaat kan ten eerste samen met een andere overeenkomst een ondeelbaar geheel vormen. Een aantal voorbeelden uit de rechtspraak kunnen dit illustreren:

Een overeenkomst van onverdeeldheid (art. 815 B.W.) werd afgesloten tussen de vijf erfgenamen, omdat een al te snelle vereffening van de nalatenschap onmiskenbaar schade zou berokkenen. Tegelijk werden twee personen belast met het beheer en de geleidelijke afwikkeling van de nalatenschap. De rechtbank stelde dat deze aanstelling van mandatarissen een integraal bestanddeel uitmaakte van de onherroepelijke overeenkomst van onverdeeldheid. Derhalve waren deze mandatarissen niet *ad nutum* afzetbaar (Rb. Antwerpen, 30 juni 1888, *Pas.*, 1889, III, 375; *Pand.Pér.*, 1890, nr. 66, p. 39).

Een ander geval betrof dit waar de eigenaars van aanpalende erven een overeenkomst van minnelijke afpaling hadden gesloten. Ingevolge deze overeenkomst, was een meetkundige schatter aangesteld met als opdracht de minnelijke afpaling van de erven. Eén van de partijen wilde de opdracht van de aangestelde meetkundige schatter beperken tot het uitbrengen van een advies, zoals dit gebruikelijk is bij de gerechtelijke afpaling. Hiertoe stelde hij een vordering in opdat de meetkundige schatter zijn verslag zou neerleggen ter griffie. In feite kwam dit neer op een vordering tot gedeeltelijke herroeping van het mandaat. Deze vordering werd afgewezen nu het kwestieuze mandaat met de overeenkomst tot minnelijke afpaling een ondeelbaar geheel uitmaakte. Derhalve kon de aanstelling niet eenzijdig ongedaan gemaakt worden door één van de partijen, behoudens nieuw ontdekte feiten of nietigheid van de overeenkomst (Vred. Gent, 3de kanton, 28 november 1984, *T.Vred.*, 1985, 257).

Een architect werd bij gezamenlijk akkoord van de aannemer en de bouwheer belast met de controle en de oplevering van de werken. Betwistingen tussen partijen dienden beslecht te worden door een arbiter. Er werd gesteld dat dit mandaat onherroepelijk is, omdat het een ondeelbaar element uitmaakte van een wederkerige overeenkomst die onherroepelijk was (Gent, 17 mei 1891, *Pand.Pér.*, 1891, nr. 1271, p. 667).

De eigenaars van een bouwvallig goed komen met een aannemer overeen dat hij de toelating krijgt om dit goed af te breken, en hier een appartement op te trekken. Tegelijkertijd verlenen ze een onherroepelijke volmacht aan de aannemer om namens hen de gemene delen in de grond samen met de privatieven te verkopen. Er werd hierbij overeengekomen dat de aannemer naar gelang van de verkoop een deel van ontvangen koopsom aan hen zou doorstorten. De volmacht tot verkoop werd onherroepelijk geacht omdat ze deel uitmaakte van een bredere overeenkomst tussen partijen. De onherroepelijkheid van de volmacht is rechtsgeldig, vermits de lastgeving niet het uitsluitend belang van de lastgevers beoogde (Gent, 21 maart 1989, *T.Not.*, 1990, (35), 38, tweede kolom, *in fine*).

**563** Een mandaat kan ook het gevolg of de voorwaarde zijn van een andere overeenkomst.

Aldus verbonden twee aandeelhouders zich om hun aandelen voor een bepaalde prijs te verkopen via een tussenpersoon. Toen de aandeelhouders in gebreke gesteld werden, beriepen ze zich op de *ad nutum* herroepelijkheid van het mandaat. Dit argument werd echter afgewezen door de rechtbank. De rechtbank oordeelde dat het mandaat slechts een onderdeel was van een (onherroepelijke) overeenkomst, waarvan het mandaat de uitvoering moest verzekeren (Charleroi, 24 maart 1883, *Pas.*, 1883, III, 291).

Een ander voorbeeld betrof een lening afgesloten onder het beding dat gedurende de looptijd van de lening, de ontlener een onherroepelijk mandaat zou verleend worden om over te gaan tot de gedwongen of vrijwillige verkoop van de goederen van de lener (Luik, 9 juli 1896, *J.L.M.B.*, 1896, 251).

Een echtpaar dat verwickeld was in een echtscheiding kwam overeen om de vroegere echtelijke woning te verkopen bij vrijwillige openbare verkoping. Zij wensten hierbij een gerechtelijke openbare verkoop te vermijden. In het kader van deze overeenkomst werd een volmacht gegeven aan de

notarissen die belast waren met de vereffening van de huwelijksgemeenschap. De eenzijdige herroeping van dit mandaat door één van de echtgenoten werd afgewezen, gelet op de onherroepelijkheid ervan. Het was immers een voorwaarde voor de uitvoering van de overeenkomst (Rb. Brugge, 16 mei 1987, *T.Not.*, 1987, 103).

C. UITDRUKKELIJKE (CONVENTIONELE) AFWIJKING VAN HET RECHT OM DE  
LASTGEVING EENZIJDIG TE BEËINDIGEN ZONDER OPZEGGINGSTERMIJN OF  
OPZEGGINGSVERGOEDING

**564** In de lastgevingsovereenkomst kan conventioneel bedongen worden dat het mandaat in geval van afwezigheid van fout slechts mits inachtneming van een welbepaalde opzeggingstermijn of mits de uitkering van een gelijkwaardige opzeggingsvergoeding kan herroepen worden. Een dergelijke opzeggingsvergoeding of opzeggingstermijn zal meestal niet dienen te worden inachtgenomen indien er geen wanprestatie is in hoofde van de andere partij.

**565** De rechter zal bij de eenzijdige beëindiging van de lastgeving in principe de vooraf overeengekomen forfaitaire opzeggingsvergoeding toepassen (Cass., 26 februari 1885, *Pas.*, 1885, I, 85; *B.J.*, 1885, 353; *J.T.*, 1885, 441; *Mon.Not.*, 1885, 145; *Rec.Gén.*, 1885, p. 235; *J.Enr.*, 1885, 165; *J.P.A.*, 1888, p. 46; *Rev.Prat.Not.*, 1885, 213 (niet-toepassing van de in de lastgevingsovereenkomst bedongen opzeggingsvergoeding houdt een schending in van art. 1134 B.W.); Kh. Luik, 3 juni 1930, *Pas.*, 1931, 17; *Rec.Enr.*, 1934, nr. 17311 (lasthebber belast met verkoop handelsfonds); DE PAGE, H., V, nr. 469, p. 463 (matigingsbevoegdheid van de rechter met betrekking tot het loon van de lasthebber wordt in casu niet van toepassing geacht).

Een eerste beperking betreft de hoogte van de opzeggingsvergoeding. Het is strijdig met de goede trouw een zodanig hoge verbrekingsvergoeding te bedingen, zodat de lasthebber er alle belang bij heeft om zijn verbintenissen niet uit te voeren en de herroeping van zijn mandaat door de lastgever af te wachten (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 309, p. 168).

De Vrederechter van Deurne achtte dat dit het geval was bij een overeenkomst van onbepaalde duur met een vastgoedmakelaar, die een (hoge) schadevergoeding toekende bij een herroeping van de overeenkomst door de opdrachtgever. Gezien het onwettig karakter van de clause, werd er geen gevolg aan gegeven (Vred. Deurne, 7 december 1984, *R.W.*, 1986-87, 2667).

Ten tweede kan een verbrekingsvergoeding niet verschuldigd zijn, wanneer de lastgever genoodzaakt werd het mandaat te herroepen omwille van een ernstige tekortkoming van de lasthebber (Cass. fr. civ., 8 april 1857, *D.P.*, 1857, I, 134; *S.*, 1857, I, 885; Cass. fr., 19 november 1889, *D.P.*, 1890, I, 295; Gent, 25 mei 1928, *Jur.Comm.Fl.*, 1929, nr. 4974, m.n.; Kh. Namen, 9 juni 1933, *Jur.Liège*, 1933, 231; Cass. fr. civ., 23 mei 1979, *Bull.cass.civ.*, 1979, nr. 153; DECKERS, F. en de FAYS, P.E., *Le mandat, a.w.*, nr. 53, p. 42; DE PAGE, H., V, nr. 469, p. 463; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 310, p. 168). In dit geval kan de lastgever er



trouwens voor opteren om de overeenkomst te laten ontbinden ten laste van de lasthebber.

## § 2. Onherroepelijk mandaat

### A. PRINCIPIËLE GEOORLOOFDHEID

**566** Het is mogelijk om contractueel te bedingen dat een mandaat onherroepelijk is (Cass., 13 januari 1938, *R.P.S.*, 1938, 81; Kh. Brussel, 6 april 1943, *Jur.Comm.Brux.*, 1946, 275 (onherroepelijk mandaat tot inning van een schuldvordering); Kh. Brussel, 9 oktober 1961, *Jur.Comm.Brux.*, 1962, 36; Brussel, 26 juni 1985, *Res.Jur.Imm.*, 1986, 71 (mandaat tot verkoop van een handelsfonds); DECKERS, F. en DE FAYS, P.E., *Le mandat, a.w.*, nr. 53, p. 43; GEVERS, M., "Examen de jurisprudence (1949-1952), les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1953, nr. 38, p. 333 (In navolging van DE PAGE, aanvaardt GEVERS blijkbaar enkel de geldigheid van het onherroepelijk mandaat als dat niet in het uitsluitend belang van de lastgever werd verleend); GEVERS, M. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1960-1965), les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1965, nr. 83, p. 234; PAULUS, C., en BOES, R., nr. 303, p. 164; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *a.w.*, nr. 377, p. 468; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 224, p. 311; vgl. *anders: Pand. B., Tw. Mandat, a.w.*, nr. 3530, p. 1200 (een onherroepelijk mandaat is strijdig met de openbare orde).

Naar Frans recht is het eveneens mogelijk om een onherroepelijk mandaat te bedingen (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 818, p. 436; LE TOURNEAU, P., *Encyclopédie civil Dalloz, Tw. Mandat, t.a.p.*, 159; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 555, p. 291; PERROT, R., "Le mandat irrévocable", in *Travaux de l'association de Henri Capitant*, X, Parijs, Dalloz, 1959, nr. 6, p. 448; SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, nr. 10 e.v., p. 261 e.v.).

Naar Nederlands recht is de mogelijkheid tot eenzijdige beëindiging van een lastgeving verleend door een natuurlijke persoon die een opdracht heeft verstrekt anders dan in de uitoefening van een beroep of bedrijf van dwingend recht (Art. 7:413 B.W. *juncto* art. 7:408 lid 1 en lid 3 B.W.). Voor zover de overeenkomst strekt tot het verrichten van een rechtshandeling, in het belang van de lasthebber of van een derde, kan echter worden bepaald dat zij niet door de lastgever kan worden opgezegd (art. 7:415, lid 2 B.W.). Een volmacht kan slechts onherroepelijk zijn voor zover zij strekt tot het verrichten van een rechtshandeling in het belang van een gevolmachtigde of van een derde (art. 3:74, lid 1 B.W. zie ook HIJMA, J., "Volmacht", in *Nieuw Burgerlijk Wetboek Tekst en Commentaar*, NIEUWENHUIS, J.H., STOLKER, C.J.J.M. en VALK, W.L.(eds), Deventer, Kluwer, 1990, art. 3:74, randnr. 2, p. 77.

In het Zwitsers recht is de mogelijkheid tot eenzijdige beëindiging van een mandaat vervat in art. 404 van de Code des Obligations. Dit wordt volgens vaststaande rechtspraak van het Zwitserse federaal gerechtshof beschouwd als van dwingend recht (zie bv. Bundesgerichtshof, I Zivilabteilung, 19 december 1989, *Arrêts du tribunal fédéral suisse*, Band 115, II, nr. 83, p. 465, *in fine* p. 466). Iedere voorafgaandelijke verzaking aan dit recht is bijgevolg nietig.

Men kan tevens bedingen dat een mandaat slechts bij welbepaalde contractueel vastgelegde omstandigheden kan herroepen worden (DELAHAYE, T., *Résiliation*

*et résolution unilatérales en droit commercial belge, a.w.*, nr. 33, p. 50; FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux, chronique de jurisprudence (1970-1980)", *T.B.H.*, 1983, 160; MERCHIEERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten, a.w.*, 299; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3570, p. 1206).

Een wettelijk voorbeeld van een onherroepelijk mandaat zijn statutaire zaakvoerders van vennootschappen, die slechts afzetbaar zijn om gewichtige redenen (1856 B.W. (maatschap, tijdelijke vereniging, vereniging bij wijze van deelneming, v.o.f., C.V., C.V.A.), art. 129 Venn.W. (B.V.B.A.)).

Het Hof van Cassatie heeft de mogelijkheid van een onherroepelijke volmacht eveneens uitdrukkelijk aanvaard. In een arrest van 13 januari 1938, erkende het Hof van Cassatie reeds de geldigheid van een onherroepelijke volmacht tot het uitoefenen van het stemrecht (Cass., 13 januari 1938, *R.P.S.*, 1938, 81). De principiële geoorloofdheid van de onherroepelijkheid van een volmacht tot het uitoefenen van stemrecht blijkt thans trouwens uitdrukkelijk uit artikel 74, § 3, 2 Venn.W. Dit bepaalt dat een volmacht die wordt verleend t.g.v. een openbaar verzoek tot verlenen van volmachten, kan worden herroepen. A contrario moet men hieruit afleiden dat de wetgever in andere gevallen de onherroepelijke volmacht geoorloofd acht (TILLEMANS, B., *De geldigheid van besluiten van de algemene vergadering, a.w.*, nr. 266, p. 187).

Een in de praktijk veel voorkomende toepassing van de onherroepelijke volmacht, betreft het hypotheccair mandaat. Het betreft een belofte tot verlenen van een hypotheek onder de opschortende voorwaarde dat de schuldenaar zijn verbintenissen niet nakomt (LE DOUX, J., "Chronique de jurisprudence les sûretés réelles et la publicité foncière (1987-1993)", *J.T.*, 1994, nr. 123, p. 343; Bemerkt dat deze volmacht thans van meet af aan valt onder de bepalingen van het hypotheccair krediet (art. 2, 3° W. Hyp.Krediet)).

## B. UITZONDERLIJKE ONGEOORLOFDHEID

**567** In bepaalde gevallen is een onherroepelijk mandaat ongeoorloofd. De herroepelijkheid van het bestuurdersmandaat in een N.V. en van een mandaat van een advocaat om een cliënt te vertegenwoordigen in een proces (Gent, 15 februari 1874, *Pas.*, II, 227; *B.J.*, 1874, 291; *J. Enr.*, 1874, 397; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, *a.w.*, nr. 943, p. 804), wordt geacht van openbare orde te zijn.

Er werd geoordeeld dat een mandaat dat verleend wordt aan een notaris tot verdeling van een nalatenschap, steeds herroepbaar moet zijn tot aan het verlijden van de akte. Conventionele afwijkingen terzake zouden strijdig zijn met de openbare orde (Dinant, 28 november 1889, *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3582, p. 1210).

Een mandaat dat door een echtgenoot aan een andere echtgenoot werd verleend om hem te vertegenwoordigen in de uitoefening van de bevoegdheden die zijn huwelijksvermogensstelsel hem laat of toekent, kan krachtens artikel 219, lid 2 B.W. te allen tijde worden herroepen (art. 219 B.W.). Deze bepaling wordt be-

schouwd als een bepaling van dwingend recht (CASMAN, H. en VAN LOOK, M., *Huwelijksvermogensstelsels*, Art. 219, 1; GERLO, J., *Handboek huwelijksvermogensrecht*, Brugge, Die Keure, 1989, nr. 102, p. 60; NAVEZ, F., "Le contrat de mandat entre époux", in *Les contrats entre époux*, JEGHERS, J.L., Brussel, Bruylant, 1995, nr. 36, p. 166).

#### C. IN ACHT TE NEMEN RESTRICTIES

**568** Teneinde de individuele vrijheid van de lastgever niet al te zeer aan te tasten, vereist men dat het onherroepelijk mandaat beperkt is qua tijd en/of qua voorwerp.

Voorstanders van het cumulatief karakter van deze voorwaarde zijn onder meer: MALAURIE, P. en AYNES, L., *Cours de droit civil, a.w.*, nr. 556, p. 292; Voorstanders van het alternatief karakter van deze voorwaarde zijn onder meer: NELISSEN-GRADE, J.M., "De la validité et de l'exécution de la convention de vote dans les sociétés commerciales", *R.C.J.B.*, 1989, nr. 27, p. 277; De beide opvattingen worden verdedigd door DELAHAYE, T., *La société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge, a.w.*, nr. 591 (die op pagina 377 echter spreekt over een cumulatieve voorwaarde en op pagina 374 spreekt over een alternatieve voorwaarde).

Een algemeen onherroepelijk mandaat van onbepaalde duur zou immers ingaan tegen het algemeen principe van openbare orde, dat men zich niet kan verbinden voor onbepaalde tijd (zie boven, nr. 531); PAULUS, C. en BOES, R., nr. 307, p. 166; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 969, p. 806; LE TOURNEAU, P., "Encyclopédie Dalloz civil", Tw. *Mandat, a.w.*, 159).

Naar Duits recht wordt een onherroepelijke "Generallvolmacht" eveneens niet mogelijk geacht (SCHRAMM, K.H., "Erlöschen der Vollmacht", in *Münchener Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, Band I, Allgemeiner Teil, § 168, randnr. 37, p. 1479, München, Ch. Beck, 1993; VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid, a.w.*, nr. 228, p. 317).

Door sommigen wordt een in de tijd beperkte algemene onherroepelijke volmacht nog als een te grote inbreuk op de menselijke vrijheid beschouwd (PERROT, R., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, 449; SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, nr. 11, p. 264). Bij een bijzonder mandaat ligt de tijdsbeperking in de beperktheid van de toevertrouwde opdracht, (op voorwaarde althans dat deze binnen een redelijke termijn kan worden uitgevoerd). Aan het mandaat komt een einde door het vervullen van een opdracht (Kh. Brussel, 9 oktober 1961, *Jur. Comm.Brux.*, 1962, 36 (Voor een bijzonder mandaat is geen tijdsbeperking vereist).

#### D. GEVOLGEN: (IN PRINCIPE) GEEN BESCHIKKINGSONBEVOEGDHEID LASTGEVER

**569** Meestal neemt men aan dat een onherroepelijk mandaat niet ipso facto kan verhinderen dat de lastgever de aan de lasthebber toevertrouwde opdracht desalniettemin zelf uitvoert. Men steunt de onmogelijkheid van een volmacht met

privatieve werking met name op grond van het "zelfbeschikkingsprincipe". Dit houdt onder meer in dat ieder rechtssubject de hem erkende rechten en bevoegdheden in principe persoonlijk kan en dient uit te oefenen tenzij de wet uitzonderlijk een andere regeling voorziet (VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid*, a.w., nr. 241, p. 328; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: PERROT, R., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, 451; *anders*: SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, nr. 16, p. 274 (bij een onherroepelijke volmacht heeft de lastgever meestal impliciet zijn beschikkingsbevoegdheid uitgesloten); *Nederland*: CASTERMANS, A.G., "Lastgeving", in *Nieuw Burgerlijk Wetboek – Tekst en commentaar*, a.w., Art. 7:400 B.W., randnr. 4, p. 783).

Het Franse Hof van Cassatie verklaarde aldus de door de lastgever afgesloten verkoop van een onroerend goed geldig. De lastgever had nochtans een onherroepelijk mandaat verleend om dit goed te verkopen (Cass. fr., 16 juni 1970, *Dalloz*, 1971, 261, m.n. AUBERT, J.L.; vgl. in dezelfde zin Rb. Brussel, 27 juni 1950, *Pas.*, 1950, III, 82. De rechtbank verwerpt het argument dat iemand die aan een derde een onherroepelijke volmacht heeft verleend om zijn auteursrechten te behartigen, niet meer gerechtigd zou zijn om zelf een vordering in te stellen. In dezelfde lijn gaat de meerderheid van de rechtsleer er vanuit dat een onherroepelijk mandaat om op een algemene vergadering van een vennootschap te stemmen niet ipso facto de eigenaar van de aandelen de bevoegdheid ontnemt om zelf het stemrecht uit te oefenen. Dit is enkel het geval indien hij zich uitdrukkelijk deze bevoegdheid heeft ontzegd (GEENS, K., "Beschermingsconstructies: enkele recente evoluties", in *Openbaar bod en beschermingsconstructies*, Jan Ronse Instituut voor vennootschapsrecht (ed.), Kalmthout, Biblio, 1990, 106; VAN GERVEN, W., "Juridische technieken tot vrijwaring van het familiaal karakter der onderneming", in *Juridische aspecten van het familiebedrijf*, Antwerpen, Utrecht, Standaard, 196, 171; 226; WYCKAERT, M., "De geldigheid van stemovereenkomsten- de *ad nutum* herroepbaarheid van het bestuurdersmandaat", noot onder Cass., 13 april 1989, *T.R.V.*, 1989, 328; vgl. *anders*: NELISSENGRADE, J.M., "De la validité et de l'exécution de la convention de vote dans les sociétés commerciales", *R.C.J.B.*, 1991, (214), nr. 22-23, 226-227 (het beding dat de eigenaar zich het recht ontzegt om nog zelf te stemmen is impliciet in de overeenkomst vervat); FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux, chronique de jurisprudence (1970-1980)", *t.a.p.*, 161, en voetnoot 1. Naar Duits recht wordt een onherroepelijke volmacht tot stemmen die de aandeelhouder de bevoegdheid tot stemmen ontnemt, ongeoorloofd geacht (SCHRAMM, K.H., "Erlöschen der Vollmacht", in *Münchener Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, Band I, Allgemeiner Teil, § 168, randnr. 37, p. 1480, München, Ch. Beck, 1993)); Zie voor een voorbeeld van een onherroepelijk exclusief mandaat: Brussel, 26 juni 1985, *Res.Jur.Imm.*, 1986, 71 (mandaat tot verkoop van een handelsfonds. In de overeenkomst werd bedongen dat alle kandidaat-kopers door de verkoper naar de vastgoedmakelaar zouden worden verwezen. Deze had gedurende zes maanden een onherroepelijk exclusief mandaat tot verkoop van het handelsfonds.)

**570** Het feit dat de lastgever desalniettemin de bevoegdheid behoudt, kan ook worden gemotiveerd op grond van de noodzaak om derden te goeder trouw te beschermen. Bovendien stelt men dat de onherroepelijkheid van de volmacht niet inhoudt dat de lastgever verzaakt aan zijn eigen rechten. De lastgevingsovereenkomst wordt immers in principe geacht afgesloten te zijn in het belang van de lastgever. De onherroepelijkheid van de volmacht houdt enkel in dat de lastgever een verbintenis heeft aangegaan iets niet te doen, nl. zelf niet de toevertrouwde opdracht uit te voeren. Indien deze verbintenis geschonden wordt, heeft de lasthebber enkel recht op een schadevergoeding voor de schade die hij heeft geleden door het niet kunnen uitvoeren van de hem toevertrouwde opdracht (Bergen, 25

maart 1986, *Rev.Not.B.*, 1986, 485, m.n. (mandaat tot verkopen van een onroerend goed); PAULUS, C. en BOES, R., nr. 308, 167; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1969-1975) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1977, nr. 262, p. 406; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: AUBERT, J.L. noot onder Cass. fr. 16 juni 1970, *Dalloz*, 1971, 261; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 556, p. 293).

### TITEL III

## (GERECHTELIJKE) HERROEPING VAN HET ONHERROEPELIJK MANDAAT

**571** Een mandaat dat onherroepelijk is uit zijn aard (d.i. een mandaat van gemeenschappelijk belang (zie boven, nrs. 548 e.v.) of op grond van een overeenkomst van partijen, kan op basis van artikel 1184 B.W. steeds worden herroepen om een in rechte erkende wettige redenen (DE PAGE, H., V, nr. 269, p. 465; DEKKERS, R., *Handboek burgerlijk recht, a.w.*, nr. 1312; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 307, p. 166; VAN DEN HEUVEL, J., “De la révocation des liquidateurs”, *R.P.S.*, 1896, nr. 672, p. 50).

Een zelfde oplossing geldt ook in het recht van onze buurlanden. Een onherroepelijke volmacht kan naar Duits recht steeds om gewichtige redenen worden herroepen (SCHRAMM, K.H., “Erlöschen der Vollmacht”, in *Münchener Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, Band I, Allgemeiner Teil, § 168, randnr. 39, p. 1480, München, Ch. Beck, 1993). Naar Nederlands recht bepaalt art. 3: 74, lid 3 B.W. dat de rechtbank op verzoek van de volmachtgever, of van een erfgenaam of van de curator van de volmachtgever, een onherroepelijke volmacht wegens gewichtige redenen kan wijzigen of buiten werking stellen.

### HOOFDSTUK 1

## VEREISTE VAN EEN (VOORAFGAANDELIJKE) RECHTERLIJKE UITSPRAAK

**572** In de regel veronderstelt de gerechtelijke ontbinding van een wederkerige overeenkomst een voorafgaandelijke rechterlijke uitspraak. Recente Belgische rechtsleer en rechtspraak erkennen weliswaar het recht van de schuldeiser om in uitzonderlijke omstandigheden op eigen risico, een wederkerige overeenkomst eenzijdig te ontbinden, onder voorbehoud van een gerechtelijke controle a posteriori.

Rechtsleer omtrent de eenzijdige buitengerechtelijke ontbinding is o.m.: BOURMANNE, M., noot onder Luik, 6 december 1985, *Rev.Rég.Dr.*, 1987, 14-25; COLPAERT, M. en BÜTZLER, R., “La licéité de la cause résolutoire expresse dans le contrat de concession exclusive”, *R.C.J.B.*, 1981, (31), p. 42-43, nr. 8; DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge, a.w.*, nrs. 212-245, p. 254-288; DEMEYERE, L., “Rechtshandelingen ter beëindiging van overeenkomsten”, in *De behoorlijke beëindiging van de overeenkomsten, a.w.*, nrs. 33-34, p. 32-33; DIRIX, E., “De eenzijdige ontbinding der overeenkomsten – noot onder Gent, 28 april 1988”, *R.W.*, 1990-91, 710; DIRIX, E. en VAN OEVELEN, A., “Kroniek van het verbintenissenrecht (1985-1992)”, *R.W.*, 1992-93, 1236, nr. 64; FETTWEIS, A. en DELVAUX, A., “La fin du contrat d’entreprise, du contrat d’architecte et du contrat de marché public de travaux ou de service”, *Actualités de droit de Liège, Droit de la construction*, vol. 1, 1991, 403; FONTAINE, M., “La mise en œuvre de la résolution des contrats synalagmatiques pour

inexécution fautive”, noot onder Cass., 16 januari 1986 en Bergen, 31 juni 1983, *R.C.J.B.*, 1991, nr. 28 e.v., p. 31; FLAMME, M.A. en FLAMME, P., *Le droit des constructeurs*, Brussel, L'entreprise et le droit, 1984, nr. 406, p. 375; STIJNS, S., *De gerechtelijke en de buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten*, Antwerpen, Maklu, 1994, in het bijzonder nrs. 435-457, p. 574-598; KRUIHOF, R., “Overzicht van rechtspraak (1974-1980) verbintenissen”, *T.P.R.*, 1983, nr. 134, p. 639; dezelfde, “Overzicht van rechtspraak (1981-1992)”, *T.P.R.*, 1994, nr. 284, p. 587; PHILIPPE, D., “Le droit des contrats: perspectives”, *DAOR*, 1993/26, 107; VANDEKERCKHOVE, M., “Kritische beschouwingen van een referendaris”, *B.R.H.*, 1968, 62 e.v.; VAN RUYMBEKE, M., “Et si la résolution n'était plus judiciaire”, *R.G.A.R.*, 1978, nr. 9850/7).

Recente toepassingen uit de rechtspraak van de eenzijdige buitengerechtelijke ontbinding vindt men o.m. in Bergen, 21 juni 1983, *Pas.*, 1983, II, 125, *R.C.J.B.*, 1991, 7, m.n. FONTAINE, M.; Luik, 6 december 1985, *Rev.Rég.Dr.*, 1987, 11, m.n. BOURMANNE, M.; Gent, 29 april 1988, *R.W.*, 1990-91, met noot DIRIX).

De eenzijdige buitengerechtelijke ontbinding vereist wel dat de schuldenaar voorafgaandelijk in gebreke werd gesteld. Over de mogelijkheid, de juridische grondslag en de grenzen van de eenzijdige buitengerechtelijke ontbinding, bestaat naar Belgisch recht echter nog duidelijk geen eensgezindheid. Recent werd aangetoond dat de belangrijkste reden voor de voorafgaandelijkheid van de gerechtelijke controle op de wettigheid van de door een schuldeiser ingeroepen ontbinding, ligt in de bevoegdheid van de rechter om aan een schuldenaar uitstel te verlenen (art. 1184, lid 3 B.W.) (STIJNS, S., *De gerechtelijke en de buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten*, nr. 119 e.v., p. 188 e.v.). Teneinde de aanvaardbaarheid van een buitengerechtelijke ontbinding te beoordelen, dient men dan ook in het algemeen te onderzoeken of de rechter, die voorafgaandelijk zou zijn gevat, nog nuttig uitstel zou hebben kunnen verlenen (STIJNS, S., nr. 462, p. 603). Dit kan bv. niet het geval zijn bij hoogdringendheid, waarbij elk uitstel de schuldeiser onredelijk zou schaden.

In die zin consultere men o.m.: BOURMANNE, M., noot onder Luik, 6 december 1985, *Rev.Rég.Dr.*, 1987, 21; DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, a.w., nr. 239, p. 282; DEMEYERE, L., “Rechtshandelingen ter beëindiging van overeenkomsten”, in *De behoorlijke beëindiging van de overeenkomsten*, a.w., nrs. 33-34, p. 32-33; DIRIX, E. en VAN OEVELEN, A., “Kroniek van het verbintenissenrecht (1985-1992)”, *R.W.*, 1992-93, 1236, nr. 64; FETTWEIS, A. en DELVAUX, A., “La fin du contrat d'entreprise, du contrat d'architecte et du contrat de marché public de travaux ou de service”, *Actualités de droit de Liège*, Droit de la construction, vol. 1, 1991, 403; FONTAINE, M., “La mise en œuvre de la résolution des contrats synalagmatiques pour inexécution fautive”, noot onder Cass., 16 januari 1986 en Bergen, 31 juni 1983, *R.C.J.B.*, 1991, nr. 44, p. 39; STIJNS, S., in het bijzonder nrs. 465-467, p. 605-608; KRUIHOF, R., “Overzicht van rechtspraak (1981-1992)”, *T.P.R.*, 1994, nr. 284, p. 587; VAN RUYMBEKE, M., “Et si la résolution n'était plus judiciaire”, *R.G.A.R.*, 1978, nr. 9850/7.

Tevens is gaandeweg een consensus gegroeid over de mogelijkheid tot eenzijdige beëindiging van contractuele relaties die berusten op vertrouwen en/of een nauwe samenwerking vereisen. De eenzijdige ontbinding wordt in dit geval aanvaard wanneer een contractspartij door zijn houding elke verdere samenwerking definitief onmogelijk maakt (COIPEL, M., “Les conséquences de l'inexécution du con-

trat" in *Guide Juridique de l'entreprise*, Story-Scientia, Brussel, 1987, II, 1/4; DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, a.w., nr. 238, p. 281; STIJNS, S., nr. 473, p. 612). Dit is o.m. het geval indien verdere nakoming materieel of moreel onmogelijk geworden is (bv. in geval van flagrante incompetentie of manifeste kwade trouw) (Gent, 15 december 1971, *Jur.Comm.Brux.*, 1971, 883; BOURMANNE, M., noot onder Luik, 6 december 1985, *Rev.Rég.Dr.*, 1987, 19; DIRIX, E. en VAN OEVLEN, A., "Kroniek van het verbintenissenrecht (1985-1992)", *t.a.p.*, 1236, nr. 64; VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence (1974-1980) Les Obligations", *R.C.J.B.*, 1986, nrs. 97-100, p. 204 e.v.) of elk economisch nut verloren heeft (STIJNS, S., nr. 405, p. 537, nr. 416, p. 552).

Het verdwijnen van het noodzakelijke vertrouwen als omstandigheid die de eenzijdige ontbinding rechtvaardigt, is belangrijk voor de lastgevingsovereenkomsten. Het mandaat is immers duidelijk een vertrouwensambt. Dit is trouwens de grondslag voor de *ad nutum* herroepbaarheid van het mandaat (zie boven, nr. 535).

## HOOFDSTUK 2

### WETTIGE REDEN

**573** Teneinde de gerechtelijke ontbinding te bekomen van een onherroepelijke lastgevingsovereenkomst, is een tekortkoming in hoofde van de lasthebber een noodzakelijke vereiste. Die tekortkoming dient voldoende zwaarwichtig te zijn om de gevorderde ontbindingssanctie te verrechtvaardigen (GHESTIN, J., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, nr. 3, p. 107).

Door de rechtspraak werden aldus als gewichtige redenen aanvaard:

- het feit dat een mandataris belast met het afsluiten van nieuwe levensverzekeringsovereenkomsten duidelijk ondermaats presteerde (Cass. fr. civ., 17 maart 1987, *Bull.Cass.civ.*, I, nr. 94; *Gaz.Pal.*, 1987, II, pan. 155);
- het bedrog van de lasthebber (Antwerpen 30 juni 1888, *Pas.*, 1889, 374);
- het niet zorgvuldig boeken in het kasboek van de aan de lastgever aangerekende algemene onkosten, zodat de lasthebber geen controle kan uitoefenen op de regelmatigheid van deze onkosten. Een dergelijke handelswijze doet een vermoeden ontstaan dat deze uitgaven niet regelmatig zijn. Dit schendt het vertrouwen van de lastgever in de lasthebber (Luik, 23 oktober 1879, *Pas.*, 1880, II, 97);
- het ten onrechte verloochenen van een gerechtelijk verleden door de lasthebber. Het feit zelf van een gerechtelijk verleden te hebben, werd niet als een wettige reden beschouwd. De lastgever heeft immers de plicht om zichzelf grondig te informeren. Wel vond het Hof dat het wederzijds vertrouwen tussen de verkoper en zijn agent noodzakelijkerwijs geschonden was door het feit dat de lasthebber geruchten over zijn vroeger strafrechtelijk verleden ten onrechte had afgedaan als laster (Gent, 25 mei 1928, *Jur.Comm.Fl.*, 1929, nr. 4974, p. 273);



– het vertegenwoordigen van een concurrent (Parijs, 17 december 1986, *D.*, 1988, Somm. 173, m.n. SERRA, Y).

**574** In de Franse rechtspraak worden ook omstandigheden buiten enige fout vanwege de lasthebber, beschouwd als een wettige reden tot herroeping van het onherroepelijk mandaat (Cass. fr. comm. 12 februari 1968, *Bull. Civ.*, IV, nr. 68, p. 58; GHESTIN, J., *t.a.p.*, nr. 3, p. 107).

Aldus werd in de Franse rechtspraak met betrekking tot de handelsagentuur een onvermijdbare reorganisatie van een onderneming als een wettige reden tot afzetting zonder vergoeding van een handelsagent beschouwd (Cass. fr. com., 8 oktober 1969, (1ste zaak), *D.*, 1970, 144, m.n. LAMBERT, J.; *Rev. Trim. Dr. Comm.*, 1970, p. 473, m.n. HEMARD, J.). Weliswaar wordt vereist dat de ingeroepen noodzaak tot reorganisatie werkelijk en zwaarwichtig is (GHESTIN, J., "Le mandat d'intérêt commun", *t.a.p.*, nr. 4, p. 107). Zo werd geoordeeld dat de verkoop van een deel van de onderneming niet als een reorganisatie kon beschouwd worden. In casu was deze verkoop immers louter afgesloten uit winstbejag. Zij ging evenmin gepaard met enige structurele veranderingen binnen de onderneming (Cass. fr. comm., 4 mei 1965, *Bull. Civ.*, III, nr. 288, p. 261). Wel wordt de reorganisatie als een gewichtige reden tot eenzijdige beëindiging beschouwd, wanneer zij genoodzaakt wordt door belangrijke ontwikkelingen in de marktsituatie. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de aankopen in een bepaalde industrietak meer en meer worden gedaan via aankoopcentrales (GHESTIN, J., "Le mandat d'intérêt commun", *a.w.*, 108). Het stopzetten van de productie van de goederen waarvoor de handelsagentuur werd verleend, werd eveneens beschouwd als een wettige grond tot beëindiging van de handelsagentuur (Cass. fr., 10 maart 1976, *D.*, 1976, Somm., 49; Cass. fr. comm., 28 juni 1967, *Bull. Civ.*, III, nr. 288, p. 261 (In casu werd wel overwogen dat de handelsagent op een redelijke termijn op voorhand in kennis werd gesteld van het stopzetten van de productie)).

Of deze Franse rechtspraak ook in België navolging verdient, is vatbaar voor betwisting. Evenmin als het Frans recht, aanvaardt het Belgisch recht de imprevisieeler. Artikel 1184 B.W. vereist het bestaan van een toerekenbare tekortkoming in hoofde van de schuldenaar.

## TITEL IV

# EENZIJDIGE BEËINDIGING VAN DE LASTGEVINGSOVEREENKOMST DOOR DE LASTHEBBER (ART. 2007 B.W.)

### HOOFDSTUK 1

## INHOUD EN JURIDISCHE GRONDSLAG VAN DE *AD NUTUM* HERROEPELIJKHEID VAN HET MANDAAT DOOR DE LASTHEBBER

### § 1. Eenzijdige beëindiging mits schadevergoeding

**575** Net zoals de lastgever, kan ook de lasthebber een lastgevingsovereenkomst zonder motief (zie boven, nr. 519) (DE PAGE, H., V, nr. 466) ten alle tijde eenzijdig opzeggen (art. 2007 B.W.), mits hij de lastgever(s) van zijn voornemen in kennis stelt (zie boven, nr. 505).

Een gelijkaardige bepaling geldt in het Nederlands recht. Art. 3:72 B.W. bepaalt dat een volmacht eindigt door de opzegging door de gevolmachtigde.; Art. 7:414 B.W. bepaalt: "De lasthebber die de overeenkomst is aangegaan in de uitoefening van een beroep of een bedrijf, kan, behoudens gewichtige redenen, de overeenkomst slechts opzeggen, indien zij voor onbepaalde duur geldt en niet door volbrenging voleindigt."

Naar Zwitsers recht bepaalt art. 405 Code des Obligations "Le mandat peut être révoqué ou répudié en tout temps."

**576** In tegenstelling tot de lastgever, kan de lasthebber zijn recht tot eenzijdige beëindiging enkel uitoefenen mits hij de schade vergoedt die de lastgever leidt t.g.v. de opzegging (DE PAGE, H., V, *a.w.*, nr. 466, p. 452; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, IV, nr. 529, p. 650; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 289, p. 158; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, *a.w.*, nr. 3695, p. 1228). Artikel 2007 B.W. is in dit opzicht in grote mate vergelijkbaar met art. 1794 B.W. Deze bepaling verleent aan de opdrachtgever van een huur van werk het recht de aanneming tegen vaste prijs eenzijdig te beëindigen. Hiertoe dient hij de aannemer schadeloos te stellen voor al zijn uitgaven, zijn arbeid en alles wat hij bij de aanneming had kunnen winnen.

## § 2. Omvang schadevergoeding bij eenzijdige beëindiging

### A. PRINCIPE

#### 1. Geleden verlies

**577** De lasthebber zal bij de eenzijdige beëindiging eerst en vooral het verlies dat de lastgever lijdt t.g.v. de opzegging moeten vergoeden.

Twee voorbeelden uit de rechtspraak kunnen illustreren in welke omstandigheden een eenzijdige beëindiging de lastgever een schade kan berokkenen.

Een eerste geval had betrekking op een zaakvoerster van een feitelijke vennootschap aangegaan tussen erfgenamen in onverdeeldheid van een tabakswinkel. Betrokkene was door al de erfgenamen belast met het beheer van de tabakswinkel "la Grosse Pipe", in dewelke zij reeds 20 jaar werkzaam was geweest als werknemer. Zij nam ontslag teneinde te werken in een nieuwe tabakswinkel die door een deel van de erfgerechtigden enige tijd nadien, in de onmiddellijke omgeving van de oude handelszaak, werd geopend. Aan het publiek werd gemeld dat het de opvolger betrof van de winkel "La Grosse Pipe". Het Hof van Beroep oordeelde dat het ontslag van de zaakvoerder een schade berokkend had aan de erfgenamen, gelet op het inopportuun oogenblik ervan (Brussel, 17 juni 1835, *Pas.*, 1835, II, 241).

Een gelijksoortig geval betrof een eenzijdige opzegging, zonder enige voorafgaandelijke verwittiging of opzeggingstermijn door een agent van een financiële instelling. Onmiddellijk na zijn opzegging trad hij in dienst als agent van een concurrerende financiële instelling in de onmiddellijke omgeving van waar hij vroeger werkzaam was. De Rechtbank te Brussel oordeelde dat gelet op de weinig elegante wijze waarop de opzegging was geschied en de ontijdigheid, de opzegging aan de lastgever onvermijdelijk schade berokkende (Rb. Brussel, 1 maart 1966, *J.T.*, 1966, 392).

**578** Bij het bepalen van de omvang van de geleden schade, kan rekening gehouden worden met het feit of het mandaat al dan niet reeds een begin van uitvoering kreeg (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 289, p. 158; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 985, p. 808; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 229), de termijn van samenwerking tussen de contractspartijen (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 289, p. 158), het voorwerp van de lastgeving (PAULUS, C. en BOES, R., *t.a.p.*) en de investeringen die de lastgever heeft gedaan t.v.v. de lasthebber (Rb. Brussel, 1 maart 1966, *J.T.*, 1966, (392), 393, eerste kolom).

#### 2. Verplichting om (beëindigd) mandaat eventueel verder te zetten

**579** Uit de verplichting om de schade t.g.v. de opzegging te vergoeden, resulteert voornamelijk een verplichting voor de ontslagnemende lasthebber om zijn mandaat desnoods verder uit te oefenen tot in zijn vervanging is voorzien of redelijkerwijs in zijn vervanging kan voorzien worden. Een dergelijke verplichting is ruimer dan het gemeenrechtelijke verbod van rechtsmisbruik. Hieruit vloeit de verplichting voort een overeenkomst niet ontijdig op te zeggen. De verplichting voor de mandataris om zijn mandaat tijdelijk verder uit te oefenen, wordt trou-

wens soms ook gefundeerd op grond van artikel 1991, lid 2 B.W. Op grond van deze bepaling is de lasthebber verplicht om de aangevatte zaak verder te zetten bij het overlijden van de lastgever, in geval de zaak geen verder uitstel gedooft.

Het is bijvoorbeeld een klassieke verplichting van een ontslagnemend vennootschapsbestuurder, dat hij in functie dient te blijven tot redelijkerwijze in zijn vervanging werd voorzien of kon voorzien worden, zo het belang van de vennootschap zulks vereist (Brussel, 11 december 1899, *R.P.S.*, 1900, nr. 1170, (p. 295), p. 296; Brussel, 26 mei 1904, *Pas.*, II, 1904, 297; Rb. Gent, 13 mei 1936, *R.P.S.*, 1938, nr. 3749, (p. 270), p. 274 midden (ontslagnemend bestuurder); Brussel, 6 mei 1963, *R.P.S.*, 1963, nr. 5151, p. 213; *R.C.J.B.*, 1966, (460), 461; ANDRE, L., "Question pratique: action contre une société qui n'a plus d'administrateurs", *R.P.S.*, 1891, nr. 170, (p. 50), p. 54; SIMONT, L., "Les administrateurs 'de facto et les enseignements des droits anglais et américains'", *t.a.p.*, nr. 12, p. 470.

Een recent voorbeeld uit de rechtspraak biedt een arrest van het Hof van Beroep te Gent. Het Hof oordeelde aldus dat een expertise en een herstelling van een wagen dienden doorgevoerd te worden, tot op het ogenblik dat de erfgenamen, die de nalatenschap van hun vader hebben aanvaard, het voertuig in de erfenis brachten (Gent, 1 maart 1994, *R.W.*, 1996-97, 919).

Een gelijkaardige bepaling bestaat in het Nederlands recht. Art. 7:415, lid 3 B.W. luidt "Eindigt de lastgeving door de dood of de ondercuratestelling van de lastgever, dan is de lasthebber niettemin verplicht al datgene te doen wat de omstandigheden in het belang van de wederpartij eisen."

Een gelijkaardige bepaling is artikel 2010 B.W. Deze bepaling legt de erfgenamen van de overleden lasthebber, de uitdrukkelijke verplichting op alles te doen wat de omstandigheden in het belang van de lastgever vereisen.

Naar Nederlands recht is de equivalente bepaling art. 7:415, lid 4 B.W., luidende "Eindigt de lastgeving door de dood van de lasthebber, dan zijn zijn erfgenamen, indien zij kennis dragen van de erfopvolging en van de lastgeving, verplicht al datgene te doen wat de omstandigheden in het belang van de wederpartij eisen. Een overeenkomstige verplichting rust op degenen in wier dienst of met wie de lasthebber een beroep of bedrijf uitoefende."

Artikel 1991, tweede lid B.W. en art. 2010 B.W. worden beschouwd als een uitdrukking van een algemeen principe. De verplichting om een mandaat na beëindiging verder te zetten, geldt dan ook niet enkel bij de beëindiging van het mandaat t.g.v. het overlijden van de lastgever of de lasthebber. Zij geldt tevens in andere gevallen van beëindiging (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 853, p. 455).

Een zelfde oplossing geldt in het Nederlands recht. In Nederland resulteert de dood of de ondercuratestelling van de volmachtgever in de beëindiging van de volmacht. Art. 3:73, lid 1 B.W. bepaalt dat niettegenstaande de dood of de ondercuratestelling van de volmachtgever, de gevolmachtigde bevoegd blijft de rechtshandelingen te verrichten die nodig zijn voor het beheer van de onderneming. Naar Zwitsers recht geldt er eveneens een verplichting om in geval van noodzaak het beëindigde mandaat voor te zetten, tot het kan worden overgenomen (WEBER, R.H., Art. 405 Code des Obligations, in *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht*, I, Basel, Helbing & Lichtenhahn, art. 405, nr. 24, p. 2024).

### 3. Gederfde winst

**580** Gelet op de aard van het lastgevingscontract, zal de lasthebber bij de eenzijdige beëindiging de lastgever zelden moeten vergoeden voor de gederfde winst t.g.v. zijn opzegging (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 289, p. 158).

### 4. Geen morele schadevergoeding

**581** Behalve in het geval van misbruik van ontslagrecht, kan de lastgever geen morele schadevergoeding wegens de eenzijdige beëindiging vorderen (vgl. *anders*: SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale*, a.w., 470). Terzake kan men verwijzen naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie (Cass., 8 oktober 1959, *Pas.*, 1960, I, 164) en de rechtsleer (DIEUX, X., "Observations sur l'article 1794 du Code Civil et sur son champs d'application", *R.C.J.B.*, 1981, 533; FETTWEISS, A., "La résiliation unilatérale de l'article 1794 du code civil", *Actualités de droit*, 1992, 397; LEVINTOFF, C. en FORIERS, P.A., "De la réalisation unilatérale du contrat d'entreprise par le maître de l'ouvrage", *T.Aann.*, 1977, 49) volgens dewelke geen morele schade kan gevorderd worden wanneer de opdrachtgever een aannemingsovereenkomst eenzijdig beëindigt. Het ontbreken van een verplichting tot betaling van een morele schadevergoeding, wordt gebaseerd op grond van het feit dat artikel 1794 B.W. een wettelijk recht tot eenzijdige beëindiging verleent (DE PAGE, H., IV, nr. 914).

## B. UITZONDERINGSGEVALLEN WAAR GEEN VERBREKINGSVERGOEDING VEREIST IS

### 1. Draagwijdte artikel 2007, lid 2 B.W.

**582** De verplichting van de lasthebber tot schadeloosstelling van de lastgever bij eenzijdige beëindiging, geldt niet indien de lasthebber zich in de onmogelijkheid bevindt om de lastgeving verder te volbrengen, zonder daardoor zelf een aanmerkelijke schade te lijden (art. 2007, tweede lid). De draagwijdte en het toepassingsgebied van deze uitzondering is betwist.

Algemeen wordt aanvaard dat de lasthebber zijn opdracht zonder schadeloosstelling eenzijdig mag beëindigen wanneer hij wegens overmacht in de onmogelijkheid verkeert zijn mandaat verder uit te oefenen. Dit is trouwens een gewone toepassing van het gemeen recht (art. 1148 B.W.) (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 290, p. 159). Sommigen stellen echter dat men artikel 2007, tweede lid B.W. ruimer moet interpreteren (DE PAGE, H., V., nr. 466, p. 453; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 291, p. 159).

Als gegronde reden van eenzijdige beëindiging zonder schadevergoeding worden aldus aangehaald:

– ziekte (LAURENT, F., XXVII, nr. 108, p. 117; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 291, p. 159; *Pand.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3697, 1229; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 991, p.

808; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 830, p. 442; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 560, p. 296; SOULEAU, H., “La démission des dirigeants des sociétés commerciales”, *Rev.Trim.Dr.Comm.*, 1972, nr. 24, p. 39; LE TOURNEAU, P., *Encyclopédie Dalloz civil*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 369, p. 34);

– dood van een naaste verwant, verandering van beroep (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 291, p. 159; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 991, p. 808; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 830, p. 442; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 560, p. 296; LE TOURNEAU, P., *Encyclopédie Dalloz civil*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 369, p. 34; SOULEAU, H., “La démission des dirigeants des sociétés commerciales”, *Rev.Trim.Dr.Comm.*, 1972, nr. 24, p. 39), verandering van woonplaats (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 991, p. 808; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 830, p. 442; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 560, p. 296, voetnoot 48; LE TOURNEAU, P., *Encyclopédie Dalloz civil*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 369, p. 34; SOULEAU, H., “La démission des dirigeants des sociétés commerciales”, *Rev.Trim.Dr.Comm.*, 1972, nr. 24, p. 39);

– een noodzakelijke reis (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 991, p. 808);

– vijandschap tussen de lasthebber en de lastgever (KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, IV, *a.w.*, nr. 529, p. 651; SCHICKS, A. en VAN-ISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale, a.w.*, 470; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3697, 1229; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 991, p. 808; anders: LAURENT, F., XXVII, nr. 108, p. 117; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 560, p. 296, voetnoot 48; LE TOURNEAU, P., *Encyclopédie Dalloz civil*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 369, p. 34; SOULEAU, H., “La démission des dirigeants des sociétés commerciales”, *Rev.Trim.Dr.Comm.*, 1972, nr. 24, p. 39.).

## 2. Toepassingsgebied

**583** Opteert men voor een ruime interpretatie van artikel 2007, tweede lid B.W., dan rijst de vraag of dit artikel zowel op de bezoldigde als op de onbezoldigde lastgeving van toepassing is.

Sommigen stellen dat de uitzondering ingegeven is door het feit dat het mandaat door de wetgever traditioneel als een vriendendienst wordt beschouwd (LAURENT, F., XXVIII, nr. 107, p. 116; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 988, p. 808). Zij leiden hieruit af dat – buiten het (gemeenrechtelijke) geval van overmacht – de bezoldigde lasthebber de lastgevingsovereenkomst niet eenzijdig mag beëindigen zonder schadeloosstelling (LAURENT, F., XXVIII, nr. 107).

Op basis van een meer exegetische interpretatie van artikel 2007, lid 2 B.W., stelt een andere stroming in de rechtsleer echter dat deze uitzondering zowel geldt

voor de bezoldigde als voor de onbezoldigde lastgeving. Weliswaar dient volgens hen, de notie gewichtige reden tot eenzijdige beëindiging strikter te worden geïnterpreteerd bij een bezoldigde lastgeving dan bij een onbezoldigde lastgeving (DE PAGE, H., V, nr. 466; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 291, p. 159; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 829; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 227, p. 534).

**584** Ten slotte zij erop gewezen dat bij de eenzijdige beëindiging een schadevergoeding kan verschuldigd zijn zelfs indien de lastgever een wanprestatie heeft begaan, althans voor zover de opzegging de lastgever een schade berokkent. In geval van fout van de lastgever, opteert de lasthebber derhalve best voor de ontbinding van de lastgevingsovereenkomst op basis van artikel 1184 B.W., teneinde enige aansprakelijkheid te vermijden (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 289, p. 158; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 987, p. 808).

## HOOFDSTUK 2

# TOEPASSINGSGEBIED VAN HET PRINCIPE VAN DE *AD NUTUM* HERROEPELIJKHEID VAN HET MANDAAT DOOR DE LASTHEBBER

## § 1. (On)bezoldigd mandaat

**585** *De lege lata* geldt de mogelijkheid tot eenzijdige beëindiging door de lasthebber, zowel voor het bezoldigd als het onbezoldigd mandaat (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 978, p. 807; *anders*: LAURENT, F., nr. 107, p. 116; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 829, p. 441; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 227, p. 533; LE TOURNEAU, P., *Encyclopédie Dalloz*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 366, p. 34). Weliswaar vindt een dergelijke regel haar grondslag in het feit dat het mandaat traditioneel werd aanzien als een "vriendendienst". In dit geval is het dan ook normaal dat de lasthebber de mogelijkheid moet hebben om eenzijdig afstand te doen van een vriendendienst die naderhand al te belastend wordt (GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 226, p. 533).

*De lege ferenda* kan gepleit worden de mogelijkheid tot eenzijdige beëindiging te beperken tot het onbezoldigd mandaat, vermits de conceptie van het mandaat als vriendendienst niet meer overeenstemt met de realiteit (DE PAGE, H., V, nr. 466, p. 452; KLUYSKENS, A., *Belgisch Burgerlijk recht*, IV, *De contracten, a.w.*, nr. 529, p. 650; MERCHIEERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten, a.w.*, 298; NELISSEN, J.M., "Het vrijwillig ontslag van de zaakvoerder in de P.V.B.A.", *R.W.*, 1970-71,

471, nr. 16; PAULUS, C. en BOES, R., *Lastgeving, a.w.*, nr. 287, p. 157; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité et formulaire de la pratique notariale, a.w.*, nr. 377, p. 470; SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1965-1968) Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1970, nr. 143, p. 167).

Deze oplossing wordt thans gehanteerd in het Nederlands recht. Art. 7:414 B.W. bepaalt: "De lasthebber die de overeenkomst is aangegaan in de uitoefening van een beroep of een bedrijf, kan, behoudens gewichtige redenen, de overeenkomst slechts opzeggen, indien zij voor onbepaalde duur geldt en niet door volbrenging voleindigt."

## § 2. Mandaat van bepaalde en onbepaalde duur?

**586** Uit het feit dat een lastgeving voor een bepaalde duur wordt verleend, leidt men soms af dat de lasthebber stilzwijgend aan de *ad nutum* herroepbaarheid verzaakt heeft. Het stipuleren van een bepaalde termijn heeft immers geen zin indien het mandaat voortijdig eenzijdig beëindigd kan worden door de lasthebber (*R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 982, p. 808; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 829). Dit is echter niet het geval, indien men de duur van de lastgevingsovereenkomst uitlegt als zijnde een termijn vòòr het einde waarvan de lastgevingsovereenkomst niet voorafgaandelijk door de lasthebber kan worden opgezegd, zonder verplichting om een schadevergoeding te betalen bij voortijdige beëindiging door opzegging.

## § 3. Het herroepelijk mandaat

**587** De lasthebber kan een onherroepelijke lastgevingsovereenkomst niet eenzijdig opzeggen, behalve wanneer de onherroepelijkheid van de lastgeving voortvloeit uit het feit dat zij in het uitsluitend belang van de lasthebber werd verleend (LAURENT, F., nr. 109, p. 118; *Pand. B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 3688, p. 1227).

## § 4. Gerechtelijke mandatarissen

**588** In een arrest van het Franse Hof van Cassatie, werd gesteld dat het recht tot eenzijdige beëindiging niet geldt voor de gerechtelijke mandatarissen (Cass. fr. civ., 10 juni 1986, *Bull.cass.civ.*, 1986, I, nr. 161).



## HOOFDSTUK 3

**SUPPLETIEF KARAKTER VAN DE REGEL VAN DE AD NUTUM  
HERROEPELIJKHEID DOOR DE LASTHEBBER**

**589** Artikel 2007 B.W. is suppletief (DECKERS, F. en DE FAYS, E., *Le mandat*, a.w., nr. 54, p. 44; DE PAGE, H., V, nr. 366, p. 453).

Een andere oplossing wordt gevolgd in het Nederlandse en Zwitserse recht. Naar Zwitsers recht kan de mogelijkheid tot eenzijdige beëindiging door de lasthebber niet conventioneel worden uitgesloten bij de onbezoldigde lastgeving wel bij de bezoldigde lastgeving (WEBER, R.H., Art. 405 Code des Obligations, in *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht*, I, Basel, Helbing & Lichtenhahn, nr. 10, p. 2019. In Nederland is de opzeggingsbevoegdheid van de niet-professionele lasthebber van dwingend recht. Art. 7. 414, lid 2 B.W. bepaalt: "Een natuurlijk persoon die een last heeft verstrekt anders dan in de uitoefening van een beroep of bedrijf is, onverminderd artikel 406, ter zake van een opzegging geen schadevergoeding verschuldigd. Van deze bepaling kan niet worden afgeweken."

De opzeggingsbevoegdheid van de lasthebber kan derhalve stilzwijgend of uitdrukkelijk conventioneel beperkt worden (DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le Mandat*, a.w., nr. 54, p. 44; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 829; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 227, p. 533), bv. door bepalingen waarbij een opzeggingstermijn en/of forfaitaire opzeggingsvergoeding wordt opgelegd.

De opzeggingsbevoegdheid kan in principe eveneens worden uitgesloten. Een dergelijke conventionele uitsluiting wordt bv. vermoed, indien de lastgevingsovereenkomst een onderdeel is van een complexe wederkerige overeenkomst, behalve indien de onherroepelijkheid van de lastgevingsovereenkomst enkel in voordeel van de lasthebber werd bedongen (DECKERS, F. en DEFAYS, E., a.w., t.a.p.; DE PAGE, H., V, nr. 446, p. 453; LAURENT, F., XXVII, nr. 109; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 292, p. 160; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 983, p. 808; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 829, p. 441).

## TITEL V

# ONBEKWAAMVERKLARING LASTHEBBER/LASTGEVER

### HOOFDSTUK 1

#### *RATIO LEGIS*

**590** Artikel 2003, lid 2 B.W. bepaalt dat de onbekwaamverklaring van de lasthebber het mandaat beëindigt.

Naar Frans recht werd artikel 2003 Cc aangepast in de zin dat het mandaat enkel eindigt bij de ondervoogdijsstelling ("la tutelle") van meerderjarigen. Het mandaat eindigt niet bij de aanstelling van een "curateur" (ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 129, p. 26). In het Nederlands recht bepalen Art. 3: 72, a en b B.W. "Een volmacht eindigt door de dood, de ondercuratelestelling of het faillissement van de gevolmachtigde, tenzij anders is bepaald." In het Zwitsers recht bepaalt Art. 405, lid 1 Code des Obligations: "Le mandat finit par l'incapacité (...) soit du mandant, soit du mandataire".

De beëindiging t.g.v. de onbekwaamverklaring van de lasthebber vloeit voort uit het *intuitu personae* karakter van het mandaat, nu de lastgever niet noodzakelijk een zelfde vertrouwen stelt in de (door hem niet-gekozen) vertegenwoordigers van de lasthebbers (*Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3772, p. 1241). De onbekwaamverklaring van de lastgever beëindigt eveneens het mandaat van rechtswege. Meestal motiveert men dit op grond van het feit dat men niet kan handelen voor naam en voor rekening van een persoon die zelf niet de bekwaamheid heeft om deze handeling te verrichten (Kh. Brussel, 29 maart 1905, *Jur. Comm. Brux.*, 1905, (222), 224, eerste alinea; ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 126, p. 26; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 839, p. 448; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 241, p. 567; vgl. *anders*: LAURENT, F., nr. 91, p. 100).

### HOOFDSTUK 2

#### DE NOTIE "ONBEKWAAMVERKLARING"

**591** Deze bepaling wordt door de rechtsleer (KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, IV, a.w., 646; PAULUS, C. en BOES, R., *Lastgeving*, nr. 279, p. 155; *anders*: LAURENT, F., nr. 91, p. 100; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 839, p. 448) ruim uitgelegd, in die zin dat elke verandering in de staat van de lasthebber die tot gevolg heeft dat de lasthebber/lastgever

onbekwaam is om zich te verbinden voor de rechtshandelingen die het voorwerp uitmaken van het mandaat, van rechtswege resulteert in de beëindiging van het mandaat. Bijgevolg beëindigt ook het onder gerechtelijk raadsman stellen van de lasthebber/lastgever (Kh. Brussel, 29 maart 1905, *Jur. Comm. Brux.*, 1905, (222), 223-224 (nietigverklaring verkoop door lasthebber van een lastgever die voor verkoop onder gerechtelijk raadsman werd geplaatst); *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 1011, p. 810; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 839, p. 448), of de toevoeging van een voorlopig bewindvoerder, het mandaat van rechtswege. Met betrekking tot de benoeming van een voorlopig bewindvoerder over de lastgever is de van rechtswege beëindiging van de door hem verleende mandaten zelfs uitdrukkelijk wettelijk vastgelegd. Art. 488bis, c, § 1 B.W. bepaalt dat de aanvaarding door de voorlopig bewindvoerder van zijn ambt, een einde maakt aan de lastgeving die door de te beschermen persoon werd verleend. Die bepaling wordt extensief uitgelegd. Men neemt aan dat alle lastgevingen vervallen, ook wanneer zij verleend werden in domeinen waarin de voorlopige bewindvoerder geen bevoegdheden heeft gekregen (PINTENS, W. en VERBEKE, A., “Voorlopig bewind over de goederen toebehorend aan een meerderjarige”, *R.W.*, 1991-92, 173, nr. 17).

**592** Artikel 2003 B.W. mag echter niet dermate ruim geïnterpreteerd worden dat het “feitelijk onbekwaam” worden (bv. gelet op het afnemend geestesvermogen) van rechtswege tot de beëindiging van de lastgeving zou leiden. Het is vereist dat de betrokkene ook juridisch handelingsonbekwaam wordt op grond van de toepassing van een beschermingsregeling (Rb. Brugge, 12 mei 1874, *B.J.*, 1874, 696 (Volmachten verleend door gecollocerde vervallen niet); DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le Mandat, a.w.*, nr. 55, p. 45; anders: *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 1011, p. 810; vgl. in dezelfde BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 839, p. 448; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 242, p. 567).

#### HOOFDSTUK 3

### TOEPASSINGSGBIED

**593** Deze beëindigingsgrond geldt niet, indien het mandaat een deel is van een complexe overeenkomst (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 281, p. 156; PINTENS, W. en VERBEKE, A., “Voorlopig bewind over de goederen toebehorend aan een meerderjarige”, *R.W.*, 1991-92, 173, voetnoot 51), of wanneer het mandaat verleend werd in het gemeenschappelijk belang van de lastgever en de lasthebber of van de lastgever en een derde (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 281, p. 156).

## TITEL VI

# KENNELIJK ONVERMOGEN EN FAILLISSEMENT LASTHEBBER/LASTGEVER

### HOOFDSTUK 1

### *RATIO LEGIS*

**594** Een mandaat is per essentie een vertrouwensfunctie, vermits de lasthebber de bevoegdheid wordt verleend om handelingen te stellen die de lastgever rechtstreeks zullen verbinden. Nu het kennelijk onvermogen en het faillissement kunnen wijzen op een onvermogen tot een goed vermogensbeheer, kan deze beëindigingsgrond verklaard worden door het feit dat de wetgever van oordeel was dat deze omstandigheden quasi-onvermijdelijk leidden tot een verlies in het vertrouwen van de lasthebber (ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 134, p. 27; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 842, p. 30).

In Nederland leidt het faillissement van de lastgever (art. 7:415, lid 1, a B.W.) en van de lasthebber (art. 7: 415, lid 1 b B.W.) eveneens tot de beëindiging van het mandaat. Naar Zwitsers recht bepaalt Artikel 405, lid 1 Code des Obligations "Le mandat finit par la faillite soit du mandant, soit du mandataire".

Bij het faillissement van de lastgever, kan de beëindiging van rechtswege daarenboven verantwoord worden door de buitenbezitstelling voortvloeiend uit het faillissement.

**595** Een aantal toepassingsgevallen uit de rechtspraak kunnen deze beëindigingsgrond nuttig illustreren.

De Rechtbank van Antwerpen diende zich uit te spreken over de geldigheid van een algemeen mandaat *ad litem* voor een verzet tegen een faillissement. De rechtbank stelde dat indien een verandering van staat en het kennelijk onvermogen leiden tot de beëindiging, dit a fortiori zo is voor het faillissement dat immers leidt tot een buitenbezitstelling (Rb. Antwerpen, 29 oktober 1864, *Pas.*, 1866, II, 159).

Een mandaat dat betrekking heeft op handelingen die de gefailleerde ook kan stellen zelfs na de faillietverklaring zoals bv. het mandaat om in rechte op te treden met betrekking tot zaken die het onderpand van de schuldeiser niet verbinden vervalt niet bij faillissement (Gent, 27 januari 1876, *Pas.*, II, 154).

Een overschrijvingsorder moet omschreven worden als een lastgeving, waaraan het faillissement een einde maakt gelet op het *intuitu personae* karakter van de overeenkomst (Bergen, 18 maart 1992, *T.B.H.*, 1993, (984), 986).

**596** De beëindiging van rechtswege t.g.v. het kennelijk onvermogen of faillissement verhindert echter op zichzelf niet dat een persoon in kennelijk onvermogen of een gefailleerde een mandaat verleent.

Aldus werd de nietigheid afgewezen van een verkoop afgesloten door een lasthebber van een persoon, in kennelijk onvermogen. Dit werd gemotiveerd op grond van het feit dat artikel 2003 B.W. niet van toepassing is op het geval van een persoon die reeds in kennelijk onvermogen een mandaat verleent. In casu bewezen de eisers niet dat de lastgever nog niet in kennelijk onvermogen was op het moment dat hij het mandaat tot verkoop verleende (Brussel, 20 mei 1826, *Pas.*, 1826, II, 152; Rb. Aarlen, 21 maart 1895, *Pand. Pér.*, 1897, nr. 790, p. 519).

## HOOFDSTUK 2

### BEËINDIGING T.G.V. KENNELIJK ONVERMOGEN (ART. 2003 B.W.) CONCREET

#### § 1. Het begrip “kennelijk onvermogen” in art. 2003 B.W.

**597** Artikel 2003 B.W. bepaalt dat de lastgeving eindigt door het kennelijk onvermogen van de lastgever. Voor de toepassing van deze bepaling, wordt het faillissement krachtens vaststaande rechtspraak en rechtsleer met het kennelijk onvermogen gelijkgesteld.

Terzake consultere men bv. Luik, 29 juli 1849, *Pas.*, II, 402 (faillissement lastgever); Kh. Antwerpen, 1 maart 1859 en Brussel, 12 januari 1860, *Pas.*, 1865, II, 356 (wisselbrief); Kh. Antwerpen, 29 oktober 1864, *Pas.*, 1866, II, 158 (geldigheid algemeen mandaat *ad litem* in geval van faillissement lastgever); Cass., 20 juli 1876, *Pas.*, I, 312 (Bij faillissement wordt de curator i.p.v. de gecommandeerde, zaakvoerder, de enige wettelijke vertegenwoordiger van de C.V.- art. 452. Faill.W.); Brussel, 20 juli 1877, *Pas.*, 1878, II, 26; *B.J.*, 1877, 1335 (Een vordering ingesteld door de curator van een gefailleerde, die aangesteld was als vereffenaar van een vennootschap wordt afgewezen. De curator kon immers niet de rechten uitoefenen die de gefailleerde had als vereffenaar, nu het mandaat van vereffenaar van rechtswege beëindigd was bij zijn faillissement); Kh. Gent, 1 mei 1900, *Pas.*, 1901, III, 9 (verkoop van aandelen door wisselagent); Brussel, 16 april 1927, *Jur. Comm. Brux.*, 1927, 395; Gent, 25 mei 1932, *Jur. Comm. Fl.*, 1932, nr. 5231; Kh. Brussel, 19 maart 1932, *Rev. Faill.*, 1933, 467; Gent, 25 mei 1932, *Jur. Comm. Brux.*, 1932, 106 (mandaat van verkoper om verkochte goederen te verkopen aan derde bij niet-betaling, vervalt bij faillissement – 2003 B.W. en art. 546 Faill.W.) Antwerpen, 19 januari 1977, *Rechtspr. Antw.*, 1979-1980 (het faillissement van de vervoerder beëindigt het mandaat van de scheepsagent); Kh. Brussel, 28 oktober 1980, *J.T.*, 1981, 29; *B.R.H.*, 1981, 232, m.n.; *Pas.*, 1980, III, 57 (het faillissement van de cliënt stelt van rechtswege een einde aan het mandaat van de bankier, en leidt bovendien tot de onbeschikbaarheid van de banktegoeden. Een betaling die werd gedaan op het ogenblik van de faillissementsverklaring is daarom een onverschuldigde betaling en kan worden teruggevorderd); Luik, 10 december 1980, *B.R.H.*, 1981, 485; Antwerpen, 19 februari 1982, *J.P.A.*, 1987, 221 (mandaat van de scheepsagent om de vrachten te innen vervalt bij het faillissement van de reder); Luik, 26 april 1988, *J.L.M.B.*, 1988, 1381 (lastgeving vastgoedmakelaar van rechtswege beëindigd door faillissement vastgoedmakelaar (=lasthebber)); vgl. *anders*: Brussel, 10 april 1865, *Pas.*, 1866, II, 160 (algemeen mandaat *ad litem* kan ook dienen voor

verzet faillissement- faillissement is geen wettelijke beëindigingsgrond voor het mandaat); DE PAGE, H., nr. 283, p. 156; DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le Mandat, a.w.*, nr. 55, p. 45; HERBOTS, J., CLARYSSE, D. en WERCKX, J., "Overzicht van rechtspraak bijzondere overeenkomsten (1977-1982)", *T.P.R.*, 1985, nr. 202, p. 932; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht- De contracten*, IV, a.w., 646; LAURENT, F., nr. 92, p. 100; MASIUS, "De la liquidation des sociétés commerciales", *B.J.*, 1894, p. 201, nr. 14; PAULUS, C., en BOES, R., *Lastgeving, a.w.*, nr. 283, p. 156; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 1022, p. 811; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat - fin du mandat", *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 133, p. 27; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 841, p. 449; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 554, p. 291; PLANIOL en RIPERT, *Traité pratique de droit civil français, a.w.*, XI, nr. 1495, p. 850.

## § 2. Wanneer is de beëindiging t.g.v. faillissement aan derden tegenwerpelijk?

**598** Het is betwist op welk ogenblik precies de beëindiging van de lastgeving t.g.v. faillissement aan derden kan worden tegengeworpen.

Sommigen stellen dat het mandaat eindigt op de datum dat de lasthebber of lastgever kennis heeft van de gerechtelijke uitspraak die het faillissement vaststelt (Luik, 4 mei 1844 voorafgaand aan Cass., 16 mei 1846, *Pas.*, 1847, I, 79; ALEXANDRE, D., "Mandat - fin du mandat", *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat, a.w.*, nr. 138, p. 28; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 843bis, p. 450; LAURENT, F., a.w., XXVIII, nr. 92, p. 102). Hierbij rijst nog de vraag vanaf wanneer men moet aannemen dat er kennis is van de gerechtelijke uitspraak tot faillietverklaring. Terzake zijn er twee standpunten mogelijk: hetzij het ogenblik van de openbaarmaking of het ogenblik van de effectieve kennis van het faillissementsvonnis. Vroeger werd algemeen aangenomen dat van zodra er een wettelijke publicatieverplichting bestaat, hieruit een onweerlegbaar vermoeden van kennis voortvloeit in hoofde van derden.

Zie hieromtrent in het algemeen: VAN GERVEN, D., "De vennootschapsovereenkomst en derden", in *Het contract en de derden: de externe gevolgen, de derde-medeplichtigheid*, Brussel, Vlaams Pleitgenootschap bij de balie te Brussel, 1995, nr. 13, p. 243; VAN GERVEN, W., *Algemeen deel, a.w.*, nr. 122, p. 381; VAN OEVELEN, A., "De zogenaamde 'subjectieve' goede trouw in het Belgische materiële privaatrecht (in het bijzonder in de materies die het notariaat aanbelangen)", *T.P.R.*, 1990, nr. 56, p. 1151; Zie i.v.m. kennis van faillissement: referenties geciteerd bij ALEXANDRE, D., "La fin du mandat", *Juriscl. civil, a.w.*, nr. 136, p. 27.

Een arrest van het Hof van Cassatie van 5 mei 1976, heeft echter gesteld dat uit "de regel dat door de bekendmaking van het uittreksel van de akten van de handelsvennootschappen in het *Belgisch Staatsblad*, die akten kunnen worden ingeroepen tegen derden en dat derden de gevolgen van het bestaan van genoemde akten moeten aanvaarden, niet volgt dat door die bekendmaking een wettelijk vermoeden ontstaat waardoor men zou moeten oordelen dat alle derden op de hoogte zijn van de bekendmaking." In de rechtsleer werd de stelling verdedigd

dat aan dit arrest geen algemene draagwijdte kon gegeven worden. Het arrest zou enkel inhouden dat de publicatie van een oprichtingsakte niet volstaat om de kennis van de werkgever in de zin van artikel 35, lid 3 van de Wet van 3 juli 1978 op de Arbeidsovereenkomsten te bewijzen (LAGA, H., *Statuten, statutenwijziging en reglement van inwendige orde getoetst aan algemene beginselen van contractenrecht*, proefschrift Leuven, 1991, nr. 249, p. 298).

Anderen situeren de beëindiging op het ogenblik dat de lasthebber of lastgever kennis heeft van de toestand van staken van betalen (Gent, 9 april 1874, *Pas.*, 1874, II, 239; Kh. Gent, 1 mei, 1900, *Pas.*, 1901, II, 9 (wisselagent)).

Aldus werd een aandelenverkoop nietigverklaard op grond van het feit dat de wisselagent niet bevoegd was deze aandelen te verkopen. De rechter stelde immers dat zijn mandaat van rechtswege beëindigd was op de datum die vastgesteld was door de rechter als tijdstip van staking van betaling. De kennis van de insolventie werd door de rechter afgeleid uit het feit dat de wisselagent aan betrokkene elk krediet geweigerd had, en slechts transacties had willen uitvoeren na voorafgaandelijk volledig gedekt te zijn (Gent, 9 april 1874, *Pas.*, 1874, II, 239; Kh. Gent, 1 mei 1900, *Pas.*, 1901, II, 9).

Recente Franse cassatierechtspraak opteert voor de eerste oplossing (Cass. fr. com., 20 februari 1973, *Bull. Civ.*, IV, nr. 87.), die o.i. meer de rechtszekerheid dient.

### § 3. Gevolgen van de beëindiging t.g.v. kennelijk onvermogen

**599** De van rechtswege beëindiging van het mandaat t.g.v. het faillissement of het kennelijk onvermogen (van lastgever of lasthebber) impliceert dat de lasthebber niet langer bevoegd is om op te treden in naam van en voor rekening van de lastgever. Handelingen die desalniettemin werden gesteld, kunnen worden nietigverklaard. De nietigheid van de handelingen gesteld door de lasthebber, ondanks de beëindiging van rechtswege van het mandaat, kan enkel ingeroepen worden door de lastgever en niet door de lasthebber of zijn curator (Luik, 28 juli 1849, *Pas.*, II, 402; LAURENT, F., *a.w.*, nr. 94, p. 103; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 1030, p. 811; ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, *a.w.*, nr. 136-137, p. 27 (faillissement van lastgever of lasthebber kan als beëindigingsgrond enkel ingeroepen worden door lasthebber of door schuldeisers van de lastgever)).

## HOOFDSTUK 3

## TOEPASSINGSGEBIED

## § 1. Mandaat dat aan of door meerderen werd verleend

**600** Indien het mandaat aan of door meerderen werd verleend zal het kennelijk onvermogen of faillissement van de lastgever/lasthebber leiden tot een gedeeltelijke beëindiging van het mandaat indien het mandaat deelbaar is. Indien het mandaat ondeelbaar is, leidt dit tot een beëindiging van het mandaat t.o.v. allen (ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 141, p. 28).

## § 2. Mandaat onderdeel van complexe overeenkomst/mandaat van gemeenschappelijk belang

**601** Het kennelijk onvermogen of het faillissement van de lasthebber/lastgever leidt op zichzelf niet tot de van rechtswege beëindiging van het mandaat indien – dat een onderdeel is van een complexe overeenkomst (Rb. Dendermonde, 3 april 1909, *Jur.Comm.Fl.*, nr. 3516 (overeenkomst op grond waarvan de lasthebber zich verbond om een bepaalde firma als cliënt aan te brengen tegen betaling van een commissie op alle bestellingen in de toekomst – overeenkomst niet vervallen t.g.v. faillissement lasthebber); Kh. Gent, 29 juli 1925, *Pas.*, 1926, III, 160; *Rev.Not.*, 1911, 693; 1909; 696; 1881, 26; DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le Mandat*, a.w., nr. 55, p. 45; DE PAGE, H., V, nr. 465; LAURENT, F., nr. 95, p. 104; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 286, p. 157; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale*, a.w., nr. 377.3, p. 471; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 142, p. 28; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 843, p. 450).

– of wanneer het verleend werd in het gemeenschappelijk belang van de lastgever en de lasthebber of van de lastgever en een derde (LAURENT, F., XXVII, nr. 95, p. 103; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 286, p. 157; DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le Mandat*, a.w., nr. 55, p. 45; DE PAGE, H., V, nr. 465; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale*, a.w., nr. 377.3, p. 471; ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", a.w., Tw. *Mandat*, a.w., nr. 143, p. 28; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 843; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 244, p. 571; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 554, p. 291; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, a.w., XI, nr. 1494).



Aldus werd de aanstelling van twee vereffenaars van een vereniging bij wijze van deelneming geacht verleend te zijn in het gemeenschappelijk belang van de vennoten, zodat het faillissement van één van de vennoten niet leidde tot de beëindiging van het mandaat van de vereffenaars (Kh. Gent, 29 juli 1925, *Pas.*, 1926, III, 160).

Een andere illustratie uit de rechtspraak betrof een overeenkomst tussen de pandhoudende schuldeisers en de eigenaar van een handelszaak, om deze te verkopen. De notaris werd aangesteld als lasthebber om de verkoopsom te ontvangen, teneinde hiermee eerst de schuldeisers uit te betalen. Het Franse Hof van Cassatie oordeelde dat dit mandaat niet van rechtswege verviel bij het faillissement, nu dit verleend werd in het belang van derden. De gefailleerde kan immers niet opteren voor de toepassing van de gunstige bepalingen uit een ondeelbare overeenkomst, terwijl hij de voor hem ongunstige bepalingen verwerpt (Cass. fr., 31 maart 1912, *D.P.*, 1913, I, 81, m.n. PERCEROU; Zie ook omtrent de geldigheid van een dergelijk mandaat: SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *t.a.p.*, nr. 15, p. 270-272 (De tegenwerpelijheid van het in het faillissement van een dergelijk mandaat verklaart hij door het feit dat de lastgevingsovereenkomst in feite een pandovereenkomst is)).

Een mandaat verleend aan een notaris om een deel van de ontvangen koopsom rechtstreeks te betalen aan een schuldeiser van de verkoper, werd door het Franse Hof van Cassatie beschouwd als een mandaat verleend in het belang van een derde. Het Hof oordeelde dan ook dat dit niet vervalt bij faillissement (Cass. fr., 28 maart 1977, *Bull.Civ.*, 1977, IV, 80).

Een opdracht om betalingen uit te voeren door de debiteur van een rekening-courant toegestaan in het kader van een kredietopening, is een mandaat tot betalen. Het Hof van Beroep te Bergen oordeelde in dit verband dat bij een faillissement een mandaat van gemeenschappelijk belang niet beëindigd wordt (Bergen, 26 december 1990, *T.B.H.*, 1992, (349), 351, laatste alinea).

**602** Indien het mandaat niet beëindigd wordt t.g.v. het faillissement dient natuurlijk verder getoetst te worden of de bijzondere regels inzake het faillissement (bv. inzake buitenbezitstelling en gelijkheid van schuldeisers) de uitvoering van het mandaat niet verhinderen.

Het Hof van Beroep te Bergen kwalificeerde aldus een opdracht om betalingen uit te voeren door debiteur van een rekening-courant toegestaan in het kader van een kredietopening, als een mandaat tot betaling. Het Hof stelde dat de instandhouding van een dergelijk mandaat bij faillissement in strijd zou zijn met de regels van openbare orde die de samenloop beheersen. Het zou neerkomen op een creatie van een voorrecht zonder tekst (Bergen, 26 december 1990, *T.B.H.*, 1992, (348), 352, tweede alinea).

Aldus stelde het Hof van Beroep te Gent dat een mandaat verleend aan een verkoper om bij niet-betaling op de gestelde vervalddag het verkochte goed te verkopen, teneinde zich bij voorrang te laten betalen uit de koopprijs, geen uitwerking kon krijgen bij faillissement gelet op de regels vervat in artikel 546 Faillissementswet (Gent, 25 mei 1932, *Jur.Comm.Brux.*, 1932, 106).

Een recent arrest van het Hof van Beroep te Gent wijst erop dat de suppletieve regels inzake lastgeving (art. 2008-2009 B.W.) geprimeerd worden door de regels inzake het faillissement die de openbare orde raken. Een bank van een gefailleerde (bank A) had een dag na de uitspraak van het faillissement een wisselschuld uitbetaald aan de bank die de wissel had verdisconteerd (bank B). De bank A was op dit ogenblik in de onwetendheid van het faillissement. Zij vorderde hierop de terugbetaling van de betaling van de wisselschuld aan de bank B. Deze beriep zich op de regels van lastgeving. Hiertoe werd o.m. artikel 2008 B.W. aangehaald. Volgens deze bepaling, is hetgeen de lastgever verricht in onwetendheid over enige oorzaak die de lastgeving doet eindigen, geldig, wat ook de reden moge zijn die de lastgeving doet eindigen. Het Hof van Beroep verwiert dit punt van de argumentatie. Het Hof stelde dat vermits de buitenbezitstelling en de daarbij aansluitende "nietigheid van rechtswege" van de rechtshandelingen door de gefailleerde de openbare orde raken, het artikel 444 Faillisse-

mentswet primeert op de bepalingen van suppletief recht die het mandaat regelen. De derde mag zich derhalve niet beroepen op de artikelen 2008 en 2009 B.W. om de onaanvechtbaarheid van de rechtshandeling gesteld door de geïntimeerde te funderen. Door het prevaleren van de regels inzake de buitenbezitstelling zou van rechtswege een einde komen aan het mandaat. Het Hof stelt hierbij de vraag of een bankier die betaalt buiten lastgeving derhalve niet betaalt met eigen fondsen, vermits de rekening van de gefailleerde gelet op de buitenbezitstelling niet meer debiteerbaar is. Dit zou impliceren dat de bankier A in dit geval mogelijks een onverschuldigde betaling zou hebben gedaan (Gent, 24 juni 1994, *R.W.*, 1994-95, (675), 676).

## TITEL VII

# DOOD VAN DE LASTGEVER

### HOOFDSTUK 1

## INHOUD EN JURIDISCHE GRONDSLAG VAN DE BEËINDIGINGSGROND

### § 1. *Ratio legis*

**603** In afwijking van de gemeenrechtelijke verbintenissenrechtelijke regel volgens welke men geacht wordt te hebben bedongen voor zichzelf en voor zijn erfgenamen en rechtsverkrijgenden (art. 1122 B.W.), eindigt het mandaat bij de dood van de lastgever (art. 2003 B.W.) (KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht*, a.w., nr. 530, p. 652; LAURENT, F., XXVII, a.w., nr. 79, p. 86; *Pand.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3716, p. 1232; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 994, p. 808).

Een rekeningcourant die ontstaat op grond van een lastgevingsovereenkomst waarbij een makelaar opdracht geeft aan zijn bankier om uitgaven te betalen en inkomsten of vorderingen te innen die ontstaan op grond van zijn makelaarsactiviteit, wordt aldus beëindigd bij de dood van de makelaar (Brussel, 5 december 1888, *Pand.Pér.*, 1889, 474). In dezelfde lijn kan een storting van een pensioenkas op een bankrekening na het overlijden van de begunstigde worden teruggevorderd. De rekening is immers gesloten op het moment van het overlijden, gelet op de beëindiging van de lastgeving door het overlijden van de lastgever (Cass. fr., 22 juni 1978, *Bull.Cass.civ.*, V, 385).

In het voorkooprecht verleend door een leasinggever aan een leasingnemer was bedongen dat bij verkoop van het geleaste onroerend goed beroep zou worden gedaan op een welbepaalde vastgoedmakelaar voor het opstellen van de contracten en het negotiëren van de prijs. Dit mandaat vervalt bij het overlijden van de lastgever, in casu de eigenaar-leasinggever (Cass. fr., 30 januari 1980, *Bull.Cass.civ.*, 1980, IV).

Een gelijkaardige bepaling geldt in het Nederlands recht: Art. 7: 415 B.W. bepaalt: Lastgeving eindigt, behalve door opzegging overeenkomstig artikel 7: 414, a. B.W. door “de dood, de ondercuratelestelling of het faillissement van de lastgever, met dien verstande dat de dood of de ondercuratelestelling de overeenkomst doet eindigen op het tijdstip waarop de lasthebber daarvan kennis krijgt.”.

Het voortduren van het mandaat na de dood van de lastgever zou de beschikingsvrijheid van de erfgenamen over het vermogen van de *decurjus* immers al te zeer aantasten. De gronden waarom de *decurjus* zich liet vertegenwoordigen, gelden bovendien niet automatisch voor diens erfgenamen (DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le mandat*, a.w., nr. 55, p. 44; DE PAGE, H., V, nr. 460 A, p. 448; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 270, p. 151). Bovendien vloeit dit voort uit het *intuitu personae* karakter van het mandaat (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 832, p. 443). Een bijkomende reden geldt in geval van het onbezoldigd mandaat dat verleend werd als een vriendendienst. In dit geval zal een lasthebber niet steeds dezelfde genegenheid koesteren voor de lastgever als voor

zijn erfgenamen (KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht*, IV, a.w., nr. 530, p. 651; LAURENT, F., XXVIII, nr. 79, p. 86; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 270, p. 151).

## § 2. Notie “dood” van de lastgever

**604** De notie dood dient strikt te worden geïnterpreteerd. Derhalve leidt de afwezigheid van de lastgever niet tot de beëindiging van het mandaat (LAURENT, F., XXVIII, a.w., nr. 82, p. 88; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3735, p. 1235; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 995, p. 809; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 847; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 337, p. 563).

Aldus werd een Belgische officier die in het Franse leger gediend had en niet teruggekeerd was en van wie men zonder nieuws was, niet vermoed dood te zijn. Het mandaat dat hij gegeven had m.b.t. het beheer van zijn goederen was derhalve niet beëindigd (Brussel, 13 mei 1817, *Pas.*, 1817, p. 387).

De lasthebber die niet weet of zijn lasthebber in leven is, kan en moet het aangevatte mandaat verder zetten. De derde met wie hij handelt heeft geen belang om het al dan niet in leven zijn van de lastgever op te werpen (Brussel, 27 mei 1830, *Pas.*, 1830, p. 41).

Met de dood van een natuurlijke persoon kan de ontbinding van een rechtspersoon wel gelijkgesteld worden (Kh. Antwerpen, 21 december 1891, *Rev.Soc.*, 1894, nr. 442 (commissieovereenkomst); *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3722, p. 1233; WEYTS, L., “De commanditaire vennootschap op aandelen” in *De praktijkgids KMO-overdracht*, a.w., 17; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 998, p. 809; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr. req., 26 oktober 1891, *S.*, 1892, I, 551; *D.*, 1892, I, 441 (contract verzekeringsagent ontbonden t.g.v. ontbinding verzekeringsmaatschappij); ALEXANDRE, D., “Mandat – fin du mandat”, *Juriscl. civil*, a.w., nr. 90, p. 21; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 834, p. 443; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 231, p. 557; PONT, *Mandat*, nr. 1137; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil*, XI, a.w., nr. 1494, p. 849; TROP LONG, *Mandat*, nr. 727, 741-743).

De bevoegdheid van bestuurders om volstorting te vragen van de aandelen verstrikt aldus bij de ontbinding van de vennootschap, waarop dan de wettelijke en statutaire bepalingen inzake vereffening van toepassing zijn (Kh. Brussel, 15 april 1896, *Pand.Pér.*, 1443; Kh. Bergen, 29 oktober 1987, *T.B.H.*, 1989, 93).

Een ander precedent uit de rechtspraak betrof de verbintenis van de bank van de hoofdaannemer de facturen van de onderaannemer te betalen met de opbrengst van de bedragen ontvangen door de hoofdaannemer. De vereffening van de lastgeefster werd in casu geacht een einde te stellen aan het mandaat om de bedragen te innen en te betalen (Kh. Bergen, 29 oktober 1987, *T.B.H.*, 1989, 93).

Indien de ontbonden vennootschap rechtspersoonlijkheid bezit, dan kan dit mandaat behouden blijven, voorzover althans dit mandaat noodzakelijk is voor de

doeleinden van de vereffening (art. 178 Venn.W.) (Cass. fr. req., 26 oktober 1891; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., nr. 834, p. 444; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil*, XI, a.w., nr. 1494, p. 849).

Deze regel werd ingeroepen door een commissionair die een monopolie had voor de verkoop van de producten van de vennootschap. Toen de vennootschap t.g.v. de dood van één van de vennoten, van rechtswege ontbonden werd, stelden de vereffenaars dat de commissieovereenkomst hierdoor ook beëindigd werd. Het verweer dat de commissieovereenkomst niet beëindigd was, gelet op het (beperkte) behoud van rechtspersoonlijkheid, werd door de rechtbank van koophandel verworpen. Terecht argumenteerde de rechtbank dat die rechtspersoonlijkheid slechts behouden blijft voor de doeleinden van de vereffening. Een vereffening bestaat hierbij in principe uit het afhandelen van verrichtingen die aangevat werden voor de ontbinding. Hieronder vallen dus niet de verkopen die de commissionair in de toekomst zou willen sluiten op grond van de commissieovereenkomst met de vennootschap (Kh. Antwerpen, 21 december 1891, *R.P.S.*, 1894, nr. 442, p. 5; *Pand.Pér.*, 1893, nr. 1550; *J.P.A.*, 1893, 395).

### § 3. Wanneer treedt de beëindiging van het mandaat in?

**605** Het mandaat wordt in principe van rechtswege beëindigd door de dood van de lastgever (LAURENT, F., XXVIII, a.w., nr. 81, p. 88). Ten opzichte van de lasthebber is de beëindiging van het mandaat weliswaar pas tegenwerpelijk op het moment dat de lasthebber kennis heeft van de dood (GEVERS, M. en DE GAVRE, J., “Examen de jurisprudence (1960-1965), les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1965, nr. 83, p. 234; KLUYSKENS, A., *Belgisch Burgerlijk recht – De contracten*, a.w., nr. 530, p. 651; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3741, p. 1236; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Rouen, 19 januari 1853, *D.*, 1854, II, 254; Lyon, 28 mei 1869, *D.*, 1870, II, 71; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil*, XI, a.w., nr. 1494, p. 849). Vandaar dat artikel 2008 B.W. bepaalt dat indien de lasthebber geen kennis draagt van het overlijden van de lastgever, hetgeen hij in die onwetendheid verricht heeft geldig is.

De afgifte van een bijzonder legaat door een lasthebber belast met de vereffening van een nalatenschap werd aldus geldig geacht, ondanks het overlijden van een aantal van de erfgenamen door wie de lasthebber was aangesteld, nu de lasthebber niet op de hoogte was van het overlijden van een aantal van zijn lastgevers (Rb. Luik, 2 april 1930, *Pas.*, 1930, II, 87).

De rechtbank van Koophandel te Luik verklaarde een proceshandeling die gesteld was door een advocaat geldig, vermits hij niet in kennis gesteld werd van overlijden opdrachtgever (Kh. Luik, 10 juni 1912, *Pand.Pér.*, 1913, nr. 1129, (p. 807), 808, eerste kolom *in fine*).

Een zelfde regel geldt voor derden, vermits de verbintenissen die door de lasthebber aangegaan zijn ten aanzien van derden te goeder trouw moeten worden nagekomen (art. 2009 B.W.).

**606** Indien men de geldigheid van een door een lasthebber gestelde rechtshandeling wil aanvechten op grond van het feit dat op het ogenblik van het verrichten

van de rechtshandeling het mandaat reeds beëindigd was door het overlijden van de lastgever, draagt men hiervan de bewijslast. Men dient te bewijzen dat de handeling inderdaad gesteld werd na het overlijden, en dat de lasthebber op dit moment ook nog geen kennis had van het overlijden.

Aldus werd een overeenkomst die een verzekeringsmaatschappij als lasthebber van de verantwoordelijke voor een verkeersongeval had gesloten met het slachtoffer van een verkeersongeval niet beëindigd geacht, vermits niet bewezen werd dat de verzekeringsmaatschappij op moment van het afsluiten overeenkomst kennis had van het overlijden van haar lastgever (Luik, 24 december 1964, *J.L.*, 1964-1965, (154), 155);

Dit principe werd toegepast door het Franse Hof van Cassatie in een geval waar een overdracht van schuldvordering bij volmacht werd ondertekend op de dag van het overlijden van de lastgever (Cass. fr., 30 november 1925, *Rev. Prat. Not. Belge*, 1928, 268). In de lijn van dit arrest werd in de Belgische rechtsleer gesteld dat men dient uit te gaan van een vermoeden dat de lasthebber niet op de hoogte is van de dood van de lastgever (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 278, p. 155; vgl. *anders (in extenso)*: DOUCET, J.P., “Les effets de la mort sur le mandat”, *Gaz. Palais*, Doctr., 1963, tweede sem., (27), nr. 16, p. 29).

**607** Na de beëindiging van het mandaat t.g.v. het overlijden van de lastgever is de lasthebber bovendien verplicht om de reeds begonnen zaak voort te zetten tot hij wordt vervangen of tot hij redelijkerwijze vervangen kon worden. Deze verplichting geldt enkel indien er een dringende noodzakelijkheid bestaat tot het voortzetten van het mandaat (2010 B.W.) (GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 234, p. 561; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, IV, a.w., nr. 530, p. 651; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale*, a.w., nr. 377.3, p. 472; vgl. *anders*: Cass. fr., 22 juni 1978, *Bull. Civ.*, V, 385).

#### § 4. Vergoeding lasthebber

**608** De lasthebber kan, bij beëindiging van het mandaat t.g.v. het overlijden van de lastgever, in principe geen aanspraak maken op een beëindigingsvergoeding zelfs indien het een onherroepelijk mandaat betreft of al komt de beëindiging ontijdig (Cass. fr. req., 26 oktober 1891, *S.*, 1892, I, 551; *D.*, 1892, I, 441 (contract verzekeringsagent ontbonden t.g.v. ontbinding verzekeringsmaatschappij); BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 835, p. 444). Indien de lastgever een rechtspersoon is, zou een dergelijke vergoeding wel kunnen gegeven worden, indien de ontbinding van de rechtspersoon een rechtsmisbruik uitmaakt t.o.v. de lasthebber. Dit zal met name het geval zijn indien de ontbinding louter geschiedt om aan de verplichtingen t.o.v. de mandataris te ontsnappen.

## HOOFDSTUK 2

## TOEPASSINGSGEBIED

**609** Het mandaat dat door meerderen werd verleend, wordt slechts beëindigd in hoofde van de overleden lastgever indien het voorwerp van het mandaat deelbaar is (PAULUS, C. en BOES, R., nr. 271, p. 152; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3739, p. 1236; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 98, p. 809 en nr. 1009, p. 810; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Jurisl. civil*, a.w., nr.96, p. 21; DOUCET, J.P., "Les effets de la mort sur le mandat", *Gaz. Palais*, Doctr., 1963, tweede sem., (27), nr. 10, p. 28; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil*, a.w., nr. 1494, p. 849).

Indien het voorwerp van de lastgevingsovereenkomst ondeelbaar is, zal het mandaat t.o.v. allen beëindigd worden (*Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3739, p. 1236; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 98, p. 809; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Jurisl. civil*, a.w., nr.96, p. 21; DOUCET, J.P., "Les effets de la mort sur le mandat", *Gaz. Pal.*, Doctr., 1963, tweede sem., (27), nr. 10, p. 28; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 231, p. 558).

## HOOFDSTUK 3

## RECHTSKARAKTER VAN DE BEËINDIGINGSGROND

## § 1. Conventionele afwijking mogelijk

**610** Deze beëindigingsgrond is zoals de overige beëindigingsgronden van de lastgeving vermeld in art. 2003 B.W. van suppletief recht. Partijen kunnen er uitdrukkelijk of stilzwijgend van afwijken.

Terzake bestaat er een vaststaande rechtspraak en rechtsleer: Brussel, 27 januari 1829, *Pas.*, 1829, 29; Cass., 2 juni 1887, *Pas.*, 1887, I, (285), 286, tweede kolom, derde alinea; D., 1889, II, 39; *B.J.*, 1887, 1121 (mandaat om schulden van lastgever te vereffenen vervalt niet automatisch na dood lastgeversoevereine appreciatie feitenrechter); Rb. Bergen, 11 april 1904, *Rev.Prat.Not.*, 1905, p. 29; Cass., 15 juni 1911, *Pas.*, 1911, I, (353), 354, voorlaatste alinea; Brussel, 16 februari 1912, *Pas.*, 1912, II, (129), 132, eerste kolom, *in fine*, voorlaatste alinea; Brussel, 13 maart 1912, *Pas.*, 1912, II, 129; *Rev.Not.*, 1912, 156; Kh. Luik, 10 juni 1912, *Pand. Pér.*, 1913, nr. 1129, (p. 807), 808, eerste kolom *in fine* (mandaat *ad litem*); Cass, 2 juli 1914 (verenigde kamers), *Pas.*, 1915, (36), 38, eerste kolom, vierde alinea; Rb. Luik, 2 april 1930, *Pas.*, III, (86), 88, derde alinea; [Brussel, 22 februari 1933, *Pand. Pér.*, 302; Cass., 17 juni 1957, *Pas.*, 1957, I, 1235; Brussel, 1 februari 1963, *Pas.*, 1964, II, 200, 2de kolom, achtste alinea; Gent, 1 maart 1994, *R.W.*, 1996-97, 919, eerste kolom, voorlaatste alinea (mandaat garagist tot expertise); DECKERS, F., *Le mandat*, a.w., nr. 55, p. 44; DE PAGE, H., V, nr. 460; DEMANET, J., "Du mandat contractuel", *Rev.Prat.Not.*, 1909, (690), 695; GEVERS, M., "Exa-

men de jurisprudence (1956-1960)", *R.C.J.B.*, 1961, nr. 76, p. 290; GEVERS, M. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1960-1965)", *R.C.J.B.*, 1965, nr. 83, p. 234; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht- De contracten*, IV, a.w., nr. 530, p. 651; LAURENT, F., XXVIII, nr. 85, p. 90; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 272, p. 152; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale*, III, a.w., nr. 377.3, p. 470; *Pand. B.*, Tw. Mandat, nr. 3747, p. 1237; *R.P.D.B.*, Tw. Mandat, nr. 1002, p. 809 en nr. 1007-1008, p. 810; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Parijs, 12 december 1967, *D.*, 1968, 269 (mandaat *ad litem*); Cass. fr. 28 juni 1988, *D.*, 1989, 181, m.n. NAIJAR, I.; *J.C.P.*, 1989, nr. 21366, met noot MARTIN, D. (artikel 2003 is van suppletief recht); ALEXANDRE, D., "Mandat - fin du mandat", *Juriscl.civil.*, nr. 92, p. 21; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 837, p. 446; DOUCET, J.P., "Les effets de la mort sur le mandat", *Gaz. Pal.*, Doctr., 1963, tweede sem., (27), nr. 10, p. 28; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, a.w., nr. 231, p. 558; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, a.w., XI, nr. 1494, p. 848.1

Naar Nederlands recht bepaalt art. 7: 415, lid 2 B.W. "voor zover de overeenkomst strekt tot het verrichten van een rechtshandeling in het belang van de lasthebber of van een derde, kan echter worden bepaald dat zij niet (...) eindigt door de dood of de ondercuratelestelling van de lastgever."

## § 2. Wanneer is er een stilzwijgende conventionele afwijking?

### A. VOORWERP EN DOEL MANDAAT

**611** Een dergelijke stilzwijgende conventionele afwijking wordt onder meer afgeleid uit het voorwerp en het doel van het mandaat (KLUYSKENS, A., *Belgisch recht - De contracten*, IV, a.w., nr. 530, p. 652; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 272, p. 152; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 837, p. 446).

Een voorbeeld uit de rechtspraak betrof een mandaat dat door de erfgenamen werd verleend tot vereffening van een nalatenschap. De Rechtbank van Luik oordeelde dat het mandaat niet was vervallen ondanks de dood van verschillende van de lastgevers. Uit het doel en het voorwerp van het mandaat, m.n. de gehele vereffening van de nalatenschap, kon men immers afleiden dat partijen de beëindiging t.g.v. de dood van (één van) de lastgever(s) stilzwijgend uitgesloten hadden (Rb. Luik, 2 april 1930, *Pas.*, 1930, III, 87).

In een ander geval had een lasthebber een mandaat gekregen om waardepapieren die zich in een kluis bevonden weg te halen vóór het overlijden van de lastgever, en ze na het overlijden te overhandigen aan een bijzondere legataris. De lasthebber kweet zich wel gewetensvol van de eerste taak, maar "vergat" zijn tweede opdracht. Hij werd hierop vervolgd wegens misbruik van vertrouwen. Als verweer voerde hij aan dat het mandaat was beëindigd ten gevolge van het overlijden van de lastgever. Dit werd echter verworpen door het Hof van Cassatie vermits het voorwerp van de lastgeving twee opdrachten waren die duidelijk onafscheidelijk met elkaar verbonden waren, en waarvan de ene vóór en de andere na het overlijden diende te worden uitgevoerd (Cass., 17 juni 1957, *Pas.*, 1957, I, 1235; vgl. in dezelfde zin een gelijksoortig geval: Parijs, 10 maart 1938, *D.H.*, 1938, 247 (mandaat waarbij aan een bank opdracht werd gegeven titels aan te kopen en die aan een derde te overhandigen, de dood van de lastgever na de aankoop voor de afgifte van de titels doet het mandaat niet vervallen-mandaat onsplitsbaar: de overhandiging van de titels was een noodzakelijk gevolg van hun aankoop)).

Een mandaat dat vóór intrede in het ziekenhuis werd gegeven om de totaliteit van een rekening over te schrijven naar een derde werd door het Hof van Beroep te Brussel geacht te verstrijken bij het overlijden. In casu stelt het Hof dat men niet er niet van kan uitgaan dat de lastgever heeft gewild dat



het mandaat ook na zijn overlijden zou worden uitgevoerd. Het was immers de bedoeling om een handgift te doen (Brussel, 1 februari 1963, *Pas.*, 1964, II, (199), 200, tweede kolom, negende alinea).

Een mandaat door vader gegeven aan zoon om een bepaalde som te betalen aan schuldeiser werd niet geacht te vervallen door de dood, omdat bij dit mandaat de persoon van lasthebber geen enkele rol speelde; men had enkel oog voor de opdracht, derhalve bleef het mandaat behouden ook na dood van lastgever (Limoges, 1 februari 1935, *S.*, 1935, II, 148).

**612** Soms kan uit het dringend karakter van het voorwerp van het mandaat, of het feit dat het mandaat pas (volledig) kan worden uitgevoerd na de dood van de lastgever (Amiens, 16 november 1852, *D.P.*, 1854, II, 255; *S.*, 1854, II, 60), ook worden afgeleid dat partijen beoogden het mandaat te laten verder gaan na het overlijden van de lastgever.

#### B. COMPLEX MANDAAT – MANDAAT VAN GEMEENSCHAPPELIJK BELANG

**613** Een stilzwijgende conventionele uitsluiting van artikel 2003 B.W. kan eveneens worden afgeleid uit het feit dat het mandaat een onderdeel is van een complexe overeenkomst (DECKERS, F., *Le mandat, a.w.*, nr. 55, p. 45; DE PAGE, H., V, *a.w.*, nr. 461, p. 452; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 272, p. 152; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale*, III, *a.w.*, 471; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Rouen, 1 april 1892, *D.P.*, 1894, II, 134; Cass. fr., 28 april 1952, *Bull.Civ.*, II, nr. 169 besproken door ALEXANDRE, D., “Mandat – fin du mandat”, *Juriscl. civil, a.w.*, nr. 95, p. 21 (het mandaat dat verleend werd door een vennoot aan een vennootschap om goederen die hem toebehoren te verkopen vervalt bij de dood, omdat het contract in casu duidelijk niet geïntegreerd is in het vennootschapscontract); ALEXANDRE, D., “Mandat – fin du mandat”, *Juriscl. civil, a.w.*, nr. 95, p. 21; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 837, p. 446; DOUCET, J.P., “Les effets de la mort sur le mandat”, *Gaz. Pal., Doctr.*, 1963, tweede sem., (27), nr. 11, p. 29; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 233, p. 560).

Dit geldt ook indien het mandaat werd verleend in het gemeenschappelijk belang van de lastgever en een derde (zie boven, nr. 548) (Rb. Luik, 2 april 1930, *Pas.*, III, (86), 88, vierde alinea; DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le mandat, a.w.*, nr. 55, p. 45; DEMANET, J., “Du mandat contractuel”, *Rev.Prat.Not.*, 1909, (690), 696; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 272, p. 152; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale*, III, *a.w.*, 471; *Pand. B., Tw. Mandat, a.w.*, nr. 3748, p. 1237; *R.P.D.B.*, Tw. 1009, p. 810; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – fin du mandat”, *Juriscl. civil, a.w.*, nr. 97, p. 21; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 837, p. 446; DOUCET, J.P., “Les effets de la mort sur le mandat”, *Gaz. Pal., Doctr.*, 1963, tweede sem., (27), nr. 24, p. 31; GUILLOUARD, L., *a.w.*, *t.a.p.*

Art. 3:74, lid van het Nieuw Nederlands B.W. bepaalt terzake: “Voor zover een volmacht strekt tot het verrichten van een rechtshandeling in het belang van de gevolmachtigde of van een derde, kan

worden bepaald dat zij onherroepelijk is, of dat zij niet eindigt door de dood of ondercuratelestelling van de volmachtgever. Eerstgenoemde bepaling, sluit, tenzij anders blijkt, de tweede in.”; CASTERMANS, A.G., “Lastgeving”, in *Nieuw Burgerlijk Wetboek – Tekst en commentaar, a.w.*, Art. 7:415 B.W., randnr. 3, p. 797).

Een zelfde principe geldt wanneer het mandaat verleend werd in het belang van de lastgever en de lasthebber (DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le mandat, a.w.*, nr. 55, p. 45; DEMANET, J., *a.w.*, *t.a.p.*; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, IV, *a.w.*, nr. 530, p. 651; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 272, p. 152; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *a.w.*, *t.a.p.*; *R.P.D.B.*, Tw. 1009, p. 810; *Pand. B.*, Tw. *Mandat, a.w.*, *t.a.p.*; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., *a.w.*, *t.a.p.*; GUILLOUARD, L., *a.w.*, *t.a.p.*; *anders*: Cass. fr., 20 april 1967, *J.C.P.*, 1968, II, 15389, m.n. P.L., 1ste zaak (handelsagentuur naar Frans recht gekwalificeerd als een mandaat van gemeenschappelijk belang vervalt bij de dood van de lastgever indien intuitu personae verleend); ALEXANDRE, D., “Mandat – fin du mandat”, *Jurisl. civil, a.w.*, nr. 98-99, p. 21 (mandaat in het belang van de lastgever en lasthebber vervallen wel volgens haar)).

Aldus zal een aan een schuldeiser verleend mandaat om bij niet-betaling op de afgesproken vervalddag een schuldvordering van de schuldenaar te innen of zijn goed te verkopen, niet beëindigd worden t.g.v. de dood van de lasthebber. Een mandaat dat verleend werd tot zekerheid van een andere schuldvordering zou immers zijn nut verliezen indien dit beëindigd zou worden bij de dood van de lastgever (LAURENT, F., XXVIII, *a.w.*, nr. 86, p. 92). Een (onherroepelijke) volmacht tot het verlenen van een hypotheek als waarborg bij een kredietopening zal aldus evenmin beëindigd worden bij de dood van de kredietnemer (LEDoux, J., “Chronique de jurisprudence – Les sûretés réelles et la publicité foncière (1987-1993)”, *J.T.*, 1994, p. 343, nr. 123).

### § 3. Geldigheidsvoorwaarden voor conventionele uitsluiting

**614** Voorwaarde voor de geldigheid van een conventionele uitsluiting van de beëindiging t.g.v. de dood van de lastgever is wel dat de uitvoering van het mandaat na de dood van de lastgever wettelijk nog mogelijk is (Cass., 2 juli 1914, *Pas.*, 1915-16, I, (36), 38, eerste kolom bevestigt Brussel, 16 februari 1912, *Pas.*, 1912, II, 129).

Aldus stelde het Hof van Cassatie dat een mandaat strekkende tot afgifte van een zaak bij wijze van handgift, steeds eindigt bij het overlijden van de lastgever, wat ook de bedoeling zij van de lastgever. Een schenking moet immers vóór het overlijden van de schenker worden aangenomen. Bij een handgift is daarenboven vereist dat de overdracht van de zaak gebeurt voor het overlijden (Cass., 2 juli 1914, *Pas.*, 1915-16, I, (36), 38, eerste kolom bevestigt Brussel, 16 februari 1912, *Pas.*, 1912, II, (129), 132, tweede alinea; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten, a.w.*, IV, nr. 530, p. 652; Zie in dezelfde zin: Luik, 4 juni 1910, *Pas.*, 1911, II, 176; Brussel, 13 maart 1912, *Pas.*, 1912, II, 130; Rb. Brussel, 3 februari 1926, *Rev.Prat.Not.*, 1926, 541; Brussel, 23 oktober 1961, *J.T.*, 1962, 157; Brussel, 1 februari 1963, *Pas.*, 1964, II, 199; Rb. Brussel, 14 april 1987, *R.W.*, 1988-89, 1240, m.n.; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Parijs, 14 mei 1853, *D.*, 1854, II, 256 (na dood kan men

enkel de in bewaring gegeven zaken overhandigen aan de erfgenamen, door dood vervalt mandaat en de aflevering moet vóór overlijden plaatsvinden); Cass. fr., 28 juni 1988, *D.*, 1989, 181, met noot NAIJAR, I.; *J.C.P.*, 1989, nr. 21366, m.n. MARTIN, D. (mandaat gegeven aan levensgezellin om na de dood geld af te halen van de rekening werd ongeldig geacht omwille van de schending van de regels van openbare orde inzake erfrecht)).

**615** In de rechtsleer wordt door sommigen gesteld dat het in het algemeen wettelijk niet mogelijk zou zijn een mandaat te verlenen, waarvan de uitvoering pas ingaat bij het overlijden van de lastgever (Rb. Antwerpen, 16 juni 1948, *R.W.*, 1948-49, 632 (mandaat om te zorgen voor begrafenis na overlijden is ongeldig); DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le mandat, a.w.*, nr. 55, p. 44; DIDIER, M., noot onder Cass. fr., 28 juni 1988, *J.C.P.*, 1989, nr. 21366; LAURENT, F., XXVIII, *a.w.*, nr. 88, p. 95; PAULUS, C. en BOES, R., nr. 272, p. 152).

Deze stelling wordt in zijn algemeenheid echter niet door iedereen gedeeld (zie in de zin van de toelaatbaarheid van het mandaat post mortem: *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 1003, p. 809; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: Amiens, 16 november 1852, *D.P.*, 1854, II, 255; S., 1854, II, 60; Cass. fr. req., 30 april 1862, S., 1867, I, 329; *D.P.*, 1868, I, 168; ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Juriscl. civil, a.w.*, nr. 93, p. 21; BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 837, p. 446; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 231, p. 558-559; NAIJAR, I., "Mandat post-mortem et libéralités par dons manuels et comptes bancaires", *Mélanges offerts à RAYNAUD, P.*, *a.w.*, 501).

Aldus werd de geldigheid aanvaard van een mandaat waarbij een persoon werd belast om een som geld te overhandigen aan een klooster om na zijn dood missen te laten lezen (Rb. Bergen, 11 april 1904, *Rev.Prat.Not.Belge*, 1905, 29).

Een ander voorbeeld ware een mandaat waarbij iemand wordt belast om na de dood van de lastgever bepaalde documenten te laten publiceren (DEMANET, J., "Du mandat contractuel", *Rev.Prat.Not.*, 1909, (690), 695 *in fine*).

Gelet op de betwisting van de geldigheid van het mandaat post-mortem, wordt het aangeraden om opdrachten die uitgevoerd worden na het overlijden, te stipuleren bij testament en de testament-uitvoerder ermee te belasten (SCHICKS, A. en VAN-ISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale*, III, *a.w.*, 471).

## TITEL VIII

# DOOD VAN DE LASTHEBBER

### HOOFDSTUK 1

## INHOUD EN JURIDISCHE GRONDSLAG VAN DE BEËINDIGINGSGROND

### § 1. *Ratio legis*

616 Gelet op het *intuitu personae* karakter (DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le mandat*, a.w., nr. 55, p. 35; KLUYSKENS, A., *Belgisch burgerlijk recht – De contracten*, IV, a.w., nr. 530, p. 651; LAURENT, F., XXVIII, a.w., nr. 79, p. 87) zal het lastgevingscontract krachtens art. 2003 B.W. eveneens eindigen bij de dood van de lasthebber (zie voor toepassingsgevallen: Aarlen, 5 juni 1890, geciteerd in *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3719, p. 1233 (een mandaat dat verleend werd aan een notaris om een onroerend goed te verkopen en de koopprijs ervan te ontvangen vervalt bij de dood van de notaris); Brussel, 5 december 1888, *Pand.Pér.*, 1889, nr. 474; vgl. in dezelfde zin *Nederland*: Art. 7: 415, b B.W.). Het vertrouwen dat de lastgever stelde in de lasthebber gaat niet noodzakelijk over op zijn erfgenamen (*Pand. B.*, Tw. *Mandat*, a.w., nr. 3717, p. 1233; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., “Mandat – fin du mandat”, *Juriscl. civil*, a.w., nr. 89, p. 20; *Zwitserland*: WEBER, R.H., Art. 405 Code des Obligations, in *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht*, I, Basel, Helbing & Lichtenhahn, nr. 3, p. 2022).

### § 2. *Notie*

De notie dood dient strikt te worden geïnterpreteerd. De afwezigheid van de lasthebber leidt niet tot de beëindiging van het mandaat. Indien de lasthebber een rechtspersoon is, resulteert de ontbinding in principe wel in de beëindiging van het mandaat. Ten gevolge van de ontbinding, blijft immers slechts een beperkte rechtspersoonlijkheid over voor de doeleinden van de vereffening (BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., XXIV, nr. 834, p. 444).

## HOOFDSTUK 2

**WANNEER TREEDT DE BEËINDIGING IN?**

**617** De erfgenamen van de lasthebber zijn verplicht de lastgever van het overlijden in kennis te stellen, alsook, in afwachting van hun vervanging, alles te doen wat de omstandigheden in het belang van de lastgever vereisen (art. 2010 B.W.).

## HOOFDSTUK 3

**TOEPASSINGSGBIED****Mandaat dat aan meerderen werd verstrekt**

**618** Indien het mandaat aan meerderen werd verleend, zal het mandaat blijven bestaan ondanks de dood van de lasthebber, indien het voorwerp van het mandaat deelbaar is. Dit is het geval indien de verschillende lasthebbers individueel volledige vertegenwoordigingsbevoegdheid hebben. Indien het mandaat door meerderen wordt uitgeoefend ondeelbaar is, d.w.z. indien de lasthebbers slechts gezamenlijk vertegenwoordigingsbevoegd zijn, zal het mandaat t.o.v. allen beëindigd worden (DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le mandat, a.w.*, nr. 56, p. 45; MASIUS, De la liquidation des sociétés commerciales, *B.J.*, 1894, nr. 13, p. 201; vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Jurisl. civil, a.w.*, nr. 104, p. 22; GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat, a.w.*, nr. 231, p. 558; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil, a.w.*, nr. 1494, p. 849).

## HOOFDSTUK 4

**RECHTSKARAKTER VAN DE BEËINDIGINGSGROND**

**619** De beëindiging t.g.v. de dood van de lasthebber is, net zoals de andere beëindigingsgronden vermeld in art. 2003 B.W., van suppletief recht (Cass., 23 maart 1860, *Pas.*, 1860, I, (211), 219, tweede kolom, tweede alinea; *B.J.*, p. 1137, *J.Enr.*, p. 389; DECKERS, F. en DEFAYS, E., *Le Mandat, a.w.*, nr. 56, p. 46; DE PAGE, H., V, 458; KLUYSKENS, A., *Belgisch Burgerlijk recht – De contracten, a.w.*, nr. 530, p. 651; SCHICKS, A. en VANISTERBEEK, A., *Traité formulaire de la pratique notariale, III, a.w.*, nr. 377.3, p. 470; *Pand. B.*, Tw. *Mandat*, nr. 3747, p. 1237; *R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*, nr. 1002, p. 809; vgl. in de

zelfde zin *Frankrijk*: Cass. fr., 28 juni 1988, *D.*, 1989, 181, met noot NAIJAR, I.; *J.C.P.*, 1989, nr. 21366, m.n. MARTIN, D. (artikel 2003 is van suppletief recht); ALEXANDRE, D., "Mandat – fin du mandat", *Juriscl. civil, a.w.*, nr. 100, p. 22; MALAURIE, P. en AYNES, L., nr. 553, p. 2911).

De lasthebber kan derhalve bedingen dat zijn mandaat zal voortgezet worden door zijn erfgenamen of zijn opvolger (DE PAGE, H., V, nr. 458, p. 446; Vgl. in dezelfde zin *Frankrijk*: PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français, a.w.*, XI, nr. 1494; SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1937, nr. 13, p. 267).

**620** Een dergelijke conventionele uitsluiting kan ook stilzwijgend bedongen zijn ten voordele van de lasthebber. Weliswaar wordt dan vereist dat de verzaking aan artikel 2003 B.W. afgeleid wordt uit omstandigheden die met zekerheid wijzen op de bedoeling van partijen om af te wijken van het gemeen recht (DE PAGE, H., V, nr. 458, p. 447).

Aldus werd een mandaat op grond waarvan de verkoopprijs van een onroerend goed dient te worden betaald in handen van de verlijdende notaris, die ook onherroepelijk belast is met de invordering van de verkoopprijs geacht te vervallen bij dood van een notaris. Een stilzwijgende uitsluiting van artikel 2003 B.W. werd in casu afgewezen (Rb. Aarlen, 5 juni 1890, *Pand. Pér.*, 1891, nr. 934, p. 485).

Indien een mandaat verleend werd in het gemeenschappelijk belang van de lastgever en een derde, kan men er soms van uitgaan dat partijen de beëindiging van het mandaat t.g.v. de dood van de lasthebber hebben willen uitsluiten. Het relevante criterium is in dit verband of de persoon van de lasthebber voor de contractanten essentieel was of niet.

Aldus lijkt het billijk aan te nemen dat het mandaat dat gegeven werd aan een notaris om een bepaalde som geld, al of niet na de verwezenlijking van een bepaalde voorwaarde, aan een bepaalde schuldeiser te overhandigen (zie boven, nr. 63), niet vervalt bij de dood van de notaris. Dit mandaat wordt normalerwijze voortgezet door zijn opvolger. Men kan immers aannemen dat partijen meer belang hebben gehecht aan de functie dan aan de persoon van de lasthebber (vgl. in dezelfde zin *Pand. B.*, *Tw. Mandat, a.w.*, nr. 3732).

Anderzijds zal een mandaat dat door verschillende onverdeelde gerechtigden werd verleend aan één van hen voor het beheer van een gemeenschappelijk goed, tenzij anders uitdrukkelijk overeengekomen, wel vermoed worden *intuitu personae* te zijn verleend. Derhalve zal het mandaat in dit geval in principe beëindigd worden bij de dood van de lasthebber (SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1937, nr. 13, p. 269).

Een weduwe werd afgewezen in haar eis om na de dood van haar man de handelsvertegenwoordiging, gekwalificeerd als een mandaat van gemeenschappelijk belang, verder te zetten. Dit werd gemotiveerd door de verwijzing naar het *intuitu personae* karakter van het mandaat (Cass. fr., 20 april 1967, *J.C.P.*, 1968, nr. 15389).

## DEEL VI

# LASTGEVINGSOVEREENKOMST IN HET VENNOOTSCHAPSRECHT

**621** In dit laatste deel willen we een aantal bijzondere types van lastgevingsovereenkomsten behandelen. Meer bepaald willen we onderzoeken in welke mate de regels van de gemeenrechtelijke lastgeving van toepassing zijn op een bestuurder/zaakvoerder, een vereffenaar en een commissaris-revisor.

## TITEL I

# BESTUURDER/ZAAKVOERDER VAN EEN VENNOOTSCHAP

**622** De eerste te onderzoeken vraag is hoe de rechtsbetrekking tussen de bestuurders/zaakvoerders en de vennootschap contractueel dient gekwalificeerd te worden. De verschillende benoemde overeenkomsten uit het Burgerlijk Wetboek worden soms opgedeeld in contracten die een bepaald (eigendoms)recht op een bepaalde zaak wensen over te dragen (m.n. o.m. de schenking, verkoop, vruchtgebruik, erfdiensbaarheid, hypotheek, pand, lening, lijfrente) en overeenkomsten die het verstrekken van een bepaalde dienst tot voorwerp hebben (GLANSBORFF, F., "Les contrats de service: notion et qualifications", in *Le contrat de service*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1990, nr. 4, p. 5). De bestuurdersovereenkomst is duidelijk een dienstencontract. Voor de kwalificatie van de bestuurdersovereenkomsten komen derhalve vier overeenkomsten in aanmerking, m.n. de bewaargeving, de arbeidsovereenkomst, de huur van werk en de lastgeving. Het is vrij vlug duidelijk dat de bestuurdersovereenkomst moeilijk als een bewaargeving- of arbeidsovereenkomst kan worden gekwalificeerd. Bewaargeving in het algemeen is een handeling waarbij men de zaak van een andere aanneemt, onder verplichting om die te bewaren en *in natura* terug te geven (art. 1915 B.W.). Het besturen is een uitgesproken dynamische activiteit zodat de bestuurder/zaakvoerder duidelijk ruimere bevoegdheden heeft dan een bewaarnemer die een puur conservatoire opdracht heeft. Naar Belgisch recht wordt algemeen aangenomen dat de functie van bestuurder/zaakvoerder niet in het kader van een arbeidsovereenkomst kan worden uitgeoefend. De kwalificatie van de bestuurdersovereenkomst als een arbeidsovereenkomst is moeilijk verzoenbaar met het feit dat een zaakvoerder/bestuurder zijn functie autonoom, in het belang van de vennootschap, dient uit te oefenen. In zijn zuivere hoedanigheid van bestuurder kan hij dan ook niet in een band van ondergeschiktheid staan (Arbh. Luik, 9 januari 1991, *J.T.T.*, 1991, 377; ENGELS, C., *Het ondergeschikt verband naar Belgisch arbeidsrecht*, Brugge, Die Keure, 1989, 336). Bovendien is de regel van de *ad nutum* herroepbaarheid van het bestuurdersmandaat, die in het geval van de N.V. zelfs van openbare orde wordt geacht (zie boven, nr. 557), onverenigbaar met de toepassing van de regels van het arbeidsrecht op de bestuurdersovereenkomst.

**623** De bestuurdersovereenkomst is derhalve hetzij een huur van werk of een lastgeving. Boven werd aangetoond dat het onderscheidingscriterium van beide overeenkomsten het voorwerp van de overeenkomst is (zie boven, nr. 12-13). Terwijl de huur van werk in hoofdzaak materiële handelingen tot voorwerp heeft, heeft de lastgeving in hoofdzaak betrekking op het verrichten van rechtshandelingen. Vermits een bestuurder meestal zowel materiële als rechtshandelingen stelt, dient op grond van de absorptieleer te worden uitgemaakt wat de belangrijkste activiteit van de bestuurder uitmaakt.



In Nederland wordt een andere oplossing gehanteerd. De regels van het arbeidsrecht en vennootschapsrecht cumulatief toegepast op de bestuurdersovereenkomst. Zie terzake o.m.: MAEIJER, J.M.M., *Vertegenwoordiging en rechtspersoon*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk-Willink, 1994, nr. 307, p. 391; TIMMERMAN, M.L., "Het vennootschapsrecht en het ontslag van een bestuurder van een N.V. of een B.V.", *De N.V.*, 1985, 6-8).

De rechtspraak inzake de cumulatie van een bestuurdersmandaat met een arbeidsovereenkomst ondersteunt ons inziens de stelling dat het verrichten van rechtshandelingen de belangrijkste activiteit van de bestuurder/zaakvoerder uitmaakt. Volgens de Belgische rechtspraak is onder omstandigheden een cumulatie van een mandaat als bestuurder met een arbeidsovereenkomst mogelijk. Traditioneel worden hiertoe twee vereisten gesteld (zie boven, nr. 37). Deze komen overeen met de criteria die men normaal aanwendt om een lastgevingsovereenkomst van een arbeidsovereenkomst te onderscheiden. Een bestuurder kan naast zijn bestuurdersmandaat tegelijk verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst indien hij in ondergeschikt verband, naast zijn eigenlijke bestuursfunctie (uitvoerende) taken uitoefent met een technisch, administratief, juridisch, boekhoudkundig of commercieel karakter. Tot de kern van de bestuursfunctie behoren derhalve het nemen van de ondernemingspolitieke beslissingen, alsook de vertegenwoordiging van de vennootschap. Deze vertegenwoordigingstaak is essentieel in vennootschappen met rechtspersoonlijkheid. Deze vennootschappen kunnen immers pas deelnemen aan het rechtsverkeer via hun organen. De vennootschapswet zelf benadrukt uitdrukkelijk dat de bestuurders en zaakvoerders de organen van vertegenwoordiging bij uitstek zijn (art. 13, lid 1 Venn.W.).

Met betrekking tot de vennootschappen met volkomen rechtspersoonlijkheid heeft de kwalificatie van de bestuurdersovereenkomst als een lastgeving een uitdrukkelijk wettelijke basis in de Vennootschapswet (art. 53 Venn.W. (N.V.); art. 53 *juncto* art. 107 Venn.W. (C.V.A.), art. 63, lid 3 Venn.W. (dagelijks bestuur N.V.); art. 129, lid 1 Venn.W. (B.V.B.A.); art. 143, lid 2 Venn.W. (C.V.)) (zie in dezelfde zin: Kh. Brussel, 20 december 1946, *R.P.S.*, 1948, nr. 4000, p. 92 (het mandaat van zaakvoerder van een B.V.B.A. heeft het stellen van rechtshandelingen tot doel); Luik, 20 april 1948, *R.P.S.*, nr. 4047, (p. 254), p. 256; Rb. Brussel, 4 maart 1970, *R.P.S.*, 1970, nr. 5567, (p. 128), p. 132 (de bestuurder is een lasthebber – toepassing van art. 2007 B.W.); ANDRE, L., "De la résurrection d'une société anonyme", *R.P.S.*, 1891, nr. 170, p. 54; MAHIEU, L., "De la durée du mandat d'administrateur conféré sans limitation de temps", *R.P.S.*, 1901, nr. 1185, (p. 4), p. 5; RESTEAU, C., BENOIT-MOURY, A. en GREGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes*, II, nr. 819-820, p.83; Frankrijk: HEMARD, J., TERRE, F. en MABILAT, P., *Sociétés Commerciales*, a.w., nr. 876, p. 749). Andere vennootschapsrechtelijke bepalingen verklaren uitdrukkelijk bepaalde regels van de gemeenrechtelijke lastgeving van toepassing (art. 1856, lid 2 B.W.; art. 62, lid 1 Venn.W.).

**624** Zoals elk onderbrengen van een (gemengde) overeenkomst in een categorie van benoemde overeenkomsten, is de kwalificatie van de bestuurdersovereenkomst evenals een lastgevingsovereenkomst echter niet volmaakt. Deze juridische kwalificatie, die samenhangt met de kwalificatie van de vennootschap als een contract of als een instelling, wordt in de rechtsleer dan ook bekritiseerd (BENOIT-MOURY, A., "Organisation des pouvoirs au sein des sociétés anonymes et des sociétés de personnes à responsabilité limitée", *Ann.Fac.Dr.Liège*, 1982, 299-300; COIPEL, M., *Dispositions communes à toutes les formes de sociétés commerciales*, in *Rép. Not.*, XII, Livre II, Brussel, Larcier, 1982, nr. 333, p. 212; RONSE, J., *Algemeen Deel van het vennootschapsrecht*, Acco, Leuven, 1976, 343; VAN BAELE, J., *De wet op de coöperatieve vennootschappen*, in *Het Gewijzigd vennootschapsrecht 1991*, BRAECKMANS, H. en WYMEERSCH, E. (eds.), Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1992, 382; VAN GERVEN, D. en WYCKAERT, M., "Kroniek vennootschapsrecht 1991-1993", *T.R.V.*, 1994, 415; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial*, I, Brussel, Bruylant, 1954, nr. 460, p. 320; vgl. in dezelfde zin: *Frankrijk*: BAILLOD, R., "Le juste motif de révocation des dirigeants sociaux", *Rev.Trim.Dr.Comm.*, 1983, nr. 6, p. 398; DELEBECQUE, P., *Répertoire Dalloz Sociétés*, Parijs, Dalloz, (losbladig), Tw. *Administrateurs*, nr. 162; ESCARA, E. en RAULT, J., *Traité théorique et pratique de droit commercial*, Parijs, Sirey, 1955, I, nr. 227, p. 257 en II, a.w., nr. 403, p. 454; GERMAIN, M., *Juriscl.Sociétés*, Fasc. 133 A, nr. 10; GROSLIERE, J.C., "Les garanties professionnelles des dirigeants des sociétés commerciales", *Dalloz*, Chronique, 1963, 184).

**625** Men werpt o.m. op dat, anders dan de gewone lastgever, de vennootschap "lastgever" niet zelf de handelingen kan verrichten waartoe de raad van bestuur of de zaakvoerders als "lasthebbers", krachtens de wet of statuten, exclusief bevoegd zijn (COIPEL, M., *Dispositions communes*, a.w., nr. 333, p. 212; RONSE, J., *Algemeen Deel van het vennootschapsrecht*, a.w., 343; *Frankrijk*: GERMAIN, M., *Juriscl. Soc.*, Fasc. 133 A, nr. 9). Het betreft een vrij essentieel principe van lastgeving. De meerderheid van de rechtsleer en rechtspraak neemt immers aan dat zelfs een onherroepelijk mandaat in principe niet resulteert in een beschikkingsonbevoegdheid van de lastgever (zie boven, nr. 569). De hoger vermelde kritiek gaat vooral op voor bestuurders/zaakvoerders van de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid. In deze vennootschappen zijn de bestuurders/zaakvoerders uitsluitend lasthebbers van de vennootschap-rechtspersoon en niet van de vennootschap en/of de gezamenlijke vennoten. In vennootschappen met volkomen rechtspersoonlijkheid worden de bestuurders zowel op intern als op extern vlak, beschouwd als lasthebbers van de vennootschap (BALLON, L., GEENS, K., STUYCK, J., *Handels- en vennootschapsrecht*, a.w., 275)). Een rechtspersoon kan, anders dan een natuurlijke persoon, uitsluitend handelen via zijn vertegenwoordigers. De bestendige noodzaak tot vertegenwoordiging van een rechtspersoon impliceert dat die vertegenwoordiging een specifiek karakter heeft. Dit eigen karakter wordt klassiek samengebracht onder de noemer "organieke vertegenwoordiging".

1°) Gelet op hun hoedanigheid van orgaan, moeten bestuurders/zaakvoerders van een vennootschap met rechtspersoonlijkheid, geen volmacht voorleggen om hun vertegenwoordigingsmacht te legitimeren.

Dit blijkt onbetwistbaar uit de rechtspraak en rechtsleer: Vred. Kontich, 13 mei 1969, *R.W.*, 1968-69, (1953), 1954, derde laatste alinea; Kh. Kortrijk, 26 maart 1970, *R.P.S.*, 1970, nr. 5586, (p. 194), p. 195, voorlaatste alinea; BRAECKMANS, H., *Vennootschappen, verenigingen en stichtingen, a.w.*, 206; COPPENS, P., "La comparution en personne des sociétés commerciales et la controverse issue de l'article 728 du Code judiciaire", *R.P.S.*, 1970, nr. 5573, nr. 5, p. 153; DELAHAYE, T., *La Société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge, a.w.*, nr. 242, p. 164 (m.b.t. vereffenaars); DUFAUX, H., "Représentation organique et conventionnelle de sociétés commerciales en Belgique", *Rev.Prat.Not.*, 1968, 331; DONNAY, M., "La représentation des sociétés anonymes et des sociétés de personnes à responsabilité limitée dans les actes donnant lieu à une formalité hypothécaire", *Rec.Gén.Enr.*, 1975, nr. 21949, p. 305; NAMUR, P., *Le Code de Commerce belge révisé, a.w.*, nr. 854, p. 54; RESTEAU, C., BENOIT-MOURY, A. en GREGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes, a.w.*, II, nr. 898, p. 143; RONSE, J., *Algemeen deel van het vennootschapsrecht, a.w.*, 363; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial, a.w.*, I, nr. 370, p. 259; zie in extenso MICHOU, L., *La théorie de la personnalité morale*, Parijs, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1906, nr. 59, p. 129).

Hun vertegenwoordigingsmacht volgt uit (de publicatie van) hun benoeming. In de gevallen waar de wet de openbaarmaking voorschrijft, kunnen de bestuurders/zaakvoerders volstaan door te verwijzen naar de bekendmaking van hun benoeming in de *Bijlagen van het Belgisch Staatsblad*. Degene aan wie een vennootschapsorgaan een deel van zijn vertegenwoordigingsmacht delegeert, dient echter wel een volmacht voor te leggen (RESTEAU, C., BENOIT-MOURY, A. en GREGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes, a.w.*, nr. 898, p. 146).

2°) Van de gemeenrechtelijke lasthebber neemt men meestal aan dat hij de lastgever enkel vertegenwoordigt voor rechtshandelingen en niet voor rechtsfeiten. De lastgever wordt dan ook niet aansprakelijk geacht voor onrechtmatige daden, begaan door de lasthebber, in het kader van de uitoefening van zijn mandaat (BRAECKMANS, H., *Vennootschappen, verenigingen en stichtingen, a.w.*, 201 (Lastgever aansprakelijk voor onrechtmatige daad begaan bij uitvoering – niet voor onrechtmatige daad in strikte zin); PAULUS, C. en BOES, R., nr. 238, p. 135; RESTEAU, C., BENOIT-MOURY, A. en GREGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes, a.w.*, II, nr. 899, p. 146; RONSE, J., *Algemeen deel van het vennootschapsrecht, a.w.*, 432 (lastgever staat in voor de verkeerde uitvoering door de lasthebber van zijn opdracht, zowel bij het aangaan als bij het uitvoeren van de overeenkomst. Hij staat niet in voor onrechtmatige daden in enge zin); anders: VAN GERVEN, W., *Algemeen deel, a.w.*, nr. 153, p. 504). Indien de vertegenwoordiger de hoedanigheid van orgaan heeft, ligt dit anders.

De (quasi)delicten begaan door het orgaan worden rechtstreeks toegerekend aan de rechtspersoon krachtens artikel 1382 B.W. (Cass., 16 oktober 1922, *Pas.*, 1923, I, 14; Cass., 13 december 1923, *Pas.*, 1924, I, 82; Cass., 15 januari 1946, *Pas.*, 1946, I, 25; *R.P.S.*, 1947, nr. 3977, (p. 350), p. 351, zesde alinea; Cass., 16

december 1948, *Pas.*, 1948, I, 723; *R.P.S.*, 1949, nr. 4089, met conclusies HAYOIT DE TERMICOURT, R.; Cass., 7 september 1950, *J.T.*, 1950, 624; *R.P.S.*, 1951, nr. 4207, (p. 114), p. 115, derde en tweede laatste alinea, m.n.; *Pas.*, 1950, I, 846; Brussel, 16 november 1950, *Jur.Comm.Brux.*, 1951, (276), 281, derde alinea; Gent, 3 december 1952, *R.W.*, 1952-53, 1331; Rb. Nijvel, 6 februari 1956, *R.P.S.*, 1960, nr. 4872, met noot RAQUEZ, S.; BRAECKMANS, H., *Vennootschappen, verenigingen en stichtingen, a.w.*, 201; COPPENS, P., "La comparution en personne des sociétés commerciales et la controverse issue de l'article 728 du code judiciaire", *R.P.S.*, 1970, nr. 5573, p. 151; GEENS, K. en LAGA, H., "Overzicht van rechtspraak (1986-1991) vennootschappen", *T.P.R.*, 1993, nr. 143, p. 1058; RESTEAU, C., BENOIT-MOURY, A. en GREGOIRE, A., *Traité des sociétés anonymes, a.w.*, II, nr. 899, p. 146; RONSE, J., *Algemeen deel van het vennootschapsrecht, a.w.*, 425; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial*, I, nr. 370, p. 259). Derden beschikken hierbij over een vordering zowel tegen de natuurlijke persoon die het orgaan uitmaakt als tegen de rechtspersoon zelf.

3°) Ter bescherming van derden te goeder trouw, wordt de omvang van de organieke vertegenwoordigingsmacht in de N.V., B.V.B.A. en C.V.A. in beginsel enkel vastgelegd door de wet. Statutaire beperkingen zijn in beginsel niet tegenwerpelijk aan derden te goeder trouw (art. 54 en 130 Venn.W.). Bij het gemeenschappelijk mandaat en de organieke vertegenwoordiging in andere vennootschapsvormen daarentegen, kan de vennootschap wel vrij de grenzen van de vertegenwoordigingsmacht vastleggen. Deze grenzen zijn bovendien in beginsel tegenwerpelijk aan derden.

**626** In navolging van een arrest van het Franse Hof van Cassatie (Cass. fr. civ., 4 juni 1946, *Journal des Sociétés*, 1946, 374; *J.C.P.*, 1947, II, 3533, noot BASTIAN; S., 1947, 153, noot BARLAY; *Les grands arrêts de la jurisprudence moderne*, Sirey, Parijs, 1962, m.n. NOIREL, J.; Cass. fr., 11 juni 1965, in *Les grands arrêts de la jurisprudence commerciale*, I, Parijs, tweede ed., 1976, m.n. NOUËL J.; zie in dezelfde zin in de rechtsleer: DELEBECQUE, P., *Répertoire Dalloz Sociétés, a.w.*, Tw. *Administrateurs*, nr. 16), leidt een deel van de rechtsleer, uit de specificiteit van de organieke vertegenwoordiging, af dat de bestuurders/zaakvoerders van een vennootschap met rechtspersoonlijkheid geen lasthebbers zijn. Zij zouden enkel als een orgaan van de vennootschap moeten worden beschouwd, dat in een hiërarchische verhouding staat ten opzichte van de algemene vergadering. De algemene vergadering wordt daarbij op haar beurt als een ander orgaan van de vennootschap beschouwd (VAN RYN, J., *Principes de droit commercial, a.w.*, I, nr. 460, p. 320; ESCARA, E. en J. en RAULT, J., *Traité théorique et pratique de droit commercial, a.w.*, I, nr. 227, p. 257).

Een toepassing van deze regel vindt men in een uitspraak van de Rechtbank van Koophandel te Gent dat de regel van de rechtswege beëindiging t.g.v. het faillissement van de lastgever (vennootschap)

niet van toepassing acht op het bestuurdersmandaat, omdat de bestuurder een orgaan is en geen lasthebber (Kh. Gent, 11 januari 1902, *R.P.S.*, 1903, nr. 1427, p. 149, zevende alinea).

Ons inziens is een dergelijke doorgedreven "sui generis" kwalificatie van de bestuurdersovereenkomst niet opportuun. Vermits er naar Belgisch privaatrecht geen uitgewerkte algemene orgaantheorie bestaat, biedt zij immers geen soelaas voor de oplossing van juridische problemen die zich stellen in de rechtsbetrekking van de bestuurder-vennootschap, waarvoor de vennootschapswet geen antwoord biedt. Zelfs in de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid, zal men op de bestuurdersovereenkomst immers nog steeds een aantal regels van de lastgeving moeten toepassen (GERMAIN, M., *Juriscl. Soc.*, Fasc. 130.3, nr. 2; ESCARA, E. en RAULT, J., *Traité théorique et pratique de droit commercial, a.w.*, I, nr. 227, p. 257). De critici van de kwalificatie van bestuurdersovereenkomst als lastgeving, dienen wel gevolgd te worden in de mate dat de regels van de lastgeving niet onverkort op de bestuurdersovereenkomst kunnen worden toegepast. Het verdient dan ook de voorkeur om de bestuurdersovereenkomst te kwalificeren als een gemengde overeenkomst, waarop de regelen van de lastgeving in beginsel analogisch kunnen toegepast worden, voor zover zij doelmatig zijn (RONSE, J., *Algemeen Deel van het vennootschapsrecht, a.w.*, 346).

**627** Wij verdedigen de stelling dat de toepassing van de meeste regels van de gemeenrechtelijke lastgeving doelmatig is (zie verder TILLEMANS, B., *Bestuur van vennootschappen*, Kalmthout, Biblo, 1996). Klassiek werd nochtans voorgehouden dat dit enkel het geval was voor de regels van de aansprakelijkheid van de bestuurders/zaakvoerders (en de ermee verbonden kwijting) (RONSE, J., *Algemeen deel van het vennootschapsrecht, a.w.*, 344). Om onze stelling te onderbouwen onderzoeken we hiertoe de regels inzake de benoeming, hoedanigheidsvoorwaarden, beëindiging, bezoldiging en vertegenwoordiging van de gemeenrechtelijke lasthebber en van de bestuurders/zaakvoerders. Hierna overlopen we de diverse specifieke (eerder behandelde) bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de lastgeving, waarvan de toepassing op de bestuurdersovereenkomst wordt onderzocht.

## 1. De benoeming

### AANVAARDING BENOEMING

**628** Artikel 1984, lid 2 B.W. bepaalt dat het contract slechts tot stand komt door de aanneming van de lasthebber. Deze bepaling poneert in feite het fundamenteel verbintenisrechtelijke principe dat een overeenkomst pas tot stand komt op het moment van de aanvaarding van een geldig aanbod (zie boven, nr. 136). Deze regel geldt dan ook onbetwistbaar bij de benoeming van een bestuurder/zaakvoerder (RONSE, J., *Algemeen deel van het vennootschapsrecht, a.w.*, 343;

OLIVIER, H. en AFSCHRIFT, T., *Vademecum van de bestuurder van naamloze vennootschappen*, a.w., nr. 14, p. 26; TILLEMANN, B., *Bestuur van vennootschappen*, a.w., nr. 187, p. 113).

**629** In het verbintenissenrecht is de vormvrijheid de regel, het formalisme de uitzondering. Bij toepassing hiervan bepaalt artikel 1985, lid 2 B.W. dat de aaneming van de lastgeving ook stilzwijgend kan geschieden, en kan blijken uit de uitvoering ervan door de lasthebber. Overeenkomstig deze bepaling wordt aangenomen dat de aanvaarding van een (bestuurders)mandaat niet noodzakelijk uitdrukkelijk dient te geschieden.

#### BENOEMING IN AFZONDERLIJKE OF COMPLEXE OVEREENKOMST

**630** Een gemeenrechtelijke lasthebber kan benoemd worden bij afzonderlijke overeenkomst. Soms is een lastgeving ook een onderdeel van een andere overeenkomst. Dit is niet onbelangrijk omdat bij een mandaat dat onderdeel uitmaakt van een complexe overeenkomst, steeds zal getoetst dienen te worden of partijen niet stilzwijgend de *ad nutum* herroepbaarheid van het mandaat hebben uitgesloten (zie boven, nr. 561). Hetzelfde principe vinden we terug in artikel 1856 B.W. Volgens deze bepaling kan de macht van de vennoot die krachtens een bijzonder beding van het contract van vennootschap met het beheer belast is, niet zonder wettige reden worden herroepen. Indien hij niet bij een contract van vennootschap, maar bij een latere akte (d.w.z. andere akte dan de vennootschapsovereenkomst) benoemd werd, kan dit herroepen worden zoals een eenvoudige lastgeving (art. 1856, lid 2 B.W.).

## 2. Hoedanigheidsvoorwaarden

#### HANDELINGSBEKWAAMHEID NIET VEREIST, WEL FEITELIJKE BEKWAAMHEID

**631** Omdat de lasthebber in principe zelf geen persoonlijke verbintenissen aangaat, dient de lasthebber niet handelingsbekwaam te zijn. De feitelijke bekwaamheid is voldoende (art. 1990 B.W.; zie boven, nrs. 86). Dit principe wordt door de meerderheid van de rechtsleer van toepassing geacht op de bestuurder (FREDERICQ, L., *Traité de droit commercial*, a.w., V, nr. 901; TILLEMANN, B., *Bestuur van vennootschappen*, a.w., nr. 58 e.v., p. 51; WAUTERS, B., “Minderjarigen en vennootschappen”, *T.R.V.*, 1995, nr. 64, p. 489). Ons inziens betreft het één van de weinige gevallen waar de toepassing van de regels van de gemeenrechtelijke lastgeving niet doelmatig is.

## BIJZONDERE HOEDANIGHEIDS- EN BEKWAAMHEIDSVEREISTEN

**632** Afhankelijk van de sector waarin de bestuurder werkzaam is, zijn er nog bijzondere verbodsbepalingen en hoedanigheidsvoorwaarden op hem van toepassing (zie boven, nr. 97 e.v.).

### 3. Beëindiging

**633** Een zeer duidelijke illustratie van de doelmatigheid van de toepassing van de regels van het gemeenrechtelijk mandaat op de bestuurdersovereenkomst, betreffen de regels inzake de beëindiging van het gemeenrechtelijke mandaat. Voor de vennootschappen zonder (volkomen) rechtspersoonlijkheid, de C.V. en de C.V.A. blijkt dit trouwens uit artikel 1856 B.W., dat met betrekking tot de beëindiging van het mandaat van de niet-statutaire zaakvoerders uitdrukkelijk verwijst naar het gemeen recht inzake lastgeving.

#### A. BEËINDIGING DOOR DE LASTGEVER/VENNOOTSCHAP

**634** Het regime van de beëindiging van de lastgevingsovereenkomst wijkt af van het gemeen recht, vermits de lastgever het recht heeft om de overeenkomst op elk moment, zonder enige opzeggingstermijn of opzeggingsvergoeding, eenzijdig te beëindigen. Hiertoe is niet vereist dat de overeenkomst voor onbepaalde duur werd afgesloten (art. 2003, lid 1 B.W.; zie boven, nr. 534 e.v.). Ook de bestuurdersovereenkomst kan in principe *ad nutum* worden beëindigd door de vennootschap (art. 1856 B.W., art. 129 Venn.W., art. 55, lid 3 Venn.W.). Het enige verschilpunt tussen de beëindiging van de gemeenrechtelijke lastgeving en de bestuurdersovereenkomst is het dwingend karakter van de *ad nutum* herroepbaarheid van de bestuurders in een N.V. Het Hof van Cassatie gaat er zelfs (ten onrechte) van uit dat dit de openbare orde raakt (Cass., 13 april 1989, *J.T.*, 1989, (751), 752, tweede kolom, begin). Bij de gemeenrechtelijke lastgeving en de bestuurdersovereenkomst van andere vennootschappen dan de N.V., is de *ad nutum* herroepbaarheid suppletief (zie boven, nr. 556).

**635** Dit impliceert dat het (behalve in de N.V.) mogelijk is om een onherroepelijk (bestuurders)mandaat te verlenen. Een dergelijk onherroepelijk mandaat kan, op basis van artikel 1184 B.W., steeds worden herroepen om in rechte erkende wettige redenen (zie boven, nr. 571). De bijzondere vennootschapsrechtelijke bepalingen inzake de herroeping van een statutaire zaakvoerder (art. 1856, lid 2 B.W. en 129, lid 2 Venn.W.) kunnen inderdaad best begrepen worden als specifieke toepassingen van artikel 1184 B.W. op de bestuurdersovereenkomst.

**636** Wanneer een opzegging gegeven wordt, sorteert zij effect op het moment dat de lasthebber hiervan kennis heeft. Dit volgt uit het algemeen principe vastgelegd in artikel 2008 B.W., dat de beëindiging van de lastgeving slechts intreedt op het moment dat de lasthebber kennis heeft van de beëindigingsgrond (art. 2008 B.W.). Het is trouwens eveneens het gevolg van het algemeen verbintenisrechtelijk principe dat de opzegging een eenzijdig mededelingsplichtige rechtshandeling is. Derhalve is dit beginsel ook van toepassing op het gedwongen ontslag van bestuurders/zaakvoerders.

## B. BEËINDIGING DOOR DE LASTHEBBER/BESTUURDER

**637** De lastgevingsovereenkomst kan ook eenzijdig beëindigd worden door de lasthebber. Hij dient in dit geval de schade te vergoeden die voortvloeit uit deze (voortijdige) beëindiging van de overeenkomst (art. 2007, lid 2 B.W.; zie boven, nr. 575). Dit recht op eenzijdige beëindiging is suppletief. Meestal wordt aangenomen dat dit recht uitgesloten is, indien de lastgevingsovereenkomst onherroepelijk is, omdat zij deel uitmaakt van een complexe wederkerige overeenkomst. Een uitzondering betreft het geval waar de onherroepelijkheid enkel in het voordeel van de lasthebber werd bedongen.

**638** De Vennootschapswet bevat geen bepalingen inzake de beëindiging van de bestuurdersovereenkomst. Op grond van artikel 2007 B.W. wordt echter aangenomen dat de bestuurder/zaakvoerder steeds zijn mandaat kan neerleggen mits het vergoeden van de eventuele schade. Volgens de rechtspraak bestaat dit recht niet voor de statutaire zaakvoerder van een vennootschap die voor een bepaalde duur is benoemd. In verband met de statutaire zaakvoerder van een B.V.B.A. heeft het Hof van Cassatie echter het standpunt ingenomen dat hij steeds eenzijdig zijn mandaat kan beëindigen (Cass., 27 juni 1969, *R.W.*, 1969-70, 468).

**639** De wet bepaalt dat de opzegging van de lastgeving door de lasthebber geschiedt door kennisgeving van zijn ontslag aan de lastgever (art. 2007, lid 1 B.W.). Deze bepaling is een uitdrukking van het algemeen verbintenisrechtelijke principe dat de opzegging een eenzijdig, mededelingsplichtige rechtshandeling is (zie boven, nr. 505). Bijgevolg kan men zonder twijfel stellen dat de bestuurdersovereenkomst eveneens pas effect sorteert na kennisgeving aan de vennootschap en/of de vennoten.

## C. ANDERE BEËINDIGINGSGRONDEN

### *i) Het overlijden van de lastgever*

**640** In afwijking van de gemeenrechtelijke verbintenisrechtelijke regel, volgens welke men geacht wordt te hebben bedongen voor zichzelf en voor zijn erfgenamen en rechtsverkrijgenden (art. 1122 B.W.), eindigt het mandaat bij de dood van



de lastgever (art. 2003 B.W.; zie boven, nr. 603). Op grond van deze regel neemt men aan dat het bestuurdersmandaat van rechtswege beëindigd wordt bij de ontbinding en de fusie van de vennootschap (TILLEMANS, B., *Bestuur van vennootschappen*, a.w., nr. 624, p. 359).

*ii) Het overlijden van de lasthebber*

**641** De dood van de lasthebber resulteert van rechtswege in het einde van het mandaat, tenzij partijen anders zijn overeengekomen (art. 2003, lid 3 B.W.; zie boven, nr. 616). Hetzelfde geldt in geval van het overlijden van de bestuurder/zaakvoerder.

*iii) Onbekwaamheid van de lasthebber/bestuurder zaakvoerder*

**642** Overeenkomstig artikel 2003, lid 3 B.W. beëindigt elke verandering van staat van de bestuurder/zaakvoerder, die tot gevolg heeft dat hij juridisch onbekwaam wordt om zijn ambt uit te oefenen, van rechtswege het mandaat.

*iv) Faillissement van de lasthebber/bestuurder of lastgever/vennootschap (art. 2003, lid 3 B.W.)*

**643** De regel dat het faillissement of kennelijk onvermogen van de lasthebber of de lastgever van rechtswege resulteert in de beëindiging van de lastgeving wordt ook toegepast op de bestuurders en niet-statutaire zaakvoerders.

D. GEVOLGEN BEËINDIGING (BESTUURDERS)MANDAAT

*i) Tegenwerpelijheid van de beëindiging van het mandaat aan derden*

**644** Artikel 2009 B.W. bepaalt dat indien de lasthebber geen kennis draagt van het overlijden van de lastgever of van het bestaan van enige andere oorzaak die de lastgeving doet eindigen, hetgeen hij in onwetendheid heeft verricht, geldig is. Het principe dat de beëindiging van de lastgeving niet-tegenwerpelij is aan derden te goeder trouw, wordt m.b.t. de herroeping van de lastgeving herhaald in artikel 2005 B.W. Dit bepaalt dat de herroeping (van de lastgeving) waarvan alleen aan de lasthebber kennis is gegeven, niet kan worden tegengeworpen aan derden die, daarvan onkundig zijnde, met hem gehandeld hebben, onverminderd het verhaal van de lastgever op de lasthebber.

**645** Voor de vennootschappen met (on)volkomen rechtspersoonlijkheid stelt de vennootschappenwet een wettelijk systeem van openbaarmaking in met betrekking tot de beëindiging van het mandaat van bestuurder/zaakvoerders (art. 12, § 1, 3° Venn.W. (N.V., B.V.B.A., C.V.A.); 12, § 1, 2° (statutaire zaakvoerder V.O.F.,

C.V.); art. 162 Venn. (C.V.)). Deze regels van de openbaarmaking kunnen beschouwd worden als een bijzondere toepassing van de bovenvernoemde gemeenrechtelijke regels van lastgeving. De openbaarmakingsregels, die in eerste instantie derden beogen te beschermen, houden echter tevens aanzienlijke voordelen in voor de vennootschap-lastgever. Volgens het gemeen recht inzake lastgeving, dient de lastgever de goede trouw in hoofde van de derde te bewijzen. Door de wettelijke publicatieverplichting worden derden op onweerlegbare wijze vermoed kennis te hebben van de beëindiging van het bestuurdersmandaat.

Ondanks het bestaan van de specifieke vennootschapsrechtelijke openbaarmakingsverplichtingen, blijft een cumulatieve toepassing van de regels inzake de tegenwerpelijkheid van de beëindiging van de gemeenrechtelijke lastgeving geboden. Ten eerste gelden de vennootschapsrechtelijke openbaarmakingsregels niet voor de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid, m.n. de maatschap, tijdelijke vereniging, vereniging bij wijze van deelneming. Bovendien is het wettelijk openbaarmakingssysteem ingesteld voor vennootschappen met rechtspersoonlijkheid, onvolledig. Bij de V.O.F. en de gewone commanditaire vennootschap dient enkel het gedwongen ontslag van de statutaire zaakvoerder verplichtend openbaar te worden gemaakt (art. 12, § 1, 2° Venn.W.). Bij de N.V., B.V.B.A. en C.V.A., en C.V. moeten enkel de akten van amtsbeëindiging worden openbaargemaakt. Wanneer het mandaat beëindigd wordt en de vennootschapswet met betrekking tot deze beëindigingsgrond geen openbaarmakingsverplichting oplegt, zal een inkennisstelling van derden van de beëindiging van het mandaat nochtans toch geboden zijn gelet op de regel van artikel 2009 en 2005 B.W.

*ii) Verplichting van de lasthebber/bestuurder om het mandaat verder te zetten na beëindiging (zie boven, nr. 579)*

**646** Na het verstrijken van hun ambtsduur of na hun vrijwillig of gedwongen ontslag, zijn de bestuurders/zaakvoerders verplicht om hun medewerking te verlenen aan die daden van beheer en vertegenwoordiging die zonder hun optreden niet zouden kunnen worden verricht. Deze verplichting om in functie te blijven geldt totdat in hun vervanging is voorzien of er redelijkerwijze in voorzien kon worden. Als rechtsgrond voor deze verplichting steunt men hierbij op artikel 1991, lid 2 B.W. Artikel 1991, lid 2 bepaalt dat de lasthebber gehouden is de zaak waarmee ten tijde van het overlijden van de lastgever een aanvang was gemaakt, ten einde te brengen indien de zaak geen uitstel gedooft. Bij een vrijwillig ontslag kan het in functie blijven, bovendien beschouwd worden als een middel om de verplichting tot schadeloosstelling te vermijden van de schade die de eenzijdige beëindiging van de lastgevingsovereenkomst (bestuurdersovereenkomst) aan de lastgever (vennootschap) berokkent (art. 2007 B.W.).

*iii) Verplichting van de erfgenamen van de lasthebber*

**647** Ingeval de lasthebber overlijdt moeten zijn erfgenamen daarvan aan de lastgever kennis geven, en inmiddels alles doen wat de omstandigheden in het belang van de lastgever vereisen (art. 2010 B.W.). Deze bepaling kan nuttig aangewend worden bij vennootschappen met volkomen rechtspersoonlijkheid die zonder zaakvoerder/bestuurder komen te vallen. Indien er geen commissaris-revisor is aangeduid, kan er een probleem rijzen omdat niemand bevoegd is om een algemene vergadering bijeen te roepen om een opvolger aan te duiden. Klassiek wordt in dit geval de rechter verzocht om een bestuurder *ad hoc* aan te stellen. Artikel 2010 B.W. laat echter toe om de aanstelling van een voorlopig bewindvoerder te voorkomen. De erfgenamen van de enige zaakvoerder zijn immers op grond van deze bepaling in rechte bevoegd om een algemene vergadering bijeen te roepen, en kunnen hiertoe zelfs in rechte gedwongen worden.

#### 4. Bezoldiging

##### VERMOEDEN VAN BEZOLDIGING

**648** Artikel 1986 B.W. bepaalt dat de lastgeving om niet geschiedt, tenzij het tegendeel bedongen is. Deze bepaling is een mooie illustratie van hoe men op grond van een verkeerde interpretatie van de regels inzake lastgeving, de toepassing ervan ten onrechte afwijst. Klassiek is de stelling, dat de bepaling die het vermoeden van kosteloosheid van het gemeenrechtelijk mandaat instelt, onmogelijk kan worden toegepast op de bestuurders/zaakvoerders van handelsvennootschappen. Men stelt immers dat in de praktijk het bezoldigd bestuurdersmandaat de regel is. In een recent artikel werd de niet-toepasselijkheid nog uitvoerig geargumenteed aan de hand van de zogenaamde primauteit van het handelsrecht op het burgerlijk recht (VAN CAILLIE, B., "Bedenkingen betreffende opnemingen ten titel van bezoldiging door bestuurders van naamloze vennootschappen en zaakvoerders van besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid", *T.R.V.*, 1989, 275). Men verliest hierbij echter uit het oog dat bij de gemeenrechtelijke lastgeving een bezoldiging ook stilzwijgend kan bedongen worden. Een stilzwijgende overeenkomst wordt trouwens vermoed in handelszaken of indien het mandaat werd verleend aan een persoon die dit beroepshalve uitoefent. Een correcte toepassing van artikel 1986 B.W. leidt dan ook tot een weerlegbaar vermoeden van bezoldiging van het bestuurdersmandaat. In dit verband werd trouwens gesteld dat het vermoeden van kosteloosheid van het gemeenrechtelijk mandaat door de vennootschappenwet wordt uitgesloten, vermits bepaald wordt dat de vennootschap bestuurd wordt door één of meer bezoldigde of onbezoldigde lasthebbers (art. 53 Venn.W. (N.V.); art. 129, lid 1 Venn.W. (B.V.B.A.)).

## OPEISBAARHEID BEZOLDIGING

**649** De toepasselijkheid van de regels van de lastgeving is nuttig vermits de vennootschapswet geen bepalingen bevat inzake de opeisbaarheid van de bestuurdersbezoldiging. Overeenkomstig de regels geldend voor de gemeenrechtelijke lastgeving, zal de bezoldiging, behoudens andersluidende overeenkomst, dienen te worden uitbetaald op het moment dat de bestuurder/zaakvoerder kwijting bekomt. De bestuurder/zaakvoerder heeft ook een recht op bezoldiging indien de vennootschap verlieslatend is. Dit wordt gebaseerd op artikel 1999, lid 2 B.W., dat bepaalt dat de lastgever zich aan de betaling van het loon niet kan onttrekken, al mocht de zaak mislukt zijn. Bij een tussentijdse beëindiging van het (bestuurders)mandaat hebben de lasthebbers en bestuurders/zaakvoerders een recht op een bezoldiging *pro rata temporis* dat het mandaat werkelijk werd uitgeoefend.

**650** Artikel 1999, lid 2 B.W. bepaalt dat indien de lasthebber geen schuld te wijten is, de lastgever zich aan de teruggave van de kosten en de betaling (van het loon) niet kan onttrekken. Hieruit wordt soms wel eens afgeleid dat de lasthebber of de bestuurder/zaakvoerder slechts een recht op bezoldiging heeft, indien hij geen fout of bedrog heeft begaan. Ons inziens berust dit op een verkeerde interpretatie van deze bepaling. De voorwaarde dat aan de lasthebber geen schuld te wijten mag zijn, slaat enkel op het maken van de kosten. Ons inziens blijft de bezoldiging van de lasthebber en de bestuurder/zaakvoerder verschuldigd bij wanprestatie. De rechter kan wel het loon bij wijze van compensatie reduceren met de schadevergoeding verschuldigd ten gevolge van wanprestatie.

## RECHTERLIJKE MATIGING EXCESSIEVE BEZOLDIGING

**651** De toepasselijkheid van de regels van de gemeenrechtelijke lastgeving op de bestuurdersovereenkomst heeft belangrijke implicaties indien een excessieve bestuurdersbezoldiging werd bedongen. Krachtens vaststaande rechtspraak inzake de bezoldiging van de gemeenrechtelijke lasthebber, kan de rechter een excessieve bestuurdersvergoeding reduceren ofschoon er geen wettelijke bepaling inzake benadeling bestaat, en zelfs wanneer de voorwaarden voor de gekwalificeerde benadeling niet vervuld zijn.

## VERGOEDING KOSTEN

**652** Zelfs indien het bestuurdersmandaat onbezoldigd is, heeft de bestuurder recht op een vergoeding van zijn kosten. Artikel 1999, lid 1 B.W. bepaalt immers dat de lastgever de lasthebber de voorschotten en kosten moet vergoeden, die deze tot uitvoering van zijn mandaat heeft gedaan.

## 5. Bestuursbevoegdheid

### OMVANG BESTUURS- EN VERTEGENWOORDIGINGSMACHT

**653** In tegenstelling tot wat het geval is voor de N.V., B.V.B.A. en C.V.A. is er geen wettelijke scheiding tussen de organen van bestuur en vertegenwoordiging in de maatschap, de tijdelijke vereniging, de vereniging bij wijze van deelneming, de v.o.f., de gewone commanditaire vennootschap en de coöperatieve vennootschap. Bij deze vennootschappen dekken de bestuurs- en vertegenwoordigingsmacht, behoudens bekrachtiging, elkaar. Indien een orgaan niet bevoegd is om een handeling intern te stellen, is hij in beginsel evenmin bevoegd om de vennootschap terzake te vertegenwoordigen. Het zijn dan ook de regels die gelden voor de gemeenrechtelijke lastgeving, die de omvang van de bestuurs- en vertegenwoordigingsmacht van de bestuurders en zaakvoerders van deze vennootschappen bepalen.

**654** In beginsel bepaalt de lastgever vrij de omvang van de vertegenwoordigingsmacht van de lasthebber. De derde is hierdoor in principe gebonden. Bij gebreke van enige bepaling, dient de vertegenwoordigingsmacht van de lasthebber te worden bepaald aan de hand van de interpretatieregel vervat in artikel 1988 B.W. Dit bepaalt dat lastgeving, in algemene bewoordingen uitgedrukt, alleen de daden van beheer omvat. Om goederen te vervreemden of met hypotheek te bezwaren, of om enige andere daad van eigendom te verrichten, is een uitdrukkelijke lastgeving vereist.

In de vennootschappen zonder volkomen rechtspersoonlijkheid en in de C.V. bepalen de vennoten in beginsel vrij de omvang van de bestuurs- en vertegenwoordigingsbevoegdheid van de vennoten. Weliswaar mag met betrekking tot de zaakvoerders van de vennootschappen met onvolkomen rechtspersoonlijkheid niet geraakt worden aan de kern van hun zelfstandige bestuursbevoegdheid. Dit baseert men op grond van het feit dat de bestuurder een orgaan van de vennootschap is. Bij gebreke van enige statutaire bepaling zijn zij bevoegd voor "daden van beheer" in de zin van artikel 1988 B.W. Sommigen achten artikel 1988 B.W. niet van toepassing. Zij stellen dat de bevoegdheid van een bestuurder/zaakvoerder noodzakelijkerwijs daden van beschikking dient te omvatten. Deze opvatting is echter gesteund op een, naar ons oordeel, al te restrictieve interpretatie van het begrip "daden van beheer" in artikel 1988 B.W. Dit begrip dient inderdaad in functionele zin te worden geïnterpreteerd.

### ALGEMEEN EN BIJZONDER MANDAAT

**655** Artikel 1987 B.W. maakt een onderscheid tussen een algemeen en een bijzonder mandaat. Lastgeving is bijzonder en betreft slechts een zaak of bepaalde zaken. Een algemene lastgeving betreft alle zaken (zie boven, nr. 277 e.v.). Het

onderscheid tussen een bijzonder en algemeen mandaat is voor bestuurders/zaakvoerders van belang omdat het de omvang van de toegelaten delegatie van bevoegdheid bepaalt. Algemeen wordt aangenomen dat een bestuurdersmandaat *intuitu personae* wordt verleend. Hieruit leidt men af dat een bestuurder slechts bijzondere mandaten doch nooit een algemeen mandaat, kan verlenen (BENOIT-MOURY, A. en PELTZER, R., "Représentation de la société anonyme depuis la première directive européenne de coordination du droit des sociétés", *R.P.S.*, 1977, nr. 5932, (p. 57), nr. 42, p. 95; FREDERICQ, L., *Traité de droit commercial, a.w.*, V, nr. 459, p. 651; RONSE, J., "De vertegenwoordiging van rechtspersonen naar Belgisch recht", in *De vertegenwoordiging van rechtspersonen naar Nederlands en Belgisch recht*, 436).

## 6. Vertegenwoordiging

**656** De vertegenwoordiging door de bestuurders/zaakvoerders van andere vennootschappen dan de N.V., B.V.B.A. en C.V. wordt quasi-integraal beheerst door de regels van de gemeenrechtelijke lastgeving. Hoger vermeldden we reeds dat de omvang van de vertegenwoordigingsmacht van de bestuurders in deze vennootschapstypes in beginsel aan de hand van principes van de gemeenrechtelijke lastgeving dient te worden bepaald.

**657** Door de Wet van 6 maart 1973 werden, in uitvoering van de eerste richtlijn, de regels van de vertegenwoordiging voor de N.V., B.V.B.A. en C.V.A. grondig gewijzigd. In navolging van het Duitse prokura-systeem werd een wettelijke scheiding ingevoerd tussen de organen van bestuur en vertegenwoordiging. Toch betekent de invoering van het prokura-systeem niet dat de gemeenrechtelijke regels van vertegenwoordiging door de lasthebber niet meer van toepassing zijn op deze vennootschapsvormen. Het Prokura-systeem legt enkel de omvang van de vertegenwoordigingsmacht wettelijk vast ter bescherming van derden te goeder trouw (art. 54, art. 63*bis* (N.V.), art. 130 Venn.W. (B.V.B.A.).

**658** Dit impliceert dat bij alle vennootschapsvormen, voor de vertegenwoordiging van vennootschappen, de regels van de lastgeving van toepassing zijn met uitzondering van deze die betrekking hebben op de omvang van de vertegenwoordigingsmacht van bestuurders/zaakvoerders.

### GEVOLGEN VAN HET OPTREDEN BINNEN DE PERKEN VAN HET (BESTUURDERS)MANDAAT

**659** Aldus bepalen de gemeenrechtelijke vertegenwoordigingsregels de gevolgen van het optreden van de zaakvoerder, in naam van de vennootschap, binnen de perken van zijn mandaat. Overeenkomstig artikel 1998, lid 1 B.W., bepaalt artikel

61 Venn.W. dat de bestuurder in dit geval niet persoonlijk verbonden is. De verbintenissen aangegaan door de bestuurder (lasthebber) worden immers rechtstreeks toegerekend aan de vennootschap (lastgever), behalve in geval van medeplichtigheid van de derde aan een contractbreuk van de bestuurder/zaakvoerder. Het is zelfs zo de vennootschap (lastgever) die juridisch wordt geacht te hebben gehandeld. Dit impliceert dat ook innerlijke feiten (bv. goede of kwade trouw) van de (bestuurder lasthebber in beginsel toegerekend worden aan de (vennootschap) lastgever.

#### GEVOLGEN BEVOEGDHEIDSOVERSCHRIJDING

**660** Indien de bestuurder/zaakvoerder in naam van de vennootschap doch buiten de perken van zijn mandaat is opgetreden, is de vennootschap in principe niet gehouden behalve indien de bevoegdheidsoverschrijding stilzwijgend of uitdrukkelijk bekrachtigd werd. Dit vloeit voort uit een toepassing van art. 1998, lid 2 B.W. (zie boven, nr. 395). Indien er geen bekrachtiging is (zie boven, nr. 397 e.v.), dient – net zoals bij de gemeenrechtelijke lastgeving – onderzocht te worden of de vennootschap alsnog niet verbonden is t.g.v. schijnvertegenwoordiging, zaakwaarneming of ongerechtvaardigde verrijking. Het principe dat de vennootschap bij bevoegdheidsoverschrijding toch verbonden is in de mate dat zij door de gestelde handeling verrijkt werd, is voor de vertegenwoordiging van vennootschappen zelfs wettelijk vastgelegd in art. 1864 B.W. (zie boven, nr. 482 e.v.).

**661** De gemeenrechtelijke regels inzake vertegenwoordiging door een lasthebber bepalen ook de gevolgen van de bevoegdheidsoverschrijding t.o.v. de bestuurder die de perken van zijn vertegenwoordigingsmacht heeft overschreden. Artikel 1997 B.W. bepaalt dat de lasthebber die aan de partij, met wie hij in zijn hoedanigheid van lasthebber handelt, voldoende kennis van zijn volmacht gegeven heeft, niet aansprakelijk is voor hetgeen daarbuiten gedaan is, behalve indien hij zich daartoe persoonlijk verbonden heeft. Vermits de vertegenwoordigingsmacht van de bestuurders van een N.V., B.V.B.A. en C.V.A. wettelijk dient openbaargemaakt te worden, impliceert dit dat de derde meestal geacht zal worden op de hoogte te zijn van de bevoegdheidsoverschrijding.

#### VEREISTE VAN KENNISGEVING VAN HOEDANIGHEID ALS VERTEGENWOORDIGER BEPAAALDE VENNOOTSCHAP

**662** Vertegenwoordiging vereist dat men optreedt in naam van de vertegenwoordigde op het moment van het stellen van de rechtshandeling. Zoniet is men persoonlijk verbonden. In principe is een stilzwijgende kennisgeving van de hoedanigheid voldoende. Met betrekking tot vennootschapsakten gelden echter bijzondere voorschriften. In alle akten die een N.V., C.V.A. of een B.V.B.A. verbinden, moet vòòr of na de handtekening van de bestuurders, directeurs-zaakvoerders en andere gemachtigden, uitdrukkelijk vermeld worden in welke hoedanigheid zij

optreden (art. 83 Venn.W. (N.V.); art. 114 Venn.W. (C.V.A.); art. 138*bis* Venn.W. (B.V.B.A.). De overtreding van deze bijzondere vennootschapsrechtelijke meldingsplicht zal echter slechts zelden tot een aansprakelijkheid leiden.

**663** Uit dit overzicht blijkt derhalve dat de regels van de lastgeving doelmatig op de bestuurdersovereenkomst kunnen worden toegepast. Verschillende vennootschapsrechtelijke bepalingen inzake het bestuur van de vennootschap kunnen inderdaad beter begrepen worden vanuit de regels van de lastgeving. Een typisch voorbeeld in dit verband is het begrip “latere akte” in artikel 1856 B.W. Bovendien zijn de regels van gemeenrechtelijke lastgeving zoals die geïnterpreteerd zijn door de rechtspraak en rechtsleer een welkome aanvulling voor lacunes in de Vennootschapswet inzake het statuut van bestuurders. De regels van de gemeenrechtelijke lastgeving blijken ook vaak een adequate oplossing te bieden, ondanks het specifieke karakter van het bestuurdersmandaat. Aldus vermeldden we hoger onder meer de verplichting om het mandaat na de beëindiging voort te zetten indien hiertoe een noodzaak bestaat, het recht van de erfgenamen van de lasthebber om de lastgeving verder te zetten. Ten slotte blijken uit de toepassing van de gemeenrechtelijke regels van de lastgeving, de gemeenschappelijke kenmerken die aan de bestuurdersovereenkomsten in de diverse vennootschapsvormen ten grondslag liggen.



## TITEL 2

### VEREFFENAAR VAN VENNOOTSCHAPPEN

**664** Het contract waarbij iemand belast wordt met de vereffening van een vennootschap wordt over het algemeen gekwalificeerd als een mandaat (Kh. Brussel, 12 februari 1894, *R.P.S.*, 1894, nr. 540, (p. 277), p. 278; Kh. Brussel, 26 april 1895, *R.P.S.*, 1895, nr. 631, p. 237; Rb. Brussel, 29 maart 1899, *R.P.S.*, 1899, nr. 1025, (p. 220), p. 221; Kh. Brussel, 24 december 1903, *Jur.Comm.Brux.*, 1903, (106), 107; Brussel, 20 januari 1905, *R.P.S.*, 1907, nr. 1790, (p. 124), p. 127, laatste alinea; DEBIE, E. en DE LEENHEER, J., *Vereffening van vennootschappen na de Wet van 13 april 1995*, Brussel, Idac, 68; DERMINE, L., "La liquidation", in *Guide Juridique de l'entreprise*, Antwerpen, Kluwer, 1988, a.w., IV.3.1.-8; DUFAUX, H., *De La liquidation des sociétés commerciales*, a.w., nr. 39, p. 74; HORSMANS, G. en 't KINT, J., "La Société Anonyme", *J.T.*, 1973, nr. 64, p. 457; 't KINT, J. en GHYSELINCK, R., *Les Sociétés anonymes- Guide Pratique*, a.w., nr. 333, p. 166; MASIUS, J., "De la liquidation des sociétés commerciales", *B.J.*, 1892, nr. 1, p. 753; PASSELECQ, F., *Les Nouvelles*, a.w., III, nr. 4473 e.v.; RESTEAU, C., *Traité des sociétés anonymes*, a.w., nr. 1878, p. 130; RONSE, J., "Overzicht van rechtspraak (1961-63) – Vennootschappen", *T.P.R.*, 1964, nr. 196, p. 222; VAN DEN HEUVEL, "De la révocation des liquidateurs", *R.P.S.*, 1896, nr. 672, p. 47; R., noot onder Kh. Gent, 22 november 1890, *R.P.S.*, 1891, nr. 227, p. 246; *R.P.D.B.*, Tw. *Sociétés Anonymes*, nr. 2511, p. 609.). Dit contract heeft immers het stellen van rechtshandelingen voor een ander (m.n. de vennootschap) tot voorwerp. De vereffening is een geheel van de rechtshandelingen die, als gevolg van de nietigverklaring of de ontbinding van een vennootschap ertoe strekt de activa van een vennootschap te verzilveren, de schuldeisers terug te betalen en het eventuele vereffeningssaldo te verdelen onder de vennoten. De kwalificatie als mandaat heeft trouwens een wettelijke grondslag vermits artikel 186 Venn.W., althans in de Franse versie, bepaalt: "Les liquidateurs sont responsables, tant envers les tiers qu'envers les associés, de l'exécution de leur mandat (...)".

**665** In de vennootschappen met volkomen rechtspersoonlijkheid is de vereffenaar zowel op intern als op extern vlak enkel lasthebber van de vennootschap. In vennootschappen met onvolkomen rechtspersoonlijkheid is de vereffenaar op intern vlak de lasthebber van de individuele vennoten en op extern vlak uitsluitend de lasthebber van de vennootschap (SIMONT, L., "Les règles relatives à la publicité, aux nullités et aux actes accomplis au nom d'une société en formation", Brussel, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 1985, nr. 39, p. 120; VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, a.w., II, nr. 1063, p. 112).

**666** De kwalificatie van de vereffenaar als lasthebber, heeft tot gevolg dat de regels inzake aanstelling, beëindiging en bezoldiging van de gemeenrechtelijke

lasthebber op het vereffenaarsmandaat *mutatis mutandis* van toepassing zijn. Terzake kan verwezen worden naar de hierboven vermelde principes inzake de bestuurdersovereenkomst. Het statuut van de vereffenaar en de bestuurder is immers in grote mate gelijklopend. De vereffenaar wordt dan ook beschouwd als een orgaan van de vennootschap (Gent, 3 juli 1934, *R.P.S.*, 1934, nr. 3416, (p. 347), 351; Kh. Leuven, 4 maart 1969, *R.P.S.*, 1970, nr. 5574, (p. 164), p. 165, vierde laatste alinea; Kh. Gent, 24 januari 1970, *R.P.S.*, 1970, nr. 5584, (p. 188), p. 189, derde laatste alinea; BRAECKMANS, H., *Vennootschappen, verenigingen en stichtingen*, a.w., 204; COIPEL, M., *Dispositions communes*, a.w., nr. 365, p. 229; COPPENS, P., "La comparution en personne des sociétés commerciales et la controverse issue de l'article 728 du code judiciaire", *R.P.S.*, 1970, nr. 5573, nr. 4, p. 152; DELAHAYE, T., *La Société coopérative à responsabilité illimitée en droit commercial belge*, a.w., nr. 242, p. 164; DUFAUX, H., *De la liquidation des sociétés commerciales*, a.w., nr. 37, p. 72; DUFAUX, H., "Dissolution et liquidation de la S.P.R.L. unipersonnelle", in *La S.P.R.L. unipersonnelle*, MICHEL, H. (ed), Brussel, Bruylant, 1988, nr. 560, p. 307; HAINAUT-HAMENDE, P. en RAUCQ, G., *La constitution de la société*, a.w., nr. 524, p. 392; HORSMANS, G. en 't KINT, J., "La Société Anonyme", *J.T.*, 1973, nr. 64, p. 457; SIMONT, L., "La Loi du 6 mars 1973 modifiant la législation relative aux sociétés commerciales", *R.P.S.*, 1974, nr. 5786, nr. 34, p. 33; SLUYTS, C., "Aanpassing van de vennootschapswetgeving aan de eerste E.E.G.-richtlijn", *R.W.*, 1973, 350; *R.P.D.B.*, Tw. *Sociétés Anonymes*, a.w., nr. 2477, p. 605). Wel is het prokura-systeem niet van toepassing op de vereffenaars van de N.V. en B.V.B.A. Dit impliceert dat de vertegenwoordigingsmacht van alle vereffenaars statutair kan vastgelegd worden. Bij gebreke van statutaire omschrijving zal de omvang van de vertegenwoordigingsmacht wordt geïnterpreteerd aan de hand van de regel van artikel 1988 B.W.

### TITEL 3

## COMMISSARIS-REVISOR

**667** Wanneer men de contractuele verhouding tussen de commissaris-revisor en de vennootschap wil onderbrengen onder één van de benoemde overeenkomsten uit het Burgerlijk Wetboek komen in feite enkel de lastgevings- of aannemingsovereenkomst in aanmerking. Kenmerkend voor de contractuele relatie is dat de commissaris-revisor een bepaalde dienst voor een ander verricht. Gelet op het onderscheidingscriterium tussen de lastgevings- en aannemingsovereenkomst, dienen we dan ook te onderzoeken of de commissaris-revisor in hoofdzaak materiële of juridische handelingen stelt.

**668** Bij sommige wettelijke opdrachten dient de commissaris-revisor een louter beschrijvend verslag op te maken en dit verslag toe te lichten. In dit geval verricht de commissaris-revisor duidelijk een materiële handeling. In de meeste gevallen oefent hij echter een financieel juridische controle uit op de juistheid en getrouwheid van boekhoudkundige stukken. De beoordeling van de commissaris sorteert hierbij onbetwistbaar rechtsgevolgen, vermits de rechtsgeldigheid van bepaalde rechtshandelingen van dit verslag afhankelijk is (bv. het controleverslag of het verslag inbreng *in natura* bij de oprichting van een vennootschap) (FORIERS, P.A. en VON KUELGEN, M., “La responsabilité civile des réviseurs et des experts-comptables”, *Rev.Ulb.*, 1992, nr. 10, p. 17; VAN OEVELEN, A., “De rol en de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor”, in *Handels-Economisch en Financieel Recht*, Post-Universitaire Cyclus Willy Delva, Gent, Mys & Breesch, 1995, nrs. 43-44, p. 271).

**669** Het lijkt dus dat de commissaris-revisor in de meeste gevallen als een lasthebber optreedt.

Een andere opvatting werd verdedigd door VEROUGSTRAETE, I., “Le contrôle financier des sociétés anonymes”, in *Les sociétés commerciales*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1984, nr. 16, p. 276, die opteert voor de kwalificatie van de contractuele relatie als een aannemingsovereenkomst.

Vóór 1985, was deze kwalificatie trouwens uitdrukkelijk in de wet opgenomen (zie aldus ook RESTEAU, C., *Traité des sociétés anonymes*, a.w., 265). De verwijzing werd echter geschrapt omdat de Minister van Justitie het nut van de verwijzing naar de regels van de lastgeving. Volgens hem was de enige reden waarom men naar de lastgeving zou kunnen verwijzen het feit dat de aansprakelijkheid van de niet-bezoldigde lasthebber minder streng beoordeeld wordt dan de verantwoordelijkheid van de bezoldigde lasthebber. Vermits het mandaat van de commissaris-revisor steeds bezoldigd is, had dit dus geen enkele zin meer (Verklaring

minister in verslag Verhaegen, *Gedr.St.*, Kamer, nr. 552/35, p. 53.). Deze stelling is echter geenszins overtuigend, vermits nog andere regels van de gemeenrechtelijke lastgeving nuttig kunnen worden toegepast op de contractuele relatie tussen commissaris-revisor en de vennootschap. Een voorbeeld in dit verband is de verplichting van de lasthebber om ook na de beëindiging van zijn mandaat zijn ambt verder te zetten tot redelijkerwijs in zijn vervanging kan voorzien worden (art. 1991 B.W.). Op grond van dit principe is een ontslagnemende commissaris-revisor gehouden om verslag uit te brengen over de jaarrekening opgesteld door de ontslagnemende bestuurders over het (gedeelte van het) boekjaar voorafgaand aan de ontbinding (FORIERS, P.A., "La responsabilité civile des réviseurs et des experts-comptables", *Rev. ULB*, 1992/6, nr. 16, p. 17).

**670** Zoals elk onderbrengen van een (gemengde) overeenkomst in een categorie van benoemde overeenkomsten, is de kwalificatie van de contractuele relatie tussen de commissaris-revisor en de vennootschap als een lastgevingsovereenkomst echter niet volmaakt. Deze juridische kwalificatie wordt dan ook in de rechtsleer bekritiseerd (zie bv. OLIVIER, H., "Milieu en controle: Burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor", in *Bedrijfsrevisor en Milieu*, Studies I.B.R., Controle 1/94, 64; VAN RYN, J., *Principes de droit commercial*, I., nr. 657).

Terecht wordt opgeworpen dat de commissaris-revisor niet alleen in het belang van de vennootschap en vennoten optreedt, maar ook t.v.v. het maatschappelijk verkeer. Dit impliceert dat hij zich bij de uitoefening van zijn taak soms moet distantiëren van zijn cliënt of er zelfs mee in conflict komt (FORIERS, P.A. en VAN KUELGEN, M., "La responsabilité civile des réviseurs et experts-comptables", *t.a.p.*, nr. 13, p. 18; VAN OEVELEN, A., "De rol en de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor", *a.w.*, 272). In de Franse rechtsleer werd uit de specificiteit van de rechtsverhouding van de commissaris-revisor afgeleid dat men deze relatie niet moet onderbrengen onder één van de benoemde overeenkomsten, doch beschouwen als een specifiek wettelijk statuut (GUYON, Y., "Commissaires aux comptes – Statut et conditions générales d'exercice du contrôle", *Juriscl. Soc.*, Fasc. 134A., nr. 4, p. 4.). Deze "sui generis" kwalificatie is echter niet opportuun, vermits zij geen soelaas biedt voor de juridische problemen die zich stellen in de rechtsbetrekking tussen de vennootschap en de commissaris-revisor, waar de vennootschapswet geen antwoord biedt. De critici van de kwalificatie als lastgevingsovereenkomst dienen wel te worden gevolgd in de mate dat de regels van de lastgeving niet onverkort kunnen worden toegepast. Het verdient dan ook de voorkeur om de contractuele verhouding tussen de commissaris-revisor te kwalificeren als een gemengde overeenkomst, waarop de regels van lastgeving in beginsel analogisch kunnen worden aangewend, voorzover zij doelmatig zijn, in de mate dat zij niet onverenigbaar zijn met de specifieke aard van de opdracht (FORIERS, P.A. en VAN KUELGEN, M., "La responsabilité civile des

reviseurs et experts-comptables”, *t.a.p.*, nr. 18, p. 20; VAN OEVELEN, A., “De rol en de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor”, *a.w.*, 272.). Vooral de regels van beëindiging van de gemeenrechtelijke lastgeving blijken terzake relevant te zijn (FORIERS, P.A. en VAN KUELGEN, M., “La responsabilité civile des reviseurs et experts-comptables”, *t.a.p.*, nr. 18, p. 20). Op bepaalde vlakken is de wetgever wel van de regels van de gemeenrechtelijke lastgeving afgeweken. Aldus werd afgeweken van de *ad nutum* opzegbaarheid door de lastgever, en van het recht op eenzijdige beëindiging van de lasthebber. Op straffe van schadevergoeding kunnen de commissarissen-revisoren tijdens hun opdracht alleen om wettige redenen worden ontslagen (art. 64*quater*, lid 2 Venn.W.). Behoudens gewichtige persoonlijke redenen mag de commissaris tijdens zijn opdracht geen ontslag nemen tenzij ter algemene vergadering en nadat deze schriftelijk heeft ingelicht over de beweegredenen van zijn ontslag (art. 64*quinquies*, laatste lid Venn.W.). Deze wettelijke bepalingen kunnen echter best geduid worden via het lastgevingsrecht. Bovendien krijgt de beëindiging van het mandaat van de commissaris-revisor bij faillissement, ontbinding en fusie van de aan de controle onderworpen vennootschap een wettelijke grondslag in artikel 2003 B.W. (zie verder: TILLEMANS, B., “Het statuut van de commissaris-revisor”, *IBR*, 1997, 109 p.).

## LITERATUURLIJST

### België

#### *Boeken, bijdragen en algemene tijdschriftartikels*

- DECKERS, F. en DE FAYS, E., "Le mandat", in *Le Répertoire Notarial*, IX, *Principaux contrats usuels*, Livre VII, Brussel, Larcier, 1970.
- DEKKERS, R., *Handboek burgerlijk recht*, II, tweede uitgave, Brussel, Bruylant, 1971, 709-739.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, *Les principaux contrats*, derde uitgave, Brussel, Bruylant, 1972, 353-477.
- FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents", in *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1990, 29-140.
- HERBOTS, J.H., *Bijzondere overeenkomsten*, Acco, Leuven, 1992, 240-249.
- KLUYSKENS, A., *De contracten*, IV, Brussel, N.V. Standaard boekhandel, 1952.
- LAURENT, F., *Principes de droit civil*, XXVIII, Brussel, Bruylant, 1887.
- MERCHERS, Y., *Bijzondere overeenkomsten*, Deurne, Kluwer, 1995, 269-313.
- PAULUS, C. en BOES, R., *De lastgevingsovereenkomst*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1978.
- PAULUS, C. en BOES, R., "De recente cassatierechtspraak in verband met lastgeving", in *Liber amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 199-217.
- PAULUS, C., "Enkele facetten van lastgeving", in *Bijzondere overeenkomsten – actuele problemen*, HERBOTS, J.H. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1980, 328-359.
- SIMONT, L., "Exposé introductif", in *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, 1990, Jeune Barreau, 7-28.
- VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid – Rechtsvergelijkende bijdrage tot een algemene theorie van het bewind over andermans vermogen*, Brussel, Bruylant, 1962.
- VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel*, in *Reeks Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Gent, Story-Scientia, 1987, 473-510.
- VAN QUICKENBORNE, M., "De notaris als lasthebber bij de terugbetaling van een lening", *R.W.*, 1985-86, 2097-2124.
- Pandectes Belges*, Tw. *Mandat*.
- R.P.D.B.*, Tw. *Mandat*.

#### *Overzicht van rechtspraak*

- DEMEUR, P., "Examen de jurisprudence (1939-1948) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1950, nr. 43, 88-89.
- DEVOS, D., "Chronique de jurisprudence les contrats (1980-1987)", *J.T.*, 1993, 83-90.
- FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1970-1980)", *T.B.H.*, 1983, 137-169.
- GEVERS, M., "Examen de jurisprudence (1949-1952) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1953, nrs. 36-38, 331-332.
- GEVERS, M., "Examen de jurisprudence (1953-1955) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1956, nrs. 41-47, 317-320.
- GEVERS, M., "Examen de jurisprudence (1956-1960) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1961, nrs. 70-76, 285-290.
- GEVERS, M. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1960-1965) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1965, nrs. 76-83, 228-234.
- HERBOTS, J., CLARYSSE, D. en WERCKX, J., "Overzicht van rechtspraak bijzondere overeenkomsten (1977-1982)", *T.P.R.*, 1985, nrs. 178-202, 924-932.

- HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., "Overzicht van rechtspraak (1982-1987). Bijzondere overeenkomsten", *T.P.R.*, 1988, nrs. 457-481, 1394-1415.
- SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1965-1968) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1970, nrs. 131-144, 153-168.
- SIMONT, L. en DE GAVRE, J., "Examen de jurisprudence (1969-1975) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1977, nrs. 249-262, 374-406.
- SIMONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A., "Examen de jurisprudence (1976-1980) les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1986, nrs. 227-242, 391-417.

### Frankrijk

- ALEXANDRE, D., "Mandat", in *Juriscl. Civil*, Parijs, Editions Techniques – Juriscl., losbladig.
- Mandat – Définition et caractères distincts, Art. 1984-1990, Fasc. I, (1986);
  - Mandat – Preuve et étendue, Art. 1984-1990, Fasc. II, (1975);
  - Obligations du mandataire et du mandant – effets entre parties, Art. 1991-2002, Fasc. I, (1985);
  - Obligations du mandataire et du mandant – Effets à l'égard des tiers, Art. 1991-2002, Fasc. 2, (1989);
  - Fin du Mandat – Art. 2003-2010, Fasc. H., (1984).
- BAUDRY-LACANTINERIE, G. en WAHL, A., *Traité théorique et pratique de droit civil*, XXIV, *Des contrats aléatoires, du mandat, du cautionnement, de la transaction*, Sirey, Parijs, 1907.
- BENABENT, A., *Droit civil – Les contrats spéciaux*, in Domat Droit privé, Parijs, Montchrestien, 1993.
- GUILLOUARD, L., *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, Pedone Lauriel, Parijs, 1894.
- MALAURIE, P. en AYNES, L., *Cours de droit civil, les contrats spéciaux*, Parijs, Cujas, 1992, nrs. 520-583, 271-319.
- LE TOURNEAU, P., Encyclopédie Dalloz civil, Tw. *Mandat*.

### Nederland

- HIJMA, J., "Volmacht", in *Nieuw burgerlijk wetboek – Tekst en commentaar*, NIEUWENHUIS, J.H., STOLKER, C.J.J.M., VALK, W.L., Deventer, Kluwer, 1990, 62-82.
- VAN DER GRINTEN, W.C.L., *Vertegenwoordiging en rechtspersoon – De vertegenwoordiging*, in MR.C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, zevende druk, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1990.

## BEKNOPTE LITERATUURLIJST PER DEEL

### Deel I. Constitutieve bestanddelen van de lastgevingsovereenkomst

- ALEXANDRE, D., "Mandat-Définition et caractères distincts", *Juriscl. Sociétés*, Art. 1984-1990, Fasc. I, (1986).

### I. Lastgevingsovereenkomsten zonder vertegenwoordiging

#### 1. Naamleningsovereenkomst

- BROECKX, K., "Vertegenwoordiging in rechte en naamlening in het geding", *R.W.*, 1994-95, 248-253.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, nrs. 477 e.v., p. 471 e.v.
- FORIERS, P.A., "Observations sur le contrat de prête-nom et la théorie des extensions de faillite", *J.T.*, 1980, 417-424.
- HAELTERMAN, A., *De theorie en praktijk van de fiscale transparantie in België*, proefschrift K.U.L., 1992, II, 20-25; 273-282.

- JOISTEN, P., "Les conventions de prête-nom et la simulation", noot onder Luik, 12 februari 1988, *Ann.Fac.Dr.Liège*, 1988, 39-47.
- KOHL, A., "L'action en justice intentée par un prête-nom", noot onder Brussel, 27 april 1992, *J.L.M.B.*, 1993, 419-420.
- ROLAND, S., "Subrogatie van verzekeraars en tenaamstelling van proceduredocumenten", in *Liber amicorum Tricot*, Antwerpen, Kluwer, 1988, 457-468.
- STORME, M.E., "De bescherming van de wederpartij en van het dwingend recht bij middelijke vertegenwoordiging, m.b.t. naamgeving, in het burgerlijk procesrecht, en de betwistbare verwoording daarvan in de cassatie-arresten van 25 november 1993", *Proces en Bewijs*, 1994/3, 53-61.
- VAN DOOSSELAERE, J., noot onder Cass., 21 oktober 1948, *J.P.A.*, 1949, 5.
- WAGNER, S., noot onder Antwerpen, 11 september 1990, *De Verz.*, 1991, 492.

## 2. Commissieovereenkomst

- FREDERICQ, L., *Handboek van het Belgisch handelsrecht*, I, Brussel, Bruylant, 1976, nrs. 227 e.v., 263.
- FORIERS, P.A., "Le droit commun des intermédiaires commerciaux: courtiers, commissionnaires, agents", in *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, Jeune Barreau, 1990, 29-98.
- FORIERS, P.A., "Les contrats commerciaux – Chronique de jurisprudence (1070-1980)", *T.B.H.*, 1983, 161 e.v.
- JASSOGNE, C., ETIENNE, D., WILLEMART, M., WILLEMART, S., LETIER, J.M., "La distribution commerciale", in *Traité théorique et pratique de droit commercial*, Brussel, Story-Scientia, II, 1992, nrs. 755 e.v., 634 e.v.
- STUYCK, J., "Handelstussenpersonen", in *Handels- en Economisch recht*, I, Ondernemingsrecht, VAN GERVEN, W., COUSY, H. en STUYCK, J. (eds.), Brussel, Story-Scientia, 1990, nrs. 428 e.v., 454 e.v.
- VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial, a.w.*, IV, (2ème ed.), Brussel, Bruylant, 1988, nrs. 4 e.v., 7 e.v.

## II. Lastgeving t.o.v. aanverwante contracten

### I. Huur van werk

#### (a) Algemeen

- GLANSBORFF, F., "Les contrats de service; notion et qualifications", in *Les contrats de service*, Brussel, Ed. Jeune Barreau, 1994, 1-25.
- VAN HECKE, G., "De locatio operis faciendi, een bijdrage tot de systematiek van de contracttypes", *T.P.R.*, 1966, 343-353.
- VAN HECKE, G., "De la nature du contrat d'entreprise dans lequel l'entrepreneur fournit la matière", *R.C.J.B.*, 1951, 100-112.

#### (b) Verzekeringstussenpersonen

- CARTON DE TOURNAI, R. en VAN DER MEERSCH, P., "Droits et obligations des courtiers et agents d'assurances: aperçu législatif, doctrinal et jurisprudentiel", *Bull.Ass.*, 1968, 250-297.
- COLLE, P., "De aansprakelijkheid van de makelaar, inzonderheid de verzekeringsmakelaar", noot onder Rb. Bergen, 30 november 1987, *D.C.C.R.*, 1988-1989, 261-269.
- COUSY, H., "Les intermédiaires d'assurance", in *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, Jeune Barreau, 1990, 205-247.
- DENOËL, E., noot onder Brussel, 30 mei 1988, *De Verz.*, 1988, 186.
- FAGNART, L., "Les intermédiaires d'assurance", *R.G.A.R.*, 1972, nr. 8915.



- LALOUX, P., "Les intermédiaires de l'assurance", *R.G.A.R.*, 1938, nr. 2648.
- LEGRAND, J.P. en ERNAULT, F., noot onder Rb. Luik, 2 maart 1982, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10768.
- MERCHERS, Y., "De tussenpersonen: tussen oud en nieuw. Het nieuw statuut van de distributie", *De Verz.*, 1995, 351-369.
- PIROUX, J., *Les producteurs d'assurances terrestres*, OAB, 1975.
- THYS, H., "Het statuut van de verzekeringsbemiddelaars", in *Handboek van de verzekeringsbemiddelaar*, Deurne, Informatica, losbladig (1982).
- TRACHTE, M.G., "De verzekeringsbemiddelaars", *R.W.*, 1971-72, 1273-1304.
- TRACHTE, M.G., "Les intermédiaires d'assurances", *B.R.H.*, 1969, 379-399.
- VAN DE RIJCK, J., "Een boeiende reeks: de verzekeringsproducenten: de makelaar", *De Verzekeringswereld*, 1981, 149.
- VAN SCHOUBROECK, C., "Over het doen en laten van de verzekeringsbemiddelaar", noot onder Rb. Ieper, 19 april 1993, *D.C.C.R.*, 1994, 559-568.

## (c) Kredietbemiddelaar

- DAMBRE, M., *Commentaar bij de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet*, Studieavond 12 oktober 1991, 73-76.
- DEJEMEPPE, P., "La réglementation de l'activité des intermédiaires de crédit", in *De nieuwe wet op het consumentenkrediet*, 1991, Brussel, Creadif, 177-195.
- DE MUELENAERE, P., "Agents délégués des établissements de crédit: philosophie et normes de conduites de la commission bancaire", *Bank- en Financiewezen*, 1988, 16 e.v.
- LETTANY, P., *Het consumentenkrediet*, Deurne, Kluwer, 1993, nr. 383 e.v., 324-346.
- NEES, P., "De rol en het belang van de gevolmachtigde agent in de spaar- en kredietsector", in *Bank- en Financiewezen*, 1988, 9 e.v.

## (d) Advocaat

- DE GRAVE, M. en VAN RANST, P., "De burgerlijke aansprakelijkheid van de advocaat voor zijn professionele handelingen", in *De advocaat*, Antwerpen, Kluwer, 1978, 49-53.
- DE PUYDT, P., *De aansprakelijkheid van advocaten en gerechtsdeurwaarders*, Antwerpen, Kluwer, 1978, 15-23.
- JADOUL, P., "L'avocat un mandataire apparentement", *Rev.Rég.Dr.*, 1986, noot onder Rb. Brussel, 5 augustus 1986, 26-34.
- REUMONT, E., "L'avocat mandataire", *J.T.*, 1965, 149.

## (e) Architect

- BAERT, G.A., *Privaatrechtelijk bouwrecht*, Deurne, Kluwer, 1994, 495-513.
- BRICMONT, G., *La responsabilité des architectes et entrepreneurs*, Brussel, Larcier, 1971, nr. 1-3, 11-15.
- R.P.D.B.*, Compl. II, Tw. *Devis et Marchés*, nrs. 355 e.v., 491 e.v.

## (f) Reisbemiddelaar

- STRUBBE, R., *Het belang van de reiziger in de reglementering van de reisorganisatieovereenkomst*, doctoraal proefschrift, V.U.B., 1994.
- VAN BELLINGEN, F., "De totstandkoming van de reisovereenkomst", in *Geactualiseerde referaten en aanvullende bijlagen van de studiedag van 28 april 1994*, DE CONINCK, H., STRAETMANS, G., STUYCK, J. (eds.), *Geschillencommissie Reizen V.Z.W.*, 52 e.v.
- VAN BELLINGEN, F., "De juridische positie van de reisbemiddelaar of de leer van het dubbelmandaat", noot onder Rb. Antwerpen, 21 mei 1993, *D.C.C.R.*, 1993, 449-456.

## 2. Arbeidsovereenkomst

- DELHUVENNE, M., "Algemene problematiek van de individuele arbeidsovereenkomst", in *Arbeidsrecht*, BLANPAIN, R. (ed.), Brugge, Die Keure, losbladig, nr. 343 e.v., 188 e.v.
- ENGELS, C., *Het ondergeschikt verband naar Belgisch arbeidsrecht*, Brugge, Die Keure, 1991, 352-393.
- JAMOULLE, M., *Le contrat de travail*, II, Luik, *Fac.Dr.Liège*, 1982, nr. 150-175, 200-211.
- PETIT, J., "Handelsvertegenwoordiger", in *Arbeidsrecht*, BLANPAIN, R. (ed.), Brugge, Die Keure, losbladig.
- STEYAERT, J., DE GANCK, C. en DE SCHRIJVER, L., *De arbeidsovereenkomst*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1990, nr. 43, 39.

## 3. Verkoopovereenkomst

### (a) Koop-verkoop met tussenpersoon

- HARMEL, P., "Théorie générale de la vente. Droit commun de la vente", in *Rép. Not.*, VII, Brussel, Larcier, 1985, nr. 56, 110.
- LIMPENS, J., *La vente en droit belge*, Brussel, Bruylant, 1960, nr. 50, 52.

### (b) (Ver)koop met commandverklaring

- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge, a.w.*, IV, nrs. 279-285, 302-306.
- LERUTH, R., "La déclaration de command", *Rec.Gén.Enr.Not.*, 1991, nr. 23942.
- LIMPENS, J., *La vente en droit belge*, Brussel, Bruylant, 1960, nrs. 953-993, 331-341.
- VAN GRIMBERGEN, M., "Fiscale gevolgen van de verkoop van een onroerend goed waarbij de koper verklaart te verwerven, hetzij voor zichzelf, hetzij voor een derde die hij zal aanwijzen", *Notarius*, 1990, 170-177.
- WERDEFROY, F., *Registratierechten*, II, Antwerpen, Kluwer, 1991, nrs. 830-841, 798-814.
- WEYTS, L., *Notarieel fiscaal recht*, Antwerpen, Kluwer, 1995, nr. 128, 120-123.

## 4. Handelsagentuur

- DEVOS, P., *De nieuwe wet betreffende de handelsagentuurovereenkomst*, Gent, Mys en Breesch, 1995.
- FIERENS, J.P., "De nieuwe agentuurwet", in *Tendensen in het bedrijfsrecht*, Brussel, Bruylant, 1993, 4.
- RYCKX, D., "De handelsagentuur", *Or.*, 1995, 169-180.
- VERBRAKEN, C. en DE SCHOUTHEETE, A., "La loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale", *J.T.*, 1995, 461.

## 5. Lastgeving – Bewaargeving

- DE POVER, M.F., "De bewaargeving", in *Rép. Not.*, XI, *Voornaamste gebruikelijke contracten*, nr. 21, 30.
- DE QUENAUDON, R., "Dépôt", in *Jurisl. civil*, Art. 1915 à 1920, Fasc. 10, nr. 74, 24.
- VAN CAUWELAERT, W., "Bewaargeving en sekwester", Antwerpen, Kluwer, 1982, nr. 44, 15.

## 6. Lastgeving – Zaakwaarneming

- PAULUS, C., "Zaakwaarneming", in *A.P.R.*, Brussel, Larcier, 1970, nr. 5, 18.
- VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations*, II, Brussel, P.U.F., 1995-96, 383.
- R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contrat*, nr. 15, 8.

**Deel II Totstandkoming van de lastgevingsovereenkomst****Deel III Rechten en plichten van de lasthebber-lastgever****Titel I Bezoldiging**

- ALEXANDRE, D., "Obligations du mandataire et du mandant – effets entre parties", in *Juriscl. civil*, Tw. *Mandat*, Art. 1991-2002, Fasc. 1.
- DEBACKER, R., noot onder Kh. Brussel, 9 april 1947, *J.T.*, 1947, 556 e.v.
- DE BONDT, W., *De leer der gekwalificeerde benadeling*, Antwerpen, Kluwer, 1986.
- DE BRABANDERE, G., noot onder Charleroi, 30 mei 1982, *Rev.Prat.Not.*, 1892, 263 e.v.
- DIRIX, E., "La réductibilité du salaire du mandataire: survivance d'une ancienne tradition", noot onder Cass., 6 maart 1980, *R.C.J.B.*, 1982, 522-544.
- FALLY, J., "Réductibilité du salaire du mandataire", *R.C.J.B.*, 1951, 50-56.
- HENRION, M.L., "Le curateur et la rémunération de dirigeants de société", *J.T.*, 1986, 277-280.
- MORGENTHAL, L., "Mandat et convention tacite de salaire", in *En hommage à Léon Graulich*, Faculté de droit de Liège, 1957, 649-663.
- VAN DIEVOET, E. en G., "Le pouvoir du juge de réduire le salaire contractuellement fixé de l'agent d'affaires", in *Mélanges Jean Dabin*, 1963, II, 911-938.

**Titel II Rekenschap en verantwoording en kwijting**

- FORIERS, P.A., "Décharge-Quittance-Réception", in *La fin du contrat*, Brussel, Vlaams Pleitgenootschap, 1993, 113-171.
- GOEMINNE, A., "Kwijting van bestuurders en zaakvoerders", *R.W.*, 1995-96, 1001 e.v.
- PETEL, P., *Les obligations du mandataire*, Parijs, Litec, 1988.

**Deel IV Vertegenwoordiging****1. Omvang van het mandaat**

- ALEXANDRE, D., "Mandat preuve et étendue", in *Juriscl. civil*, Art. 1984-1990, Fasc. III, Parijs, Ed. Techniques-Jurisclasses, 1975.
- DE LEVAL, G., *Institutions judiciaires*, Luik, Ed. Collection Scientifique de la Faculté de droit de Liège, 1992, nr. 375, 469-475.
- DE LE COURT, E., "La loi du 16 février 1961 sur la représentation devant les juridictions pénales", *J.T.*, 1961, 477-485.
- LAMBERT, P., "Règles et usages de la profession d'avocat du barreau de Bruxelles", Brussel, Bruylant, 1994, 338-342.
- MARY, J., "La représentation par procuration au conseil de famille", *T.Vred.*, 1950, 141 e.v.
- PAULUS, C., "Dading en lastgeving", noot onder Arbh. Antwerpen, 18 september 1980, *R.W.*, 1980-81, 1852.
- REUMONT, E., "Avocats et procurations", *J.T.*, 1955, 628-629.
- REUMONT, E., "L'avocat mandataire", *J.T.*, 1965, 149-150.
- REUMONT, E., "Le mandat ad litem de l'avocat", *J.T.*, 1954, 289 e.v.
- ROTTI, C., "De aansprakelijkheid van de advocaat t.o.v. zijn cliënt", in *De advocaat – De positie van de advocaat in en rond het Gerechtelijk Wetboek*, DASSEN, K. en VAN DER HEYDEN, M. (eds.), Antwerpen, Kluwer, 1978, 23-28.
- WILLEMS, C. en LAGASSE, J.F., "Le mandat syndical: principe, portée, effets", *J.T.T.*, 1990, 1-5.

## 2. Vertegenwoordiging algemeen

- KILESTE, P., "Rappels de quelques principes régissant la représentation en matière cambiaire", *T.B.H.*, 1987, 652.
- RONSE, J., "De aansprakelijkheid van de onbevoegde vertegenwoordiger in het wisselrecht", *R.W.*, 1961-62, 969-988.
- RONSE, J., *Wisselbrief en orderbriefje*, in *A.P.R.*, Gent-Leuven, Story-Scientia, nrs. 315-357, 109-124.
- STERCKX, D., "De l'imputabilité des conclusions", noot onder Arbh. Gent, 19 mei 1988, *J.T.T.*, 1989, 147.
- STORCK, M., *Le mécanisme de la représentation dans les actes juridiques*, Parijs, Librairie Générale de jurisprudence, 1982.

## 3. Schijnmandaat

- BOONEN, H., "De rechtsschijn", *R.W.*, 1950-51, 289-310.
- CALLENS, P. en STIJNS, S., "Schijnvertegenwoordiging: een keerpunt", noot onder Kh. Kortrijk, 19 januari 1988, *T.R.V.*, 1989, 66.
- CALAIS-AULOY, J., noot onder Cass. fr., 13 december 1962, *D.*, 1963, 277-279.
- DERRIDA, F. en MESTRE, J., "Apparence", in *Répertoire Dalloz de droit civil*, Parijs, Dalloz, 1986.
- CORBISIER, I., "Les apparences dans le cadre d'une action intentée contre les membres d'une association de fait: de la manière de la sauver ou au contraire, de l'invitation à s'en méfier? Ou de l'incidence des mystères en droit", noot onder Bergen, 18 januari 1994, *R.P.S.*, 1994, nr. 6636, 125-165.
- DAVID-CONSTANT, S., "Error communis facit ius: adage subversif?", in *Liber amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, 1983, 107-119.
- DE HARVEN, P., "Etude sur la notion de l'apparence en droit privé", *Rev.Dr.belge*, 1936, 91-116.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, a.w., V, nr. 448, 438-440.
- FORIERS, P.A., "L'apparence, source autonome d'obligations, ou application du principe général de l'exécution de bonne foi", *J.T.*, 1989, 541-546.
- KRUTHOF, M., "La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase", noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.C.J.B.*, 1991, 51-92.
- PAULUS, C. en BOES, R., *Lastgeving*, a.w., nrs. 252-260, 141-144.
- LESCOT, P., "Le mandat apparent", *J.C.P.*, 1964, Doctrine, nr. 1826.
- LIEFSOENS, L., "Een toepassing van de schijnleer op de fusie door opslorping en het lot van overeenkomsten intuitu personae", noot onder Brussel, 5 oktober 1988, *T.B.H.*, 1989, 887-902.
- VAN OEVELEN, A., "De juridische grondslag en de toepassingsvoorwaarden van de verbondenheid van de lastgever bij een schijnmandaat", noot onder Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1426-1430.
- VAN OMMESLAGHE, P., "L'apparence comme source autonome d'obligations et le droit belge", *R.D.I.D.C.*, 1983, 144-160.
- VINCENT, L.A., "La théorie de l'apparence", in *Travaux et conférences de l'ULB*, 1957, 156-171.

## 4. Zaakwaarneming

- BOUT, R., "Quasi-contrats", *Gestion d'affaires*, Art. 1372-1375 B.W., Fasc. 2.
- DE LY, F., "De rechtsfeiten-zaakwaarneming", in "Overzicht van rechtspraak (1981-1992) verbintenissen", KRUTHOF, R., BOCKEN, H., DE LY, F. en DE TEMMERMAN, B., *T.P.R.*, 1994, nrs. 309-313, 610-613.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, Brussel, Bruylant, 1964, II, nrs. 1068-1101, 1129-1157.
- GLANSDORFF, F. en LEGROS, P., "La réparation d'un préjudice subi par l'auteur d'un sauvetage", *R.C.J.B.*, 1974, 60-87.

- MOUREAU-MARGRÈVE, I., "Le concept de gestion d'affaires: sa plasticité et ses limites", noot onder Bergen, 12 november 1986, *Ann.dr.Liège*, 1988, 316-329.
- PAULUS, C., *Zaakwaarneming*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1970.
- VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, 1985/382-1985/398.  
*R.P.D.B.*, Tw. *Quasi-contracts*.

### 5. Verrijking zonder oorzaak

- DABIN, J., "L'enrichissement sans cause", noot onder Cass., 9 maart 1950, *R.C.J.B.*, 1952, 8-25.
- DE BERSAQUES, A., "Le caractère subsidiaire de l'action de in rem verso", noot onder Gent, 29 januari 1955, *R.C.J.B.*, 1957, 118-131.
- DIRIX, E., *Obligatoire verhoudingen en derden*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 235-277.
- ROUBIER, P., "L'action de in rem verso", *J.T.*, 1949, 145-148.

### 6. Baattrekking (art. 1864 B.W.)

- CARRON, V., "De aansprakelijkheid van de vennoten van een tijdelijke vereniging: vertegenwoordiging en baattrekking", noot onder Kh. Antwerpen, 24 oktober 1990, *T.R.V.*, 1991, randnr. 20, 375.
- DORHOUT MEES, noot onder Hoge Raad, 13 juni 1958, *Ars Aequi*, (1958), 21 e.v.
- MAEIJER, J.M.M., *Bijzondere overeenkomsten – Maatschap, vennootschap onder firma, commanditaire vennootschap*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1981, 139-140.
- VANDERGRINTEN, W.C.L., *Vertegenwoordiging en rechtspersoon – De vertegenwoordiging*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1990, nrs. 161-167, 142-148.
- VAN SCHILFGAARDE, "Bekrachtiging, baattrekking, zaakwaarneming", in *Algemene Inleiding, in Rechtspersonen*, Kluwer, Deventer, losbladig (1979), A 7.3.

## Deel V Einde van het mandaat

### 1. Verbintenisrechtelijke aspecten van de opzegging

#### België

- CORNELIS, L., "De duur van het contract met opeenvolgende prestaties", in *Het contract met opeenvolgende prestaties*, Vlaams pleitgenootschap-Belgische Vereniging voor Bedrijfsjuristen, Brussel, 1991, 39-56.
- CUYPERS, D., *Misbruik van ontslagrecht en willekeurig ontslag*, Brugge, Die Keure, 1990.
- DEKKERS, R., "De la rupture des contrats à durée illimitée", *R.C.J.B.*, 1956, 316 e.v.
- DELAHAYE, T., *Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge*, Brussel, Bruylant, 1984.
- DEMEYERE, L., "Rechtshandelingen ter beëindiging van overeenkomsten", in *De behoorlijke beëindiging van overeenkomsten*, Vlaams Pleitgenootschap bij de balie te Brussel, Brussel, 1993, 11-54.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, Brussel, Bruylant, 1962, nrs. 759 e.v., p. 726 e.v.
- DIEUX, X., "Observations sur l'article 1794 du Code civil et sur son champ d'application", *R.C.J.B.*, 1981, 523-546.
- FETTWEIS, A., "La résiliation unilatérale de l'article 1794 du Code civil", *Actualités de droit*, 1992, 387-399.
- KRUIHOF, R., in KRUIHOF, R., BOCKEN, H., DE LY, F. en DE TEMMERMAN, B., "Overzicht van rechtspraak (1981-1992) verbintenissen", *T.P.R.*, 1994, nrs. 296-301.
- LEVINTOFF, C. en FORIERS, P.A., "De la résiliation unilatérale du contrat d'entreprise par le maître de l'ouvrage", *T.Aann.*, 1977, 20-50.

- PAPIER-JAMOULLE, M., "Droit et pouvoir de résiliation unilatérale dans le louage de services", noot onder Cass., 9 november 1969, *R.C.J.B.*, 1970, 530.
- PATERNOSTRE, B., *Le droit de la rupture du contrat de travail: 1. Modes, congé et préavis*, Brussel, De Boeck, 1990.
- STEAERT, J., DE GANCK, C. en DE SCHRIJVER, L., *Arbeidsovereenkomst*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1990, nrs. 711 e.v., 509 e.v.
- STIJNS, S., *De gerechtelijke en buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten*, Antwerpen, Maklu, 1994.
- TAQUET, C. en WANTIEZ, C., *Congé, préavis, indemnité*, Brussel, 1975, 191-197.
- VAN HOUTTE, H., "Vergoeding voor winstderving bij eenzijdige opzegging van een architectuurovereenkomst door de bouwheer", *Jura Falc.*, 1977-1978, 359.
- VAN OMMESLAGHE, P., *Cours de droit des obligations*, Brussel, P.U.F., 1995-96, 331 e.v.
- VAN RANSBEECK, R., "De opzegging", *R.W.*, 1995-96, 345-361.

### Frankrijk

- CHEMINADE, Y., "Une question toujours actuelle: la nature juridique du congé en matière de louage de choses et de service", *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1972, 307 e.v.

### Nederland

- STRIJBOS, J.F.M., *Opzegging van duurovereenkomsten*, Deventer, Kluwer, 1985.

## 2. Het onherroepelijk mandaat

- DEMUYNCK, I., "Het mandaat van gemeenschappelijk belang en zijn herroepbaarheid", *Recente arresten van Cassatie*, 1993, 191-195.
- GHESTIN, J., "Le mandat d'intérêt commun", in *Les activités et les biens de l'entreprise, Mélanges offerts à Jean Derruppé*, Parijs, G.L.N. Joly Editions, 1992, 105-115.
- PERRROT, R., "Le mandat irrévocable", in *Travaux de l'association de Henri Capitant*, X, Parijs, Dalloz, 1959, 445-455.
- SALLE DE LA MARINIÈRE, M., "Le mandat irrévocable", *Rev.Trim.Dr.Civ.*, 1937, 241-280.
- VAN GERVEN, W., *Bewindsbevoegdheid*, Brussel, Bruylant, 1962, nr. 216-248, 301-342.
- VAN OEVELEN, A., "De principiële onherroepelijkheid van een lastgeving van gemeenschappelijk belang", noot onder Cass., 9 december 1993, *R.W.*, 1993-94, 1426 e.v.

## 3. Het mandaat *post mortem*

- DOUCET, J.P., "Les effets de la mort sur le mandat", *Gaz.Pal.*, 1963, 27-32.
- NAIJAR, I., "Mandat post-mortem et libéralités par dons manuels et comptes bancaires", in *Mélanges offerts à Pierre Raynaud*, Parijs, Sirey, Dalloz, 1985, 500-530.

## BEPERKTE ARTIKELSGEWIJZE REFERENTIELIJST

Art. 36 B.W.:	282
Art. 66 B.W.:	283
Art. 219 B.W.:	557, 567
Art. 1162 B.W.:	296
Art. 1237 B.W.:	365
Art. 1239 B.W.:	360-363
Art. 1325 B.W.:	141
Art. 1326 B.W.:	142
Art. 1328 B.W.:	356
Art. 1341 B.W.:	173, 176
Art. 1347 B.W.:	175
Art. 1348 B.W.:	174, 177
Art. 1356 B.W.:	285-286
Art. 1375 B.W.:	462-471
Art. 1856 B.W.:	630, 635
Art. 1864 B.W.:	482-489
Art. 1984 B.W.:	1-2, 136
Art. 1987 B.W.:	275-295
Art. 1988 B.W.:	300-303
Art. 1989 B.W.:	304-305
Art. 1990 B.W.:	86, 631
Art. 1991 B.W.:	579
Art. 1997 B.W.:	378-379, 385
Art. 1998 B.W.:	395-397
Art. 2003 B.W.:	597-598, 603-620
Art. 2004 B.W.:	534-565
Art. 2006 B.W.:	525
Art. 2007 B.W.:	508, 575-589
Art. 2008 B.W.:	509, 605, 636
Art. 2009 B.W.:	644
Art. 2010 B.W.:	579, 607, 617
Art. 2279 B.W.:	348
Art. 446 Faill. W.:	344

# ZAAKREGISTER

## A

- Aangifte van een klachtdelict
    - Bijzonder mandaat, 293-295
  - Aansprakelijkheid lasthebber:
    - Bevoegdheidsoverschrijding, 380-394
  - Ad nutum* herroepbaarheid mandaat
    - Juridische grondslag, 535
    - Rechtsgevolgen, 536-544
    - Stilzwijgende uitsluiting, 558-563
    - Toepassingsgebied, 545-555
  - Afstand van geding
    - Bijzonder mandaat, 308
  - Afstand van een rechtsmiddel
    - Bijzonder mandaat, 308
  - Akte van burgerlijke stand
    - Authentieke volmacht, 143
    - Bijzonder mandaat, 282
  - Algemeen mandaat
    - Notie, 279, 280
    - Onherroepelijk mandaat, 568
  - Advocaten, Zie ook mandaat *ad litem*
    - Bijzonder mandaat, 278
    - Huur van diensten of lastgeving, 30
    - Laten verstrijken vervaltermijnen, 351
    - Onbezoldigd karakter mandaat, 193
    - Uitdrukkelijk mandaat, 304
  - Afwezigheid lastgever
    - Geen beëindigingsgrond lastgeving, 604
  - Arbeidsovereenkomst
    - Onderscheid met lastgeving, 37-42
    - Cumulatieve toepassing lastgeving, 43-44
  - Architect
    - Huur van diensten of lastgeving, 32-33
    - Schriftelijke volmacht, 149
  - Authentieke volmacht
    - Verplichte authenticiteit, 140-145
    - Vormvereisten, 146-148
- ## B
- Baattrekking, 482-489
  - Bedrog
    - Wettige grond tot gerechtelijke ontbinding, 573
  - Begin van bewijs van geschrift
    - Uitgaand van de lasthebber verbindend voor lastgever, 357

## Bekentenis

- Bewijs lastgevingsovereenkomst, 179
  - Bindende kracht bekentenis lasthebber, 353
  - Bijzonder mandaat, 285
- ## Belangenconflict
- Bestuurders/zaakvoerders vennootschappen, 95
  - Gemeenrechtelijke lasthebber, 91-94
- ## Bekrachtiging
- Bewijs, 430-433
  - Eenzijdige rechtshandeling, 400-402
  - Eenzijdige niet-mededelingsplichtige rechtshandeling, 403
  - Geldigheidsvoorwaarden, 411-413
  - Notie, 397-400
  - Onherroepelijk karakter, 404
  - Onsplitsbaar karakter, 407
  - Retroactieve toerekening, 424-427
  - Stilzwijgende bekrachtiging, 418-422
  - Uitdrukkelijke bekrachtiging, 417
  - Voorafgaandelijke bekrachtiging, 409
  - Vormvrije rechtshandeling, 405-406
- ## Bekwaamheid, Zie ook Belangenconflict
- Lastgever, 80-85
  - Lasthebber
    - Gemeenrechtelijke lasthebber, 86-90
    - Griffier, 110
    - Lasthebber vennootschap, 97-106
    - Notarisklerk, 110
- ## Beroepsverbod om lasthebber te zijn van een vennootschap, 97-105
- ## Bestuurders van vennootschappen
- *Ad nutum* herroepbaarheid (N.V.), 557
  - Lastgevingsrelatie, 622-663
- ## Betaling, Zie ontvangen van betaling, verichten van betaling
- ## Bevoegdheidsoverschrijding lasthebber
- Aansprakelijkheid lasthebber, 378, 380-394
  - Gebondenheid lastgever, 395-396
- ## Bewaargeving
- Lastgeving (onderscheid), 62-64
- ## Bewijs lastgevingsovereenkomst, 172-183
- ## Bezoldiging
- Bepaling bezoldiging door rechter, 201-202
  - Kostenvergoeding, 223-225
  - Mandaat van gemeenschappelijk belang, 555



- Onbezoldigd karakter mandaat, 184-200
  - Professioneel mandaat, 189-194
  - Reductie excessieve bezoldigingen, 207-222
- Opeisbaarheid bezoldiging, 203-205
  - Algemeen, 205
  - Interests voor laattijdige betaling bezoldiging, 206
  - Tussentijdse beëindiging, 204
  - Wanprestatie, 203
- Bijzonder mandaat
  - Notie, 277-278, 280, 286
- Blanco-volmacht, 167-171, 435

**C****Cheque**

- Persoonlijke aansprakelijkheid onbevoegde vertegenwoordiger, 384

**Commandverklaring**

- Geldigheidsvoorwaarden, 53-55
- Notie, 52

**Onderscheid lastgeving, 56****Commissaris-revisor, 667-670****Commissieovereenkomsten**

- Bekwaamheid commissaris, 88
- Interne verhouding, 499-500
- Lastgevingsovereenkomsten, 3-4, 10
- Naamleningsovereenkomst (onderscheid), 10

**Commissionair**

- Onbezoldigd karakter, 195

**Complex mandaat, 561-563**

- Dood lastgever, 613
- Eenzijdige beëindiging, 589
- Kennelijk onvermogen, 601
- Onbekwaamverklaring lasthebber/lastgever, 593

**Concubine**

- Huishoudelijk mandaat, 164

**Contractuele fout lasthebber**

- Aansprakelijkheid lastgever voor contractuele fout lasthebber, 350
- Geen automatische overmacht t.o.v. lastgever, 351

**D****Daad van beheer/beschikking, 303****Dading**

- (Draagwijdte) mandaat tot afsluiting dading, 311-313, 317, 330, 340

**Depot tekening of modellen**

- Schriftelijke volmacht, 149

**Derde-medeplichtigheid aan contractbreuk lasthebber, 376-377****Deskundige**

- Mandaat tot vaststelling schade, 27

**Dood lastgever**

- Beëindigingsgrond mandaat, 603-615
    - Suppletief karakter, 610
  - Mandaat door meerderen verstrekt, 609
  - Tijdstip beëindiging mandaat, 605-607
- Dood lasthebber**
- Mandaat aan meerderen verstrekt, 618
  - Suppletief karakter van het mandaat, 619-620

**Dwaling**

- Veroorzaakt door fouten lastgever, 345

**E****Echtgenoten**

- Mandaat tussen echtgenoten, 557, 567

**Eed**

- Bindende kracht eed lasthebber, 354
- Bijzonder mandaat, 305
- Onmogelijkheid tot vertegenwoordiging, 132

**Eenzijdige beëindiging lastgeving door lasthebber**

- Schadevergoeding (Omvang), 577-581
- Schadevergoedingsplicht – uitzonderingen, 582-583

**Eenzijdige buitengerechtelijke ontbinding**

- Mandaat, 572-573

**Eerste verzekeraar**

- Mandaat tot ontvangen kennisgeving, 339, 371

**F****Faillissement**

- Beëindiging mandaat, 594-602

**G****Garagist**

- Mandaat tot vaststelling schade van ongeval, 340

**Gerechtigde bekentenis**

- Bijzonder mandaat, 285-286

**Gerechtigde mandataris, 194**

## Gerechtsdeurwaarder

- Kennis van staking van betaling, 344

## Goede trouw

- Te beoordelen aan zijde lasthebber, 348
- Griffier, 110

## H

## Handelaar

- Lasthebber, 370

## Handelsagent

- Lastgeving (onderscheid), 58-61
- Mandaat van gemeenschappelijk belang, 552
- Stilzwijgend gebruik tot uitsluiting *ad nutum* herroepbaarheid, 560
- Wettige grond tot gerechtelijke beëindiging, 574

## Handelshuur

- Authentieke volmacht vervroegde beëindiging, 144

## Handgift

- Mandaat strekken tot afgifte van een handgift, 614

## Huishoudelijk mandaat, 163-164

## Huur van werk

- Lastgeving (onderscheid), 12-19

## Huwelijk

- Akte verzet tegen huwelijk - authentieke volmacht, 143
- Authentieke volmacht huwelijkscontract, 143
- Huishoudelijk mandaat, 163-164
- Onmogelijkheid tot vertegenwoordiging, 132

## Hypotheek

- Authentieke volmacht tot vestiging of doorhaling, 143

## I

## Informatieverplichting lasthebber, 228-233

## K

## Kennelijk onvermogen

- Beëindigingsgrond mandaat, 594-602
- Beëindiging complex mandaat, 601
- Beëindiging mandaat gemeenschappelijk belang, 601
- Gevolgen van de beëindiging, 599
- Tijdstip tegenwerpelijke beëindiging, 598

## Kennis van staking van betaling

- Te beoordelen in hoofde lasthebber, 344

## Koopovereenkomst

- Onderscheid lastgevingsovereenkomst, 46-51

## Kosteloosheid, Zie Bezoldiging: onbezoldigd karakter

## Kostenvergoeding, 223-224

## Kredietbemiddelaar

- Notie, 28-29

## Kwijting

- Definitie, 256
- Eenzijdige rechtshandeling, 258
- Gehele of gedeeltelijke kwijting, 272
- Individuele kwijting, 271
- Met kennis van zaken, 263-264
- Recht op decharge, 265
- Tijdstip, 268-269
- Uitdrukkelijke en stilzwijgende kwijting, 266-267

## L

## Lastgever, Zie Bekwaamheid

## Lastgevingsovereenkomst

- Definitie, 1-4

## Lasthebber, Zie Bekwaamheid

- Handelaar, 376

## M

Mandaat *ad litem*, 286, 295, 307-308

- Afstand van geding of proceshandeling, 308
- Berusting in vonnis, 308
- Bevoegdheid bekentenis te doen, 308
- Instellen rechtsmiddel, 308
- Wraking rechter, 308

## Mandaat in algemene bewoordingen, 299-301

Mandaat *post mortem*, 615

## Mandaat van gemeenschappelijk belang, 548-555

- Beëindiging, 548-549
- Definitie en toepassingen, 550-555
- Dood lastgever, 613
- Dood lasthebber, 620
- Kennelijk onvermogen, 601
- Onbekwaamverklaring lasthebber/lastgever, 593

## Minderjarige kinderen

- Huishoudelijk mandaat, 165

## Minderjarige

- Lasthebber, 86, 631
- Mondelinge volmacht, 139
- Morele schadevergoeding, 581
- Motiveringsplicht
- Opzegging, 519, 544

## N

## Naamleningsovereenkomst

- Bekwaamheid naamlener, 88
- Definitie, 5-9
- Geoorloofd karakter, 6
- Interne verhouding, 499-500
- Lastgevingsovereenkomst, 3-4, 8
- Rechtsgevolgen, 491

## Notaris

- Mandaat van gemeenschappelijk belang, 555
- Onbezoldigd karakter mandaat, 192
- Notarisklerk
- Bekwaamheid lasthebber, 110
- Schriftelijke volmacht, 149
- Nul ne plaide par procureur*, 5, 112

## O

## Octrooiaanvraag

- Schriftelijke volmacht, 149
- Omvang mandaat, 275-341
- Soevereine appreciatie draagwijdte mandaat, 298
- Onherroepelijk mandaat
- Eenzijdige buitengerechtelijke ontbinding, 572
- Geoorloofdheid, 566
- Gerechtelijke herroeping, 571-574
- In acht te nemen restricties, 568
- Ongeoorloofdheid, 567
- Rechtsgevolgen - geen beschikkingsonbevoegdheid lastgever, 569-570

## Ontvangen van betaling

- Mandaat tot ontvangen van betaling, 314-322, 332, 360-363
- Mandaat van gemeenschappelijk belang, 553

## Oprichting N.V./B.V.B.A.

- Persoonlijke aansprakelijkheid lasthebber, 382
- Specifieke vermeldingen volmacht, 152
- Opzegging, Zie ook eenzijdige beëindiging
- Eenzijdig mededelingsplichtig karakter, 505-506

- Eenzijdig karakter, 502
- Eenzijdige ontbinding (vergelijking), 533
- Lastgevingsovereenkomst door lasthebber, 508
- Lastgevingsovereenkomst door lastgever, 509
- Motivering, 519-521
- Onherroepelijkheid, 511-512
- Onsplitsbaarheid, 514-517
- Notie, 501
- Stilzwijgende en uitdrukkelijke opzegging, 522-528
- Voorwaardelijke opzegging, 513
- Vormvrij, 518
- Werking voor de toekomst, 532
- Opzeggingstermijn, 536
- Opzeggingsvergoeding
- *Ad nutum* herroepbaarheid - geen opzeggingsvergoeding, 538-539
- Conventionele toekenning opzeggingsvergoeding, 565
- Orgaan, 625-627
- Overheidsopdracht, 149
- Overmacht
- Fout lasthebber, 351

## P

## Pleegvoogdij

- Authentieke volmacht, 144

## R

## Recht tot vertegenwoordiging

- Wettelijke onmogelijkheid, 132
- Conventionele uitsluiting, 133
- Reisbemiddelaar
- Lasthebber reisorganisator, 36
- Lasthebber van de reiziger, 35

## S

## Schenking

- Authentieke volmacht tot aannemen schenking, 143
- Authentieke volmacht tot verrichten schenking, 144

## Schijnmandaat, 434-453

- Bewijs, 461
- Gevolgen, 458-459
- Goede trouw, 442-455
- Toerekenbaarheid, 456

Schorsing verjaring, 359

Schriftelijk bewijs

– Bewijskracht geschrift tegen lastgever, 355

– Bewijskracht geschrift t.v.v. lastgever, 355

Schriftelijke volmacht, 140-150

Sociaal secretariaat

– Mandaat tot berekening loon, 341

Sociale zekerheidsbijdrage

– Volmacht tot aanvragen, 109, 149

Stille vennoot

– Bekwaamheid lasthebber te zijn, 106

Stilzwijgend mandaat, 161-166

Stuiving verjaring, 359

## T

Testament

– Onmogelijkheid tot vertegenwoordiging, 132

Tijdstip totstandkoming rechtshandeling gesteld door lasthebber, 349

## U

Uitdrukkelijk mandaat, 302-305

– Restrictieve interpretatie, 304-305

Uitstel van betaling

– Mandaat tot verlenen uitstel betaling, 330

## V

Vastgoedmakelaar

– Huur van werk of lastgeving, 21-22

Vereffenaar

– Lastgevingscontract, 664-666

Verhaal op de rechter

– Schriftelijke volmacht, 149

Verhuren

– Mandaat tot verhuren, 334-336

Verkopen

– Mandaat tot verkopen, 327-333

– Mandaat van gemeenschappelijk belang, 554

Verplichting tot teruggave van ontvangen fondsen of zaken, 234-246

Verrichten van betaling

– Mandaat tot verrichten van betalingen, 322-325

Verrijking zonder oorzaak

– Baattrekking (vergelijking), 489

– Bekrachtiging (vergelijking), 480

– Constitutieve voorwaarden, 473-477

– Zaakwaarneming (vergelijking), 479

Verschijning in akten burgerlijke stand, 146

Verschijning in rechte

– Rechtspersoon, 116-118

– Verplichting tot persoonlijke verschijning, 119-121

Verschijning voor de familieraad, 284

Verzekeraar

– Algemene lasthebber buitenlandse verzekeringsonderneming, 372

– Naamleningsovereenkomst, 5

Verzekeringsagent

– Notie, 24, 26

– Stilzwijgende afwijking *ad nutum* herroepbaarheid, 560

Verzekeringsmakelaar

– Notie, 24

– Huur van werk of lasthebber, 25

– Mandaat tot ontvangen premies, 337, 27

– Mandaat tot voorschieten premie, 27

– Mandaat tot ontvangen schadevergoeding, 27

– Mandaat tot ontvangen kennisgevingen voor verzekeraar, 27

Verzoek tot verlenen volmacht algemene vergadering, 153-156

Volmacht

– Blanco-volmacht, 167-171

– Mondelinge volmacht, 139

– Notie, 2

– Openbaar verzoek tot verlenen volmacht algemene vergadering, 157-160

– Oprichting N.V./B.V.B.A., 152

– Schriftelijke volmacht, 140-150

– Stilzwijgende volmacht, 161-166

– Verzoek tot verlenen volmacht algemene vergadering, 153-156

– Vorm lastgeving, 138

## W

Wettige reden

– Grond tot gerechtelijke ontbinding, 573-574

Wilsgebreken

– Te beoordelen aan zijde van lasthebber, 343-347

Wisselbrief

– Persoonlijke aansprakelijkheid onbevoegde vertegenwoordiger, 383

Wraking

– Bijzonder mandaat, 308

– Schriftelijke volmacht, 149

**Z****Zaakwaarneming**

- Lastgeving (onderscheid), 65-73; 462-471

**Ziekte**

- Gegronde reden tot eenzijdige beëindiging  
zonder schadevergoeding, 582