

Actuele ontwikkelingen inzake de uitvoering te goeder trouw van verbintenissen

Een selectie van recente cassatierechtspraak en het wetsvoorstel houdende Boek 5 “Verbintenissen” van het Burgerlijk Wetboek

Mr. dr. Wannes BUELENS
wannes.buelens@uantwerpen.be

Agenda

1. Inleiding
2. Interpretatieve werking
3. Aanvullende werking
4. Matigende werking

1. Inleiding



1. Inleiding

Art. 1134, lid 3 (oud) BW

“Zij [overeenkomsten] moeten te goeder trouw worden ten uitvoer gebracht.”

→ 3 functies

Interpretatieve werking

Aanvullende werking

Matigende werking (rechtsmisbruik)

Art. 5.71 (ontwerp) Boek 5 BW

Een contract verbindt niet alleen tot hetgeen daarin overeengekomen is, maar ook tot alle gevolgen die door de wet, de goede trouw of de gebruiken eraan, volgens de aard en de strekking ervan, worden toegekend.

Art. 5.73 (ontwerp) Boek 5 BW

Een contract moet te goeder trouw uitgevoerd worden.

Krachtens lid 1:

1° moet elk van de partijen zich bij de uitvoering van het contract gedragen zoals een voorzichtig en redelijk persoon in dezelfde omstandigheden geplaatst;

2° mag niemand misbruik maken van de rechten die hij aan het contract ontleent.

Elke afwijking van dit artikel wordt voor niet-geschreven gehouden.

MvT

De goede trouw heeft minstens twee functies: een aanvullende werking (zie art. 5.71) en een matigende werking (verbod van rechtsmisbruik).

2. Interpretatieve werking

2. Interpretatieve werking

- Aanvulling op artikel 1156 (oud) BW
- Bedingen krijgen de betekenis die partijen *redelijkerwijze* voor ogen hadden bij het sluiten van de overeenkomst in het licht van de concrete omstandigheden

≠ wat hoort het beding te betekenen (volgens de interpretator)

- Niet expliciet hernomen in (ontwerp) Boek 5 BW

MvT: De goede trouw heeft minstens twee functies: een aanvullende werking (zie art. 5.71) en een matigende werking (verbod van rechtsmisbruik).

Cf. Bijzondere interpretatieregels art. 5.65 (ontwerp) Boek 5 BW

2. Interpretatieve werking

Bijzondere interpretatieregels art. 5.65 (ontwerp) Boek 5 BW

1° wanneer een beding voor tweeërlei zin vatbaar is, moet men het veeleer opvatten in de zin waarin het enig gevolg kan hebben, dan in die waarin het geen gevolg kan teweegbrengen;

3° hetgeen dubbelzinnig is, wordt uitgelegd volgens hetgeen gebruikelijk is in de desbetreffende streek en sector, en overeenkomstig de gebruikelijke betrekkingen tussen de partijen;

5° hoe algemeen ook de bewoordingen zijn waarin een contract opgesteld is, toch omvat het alleen die onderwerpen waaromtrent blijkt dat partijen bedoelden te contracteren;

7° de uitvoering gegeven aan het contract voordat er zich een betwisting tussen de partijen voordoet, wordt in aanmerking genomen voor de interpretatie van het contract.

2° bewoordingen die voor tweeërlei zin vatbaar zijn, moeten worden opgevat in de zin die met de inhoud van het contract het best overeenstemt;

4° alle bedingen van een contract worden uitgelegd het ene door het andere, zodat elk beding wordt opgevat in de zin die uit de gehele akte voortvloeit;

6° wanneer men in een contract een geval heeft vermeld tot verduidelijking van de verbintenis, wordt men niet geacht daardoor haar omvang te hebben willen beperken, wat betreft de niet vermelde gevallen die de verbintenis naar recht omvat;

3. Aanvullende werking

3. Aanvullende werking – Loyauteitsplicht

Loyauteits- en samenwerkingsplicht (Cf. art. 1135 (oud) BW & 5.71 (ontwerp) Boek 5 BW)

- Grote vrijheid voor rechter ⇔ niet ingaan tegen overeenkomst / wil partijen
- Uitgebreide **catalogus**, bijv.:
 - Contractspartij informeren, raad geven, waarschuwen, bijstaan, begeleiden
 - Uitvoering van verbintenissen door wederpartij niet bemoeilijken
 - Redelijke inspanningen hangende opschortende voorwaarde (cf. art. 1178 (oud) BW / art. 5.144 (ontwerp) Boek 5 BW)
 - Schadebeperkingsplicht ('*obliegenheit*')

3. Aanvullende werking – Loyauteitsplicht

Cass. 25 juni 2020 – Loyauteits- en samenwerkingsplicht

- Ex-bestuurder vennootschap start concurrerende activiteit
- HvB: 12m na mandaat geen concurrerende activiteit ogv goede trouw
- Cass. 25 juni 2020
 - Tijdens mandaat: loyauteitsverplichting, tenzij anders overeengekomen
 - Na mandaat: geen loyauteitsverplichting, tenzij anders overeengekomen
≈ oneerlijke marktpraktijken (art. VI.104 WER)

3. Aanvullende werking – Aanwenden contractuele sancties

Loyaal kiezen en uitvoeren van (buitengerechtelijke) contractuele sancties

- Voldoende ernstige wanprestatie – niet zelf aan de oorzaak liggen
- Voorafgaande ingebrekestelling / kennisgeving*
- Heronderhandelingsverplichting?
- Cass. 7 juni 2018
 - *“Uit de bepaling dat de overeenkomsten te goeder trouw moeten worden ten uitvoer gebracht, volgt niet als algemene regel dat een partij bij een wederkerige overeenkomst die van de wederpartij de nakoming vraagt van diens verbintenis, het bewijs dient te leveren dat hijzelf zijn verbintenis zal kunnen uitvoeren wanneer de wederpartij omdat bewijs vraagt.”*
 - Cf. art. 5.239, §2 (ontwerp) Boek 5 BW

§ 2. De schuldeiser kan de nakoming van zijn verbintenis tevens opschorten wanneer het duidelijk is dat zijn schuldenaar zijn verbintenis niet zal hebben uitgevoerd op het einde van de uitvoeringstermijn en dat de gevolgen van die niet-nakoming voldoende ernstig zijn voor hem. De schuldeiser kan de nakoming van zijn verbintenis niet meer opschorten indien de schuldenaar voldoende waarborgen biedt voor de goede uitvoering van de zijne.

3. Aanvullende werking – Aanwenden contractuele sancties

Cass. 13 januari 2017 – Voorafgaande kennisgeving / ingebrekestelling ENAC

- Advocaat doet geen aangifte van schuldvordering in faillissement (€ 9.845, 16)
- Toepassing ENAC wegens niet-betalen provisie (€ 600), zonder voorafgaande kennisgeving
- Cass. 13 januari 2017
 - In beginsel geen voorafgaande kennisgeving vereist
 - In bijzondere omstandigheden kennisgeving + wijzen op de gevolgen
 - Bijv.: nakoming moet binnen een bepaalde termijn gebeuren waarna zij doelloos is en schuldenaar weet of behoort te weten dat bij niet-uitvoering onherroepelijke schade ontstaat
 - Cf. art. 5.239, §3 (ontwerp) Boek 5 BW
- Ingebrekestelling?
 - Cf. art. 5.83, 5.224 en 5.231 (ontwerp) Boek 5 BW (neen)

3. Aanvullende werking – Aanwenden contractuele sancties

Art. 5.239, §3 (ontwerp) Boek 5 BW

§ 3. Wanneer de verbintenis van de schuldenaar nog niet opeisbaar is of wanneer de goede trouw dat vereist, moet de opschorting zonder onnodige vertraging schriftelijk ter kennis worden gebracht. De kennisgeving vermeldt de reden van de opschorting en de omstandigheden die de opschorting rechtvaardigen.

3. Aanvullende werking – Aanwenden contractuele sancties

Cass. 23 mei 2019 – Voorafgaande kennisgeving / ingebrekestelling (buitengerechtelijke) ontbinding

- **Voorwaarden** buitengerechtelijke ontbinding op eigen risico:
 - Wederkerige overeenkomst
 - Voldoende ernstige wanprestatie
 - Schriftelijke kennisgeving aan de schuldenaar
 - Cass. 11 december 2020 (impliciete / stilzwijgende kennisgeving is niet mogelijk)
- **Inhoud kennisgeving?**
 - Motieven van de ontbinding (*cf.* art. 5.93 (ontwerp) Boek 5 BW)
- **Ingebrekestelling?**
 - Cass. 16 februari 2009 (ja)
 - Art. 5.83, 5.224 en 5.231 (ontwerp) Boek 5 BW (ja)
 - Contractuele of jurisprudentiële uitzondering (*cf.* art. 5.233 (ontwerp) Boek 5 BW)
- Controle door de rechtbank nadien (**regelmatigheid** / **abusief** – art. 5.94 (ontwerp) Boek 5 BW)
 - Nadat hij nuttige maatregelen heeft genomen om de niet-nakoming van de schuldenaar vast te stellen, kan de schuldeiser het contract, op eigen risico, ontbinden door middel van een schriftelijke kennisgeving aan de schuldenaar. Die vermeldt de tekortkomingen die hem worden verweten.
 - De kennisgeving waarmee de schuldeiser het contract ontbindt, is onwerkzaam indien niet voldaan is aan de vereisten van de ontbinding of indien de ontbinding abusief is.

4. Matigende werking

4. Matigende werking – Algemeen kader

Algemeen criterium

*“Wie zijn recht uitoefent op een wijze die **kennelijk** de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig en redelijk persoon in dezelfde omstandigheden geplaatst, maakt misbruik van zijn recht.” (art. 1.10, lid 2 (ontwerp) Boek 1 BW)*

Subcriteria

- Exclusief oogmerk om te schaden
 - Objectief: geen redelijk / voldoende belang waarbij schade wordt berokkend aan de andere partij
- Uit verschillende uitoefeningswijzen met hetzelfde nut kiezen voor de meest nadelige voor de andere partij
- Proportionaliteitscriterium
- [Finaliteitscriterium] *cf.* doelgebonden bevoegdheden
- [Vertrouwenscriterium]*

4. Matigende werking – Algemeen kader

Sancties

- **Matiging** van het recht tot zijn normale rechtsuitoefening
 - Cijfermatige vermindering
 - Opleggen andere sanctie dan de gevorderde sanctie
 - Niet mogelijk om zich op het recht te beroepen in de gegeven omstandigheden
 - **Contractdwang** in geval van misbruik van contractvrijheid?*
- **Herstel van de schade** (in natura of equivalent) indien matiging niet mogelijk is / niet volstaat om schade te herstellen
- **Ontbinding** van de (wederkerige) overeenkomst (1184, lid 2 (oud) BW)

4. Matigende werking – Algemeen kader

Art. 1.10 (ontwerp) Boek 1 BW

Niemand mag misbruik maken van zijn recht.

Wie zijn recht uitoefent op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig en redelijk persoon in dezelfde omstandigheden geplaatst, maakt misbruik van zijn recht.

De sanctie voor een dergelijk misbruik bestaat in de matiging van het recht tot zijn normale rechtsuitoefening, onverminderd het herstel van de schade die het misbruik heeft berokkend.

4. Matigende werking – Toepassingsgebied

Cass. 20 December 2019 – Rechtsmisbruik veronderstelt het bestaan van een recht

- Verkoop aandelen, inclusief bepaalde “warranties” m.b.t. waardering vennootschap
- REA + HvB: kopers mogen zich niet beroepen op de waarborg wegens kennis waardering vóór het sluiten van de SPA
- Cass.: *“L’arrêt, qui déduit un abus de la demanderesse du droit d’exécuter les garanties conventionnelles des circonstances ayant déterminé la naissance même de ce droit, viole la disposition légale précitée.”*
 - ➔ geen rekening houden met gedragingen van vóór het ontstaan van het (vermeend misbruikte) recht

Beslagrechter is bevoegd bij invordering dwangsommen (zie bijv. Cass. 22 januari 2021; Cass. 7 September 2020; Cass. 19 December 2019 en Cass. 19 oktober 2018)

‘**Vrijheden**’, bijv. om al dan niet te contracteren (Cass. 7 oktober 2011)

4. Matigende werking – Misbruik contractvrijheid

Cass. 27 april 2020 – Misbruik vrijheid contracteren

- Verkoop stacaravan – campingeigenaar eist commissie op verkoop – VK weigert
- Nieuwe eigenaars vragen hernieuwing van de staanplaats – campingeigenaar weigert en gaat over tot dagvaarding en eist de ontruiming
- Vred.: staanplaats moet ontruimt worden
- Rea: rechtsmisbruik
 - Geldige overdracht caravan en huurovereenkomst
 - Nieuwe camper – doet geen afbreuk aan standing camping
 - Werkelijke reden voor weigering is dat geen commissie heeft gekregen
 - Kopers hebben hun caravan met verlies moeten verkopen
 - ➔ Vergoeding van verschil tussen aan- en verkoopprijs (7000 euro)
- Cass. 27 april 2020: *“De appelrechter betreft aldus de voordelen van de contractsweigering voor de eiseres in zijn oordeel en kon bijgevolg naar recht oordelen dat deze buiten verhouding staan tot het nadeel van de verweerders die zich genoodzaakt zagen hun caravan met verlies te verkopen zodat de contractsweigering abusief is.”*

4. Matigende werking – Misbruik contractvrijheid

- Misbruik contractvrijheid algemeen aanvaard, maar niet vaak toegekend:
 - MvT art. 5.14 (ontwerp) Boek 5 BW
 - Gent 2 mei 2016 (principe ok – vordering afgewezen)
 - Antwerpen 27 oktober 2016 (principe ok – vordering afgewezen)
 - Brussel 27 februari 2014 (principe ok – vordering afgewezen)
 - Vz. Ond. Gent 28 Oktober 2020 (Art. IV.2/1 WER ≈ strikte toepassingsvoorwaarden)
- Contractdwang?

4. Matigende werking – Misbruik contractvrijheid

Contractdwang?

- Grondslag art. 1382 (oud) BW vs. art. 1134, lid 3 (oud) BW
- Onderscheid tussen
 - Loutere *culpa in contrahendo*
 - Rechtsmisbruik
 - Voorafgaande plicht tot contracteren

4. Matigende werking – Vertrouwenscriterium

Rechtsverwerking

= *objectief* onverenigbare houding + schending rechtmatig vertrouwen

≠ zelfstandig rechtsmisbruikcriterium

Cass. 23 mei 2019

- Oktober 2007: dagvaarding achterstallige onderhoudsbijdrage vanaf 2005
- September 2014: activering procedure – rechtsdag mei 2015
- Loutere feit recht niet uit te oefenen gedurende bepaalde tijd ≠ rechtsmisbruik
- *“l'inertie exceptionnelle de la demanderesse dépasse les limites de l'exercice normal du droit de procéder par une personne prudente et diligente, et qu'elle a causé un préjudice au défendeur, à savoir, outre l'obligation de payer un capital constitué par l'accumulation des arrérages, le fait de se trouver placé dans une situation probatoire critique sans pouvoir invoquer la prescription quinquennale, pour un avantage limité pour la demanderesse, à savoir le paiement d'arrérages de contribution alimentaire remontant à 2005 au moment où les enfants sont devenus autonomes et alors qu'elle s'est satisfaite de la situation durant des années. L'arrêt a pu en déduire que la demanderesse a commis un abus de droit en tardant pendant huit ans à faire fixer l'affaire.”*
- Sanctie: vordering afgewezen voor wat betreft bijdragen vóór september 2014

Cass. 20 December 2019

- Geen rekening houden met omstandigheden vóór ontstaan recht (*supra*)

4. Matigende werking – Schadebedingen

Artikel	Toetsing	Sanctie
1153 (oud) BW	<i>Interest</i> kennelijk hoger dan <i>werkelijke</i> schade	Matiging met wettelijke interest als ondergrens
1231, §1 (oud) BW	Vergoeding kennelijk hoger dan <i>potentiële schade</i> voorzienbaar ogenblik sluiten overeenkomst	Matiging tot potentiële schade met werkelijke schade als ondergrens
1231, §2 (oud) BW	Gedeeltelijke uitvoering verbintenis	Matiging naar evenredigheid met nakoming
VI.83, 17° WER (B2C)	Vereiste van wederkerigheid / gelijkwaardigheid	Nietigheid
VI.83, 24° WER (B2C)	Idem 1231, §1 BW	Nietigheid
VI.91/5, 8° WER (B2B) ≈ 5.52 (ontwerp) BW	Idem 1231, §1 BW	Nietigheid
IV.2 WER IV.2/1 WER	Misbruik machtspositie / economische afhankelijkheid door opleggen ‘onbillijke’ contractuele voorwaarden	Nietigheid
1134, lid 3 (oud) BW 5.88 (ontwerp) BW	Ernst van de wanprestatie Omvang van de werkelijke schade Houding contractspartijen	Matiging tot normale uitoefening – herleiding tot 0 mogelijk (Cass. 2 februari 2018)

4. Matigende werking – Schadebeding

Art. 5.88 (ontwerp) Boek 5 BW

§ 1. De partijen kunnen vooraf overeenkomen dat in geval van toerekenbare niet-nakoming, de schuldenaar als vergoeding gehouden is tot de betaling van een forfaitair bedrag of tot het leveren van een bepaalde prestatie. In dit geval kan aan de andere partij geen grotere, noch kleinere vergoeding worden toegekend.

§ 2. Niettemin **matigt** de rechter, ambtshalve of op verzoek van de schuldenaar, het **schadebeding** als het **kennelijk onredelijk** is, waarbij hij rekening houdt met de **schade** en alle andere omstandigheden, in het bijzonder met de **rechtmatige belangen van de schuldeiser**. Bij matiging kan de rechter de schuldenaar niet veroordelen tot een **vergoeding die lager is dan een redelijk bedrag of een redelijke prestatie**.

§ 3. Wanneer **interest** is bedongen voor vertraging in de betaling van een geldsom, is paragraaf 2, eerste lid, van overeenkomstige toepassing. Bij **matiging** kan de rechter de schuldenaar niet veroordelen tot een interest die lager is dan de **wettelijke interest**.

§4. Wanneer zij opgenomen zijn in de algemene voorwaarden van een toetredingscontract en betrekking hebben op de niet-nakoming van een geldschuld, kan de Koning bij koninklijk besluit, overlegd in Ministerraad, in afwijking van de tweede en derde paragraaf, het maximum bedrag van het schadebeding en de maximale moratoire intrest vastleggen. Hij houdt hierbij rekening met het bedrag van de verbintenis, met de soort overeenkomst en de sector van de betrokken activiteiten. Afwijkende bedingen worden voor niet-geschreven gehouden in de mate dat zij het toegelaten maximum overschrijden.

§ 5. Indien de **verbintenis gedeeltelijk is uitgevoerd**, herleidt de rechter naar evenredigheid het schadebeding dat betrekking heeft op de volledige niet-nakoming door de schuldenaar.

§ 6. Indien het schadebeding betrekking heeft op een **onredelijk gering bedrag of geringe prestatie**, in acht genomen de schade en alle andere omstandigheden, in het bijzonder de rechtmatige belangen van de schuldeiser, is artikel 5.89 van overeenkomstige toepassing.

Mr. dr. Wannes Buelens

wannes.buelens@uantwerpen.be

wannes.buelens@ugent.be

