

Faculteit Rechtsgeleerdheid  
Universiteit Gent

Academiejaar 2009-10

# **Opzegging, ontbinding en schadevergoeding**

Masterproef van de opleiding  
'Master in de rechten'

Ingediend door

**Thomas De Mulder**

(Studentennr. 00602952)  
(Major: burgerlijk- en strafrecht)

**Promotor: Ignace Claeys**

**Commissaris: Thijs Tanghe**

## 1 Voorwoord en doelstelling

1. Voor juristen is het einde van een relatie vaak interessanter dan het begin. Ook bij contractuele relaties is dit het geval. Wij zullen in deze verhandeling dieper ingaan op de opzegging en de ontbinding van overeenkomsten.

2. Bij de beëindiging van een overeenkomst willen de contractanten weten waar ze aan toe zijn. Voorspelbaarheid is uiterst belangrijk in het contractuele verkeer. We zullen echter zien dat de voorspelbaarheid bij de beëindiging van overeenkomsten beperkt is. Het bepalen van opzegtermijnen, opzegvergoedingen en schadevergoedingen komt soms neer op nattevingerwerk. De rechtspraak is heel divers. De rechtbanken en hoven van beroep maken gebruik van een lange lijst van criteria om “redelijke” vergoedingen en termijnen toe te kennen.

2. Hoewel de opzegging en de ontbinding in de praktijk veelvuldig voorkomen, worden deze onderwerpen in de rechtsleer vaak genegeerd. De complexiteit van de ontbinding zal hier zeker iets mee te maken hebben. Door deze masterproef te schrijven, proberen wij de schaarste enigszins te temperen. Wij proberen een beeld te schetsen van de regels omtrent de beëindiging van overeenkomsten.

Het is ons niet ontgaan dat inzicht in deze materie zeer nuttig kan zijn in de rechtspraktijk. Het is voor de praktijkjurist immers van het grootste belang om te weten welke criteria in aanmerking worden genomen door rechters bij het bepalen van termijnen en vergoedingen. De gevolgen van verkeerde inschattingen kunnen groot zijn. De doelstelling van deze masterproef is het inzicht in de materie te vergroten. Wij zijn er van overtuigd dat deze verhandeling een nuttig instrument kan zijn bij het nemen van rationele en strategische beslissingen. Praktijkjuristen zullen uit deze masterproef minstens enkele argumenten halen om, naargelang het geval, hogere of lagere vergoedingen en termijnen te bepleiten. Hoe deze argumenten zullen beoordeeld worden beoordeeld door de rechtbanken en hoven is een andere zaak. De verscheidenheid in de rechtspraak blijft immers groot. De wetgever voorziet geen criteria en er bestaan niet voor alle contracten bruikbare schema's zoals bij de opzegging van arbeidsovereenkomsten. Om zelf een formule-Claeys op te stellen, zoals bij arbeidsovereenkomsten, beschikken wij over onvoldoende gegevens. Wij zullen wel een bescheiden poging doen om bepaalde verhoudingen bloot te leggen. Bijkomend onderzoek is echter onontbeerlijk.

**3.** De nadruk van deze masterproef ligt vooral op bouwovereenkomsten. Wij zullen diep ingaan op de vergoeding die de opdrachtgever moet betalen als hij de overeenkomst met de aannemer eenzijdig verbreekt. Ook de verhouding tussen de eenzijdige verbreking en de ontbinding wordt uitgebreid besproken. Aan de opzegging van handelshuur-, huur- en pachtovereenkomsten wordt grotendeels voorbijgegaan. Hiervoor volstaan de wettelijke bepalingen om de meeste problemen op te lossen.

**4.** Ten slotte zou ik graag dit voorwoord gebruiken om enkele mensen te bedanken. Zo wil ik eerst en vooral professor Ignace Claeys bedanken voor de geboden bijstand. Ook commissaris Thijs Tanghe mag niet vergeten worden. Evelien Schepens en Hannes De Mulder verdienen eveneens bijzondere vermelding voor hun taalkundig advies.

## Inhoud

1 Voorwoord en doelstelling .....	2
2 Opzegging .....	10
2.1 Definitie.....	10
2.1.1 Eenzijdige wilsuiting .....	10
2.1.2 Werking voor de toekomst .....	12
2.2 Voorwaarden opzegging.....	12
2.2.1 Motivering? .....	12
2.2.2 Wie kan opzeggen? .....	13
2.2.3 Tijdstip.....	13
2.2.4 Opzeggingswijze .....	18
2.3 Gevolgen van de opzegging .....	19
2.3.1 Onmiddellijk, onherroepelijk en volledig gevolg.....	19
2.3.2 Opzegtermijn.....	20
2.3.3 Opzegvergoeding.....	31
2.3.4 Opzegbeding.....	36
2.3.5 matiging.....	37
3. Bijzonder geval : de verbreking ex art. 1794 B.W. ....	42
3.1 Algemeen .....	42
3.1.1 Definitie.....	42
3.1.2 Ratio legis.....	42
3.1.3 Bijzondere vorm opzegging .....	43
3.2 Toepassingsgebied.....	43
3.2.1 Ruim toepassingsgebied .....	43
3.2.2 De omvang of de duur is bepaald .....	44
3.2.3 Toepassingsgebied <i>ratione personae</i> .....	44
3.2.4 Geen toepassing op lastgeving .....	45

3.2.5 Architectenovereenkomsten .....	45
3.2.6 Onderaanneming .....	46
3.2.7 Koopovereenkomst: geen toepassing art. 1794 B.W.....	46
3.2.8 Afwijkende gebruiken .....	47
3.3 De uitoefening van het recht op eenzijdige beëindiging .....	48
3.3.1 Motivering.....	48
3.3.2 Vormvereisten .....	49
3.3.3 Tijdstip.....	50
3.4 Gevolgen van de verbreking.....	54
3.4.1 Ogenblikkelijk verbroken voor de toekomst .....	54
3.4.2 De werken moeten gestaakt worden.....	54
3.5 Componenten van de schadeloosstelling.....	55
3.5.1 Algemeen.....	55
3.5.2 Damnum emergens.....	55
3.5.3 Lucrum cessans .....	62
3.5.4 Aftrekposten .....	70
3.5.5 Contractuele vergoeding.....	72
3.6 Risico na verbreking.....	73
3.6.1 Risico voor de levering.....	73
4. Bijzonder geval: de alleenverkoopwet .....	73
4.1 Algemeen .....	73
4.1.1 Beëindiging in twee gevallen .....	73
4.1.2 Grove tekortkoming .....	74
4.1.3 De ontbindende voorwaarde blijft geregeld door het gemene recht.....	74
4.1.4 Billijke bijkomende vergoeding .....	74
4.2 Toepassingsgebied.....	75
4.2.1 Drie soorten verkoopconcessies .....	75

4.2.2 Een verkoopconcessie .....	75
4.3 Opzegtermijn .....	75
4.3.1 Langer dan een gemeenrechtelijke opzegtermijn .....	75
4.3.2 Criteria .....	76
4.4 Opzegvergoeding .....	77
4.4.1 Grondslag .....	77
4.4.2 Begroting door de rechter .....	77
4.5 Billijke bijkomende vergoeding .....	81
4.5.1 Grondslag .....	81
4.5.2 Criteria .....	81
5 Ontbinding .....	82
5.1 Inleiding .....	82
5.2 Omschrijving .....	82
5.3 Grondslag .....	83
5.3.1 Art. 1184 B.W. ....	83
5.3.2 Soevereine keuze .....	83
5.4 De drie ontbindingsvormen .....	84
5.4.1 De gerechtelijke ontbinding .....	84
5.4.2 De conventionele ontbinding .....	87
5.4.3 De buitengerechtelijke ontbinding .....	88
5.5 Gevolgen van de ontbinding .....	89
5.5.1 Retroactiviteit .....	89
5.5.2 Teruggaveplicht .....	94
5.5.3 Schadevergoeding bij ontbinding .....	104
5.5.4 Uitdrukkelijk ontbindend beding .....	107
5.5.5 Gevolgen ten aanzien van derden .....	107
6. De moeilijke verhouding tussen de opzegging en de ontbinding .....	108

6.1 Inleiding .....	108
6.2 Veel verwarring in de rechtspraak.....	109
6.3 De wilsuïting is cruciaal .....	109
6.4 Bewijs van de beëindiging .....	110
6.4.1 Algemeen.....	110
6.4.2 De aannemer .....	110
6.4.3 De opdrachtgever .....	111
6.5 Buitengerechtelijke ontbinding vs. eenzijdige verbreking .....	111
6.5.1 De opdrachtgever .....	111
6.5.2 De aannemer .....	113
6.6 De buitengerechtelijk ontbinding vs. de gerechtelijke ontbinding .....	113
6.7 De opzegging vs. de gerechtelijke ontbinding .....	114
6.7.1 De eenzijdige verbreking invoeren na een beroep op art. 1184 B.W.....	114
6.7.2 De ontbinding invoeren na de eenzijdige verbreking.....	115
6.8 De opzegging vs. de beëindiging in gemeen overleg .....	118
6.9 De opdrachtgever moet zijn contractuele rechten vrijwaren .....	119
6.9.1 Inleiding.....	119
6.9.2 Noodzakelijk om vergoeding te vorderen .....	119
6.9.3 Praktische oplossingen .....	120
6.10 Rechten van verdediging .....	123
6.11 Conclusie.....	123
7 Goede trouw bij de beëindiging van de overeenkomst.....	124
7.1 Informatieplicht.....	125
7.2 Schadebeperkingsplicht.....	125
7.3 Beoordeling van de plichten.....	126
7.3.1 Deskundigheid.....	126
7.3.2 Aard van de overeenkomst .....	126

7.3.3 Duur van de overeenkomst .....	127
8 Conclusie .....	127
9 Bibliografie.....	129
9.1 Rechtspraak .....	129
9.1.1 Arresten Hof van Cassatie .....	129
9.1.2 Arresten hof van beroep .....	130
9.1.3 Vonnissen rechtbank van eerste aanleg .....	131
9.1.4 Vonnissen rechtbank van koophandel .....	132
9.1.5 Vrederechter .....	133
9.2 Rechtsleer .....	133
9.2.1 Boeken.....	133
9.2.2 Bijdragen .....	134





## 2 Opzegging

### 2.1 Definitie

5. Opzegging kan worden gedefinieerd als “*een eenzijdige wilsuiting waardoor de overeenkomst vanaf een zeker tijdstip voor de toekomst van haar werking wordt beroofd.*”<sup>1</sup> Deze definitie bevat twee elementen.

#### 2.1.1 Eenzijdige wilsuiting

##### a. Algemeen

6. Een eerste element is de eenzijdige wilsuiting. Dit houdt in dat een partij zich louter door het uiten van haar eigen wil tot iets kan verplichten. Aangezien de opzegging eenzijdig is en onmiddellijk rechtsgevolgen heeft, is een aanvaarding niet vereist om de overeenkomst te beëindigen. De aanvaarding van de opzegging door de opgezegde partij, kan enkel slaan op de rechtsgevolgen zoals de aanspraak op, en de grootte van de opzegtermijn of de opzegvergoeding.<sup>2</sup>

7. In de definitie van Van Ransbeeck wordt de wederzijdse opzegging uitgesloten. Volgens hem is een wederzijdse opzegging een nieuwe overeenkomst die de beëindiging van de vorige overeenkomst tot voorwerp heeft.<sup>3</sup> Overeenkomsten kunnen steeds wederzijds worden opgezegd. Dit volgt uit art. 1134, lid 2 B.W.<sup>4</sup> Een overeenkomst kan evenwel slechts in bepaalde gevallen eenzijdig worden opgezegd.

##### b. Overeenkomst van onbepaalde duur

8. Overeenkomsten van onbepaalde duur kunnen steeds eenzijdig opgezegd worden.<sup>5</sup> Die opzeggingsmogelijkheid volgt uit het Decreet d’Allarde en de bescherming van de persoonlijke

<sup>1</sup> R. VAN RANSBEECK, “De opzegging”, *RW* 1995-96, 347, nr. 13.

<sup>2</sup> B. CLAESSENS, “De keurslager, de binnenhuisarchitect, de aannemer en hun problemen...Enkele beschouwingen inzake koop en lastgeving” (noot onder Antwerpen 7 april 1998), *AJT* 1998-99, 742.

<sup>3</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 346, nr. 12.

<sup>4</sup> L. PHANG, “Verlenging, opzegging en ontbinding van de overeenkomst” (noot onder Kh. Brussel 28 januari 2008), *RABG* 2009, 1359.

<sup>5</sup> Cass. 9 maart 1973, *Arr. Cass.* 1973, 671; Cass. 6 april 1978, *Arr. Cass.* 1977-78, 898; Gent 4 juni 2008, *NjW* 2009, 83; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 814, nr. 629.

vrijheid.<sup>6</sup> De opzegmogelijkheid is in dit geval een regel van openbare orde. Eeuwigdurende verbintenissen zijn verboden. Partijen kunnen geen afstand doen van hun individuele vrijheid. Het is dus in principe niet mogelijk om de opzegmogelijkheid weg te bedingen bij een overeenkomst van onbepaalde duur.<sup>7</sup>

### **c. Overeenkomst bepaalde duur**

**9.** Een contract van bepaalde duur, kan in principe niet eenzijdig opgezegd worden. Dit volgt uit art. 1134, lid 2 B.W. en uit het adagium, *pacta sunt servanda*. De wetgever wilde met dit wetsartikel de nodige stabiliteit verzekeren, de contractanten weten waar ze aan toe zijn. Ze bepalen zelf wanneer hun overeenkomst eindigt. De behoefte om een opzegmogelijkheid te voorzien speelt hier veel minder. Er is geen reden om te vrezen voor eeuwige gebondenheid.<sup>8</sup>

Een overeenkomst van bepaalde duur kan enkel eenzijdig worden opgezegd als de wet dit bepaalt of als partijen dit bedongen hebben.<sup>9</sup> Bijzondere gevallen van de eenzijdige opzegmogelijkheid zijn onder andere voorzien in de wetgeving over aanneming en lastgeving.

**10.** De principiële onopzegbaarheid van overeenkomsten van bepaalde duur heeft grote gevolgen. Als een contractant een eenzijdige opzegging ontvangt, terwijl de overeenkomst niet eenzijdig kan worden opgezegd, heeft hij twee opties. Ten eerste kan hij akkoord gaan met de beëindiging van de overeenkomst en hier eventueel voorwaarden aan verbinden. Een tweede optie is de beëindiging weigeren. Hij zal dan verdere uitvoering vorderen. Als de contractant de beëindiging dus niet afhankelijk stelt van voorwaarden, heeft hij de beëindiging aanvaard. Dan wordt de overeenkomst in onderling akkoord beëindigd. Er is dan geen opzegvergoeding of wederverhuringsvergoeding

---

<sup>6</sup> B. CLAESSENS, T. HENS, M.A. LEON, K. VANHALLE en W. VAN PUTTEN, “Beëindiging van de overeenkomst”, in X., *Bestendig handboek verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2009, 268.

<sup>7</sup> B. VEECKMANS, “Over de eenzijdige opzegging van een aannemingsovereenkomst voor onbepaalde duur en het verschil met art. 1794 B.W.” (noot onder Gent 11 september 2002), *RABG* 2003, 669; Gent 4 juni 2008, *NjW* 2009, 85.

<sup>8</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 345, nr. 7.

<sup>9</sup> J. BAECK, “Gevolgen tussen partijen”, in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, deel IV Commentaar verbintenissenrecht, Titel II, Hfdst. 6, nr. 9-13; R. VAN RANSBEECK, *supra*, 345, nr. 8; B. VEECKMANS, *supra*, 668.

verschuldigd.<sup>10</sup> De opgezegde partij moet dus op zijn hoede zijn bij overeenkomsten van bepaalde duur.

#### **d. Onderscheidingscriterium**

11. Hierboven zagen wij dat het onderscheid tussen overeenkomsten van bepaalde duur en van onbepaalde duur determinerend is voor de opzeggingsmogelijkheid. Het is dus belangrijk om te weten in welke categorie een overeenkomst valt. Een overeenkomst van bepaalde duur wordt afgebakend door een tijdsbepaling. Een tijdsbepaling is een toekomstige en zekere gebeurtenis. Indien de zekere en toekomstige gebeurtenis zich voordoet, dan dooft de overeenkomst uit. De uitvoering van een overeenkomst van onbepaalde duur daarentegen, is niet van in het begin begrensd door een toekomstige zekere gebeurtenis.<sup>11</sup>

#### **2.1.2 Werking voor de toekomst**

12. Een tweede element van de definitie is, het teniet gaan van de overeenkomst voor de toekomst. De opzegging heeft in principe geen terugwerkende kracht. Er zijn dus enkel gevolgen voor de toekomst. Alles wat in het verleden tot stand is gekomen blijft geldig.<sup>12</sup> Op dit punt verschilt de opzegging van de ontbinding. De ontbinding werkt wel terug in de tijd. Bovendien veronderstelt de ontbinding een wanprestatie.

### **2.2 Voorwaarden opzegging**

#### **2.2.1 Motivering?**

13. Elke partij kan opzeggen zonder dat de medecontractant schuldig moet zijn aan een wanprestatie. Net om deze reden moet de opzegging worden onderscheiden van de ontbinding, die wel een wanprestatie veronderstelt. De opzegging kan worden gegeven om eender welke reden.

---

<sup>10</sup> Rb. Leuven 9 april 2008, *RABG* 2009, 1366-67.

<sup>11</sup> L. PHANG, *supra*, 1358; R. VAN RANSBEECK, *supra*, 351, nr. 40-41.

<sup>12</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 808, nr. 624; R. VAN RANSBEECK, *supra*, 346, nr. 10.

In principe moet een opzeggende partij zelfs niet motiveren waarom zij de overeenkomst opzegt. Wanneer de opzegging toch wordt gemotiveerd, is de rechter niet verplicht de gegrondheid van de ingeroepen reden te onderzoeken. De partij die opzegt en een redelijke opzegtermijn naleeft, begaat geen rechtsmisbruik.<sup>13</sup> Volgens Van Ransbeeck behoudt de rechter een marginaal toetsingsrecht. De rechter kan niet oordelen of de aangevoerde reden geoorloofd is. Hij kan wel beoordelen of de ingeroepen reden niet kennelijk onredelijk is. De opzegging dient immers te goeder trouw te gebeuren. Ze mag noch ontijdig, noch willekeurig, noch abrupt gebeuren.<sup>14</sup>

Rechtsmisbruik veronderstelt echter meer dan enkel een onjuiste reden. Het recht om op te zeggen moet onzorgvuldig worden uitgeoefend, de wil om schade toe te brengen moet aanwezig zijn.<sup>15</sup> Ons inziens zal dit bijvoorbeeld het geval zijn als de motivatie beledigend of racistisch is.

### 2.2.2 Wie kan opzeggen?

14. Enkel de partijen bij de overeenkomst en hun rechtsopvolgers kunnen opzeggen. Derden kunnen de overeenkomst niet opzeggen. Schuldeisers kunnen zich dus niet baseren op art. 1166 B.W. om de overeenkomst op te zeggen. De opzegging behoort immers tot de uitvoering van de overeenkomst.

Soms heeft slechts één partij het recht om op te zeggen, zo kan enkel de opdrachtgever opzeggen *ex* art. 1794 B.W. In vele gevallen wordt de zwakkere partij in de contractsrelatie beschermd door de wetgever. Zo is de opzegging van een huurovereenkomst door een huurder aan minder strenge voorwaarden gekoppeld dan de opzegging door de verhuurder.<sup>16</sup>

### 2.2.3 Tijdstip

#### a. Tijdstip opzegging

15. Het gebeurt vaak dat de contractanten in de overeenkomst bepalingen opnemen omtrent het tijdstip waarop de opzegging mogelijk is. Enkel als de opzegmogelijkheid feitelijk wordt uitgesloten bij

---

<sup>13</sup> Bergen 16 oktober 1984, *TBH* 1985, 636; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 807, nr. 624.

<sup>14</sup> Gent 4 juni 2008, *NjW* 2009, 85; R. VAN RANSBEECK, *supra*, 354, nr. 70.

<sup>15</sup> C. PARMENTIER, noot onder Bergen 16 oktober 1984, *TBH* 1985, 639.

<sup>16</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 352, nr. 44-48.

overeenkomsten van onbepaalde duur, zal er een probleem zijn. De openbare orde wordt geraakt indien een overeenkomst van onbepaalde duur onopzegbaar is. In de wet worden ook vaak bepalingen opgenomen over het tijdstip waarop de opzegging kan geschieden. Voorbeelden vinden we bijvoorbeeld in de Woninghuurwet.

**16.** Als er contractueel of wettelijk niets is voorzien, kan de opzegging in principe op elk ogenblik geschieden. Zoals gezegd mag de opzegging niet worden uitgeoefend op een manier die rechtsmisbruik uitmaakt. Er zal sprake zijn van rechtsmisbruik bij een ontijdige, berovende of willekeurige opzegging zonder enige consideratie. Als de opzegging wordt uitgeoefend op een wijze die rechtsmisbruik uitmaakt, kan de opzeggende partij tot schadevergoeding worden veroordeeld.<sup>17</sup>

## **b. Ontijdige opzeg**

**17.** Een ontijdige opzegging is een opzegging waarbij de wettelijke of contractuele opzegtermijn niet wordt nageleefd. De opzegging wordt ofwel te laat, ofwel te vroeg gegeven. Een ontijdige opzegging is niet steeds problematisch.

### ***§1 Voortijdige opzeg***

**18.** Indien een overeenkomst te vroeg wordt opgezegd, is er in principe geen probleem. Een voortijdige opzegging is in principe geldig. De ontijdigheid kan normalerwijze hersteld worden door de gevolgen van de opzegging uit te stellen. De opzegging wordt dan uitgesteld tot het moment waarop de opzegging contractueel of wettelijk wel mogelijk is. De opgezegde partij lijdt immers geen schade door een te vroege opzegging. De opgezegde partij heeft dan nog meer tijd dan contractueel werd bedongen om zich op het einde van de contractsrelatie voor te bereiden.<sup>18</sup>

### ***§2 Laattijdige opzeg***

**19.** Een laattijdige opzegging is wel problematisch. De opzegtermijn is dan immers te kort. De opzeggende partij begaat een wanprestatie. De opzegging dient dan in principe zonder gevolg te blijven en kan niet worden hersteld door de opzegging uit te stellen. Er is wel rechtspraak te vinden

---

<sup>17</sup> B. CLAESSENS e.a., *supra*, 272.

<sup>18</sup> B. VAN BAEVEGHEM, “Struikelen over een ontijdige opzegging: enkele wolfijzers en schietgeweren van de Woninghuurwet” (noot onder Cass. 22 april 2005), *RABG* 2006, 32.

waarbij een laattijdige opzegging wordt hersteld door de gevolgen van de opzegging uit te stellen.<sup>19</sup> Van Baeveghem kan zich niet verzoenen met deze rechtspraak. Het doel van de Woninghuurwet is volgens hem zekerheid bieden aan de opgezegde partij.<sup>20</sup> Ons inziens kan het uitstellen van de gevolgen van de opzegging in de praktijk soms tot pragmatische oplossingen leiden. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als de huurder de overeenkomst laattijdig opzegt door een loutere onachtzaamheid.

Doordat het opzeggingsrecht niet wordt nageleefd, begaat de opzeggende partij een contractuele wanprestatie. De laattijdig opgezegde partij kan zich dus baseren op art. 1184 B.W. Ze kan kiezen tussen twee mogelijkheden. Zij kan enerzijds kiezen voor de verdere uitvoering alsof er nooit een opzegging is geweest. Ze negeert dan als het ware de opzegging. De partij die van de overeenkomst af wil, zal moeten wachten op een volgende periode of een andere weg moeten inslaan. De opgezegde partij kan anderzijds opteren voor de ontbinding wegens wanprestatie.<sup>21</sup>

**20.** Volgens het Hof van Cassatie is de opzegging van een huurovereenkomst niet nietig wanneer ze niet tijdig voor de vervalddag is gegeven. De huurovereenkomst kan dan wel niet op de vervalddag worden beëindigd. Doordat de overeenkomst niet tijdig was beëindigd, had de huurder recht op een vergoeding gelijk aan 18 maanden huur *ex art. 3§2*, vierde lid Woninghuurwet. De verhuurder had de overeenkomst ontijdig opgezegd, daardoor kon art. 3§1, tweede lid Woninghuurwet niet toegepast worden.<sup>22</sup>

### ***§3 Een tijdige reactie op een ontijdige opzeg***

**21.** Indien een overeenkomst ontijdig wordt opgezegd, is het van het grootste belang dat de opgezegde partij tijdig reageert. Als er niet tijdig wordt gereageerd, kunnen de gevolgen dramatisch zijn. Er bestaat immers discussie over de gevolgen van een ontijdige reactie. Volgens sommigen heeft dit geen gevolgen. Anderen zijn van mening dat het recht op schadevergoeding verloren gaat indien er ontijdig wordt gereageerd.

---

<sup>19</sup> Vred. Charleroi 5 februari 2001, *JLMB* 2001, 1270.

<sup>20</sup> B. VAN BAEVEGHEM, *supra*, 32.

<sup>21</sup> B. VAN DEN BERGH, "Omtrent de ontijdige opzeg: tijdig reageren is de boodschap" (noot onder Brussel 27 februari 2008), *RW* 2009, 1566-67.

<sup>22</sup> Cass. 22 april 2005, *RABG* 2006, 24.

### **Eerste strekking: laattijdige reactie heeft geen gevolgen**

**22.** Volgens een eerste strekking heeft een laattijdige reactie op een ontijdige opzegging geen gevolgen. Dit is de visie van Van Baeveghem en Gevaert.

Er kan volgens Van Baeveghem geen sprake zijn van een relatieve nietigheid. Een laattijdige reactie heeft in principe geen gevolgen. Het stilzitten van de opgezegde partij is geen voldoende voorwaarde om zijn instemming met de laattijdige opzegging af te leiden.<sup>23</sup>

Gevaert volgt de visie van Van Baeveghem. Hij schreef een kritische noot onder een arrest waarin het hof van beroep te Antwerpen geen vergoeding toekende wegens het talmen van de opgezegde partij. Volgens hem kan er geen sprake zijn van verjaring van de eis tot schadevergoeding. Hij ziet ook niet in hoe de onderaannemer *in casu* zijn contractuele rechten had kunnen vrijwaren. Een andere onderaannemer had immers de werken hervat. Volgens Gevaert had de onderaannemer wel moeten protesteren.<sup>24</sup>

### **Tweede strekking: laattijdig reageren impliceert geen vergoeding**

**23.** Volgens een tweede strekking zal een laattijdige reactie wel gevolgen hebben. Het hof van beroep te Antwerpen en te Brussel hebben in het verleden deze tweede strekking gevolgd.<sup>25</sup> Alleen al omdat een dergelijke strekking soms wordt gevolgd in de rechtspraak, moet de opgezegde partij geadviseerd worden om tijdig te reageren.

#### *Hof van beroep te Brussel*

**24.** In de zaak voor het hof van beroep te Brussel sprak het hof zich uit over een ontijdige opzegging. Er was een overeenkomst met een looptijd van zes maanden. Die overeenkomst werd stilzwijgend verlengd indien er geen tijdige vooropzeg van drie maanden in acht werd genomen. De overeenkomst werd opgezegd enkele weken voordat de eerste zesmaandelijks periode verstreek. Er werd dus geen tijdige vooropzeg gedaan. De overeenkomst werd beëindigd bij het verstrijken van de eerste periode. In de opzeggingsbrief werd gesteld: *“de opgezegde partij aanvaardt de opzegging, behoudens opmerkingen binnen acht dagen.”*

<sup>23</sup> B. VAN BAEVEGHEM, *supra*, 33.

<sup>24</sup> H. GEVAERT, afkeurende noot onder Antwerpen 26 januari 1978, *T. Aann.* 1979, 231.

<sup>25</sup> Antwerpen 26 januari 1978, *ibid.*, 231; Brussel 27 februari 2008, *RW* 2009, 1563.



Het hof baseerde zich op de goede trouw om een vergoeding voor de ontijdige opzeg af te wijzen. De opgezegde makelaar moest uiterlijk op de vervaldag van de overeenkomst meedelen dat er sprake is van een ontijdige opzegging en dat de overeenkomst dus geen rechtsgeldig einde kon nemen door de opzegging. Bovendien vorderde de makelaar enerzijds een vergoeding voor de beëindiging en was hij anderzijds van mening dat de overeenkomst bleef doorlopen tot 16 oktober 2003. De motivering van de makelaar is tegenstrijdig. De makelaar moet consequent handelen. Ofwel moet hij de ontbinding eisen, ofwel moet hij bij het standpunt blijven dat de overeenkomst verder loopt en moet hij inspanningen doen om kandidaat-kopers te vinden. Het hof kende geen vergoeding wegens voortijdige beëindiging toe. In deze zaak werd een laattijdige opzegging gedekt doordat de opgezegde partij zich niet tijdig verzette.<sup>26</sup>

**25.** Van den Bergh schreef een noot onder dit arrest. Volgens hem bestaat er een verwittigingsplicht voor de contractuele partij die een sanctie wil opleggen aan haar wederpartij. Deze plicht is een “*obliegenheit*”. Dat wil zeggen dat de niet-nakoming van deze plicht tot gevolg heeft dat een recht of een voordeel verloren gaat. De niet-nakoming resulteert niet in schadevergoeding. Doordat de opgezegde partij niet tijdig reageert, wordt een bepaalde verwachting opgewekt. Volgens de vertrouwensleer kan dit een bron van verbintenissen of juridische gevolgen zijn.

Het is volgens Van den Bergh ook van belang dat handelaars principieel onderworpen zijn aan soepele bewijsregels. Indien een handelaar niet reageert op een brief waarin een aanspraak vervat ligt, geldt het bewijsrechtelijk vermoeden dat de handelaar deze aanspraak aanvaardt. Het hof hoefde zich dus *in casu* niet te baseren op de goede trouw om een vergoeding af te wijzen. De makelaar was immers een handelaar.<sup>27</sup>

#### *Hof van beroep te Antwerpen*

**26.** In een zaak voor het hof van beroep te Antwerpen werd een aannemingsovereenkomst eenzijdig verbroken. De onderaannemer was de toegang ontzegd tot de werf door de hoofdaannemer. De hoofdaannemer kon geen gebrekkige uitvoering bewijzen. Hij had geen objectieve en tegensprekelijke vaststellingen laten doen. Hij had integendeel een nieuwe onderaannemer aangesteld om de werken te

---

<sup>26</sup> Brussel 27 februari 2008, *ibid.*, 1563-65.

<sup>27</sup> B. VAN DEN BERGH, *supra*, 1567-69.

hervatten. Meer dan drie maand na de verbreking eist de onderaannemer betaling voor zijn geleverde prestaties en een vergoeding voor de eenzijdige verbreking.

In eerste aanleg werd een vergoeding toegekend voor de geleverde prestaties van de onderaannemer. Er werd geen vergoeding toegekend voor de eenzijdige verbreking van de overeenkomst door de hoofdaannemer.

In hoger beroep werd dit vonnis bevestigd. Het hof meende dat de onderaannemer zich niet hoefde neer te leggen bij de eenzijdige verbreking. Hij had de nodige maatregelen moeten treffen om zijn contractuele rechten te vrijwaren. Door meer dan drie maanden te zwijgen, heeft de onderaannemer elke kans om zelf nog over te gaan tot de uitvoering van de werken onbenut gelaten. Door dit stilzwijgen heeft de onderaannemer zich ieder recht op schadevergoeding ontzegd.<sup>28</sup>

#### *Conclusie*

**27.** Uit deze rechtspraak kan een belangrijke conclusie worden getrokken. De opgezegde partij zal binnen een korte tijd moeten reageren op een onzijdige opzegging. Als de opgezegde partij dit nalaat, riskeert zij dat er geen vergoeding wordt toegekend voor de onzijdige opzegging.

### **c. Tijdstip uitwerking**

**28.** Het moment waarop de opgezegde partij kennis krijgt van de beslissing om de overeenkomst op te zeggen, is bepalend. Vanaf dan krijgt de opzegging onmiddellijk uitwerking. Het tijdstip waarop de geadresseerde het bericht heeft ontvangen of op zijn minst kennis kon nemen van de wil om op te zeggen, is determinerend. Een minderheid is van mening dat de datum van het aanbieden van de brief bij de post bepalend is.<sup>29</sup>

#### **2.2.4 Opzeggingswijze**

**29.** De opzegging wordt best ondubbelzinnig meegedeeld aan de medecontractant.<sup>30</sup> Het is aangeraden om per aangetekend schrijven op te zeggen. De opzegging moet immers ter kennis worden gebracht aan de tegenpartij om uitwerking te krijgen. De ondubbelzinnige mededeling van de wil om de

<sup>28</sup> Antwerpen 26 januari 1978, *supra*, 227.

<sup>29</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 354, nr. 59-64 en aldaar aangehaalde rechtsleer.

<sup>30</sup> O. VANDENBERGHE, *De duur en het einde van handelscontracten beheren*, Larcier, Gent, 2010, 11.

overeenkomst te beëindigen, volstaat om een geldige opzegging uit te maken. Zo volstaat de volgende mededeling: “*In navolging van ons telefoongesprek van gisteren, woensdag 18 september, deel ik u mee dat ik afzie van de verkoop van mijn woning...*”<sup>31</sup>

**30.** De opzegging is aan geen vormvereisten verbonden, ze kan dus stilzwijgend gebeuren. Het stilzwijgen moet dan wel omstandig zijn.<sup>32</sup> De wil tot opzegging moet bovendien duidelijk en ondubbelzinnig worden veruiterlijkt.<sup>33</sup>

## ***2.3 Gevolgen van de opzegging***

### **2.3.1 Onmiddellijk, onherroepelijk en volledig gevolg**

**31.** Een opzeggingsbeslissing heeft vanaf de kennisname onmiddellijk, volledig en onherroepelijk gevolgen. De opzegging heeft uitwerking op alle contractuele verbintenissen. Gedeeltelijke opzegging is niet mogelijk, de opzegging zal op alle verbintenissen moeten worden toegepast.<sup>34</sup> De opzegging is bovendien onherroepelijk. De opzegging maakt definitief een einde aan de overeenkomst en sluit de gedwongen uitvoering uit.<sup>35</sup> Eenmaal gegeven kan de opzegging niet eenzijdig worden ingetrokken.<sup>36</sup> De partij die de overeenkomst opzegt, kan er niet van af zien. De weigering om op de opzegging terug te komen, kan dus geen rechtsmisbruik uitmaken.<sup>37</sup>

---

<sup>31</sup> Rb. Gent 29 oktober 2004, *NjW* 2005, 456.

<sup>32</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 347, nr. 17.

<sup>33</sup> B. VEECKMANS, *supra*, 669.

<sup>34</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 808, nr. 624; R. VAN RANSBEECK, *supra*, 347, nr. 17.

<sup>35</sup> Kh. Gent 25 oktober 1995, *RW* 1999-00, 156; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 808, nr. 625.

<sup>36</sup> Rb. Gent 29 oktober 2004, *NjW* 2005, 456.

<sup>37</sup> Cass. 3 december 2007, *TBH* 2007, 288.

## 2.3.2 Opzegtermijn

### a. Definitie

32. De opzegtermijn is de periode tussen het tijdstip waarop de opzegging uitwerking heeft en het tijdstip waarop de overeenkomst effectief tenietgaat. De opzegtermijn stelt de opgezegde partij in staat om zich voor te bereiden op het einde van de contractsrelatie.<sup>38</sup>

### b. Verplicht karakter

33. De meeste auteurs zijn van mening dat de opzegtermijn een verplicht karakter heeft.<sup>39</sup> Hierover bestaat echter discussie.<sup>40</sup> Deze discussie neemt niet weg dat de opzeggende partij best een opzegtermijn toekent. De opzeggende partij heeft immers een contractuele samenwerkings- en schadebeperkingsplicht.<sup>41</sup> Bij de opzegging van een overeenkomst moet de tegenpartij de mogelijkheid hebben om zich voor te bereiden op het einde van de contractsrelatie. Dit volgt uit de plicht voorzien in art. 1134, lid 3 B.W. Overeenkomsten moeten te goeder trouw worden uitgevoerd. Deze plicht is geschonden als de tegenpartij geen enkele mogelijkheid wordt geboden om zich voor te bereiden op het einde van de contractsrelatie. Indien geen of een te korte termijn wordt voorzien, zal de opgezegde partij recht hebben op schadevergoeding.<sup>42</sup> Als er geen opzegtermijn wordt in acht genomen, dan zal de opzegging wellicht abrupt zijn en aanleiding geven tot schadevergoeding.<sup>43</sup> De opzeggende partij mag zich immers niet schuldig maken aan rechtsmisbruik.

34. Op het verplicht karakter van de opzegtermijn bestaan drie uitzonderingen. Het bestaan van een opzegtermijn kan ten eerste contractueel uitgesloten worden. De openbare orde verzet zich hier niet

<sup>38</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 815, nr. 630; R. VAN RANSBEECK, *supra*, 355, nr. 73.

<sup>39</sup> K. VANHALLE, "Opzegging", in X., *Bestendig handboek verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2009, 270.

<sup>40</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 815, nr. 630; R. VAN RANSBEECK, *supra*, 355, nr. 74-87.

<sup>41</sup> B. VEECKMANS, *supra*, 670.

<sup>42</sup> B. VEECKMANS, *ibid.*, 671.

<sup>43</sup> Antwerpen 28 oktober 1996, *AJT* 1996-97, 532; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 815, nr. 630.

tegen.<sup>44</sup> Enkel de opzegingsmogelijkheid is van openbare orde. Ten tweede is het ook mogelijk dat de wet zelf in een uitzondering voorziet. Een derde en laatste uitzondering is de dringende reden. De overeenkomst kan *ad nutum* worden opgezegd indien er sprake is van een dringende reden. De dringende reden moet uitzonderlijk en zeer ernstig zijn. Ze moet het vertrouwen zodanig schokken dat de overeenkomst verder uitvoeren onmogelijk is geworden. Dit mag niet verward worden met de ontbinding *ex art.* 1184 B.W. Een dringende reden verschilt van een contractuele wanprestatie. Een dringende reden houdt in dat door een bepaalde gebeurtenis het vertrouwen volledig weg is. De feiten die als dringende reden worden beschouwd, hebben niets te maken met de contractuele relatie. Van Ransbeeck geeft als voorbeelden zware beledigingen en veroordelingen wegens zeer gevoelige feiten die los staan van de contractuele relatie.<sup>45</sup>

### **c. Voorwaardelijke opzegtermijn is toegelaten**

**35.** Er bestaat een interessant vonnis van het hof van beroep te Brussel over een voorwaardelijke opzegtermijn. *In casu* schreef de opzeggende partij een brief op 20 december 1992. In die brief werd voorzien dat de overeenkomst zou worden opgezegd op 30 juni 1993. De opzeggende partij stelde in deze brief een voorwaarde. Zij zou de overeenkomst als opgezegd beschouwen indien voor 30 juni een bepaald aantal bestellingen niet werd gehaald. De geplaatste bestellingen waren onvoldoende om de beëindiging te verhinderen op 30 juni. Er werd geen extra opzegtermijn toegekend.

Het hof van beroep te Brussel oordeelde dat een dergelijke wijze van handelen geen rechtsmisbruik inhoudt. De opzeggende partij had geen intentie om te schaden. De opzegging kan niet worden beschouwd als ontijdig of abrupt. De beslissing om de overeenkomst te beëindigen, werd immers tien maanden vooraf aangekondigd.<sup>46</sup> De overeenkomst bestond reeds 14 jaar, een opzegtermijn van 10 maanden werd dus voldoende bevonden. Volgens het hof van beroep te Brussel is het dus blijkbaar mogelijk om rekening te houden met een “voorwaardelijke opzegtermijn”.

---

<sup>44</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 815, nr. 631; R. VAN RANSBEECK, *supra*, 355, nr. 76.

<sup>45</sup> R. VAN RANSBEECK, *ibid.*, 358, nr. 92

<sup>46</sup> Brussel 21 december 2000, *TBH* 2002, 110.

**36.** Dit arrest is interessant voor de praktijkjurist. Een voorwaardelijke opzegtermijn kan ons inziens in vele overeenkomsten worden ingeschreven. De partij die van de overeenkomst af wil, kan zich dan op die clausule beroepen. Indien een dergelijke clausule wordt ingeschreven, heeft ze altijd een stok achter de deur. Bij de opzegging wordt ze niet blootgesteld aan het rechterlijk oordeel dat met een ontbindingsvordering gepaard gaat. Er is hier immers geen sprake van ontbinding.

#### **d. Gevolgen tijdens de opzegtermijn**

**37.** Tijdens de opzegtermijn blijft de overeenkomst bestaan. Pas op het einde van de opzegtermijn houdt de overeenkomst op te bestaan. De contractanten zullen zich tijdens de opzegtermijn loyaal moeten blijven gedragen. Indien zij dit niet doen, kan de medecontractant zich nog steeds beroepen op art. 1184 B.W. en de ontbinding met bijkomende schadevergoeding vorderen.<sup>47</sup> Het is tevens mogelijk dat de periode van deloyaal gedrag niet in aanmerking wordt genomen bij het bepalen van de redelijke opzegtermijn.<sup>48</sup>

#### **e. Duur: criteria**

**38.** De opzegtermijn moet een redelijke duur hebben en de tegenpartij in staat stellen om zich op het einde van de contractsrelatie voor te bereiden. De termijn neemt een aanvang op de dag waarop de opgezegde partij kennis krijgt van de opzegging.<sup>49</sup>

**39.** Het hof van beroep te Gent is van mening dat de opzegtermijn voldoende moet zijn om de opgezegde partij in staat te stellen om alle schikkingen te treffen teneinde een nieuwe activiteit te vinden die de opgezegde activiteit kan vervangen.<sup>50</sup>

**40.** De nadruk ligt vooral op het treffen van schikkingen. Het is niet noodzakelijk dat er gedurende de termijn effectief een nieuwe activiteit wordt gevonden. Dit zou te ver gaan. Niet alle schade die onlosmakelijk verbonden is aan de opzegging wordt gedekt. Het is enkel noodzakelijk dat de

---

<sup>47</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 815, nr. 630; R. VAN RANSBEECK, *supra*, 357, nr. 90.

<sup>48</sup> Kh. Brussel 31 januari 1986, *RW* 1988-89, 262.

<sup>49</sup> C. DELFORGE, "L'unilatéralisme et la fin du contrat" in P. WERY, (ed.), *La fin du contrat*, Formation permanente CUP, Luik, 2001, 119.

<sup>50</sup> Gent 11 september 2002, *RABG* 2003, 663.

opgezegde partij in de mogelijkheid wordt gesteld om een nieuwe activiteit te kunnen vinden. Dit impliceert niet dat de opzegtermijn de medecontractant moet toelaten om een vergelijkbare toestand tot stand te brengen. Er is geen algemene plicht voorzien in het gemeen recht om de tegenpartij toe te laten zich werkelijk te heroriënteren. De opzegtermijn moet de tegenpartij enkel in staat stellen om de noodzakelijke administratieve of technische ingrepen te doen.<sup>51</sup>

### ***§1 Duur van de overeenkomst***

**41.** Een eerste criterium waarmee de rechter rekening kan houden, is de duur van de opgezegde overeenkomst. De duur van de overeenkomst is een belangrijk criterium.

**42.** Het hof van beroep te Gent oordeelde dat een overeenkomst die bijna tien jaar bestaat, niet kan worden beëindigd met een opzegtermijn van een twintigtal dagen. Een dergelijke beëindiging is een foutieve tekortkoming aan de overeenkomst. De opzeggende partij is tot schadeloosstelling verplicht. *In casu* ging het over een overeenkomst tussen een penitentiair complex en een private onderneming die op bestelling van de gedetineerden goederen leverde aan het penitentiair complex. De overeenkomst leverde een jaarlijkse omzet op van ongeveer 16.000 euro exclusief B.T.W. Het hof nam niet alleen de duur van de overeenkomst in aanmerking. Volgens het hof spelen ook de omzet en de aard van de overeenkomst een rol. Het hof oordeelde dat een opzegtermijn van vier maanden correct en te goeder trouw zou zijn geweest.<sup>52</sup> Volgens Ballon was er *in casu* geen overeenkomst. Uit het loutere feit dat het penitentiair centrum de bestellingen noteerde, ze doorgaf, betaalde en verdeelde onder de gevangenen, kan niet worden afgeleid dat er sprake is van een raamovereenkomst. Een opzegtermijn opleggen was dus onmogelijk.<sup>53</sup>

**43.** In een andere zaak werd een overeenkomst opgezegd die elf jaar bestond. Volgens het hof van beroep te Brussel was een opzegtermijn van zes maanden redelijk geweest. Het ging *in casu* over een reclameovereenkomst.<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> O. VANDENBERGHE, *De duur en het einde van handelscontracten beheren, supra*, 12.

<sup>52</sup> Gent 4 juni 2007, *TGR* 2007, 327.

<sup>53</sup> G.L. BALLON, "De beëindiging van een overeenkomst" (noot onder Gent 4 juni 2007), *TGR* 2007, 329.

<sup>54</sup> Brussel 6 juni 1973, *JT* 1973, 372.

44. Bij een zaak voor het hof van beroep te Antwerpen werd enkel rekening gehouden met de duur van de overeenkomst om een opzegtermijn te bepalen. De overeenkomst bestond al vijf jaar. Een opzegtermijn van zes maanden was volgens het hof redelijk geweest.<sup>55</sup>

45. De duur van de overeenkomst is niet steeds het belangrijkste aspect. Zo werd een aannemingsovereenkomst van onbepaalde duur opgezegd die reeds 35 jaar bestond. Toch werd slechts een opzegtermijn van twaalf maanden toegekend. De overeenkomst behelsde het maandelijks drukken en uitgeven van een ledenblad. De rechter hield rekening met de mogelijkheid die de opgezegde partij werd geboden om zich op het einde van de relatie voor te bereiden. De drukker kon meedingen bij een aanbesteding voor een nieuw uit te geven ledenblad. Deze uitspraak werd bevestigd in hoger beroep.<sup>56</sup>

## ***§2 Aard van de overeenkomst***

46. De aard van de overeenkomst is ook een belangrijk criterium. Bij een overeenkomst waarvan de uitvoering een grote organisatie en infrastructuur vereist zal de duur van de opzegtermijn logischerwijze langer zijn. De opgezegde partij zal dan meer tijd nodig hebben om zich op het einde van de relatie voor te bereiden. Vooral bij concessieovereenkomsten worden vaak lange opzegtermijnen verleend. We komen hier later uitgebreid op terug.<sup>57</sup>

47. Dat de aard van de overeenkomst een belangrijk criterium is, blijkt ondermeer uit een zaak over “rackjobbing”. Rackjobbing is een *sui generis* overeenkomst. De rackjobber plaatst, vervoert en presenteert producten in een winkel. De winkelier of de leverancier geven hem onderrichtingen over de presentatie in de winkel. De activiteit van rackjobbing vereist transportmiddelen en een netwerk van vertegenwoordigers. Bij de beoordeling van een redelijke opzegtermijn werd door de rechter bovendien rekening gehouden met het belang van de materiële inrichting van de rackjobber, de duur van de prestaties, de omzet en de overname van de voorraden. De contractuele relatie duurde vier jaar. De toegekende opzegtermijn van drie maanden was onvoldoende en brutaal, een opzegtermijn van zes maanden zou correct geweest zijn.<sup>58</sup>

---

<sup>55</sup> Antwerpen 28 oktober 1996, *AJT* 1996-97, 533.

<sup>56</sup> Gent 11 september 2002, *RABG* 2003, 663-67.

<sup>57</sup> Zie: nr. 203-206.

<sup>58</sup> Kh. Brussel 3 februari 1999, *TBH* 2000, 508.



**48.** Bij de beoordeling van de duur van een redelijke opzegtermijn is het ook belangrijk om te weten tot welke sector de partijen behoren. In sommige sectoren bestaan hieromtrent gebruiken die de overeenkomst kunnen aanvullen. De stilzwijgende instemming met een gebruik kan niet worden vermoed, tenzij het gebruik bestaat in een bepaalde regio en het door iedereen wordt erkend als toepasselijk op gelijksoortige overeenkomsten.<sup>59</sup> Gebruiken die de overeenkomst aanvullen zijn dus schaars.

De sector speelt ook een rol om een andere reden. Als de sector wordt gekenmerkt door verzadiging, is het aannemelijk dat een langere opzegtermijn wordt voorzien. De opgezegde partij kan zich dan moeilijker voorbereiden op het einde van de contractuele relatie. De overeenkomst zal niet eenvoudig vervangbaar zijn. Het omgekeerde geval is ook mogelijk. In sectoren waar de markt helemaal niet verzadigd is, zal een korte opzegtermijn volstaan.

### ***§3 Belang van de overeenkomst***

**49.** Een derde belangrijk criterium is de omvang van de contractuele verhoudingen, het belang dat de partijen hebben bij de overeenkomst. Hoe groter het belang van de overeenkomst, hoe langer de opzegtermijn zal zijn. De opgezegde partij zal een langere periode nodig hebben om zich op het einde van de relatie voor te bereiden. Het belang van de overeenkomst kan blijken uit jaarrekeningen, facturen, enz. Hieronder volgen drie voorbeelden uit de praktijk.

**50.** Een eerste voorbeeld is een zaak voor het hof van beroep te Antwerpen. De overeenkomst was van groot belang voor de opgezegde partij. De opzegvergoeding die uiteindelijk werd toegekend was desondanks wel aan de lage kant. *In casu* werd een drukovereenkomst opgezegd die al 27 jaar bestond en maandelijks ongeveer 90.000 BEF opbracht. Gelet op deze factoren is een opzegtermijn van zes maanden zeer mager.<sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> Brussel 6 juni 1973, *JT* 1973, 571.

<sup>60</sup> Antwerpen 23 april 1979, *RW* 1979-80, 723.

51. Een tweede voorbeeld is een zaak voor het hof van beroep te Gent. Het hof hield onder meer rekening met de omzet die de overeenkomst opleverde voor de opgezegde partij. Dit arrest werd hoger reeds besproken.<sup>61</sup>

52. Een derde voorbeeld uit de praktijk is een zaak voor de rechtbank van koophandel te Namen. De rechtbank moest een schadevergoeding bepalen bij een ontbinding. Bij de begroting ging de rechtbank uit van een redelijke opzegtermijn die zou verschuldigd zijn indien de overeenkomst niet werd ontbonden. De rechtbank keek naar de omvang van de opdracht in het zakencijfer van de transporteur. De NV Fleet International was nagenoeg de enige cliënt van de transporteur. De overeenkomst was dus van zeer groot belang voor de transporteur. Hoewel de overeenkomst nog maar twee jaar bestond, werd een termijn van drie maanden in aanmerking genomen bij de berekening van de schadevergoeding.<sup>62</sup>

#### ***§4 Eigenschappen partijen***

53. De rechter kan ook rekening houden met bepaalde eigenschappen van de partijen die de overeenkomst sloten. In zijn beoordeling kunnen de volgende elementen een rol spelen: de positie van de opzegger in de contractsrelatie, de hoedanigheid van de partijen en de kennis en ervaring van de opgezegde partij.

##### **Ervaring en kennis van de partijen**

54. Een eerste element is de ervaring en de kennis van de sector van de partijen. Een ervaren partij heeft minder tijd nodig om zich aan de gewijzigde omstandigheden aan te passen. *In casu* werd voor een overeenkomst die al 20 jaar liep, een opzegtermijn van een jaar toegekend.<sup>63</sup> De ervaring speelde blijkbaar maar een beperkte rol. Een opzegtermijn van een jaar is uitzonderlijk lang.

##### **Hoedanigheid van de partijen**

55. Een tweede element is de hoedanigheid van de partijen. Zo kan volgens het hof van beroep te Antwerpen de cliënt zijn overeenkomst met een vrije beroeper steeds *ad nutum* eenzijdig beëindigen.

---

<sup>61</sup> Gent 4 juni 2007, *TGR* 2007, 327.; zie: nr. 42.

<sup>62</sup> Kh. Namen 20 december 1999, *TBH* 2000, 510-512.

<sup>63</sup> Gent 4 Juni 2008, *NjW* 2009, 85.

De cliënt moet noch een opzegtermijn presteren, noch een opzegvergoeding betalen. *In casu* ging het over een overeenkomst met een accountant. Een opzegtermijn is volgens het hof onverenigbaar met het *intuitu personae* karakter van de verhouding accountant-cliënt. De vertrouwensrelatie is van wezenlijk belang voor de uitoefening van het vrij beroep in de samenleving en raakt de openbare orde. De cliënt is niet gehouden om de contractuele relatie voort te zetten wanneer hij het vertrouwen in de beoefenaar van het vrij beroep is verloren.<sup>64</sup>

**56.** In de rechtsleer wordt de bovenstaande visie niet steeds onderschreven. Rutten argumenteert dat de cliënt genoeg middelen uit het gemene recht kan putten om zijn belangen te vrijwaren.<sup>65</sup> Rutten stipt drie middelen aan. Ten eerste wijst hij op de mogelijkheid om overeenkomsten van onbepaalde duur eenzijdig op te zeggen. Zoals gezegd kan deze optie niet worden uitgesloten. De opzegmogelijkheid raakt de openbare orde. In dit geval heeft de vrije beroeper recht op een redelijke opzegtermijn om zich aan de nieuwe situatie aan te passen. Ten tweede kunnen overeenkomsten van bepaalde duur opgezegd worden *ex art. 1794 B.W.* Het zijn immers aannemingen van een intellectueel werk. Bij de toepassing van art. 1794 B.W. heeft de vrije beroeper recht op al zijn uitgaven, al zijn arbeid en alles wat hij bij die aanneming had kunnen winnen. Ten derde kan de cliënt de overeenkomst ook steeds eenzijdig ontbinden in geval van wanprestatie *ex art. 1184 B.W.* De eerste twee opties impliceren dat de belangen van de vrije beroeper ook worden beschermd. Volgens Rutten is dit noodzakelijk gezien er in deze gevallen geen sprake is van enige wanprestatie.

**57.** Het hof van beroep te Gent deed een belangrijke uitspraak over architecten. Het kende aan een architect een vergoeding toe voor het reeds uitgevoerde werk en een schadeloosstelling wegens inkomensverlies voor het afgezegde gedeelte. De opdrachtgever had door zijn enkele wil de overeenkomst opgezegd. Volgens het hof had de architect hier recht op *ex art. 1794 B.W.*<sup>66</sup>

**58.** Ons inziens heeft Van Houtte de meest genuanceerde en correcte visie. Volgens hem zal er bij de eenzijdige verbreking van een overeenkomst met een architect een vergoeding verschuldigd zijn *ex art. 1794 B.W.*, overeenkomsten met dokters of advocaten kunnen daarentegen niet leiden tot een

---

<sup>64</sup> Antwerpen 5 maart 2001, *TBH* 2002, 118.

<sup>65</sup> S. RUTTEN, "De eenzijdige beëindiging door de cliënt van de overeenkomst gesloten met de beoefenaar van een vrij beroep", *TBH* 2002, 92.

<sup>66</sup> Gent 23 september 1987, *T. Aann.* 1991, 149-50.

vergoeding *ex art.* 1794 B.W. Overeenkomsten met een dokter of advocaat worden immers niet gesloten tegen een vaste prijs en zij zijn ook meestal van onbepaalde duur. Art. 1794 B.W. kan niet worden toegepast op overeenkomsten van onbepaalde duur. De vertrouwensrelatie is hier ook veel belangrijker. Er is volgens Van Houtte ook een gebruik dat afbreuk doet aan de toepassing van art. 1794 B.W. in deze gevallen.<sup>67</sup>

### **Cliënt vs. dienstverlener**

**59.** Het is ook belangrijk door wie de overeenkomst wordt opgezegd. Zegt de cliënt een dienstenovereenkomst op, dan moet de dienstverlener tijd hebben om zich voor te bereiden op het einde van de overeenkomst. Zegt de dienstverlener de overeenkomst op, dan moet de continuïteit van de dienstverlening zo goed mogelijk gevrijwaard worden.<sup>68</sup>

Wij proberen dit element te duiden aan de hand van een denkoefening. Een onderneming die gespecialiseerd is in ICT zal wellicht geconfronteerd worden met lange opzegtermijnen indien zij een overeenkomst opzegt. De continuïteit van de dienstverlening is niet evident. Er is een groot personeelstekort in de ICT, de ondernemingen worden geconfronteerd met goed gevulde orderboekjes. Een nieuwe onderneming zoeken om de ICT te verzorgen, zal dus veel tijd in beslag nemen.

Indien de cliënt de onderneming opzegt, zal een kortere opzegtermijn noodzakelijk zijn. Het zal voor de onderneming niet lang duren om met nieuwe cliënten in contact te komen.

### **Gedrag partijen**

**60.** Het gedrag van de partijen kan ook meespelen bij de beoordeling van een redelijke opzegtermijn. Als een contractspartij deloyaal gedrag vertoont, dan is het mogelijk dat de periode van deloyaal gedrag niet in aanmerking wordt genomen bij het bepalen van een redelijke opzegtermijn. *In casu* werd een concessieovereenkomst opgezegd. Er werd een opzegtermijn betekend. De rechtbank oordeelde dat deze opzegtermijn niets meer was dan een schijnvertoning. De concessiegever weerde

---

<sup>67</sup> B. VAN HOUTTE, "Vergoeding voor winstderving bij eenzijdige opzegging van de architectuurovereenkomst een kritische benadering van art. 1794 B.W.", *Jura Falc.* 1977-78, 361; Contra: Gent 6 maart 1990, *TGR*, 1990, 2

<sup>68</sup> O. VANDENBERGHE, *De duur en het einde van handelscontracten beheren*, *supra*, 12.

de concessiehouder uit de collectieve reclame en propageerde de opvolger van de concessiehouder bij het cliënteel van de concessiehouder.<sup>69</sup>

**61.** Het is ook mogelijk dat de opzeggende partij zich loyaal gedraagt. De rechter kan hier rekening mee houden. Zo werd in een zaak voor het hof van beroep te Gent rekening gehouden met de mogelijkheid die de opgezegde partij had, om mee te dingen naar een aanbesteding van een nieuwe overeenkomst. Die nieuwe overeenkomst zou de oude vervangen.<sup>70</sup> Uiteindelijk ging de nieuwe overeenkomst niet naar de opgezegde partij. Gehaaide ondernemingen zullen dus steeds de mogelijkheid bieden aan de opgezegde partij om mee te dingen naar een nieuwe overeenkomst. Zelfs als de nieuwe overeenkomst uiteindelijk niet wordt toegekend aan de opgezegde partij, houden sommige rechters hier rekening mee. Ons inziens zal het in de praktijk moeilijk zijn om na te gaan of er een effectieve mogelijkheid bestond. In de rechtspraak wordt aan het gedrag van de opzeggende partij dus best niet al te veel aandacht gegeven.

## **§5 Conclusie**

**62.** Samenvattend is de opzegtermijn gelijk aan de tijd die de opgezegde partij nodig heeft om zich op het einde van de contractuele relatie aan te passen. De belangrijkste criteria voor deze berekening zijn de duur, het belang en de aard van de overeenkomst. Een goede advocaat zal echter ook concluderen over het gedrag, de hoedanigheid, de kennis en de ervaring van de partijen. Bij dienstverleningsovereenkomsten is het ook van belang wie de overeenkomst opzegt. Dit amalgaam van criteria maakt het zeer moeilijk om correcte voorspellingen te doen. We zullen hieronder toch op een zeer bescheiden wijze enkele vaststellingen op een rijtje zetten.

**63.** Uit de besproken vonnissen en arresten kunnen enkele gegevens worden gedistilleerd. In onderstaande tabellen geven we de duur van de overeenkomst en de duur van de toegekende opzegtermijn weer. Beiden worden uitgedrukt in aantal maanden. De plustekens staan voor gevallen waar de rechter een hogere termijn toekende wegens specifieke omstandigheden. De mintekens staan voor gevallen waar de rechter een lagere termijn toekende wegens bepaalde omstandigheden.

---

<sup>69</sup> Kh. Brussel 31 januari 1986, *RW* 1988-89, 262.

<sup>70</sup> Gent 11 september 2002, *RABG* 2003, 663.

<b>Duur overeenkomst</b>	<b>Duur opzegtermijn</b>	<b>Omstandigheid</b>
<b>24</b>	3+	Mate van afhankelijkheid
<b>48</b>	6+	Organisatie en infrastructuur
<b>60</b>	6	/
<b>120</b>	4+	Omzet
<b>132</b>	6	/
<b>168</b>	10	/
<b>240</b>	12-	Ervaring en kennis opgezegde partij
<b>324</b>	6+	Omzet
<b>420</b>	12-	Mogelijkheid meedingen aanbesteding

**64.** Met een rekenkundig programma zochten wij naar een verhouding tussen de duur van de overeenkomst en de duur van de opzegtermijn. De duur van de opzegtermijn is ongeveer gelijk aan 0.04 maal de duur van de overeenkomst. Indien de plus- en de mintekens worden gecorrigeerd door de duur van de opzegtermijn te halveren, respectievelijk te verdubbelen, is de duur van de opzegtermijn ongeveer gelijk aan 0.05 maal de duur van de overeenkomst.

**65.** Het is wel duidelijk dat dit een zeer ruwe schatting is. Het aantal onderzochte overeenkomsten is zeer beperkt. De representativiteit van onze steekproef is klein. Bovendien zijn er in de realiteit meer dan twee variabelen. Ons inziens zou een grootschalig onderzoek zeker interessant kunnen zijn. Dit valt echter buiten het bestek van deze masterproef.

**66.** Aan de hand van deze gegevens kunnen wij wel een aantal interessante vaststellingen doen. Zo blijkt dat rechters bij overeenkomsten die zeer lang bestaan, toch eerder beperkte opzegtermijnen toekennen. In geen enkele zaak werd een opzegtermijn toegekend die groter is dan twaalf maanden.

De korte opzegtermijnen kunnen verklaard worden aan de hand van het principe van de contractuele vrijheid. Zeer lange opzegtermijnen zorgen ervoor dat partijen aan elkaar vast blijven zitten. Dit kan niet de bedoeling zijn. Bovendien is een opzegtermijn boven een jaar niet nuttig. De opgezegde partij zal zich in principe niet beter kunnen heroriënteren op de markt. Een jaar om zich voor te bereiden op het einde van de contractuele relatie moet ruimschoots volstaan. Bij concessieovereenkomsten is de situatie anders. Daar worden wel vaak opzegtermijnen toegekend boven een jaar, vermits er bij deze overeenkomsten sprake is van exclusiviteit. De voorbereiding op het einde van de relatie zal meer tijd vergen.<sup>71</sup>

**67.** Uit onze cijfers blijkt ook dat kortlopende overeenkomsten verhoudingsgewijs langere opzegtermijnen opleveren. Hiervoor kan een logische verklaring bedacht worden. Een opgezegde partij kan zich maar voorbereiden als er effectief een voorbereidingsperiode wordt voorzien.

**68.** In de toekomst zou het boeiend zijn, mochten anderen dit werk voortzetten. Wij zien waarschijnlijk nog een aantal factoren over het hoofd. Bovendien kan een grotere representativiteit mooie resultaten opleveren.

### **2.3.3 Opzegvergoeding**

#### **a. Grond**

**69.** De partij die de overeenkomst wil beëindigen, moet een opzegtermijn voorzien. Indien er geen opzegtermijn of een te korte opzegtermijn in acht wordt genomen, zal de opzeggende partij gehouden zijn om een opzegvergoeding te betalen. De rechter kan immers nooit een te korte termijn verlengen of zelf een opzegtermijn opleggen. Herstel in natura is niet mogelijk.<sup>72</sup>

---

<sup>71</sup> Zie: nr. 203-206.

<sup>72</sup> Cass. 6 november 1987, *TBH* 1988, 187, noot J-M. NELISSEN-GRADE.

Ook in kort geding kan een te korte opzegtermijn niet, bij wege van voorlopige maatregel, worden verlengd. De rechter in kort geding kan geen maatregelen nemen, die de rechter van het bodemgeschil niet kan nemen.<sup>73</sup> Sinds de jaren '80 wordt in de rechtspraak aangenomen dat de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, in bepaalde gevallen, toch de voortzetting van de overeenkomst kan bevelen. Hieraan is wel een belangrijke voorwaarde verbonden. Het moet de enige mogelijkheid zijn om nog effectief een vergoeding te krijgen. Bijvoorbeeld omdat bij gebrek aan voortzetting van de overeenkomst, het faillissement van de opgezegde partij dreigt. Het is volgens de rechtspraak ook mogelijk, indien de opzeggende partij het opzeggingsrecht volstrekt ten onrechte gebruikt. De voortzetting gebeurt dan niet op dezelfde wijze als tijdens de opzegtermijn. Er is slechts een beperkte voortzetting. De kortgeding rechter kan enkel toestaan dat de opzeggende partij wordt verplicht om een aantal bestellingen van de opgezegde partij te aanvaarden.<sup>74</sup>

**70.** Het Hof van Cassatie aanvaardt wel een verlenging in uitzonderlijke omstandigheden. Het Hof liet dit bijvoorbeeld toe in een zaak over handelshuur.<sup>75</sup> Volgens Van Ransbeeck kan dit enkel als de wetgever een minimumtermijn heeft opgelegd. Dan treedt de wetgever niet in de plaats van de opzeggende partijen, maar legt hij enkel de wettelijk verplichte minimumtermijn op.<sup>76</sup>

Volgens Cornelis is een verlenging ook mogelijk als al een opzegtermijn werd toegekend die nog niet is verstreken. De verlenging kan echter niet verhinderen dat de overeenkomst opnieuw wordt opgezegd zonder opzegtermijn.<sup>77</sup>

## **b. Geen facturatie=geen BTW**

**71.** Een opzegvergoeding kan niet worden gefactureerd. Wordt er toch een factuur opgemaakt, dan moet deze factuur als onecht worden beschouwd. Er kan dan niet worden teruggevallen op de algemene factuurvoorwaarden. *In casu* was er een opzegbeding voorzien in de overeenkomst. De

---

<sup>73</sup> Cass. 6 november 1987, *TBH* 1988, 190, noot J-M. NELISSEN-GRADE, zie ook: KG Kh. Gent 25 oktober 1995, *RW* 1999-00, 156; KG Kh. Antwerpen 24 juli 2002, *Bank en Fin R* 2002, 298.

<sup>74</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 360, nr. 112-114.

<sup>75</sup> A. PAUWELS, *Handelshuur*, in *APR*, Brussel, Larcier, 1971, 120.

<sup>76</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 359, nr. 103.

<sup>77</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, *supra*, 808, nr. 626.



opgezegde partij schreef een factuur uit op basis van dit opzegbeding. De opgezegde partij wou zich beroepen op de algemene voorwaarden opgenomen in die factuur.<sup>78</sup>

Er is nooit BTW verschuldigd op een opzegvergoeding. Een opzegvergoeding is niet vatbaar voor facturatie. De wezenlijke functie van een factuur blijft beperkt tot schuldvorderingen die betrekking hebben op de primaire uitvoering van contracten. Secundaire verbintenissen geven geen aanleiding tot het opmaken van een factuur. Een vergoeding betalen als tegenprestatie voor het recht om voortijdig uit de overeenkomst te treden, is een secundaire verbintenis.<sup>79</sup>

### **c. Berekening: criteria**

**72.** Doordat geen redelijke opzegtermijn wordt verleend, lijdt de opgezegde partij schade. Deze schade moet begroot worden. De opzeggende partij moet volgens art. 1150 en 1151 B.W. de voorzienbare en rechtstreekse schade vergoeden. Bij het bepalen van de schadevergoeding, zal de rechter rekening houden met dezelfde criteria als bij de berekening van de opzegtermijn. De schadevergoeding is gelijk aan het bedrag dat nodig is voor de opgezegde partij, om zich op het einde van de contractuele relatie voor te bereiden.

**73.** In principe gaat de rechter uit van de inkomsten die de opgezegde partij zou behalen tijdens een redelijke opzegtermijn. De rechter kijkt dan naar de winstmarge, vermenigvuldigt dit met de omzet en met de duur van de redelijke opzegtermijn. Deze oplossing is pragmatisch, ze vereist niet zo heel veel rekenwerk. Volgens Van Ransbeeck bevat de schade echter niet alle inkomsten die zouden behaald worden tijdens een redelijke opzegtermijn. De schade omvat enkel de ‘aanpassingsschade’ en de ‘afwikkelingskosten’.<sup>80</sup> Weinig rechters passen deze theoretische berekening toe. We zullen de berekeningswijze van Van Ransbeeck hieronder toch kort bespreken.

#### ***§1 Aanpassingsschade***

**74.** De aanpassingsschade dekt de schade van de opgezegde partij om zich aan te passen aan de nieuwe situatie. Zo zal een opgezegde onderneming, naargelang het geval, nieuwe partners of nieuwe

---

<sup>78</sup> Vred. Zomergem 13 februari 2009, *NjW* 2009, 641.

<sup>79</sup> Antwerpen 27 november 2006, *RW* 2008-09, 1772.

<sup>80</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 358, nr. 99.

afnemers moeten zoeken. De opgezegde partij moet zich heroriënteren op de markt. Dat is erg duur. De opgezegde partij moet reclame maken, personeel inschakelen om te prospecteren, enzovoort. Om de aanpassingsschade te berekenen, zal de rechter bij veelvoorkomende types overeenkomsten, kijken naar de tijd die nodig is om een nieuwe gelijksoortige overeenkomst te vinden.<sup>81</sup>

De aanpassingsschade is groter als een onderneming slechts een beperkt aantal medecontractanten heeft. In dit geval is de overeenkomst van groot belang voor het bedrijf. De afhankelijkheid is groot. De aanpassingsschade zal kleiner zijn indien een onderneming vele kleine medecontractanten heeft. De rechter kan rekening houden met alle criteria die hierboven werden besproken bij de duur van de opzegtermijn.<sup>82</sup>

**75.** De rechter kan bij de begroting van een redelijke opzegvergoeding rekening houden met de terugname van voorraden door de opzeggende partij. Deze voorraden moeten dan niet meer door de opgezegde partij zelf te gelde worden gemaakt. De aanpassingsschade zal dan kleiner zijn.<sup>83</sup>

## **§2 Afwikkelingskosten**

**76.** De afwikkelingskosten zijn de kosten verbonden aan het afbouwen van de activiteit, bijvoorbeeld de kosten om een andere overeenkomst op te zeggen. Als een overeenkomst werd gesloten om de hoofdovereenkomst uit te voeren, zal die overeenkomst geen nut meer hebben na de opzegging van de hoofdovereenkomst. De secundaire overeenkomst zal ook opgezegd worden. Die opzegging brengt kosten met zich mee. Van Ransbeeck geeft enkele voorbeelden van afwikkelingskosten: de teruggave van reclamemateriaal, opzeggen van vervoersovereenkomsten en verzekeringsovereenkomsten, enz.<sup>84</sup>

## **§3 Pragmatische oplossing**

**76.** De meeste rechters kiezen bij de begroting van de opzegvergoeding voor een pragmatische oplossing. Ze becijferen niet de aanpassingsschade en de afwikkelingskosten zoals die worden voorzien door Van Ransbeeck. Meestal gaan ze uit van de inkomsten die de opgezegde partij zou

---

<sup>81</sup> R. VAN RANSBEECK, *ibid.*, 358, nr. 99.

<sup>82</sup> Zie: nr. 41-61.

<sup>83</sup> Kh. Brussel 3 februari 1999, *TBH* 2000, 509.

<sup>84</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 358, nr. 99.

hebben genoten indien wel een redelijke opzegtermijn werd verleend.<sup>85</sup> De hoven van beroep te Gent en Antwerpen kiezen meestal voor deze pragmatische oplossing.

**77.** Het hof van beroep te Gent oordeelde dat de semibrutomarge in de sector van de sportkledij gelijk is aan 40 %. Het hof keek naar de omzet van de overeenkomst. Het hof vermenigvuldigde beide grootheden met de duur van een redelijke opzegtermijn.<sup>86</sup>

**78.** Het hof van beroep te Antwerpen kiest eveneens voor deze pragmatische oplossing. Bij een overeenkomst die abrupt werd opgezegd, kende het hof een opzeggingsvergoeding toe aan de opgezegde partij. Die vergoeding is volgens het hof gelijk aan het netto-verlies tijdens een redelijke opzegtermijn. Indien de overeenkomst niet abrupt was opgezegd, zou er een redelijke opzegtermijn worden toegekend. Het hof ging uit van de inkomsten die de opgezegde partij normalerwijze zou genieten. De overeenkomst bestond reeds vijf jaar. Er werd uitgegaan van een opzegtermijn van zes maanden. Tijdens zes maanden verwezenlijkt de onderneming normaal gezien 574 000 BEF aan inkomsten. Die inkomsten werden niet volledig toegekend. Volgens de rechter moest de opgezegde partij de last van de samendrukbare kosten gedurende die zes maand niet dragen. Bovendien moest abstractie worden gemaakt van de schade die onvermijdelijk voortvloeit uit de contractbeëindiging. De rechter begrootte de vergoeding *ex aequo et bono* op 500 000 F.<sup>87</sup>

**79.** Uit beide arresten blijkt dat niet alle verloren inkomsten vergoed worden. De rechter gaat in principe uit van het netto-voordeel. Het netto-voordeel is gelijk aan de gerealiseerde winst vermeerderd met de niet-samendrukbare kosten. We komen hier uitgebreid op terug bij de concessie van alleenverkoop.<sup>88</sup>

### ***§5 Bijkomende schadevergoeding voor rechtsmisbruik***

**80.** Als er bij de opzegging sprake is van rechtsmisbruik, is de opzeggende partij gehouden om de bijkomende schade te herstellen. Er is sprake van rechtsmisbruik wanneer de uitoefening van een recht kennelijk de grenzen te buiten gaat van een normale rechtsuitoefening. Het criterium is hier de

---

<sup>85</sup> R. VAN RANSBEECK, *ibid.*, 359, nr. 99.

<sup>86</sup> Gent 4 juni 2007, *TGR* 2007, 327.

<sup>87</sup> Antwerpen 28 oktober 1996, *AJT* 1996-97, 533.

<sup>88</sup> Zie: nr. 209-215.

opzeggende goede huisvader. Het is zeer uitzonderlijk dat de schade van het rechtsmisbruik niet samenvalt met de schade die reeds wordt vergoed door de opzegvergoeding. De schadevergoeding bij rechtsmisbruik moet immers ook worden bepaald aan de hand van art. 1150 en 1151 B.W.<sup>89</sup>

### 2.3.4 Opzegbeding

**81.** Partijen kunnen contractueel een opzegtermijn en/of –vergoeding bepalen. Die zal moeten gepresteerd of betaald worden ingeval een partij eenzijdig wenst op te zeggen. Dit wordt een opzegbeding genoemd.

**82.** Volgens het Hof van Cassatie is een opzegbeding geen strafbeding. De vergoeding in een opzegbeding wordt gezien als een tegenprestatie voor de mogelijkheid om eenzijdig op te zeggen. De opzegger oefent een recht uit en begaat dus geen fout. De vergoeding zou geen schadevergoedende component hebben. Ze gebeurt los van elke wanprestatie. Een strafbeding daarentegen veronderstelt een contractuele fout, het vergoedt de schade van de schuldeiser ten gevolge van het niet nakomen van de overeenkomst.<sup>90</sup> Ook in de lagere rechtspraak wordt deze visie meestal gevolgd.<sup>91</sup>

**83.** De gevolgen van de visie van het Hof van Cassatie zijn belangrijk. Zo zal de matiging *ex art.* 1231, §1 B.W. uitgesloten zijn. De rechter heeft enkel de mogelijkheid om het beding te matigen in geval van rechtsmisbruik. Elke overeenkomst moet te goeder trouw worden uitgevoerd krachtens art. 1134, derde lid B.W.<sup>92</sup>

**84.** Op de visie van het Hof van Cassatie en van de wetgever ontstond kritiek. Opzegbedingen kunnen ook disproportioneel hoog zijn. Sommige auteurs, zoals Vandenberghe, zijn van mening dat de verschillende behandeling van opzegbedingen en strafbedingen niet kan worden behouden.

---

<sup>89</sup> R. VAN RANSBEECK, *supra*, 359, nr. 105-107.

<sup>90</sup> Cass. 22 oktober 1999, *RCJB* 2001, 103.

<sup>91</sup> Zie bijvoorbeeld: Gent 27 februari 2008, *RABG* 2009, 1325; Vred. Zomergem 13 februari 2009, *NjW* 2009, 641.

<sup>92</sup> J. DE CONINCK, “Over schade en opzegbedingen: waarom de ene bedongen (schade)vergoeding de andere niet is. Waarom niet eigenlijk?” (noot onder Antwerpen 27 november 2006), *RW* 2008-09, 1775.

Opzegbedingen compenseren volgens hen ook een nadeel. De beide soorten bedingen vertonen voldoende gelijkenissen en onvoldoende verschillen.<sup>93</sup>

### **2.3.5 matiging**

**85.** Een opzegbeding kan dus in principe niet gematigd worden op grond van art. 1231, §1 B.W. Dit sluit echter de toetsingsbevoegdheid van de rechter niet volledig uit. Volgens rechtsleer en rechtspraak beschikt de rechter over vier mogelijkheden.

#### **a. De openbare orde**

**86.** Het opzegbeding moet ten eerste verenigbaar zijn met de openbare orde en de goede zeden. Bedingen die strijdig zijn met de openbare orde kunnen nietig worden verklaard. Zo werd een opzegbeding van 33 % van de overeengekomen prijs nietig verklaard wegens het kennelijk overdreven karakter.<sup>94</sup> Het is evenmin toegelaten om de vergoeding enorm hoog te maken en op een beëindiging te speculeren. Dit kan het geval zijn als de opzegging meer oplevert dan de uitvoering.<sup>95</sup>

#### **b. Gekwalificeerde benadeling**

**87.** Een tweede oplossing voor de rechter is de theorie van de ‘gekwalificeerde benadeling’. Een beding kan ook nietig verklaard worden als een partij misbruik maakt van de inferieure positie van de andere partij. Die inferieure positie kan veroorzaakt worden door: de onwetendheid, de zwakheid, de hartstocht, de nood of de onervarenheid van de tegenpartij. Als er door dit misbruik een kennelijke wanverhouding ontstaat tussen de wederzijds bedongen verplichtingen, dan zal de vergoeding geen geldige oorzaak hebben. Als de voorwaarden voldaan zijn, zal het opzegbeding strijdig zijn met de artikelen 1131 en 1133 B.W. Een verbintenis zonder oorzaak kan geen gevolg hebben. Deze theorie werd toegepast door het hof van beroep te Antwerpen. *In casu* was er evenwel geen sprake van een

---

<sup>93</sup> O. VANDENBERGHE, “Het toepassingsgebied van artikel 1231 B.W. betreffende overdreven strafbedingen: een kritische analyse”, *TBBR* 2004, 74.

<sup>94</sup> V. VAN HOUTTE-VAN POPPEL, “Bouwheer, eenzijdige verbreking overeenkomst”, in X., *bijzondere overeenkomsten, artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, losbl., nr. 52-58.

<sup>95</sup> Vred. Zomergem 13 februari 2009, *NjW* 2009, 641; J. DE CONINCK, *supra*, 1774.

dergelijke wanverhouding. Er werd een verbrekingsvergoeding voorzien van 30% van de aannemingsom indien de overeenkomst eenzijdig werd opgezegd.<sup>96</sup>

### **c. Rechtsmisbruik**

#### **§1 Omschrijving**

**88.** Een derde oplossing is een beroep op de goede trouw. De goede trouw heeft een beperkende werking op overeenkomsten. De rechter kan nagaan of er sprake is van rechtsmisbruik. Er is sprake van rechtsmisbruik indien de uitoefening van een recht gebeurde op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van dat recht door een normaal, zorgvuldig en omzichtig persoon. De sanctie kan bestaan uit een verbod om zich op het beding te beroepen, maar ook uit het opleggen van een normale uitoefening van het opzeggingsrecht.<sup>97</sup>

#### **§2 De uitoefening van het beding is problematisch**

**89.** De rechter kan dus via de beperkende werking van de goede trouw ook het bedrag van het opzegbeding matigen. Hij kan zich evenwel niet louter op het bedrag baseren, hij zal de concrete omstandigheden in acht moeten nemen. De wijze waarop de eiser zich baseert op het beding zal rechtsmisbruik moeten uitmaken. Het is meestal het beding zelf dat problematisch is en niet de uitoefening ervan.<sup>98</sup>

#### **§3 Voorbeelden**

**90.** De rechtbank van eerste aanleg te Gent ontzegde een makelaar de mogelijkheid om een opzegbeding in te roepen. De rechtbank oordeelde dat de makelaar zich schuldig maakte aan rechtsmisbruik. De makelaar nam een onwrikbare houding aan. Bovendien deed hij direct beroep op het opzegbeding, hoewel de opzeggende partij kort na de opzegging reeds liet weten dat zij de overeenkomst wenste verder te zetten. De makelaar vorderde 4.500 euro, de overeenkomst had een duurtijd van slechts zeven dagen en de makelaar kon dus slechts geringe kosten hebben gehad.

---

<sup>96</sup> Antwerpen 2 september 1997, *Limb. Rechtsl.* 1997, 230.

<sup>97</sup> J. DE CONINCK, *supra*, 1775.

<sup>98</sup> O. VANDENBERGHE, "Het toepassingsgebied van artikel 1231 B.W. betreffende overdreven strafbedingen: een kritische analyse", *supra*, 72.

Bovendien moest hij door de opzegging geen verdere prestaties meer leveren. De makelaar had de kans om de overeenkomst verder te zetten en alsnog het commissieloon te ontvangen door de verkoop te realiseren. De makelaar koos echter voor de beste optie voor haar, maar voor de slechtste voor de opzeggende partij. De rechter kende enkel een vergoeding toe voor de gedane uitgaven en de verrichte arbeid. Er werd een vergoeding toegekend van 1.000 euro.<sup>99</sup>

Het is merkwaardig dat met geen woord wordt gerept over de gederfde winst. De rechtbank stelt in het vonnis dat art. 1794 B.W. toepasselijk is. Toch wordt blijkbaar voorbijgegaan aan de vergoeding voor gederfde winst *ex art. 1794 B.W.*

**91.** Een beding dat voorzag in een opzegvergoeding gelijk aan de volledige huurprijs van een standplaats op een beurs, werd niet abusievelijk uitgeoefend. Het beding werd *in casu* getoetst aan de werkelijke schade. Aangezien de overeenkomst werd opgezegd zes maanden voor de aanvang van de beurs, vond het hof dat de opzegvergoeding overeenstemde met de werkelijke schade. Er werd niet bewezen dat er een nieuwe huurder werd gevonden. Er werd rekening gehouden met enkele feitelijke omstandigheden. Een beurs organiseren vergt volgens het hof veel voorbereiding waarmee ruim op voorhand moet worden begonnen. De organisator moet reclame maken en er werd commerciële schade geleden door de aanwezigheid van lege plaatsen op de beurs.<sup>100</sup>

**92.** Bovenstaand arrest kan om twee redenen worden bekritiseerd. Een eerste kritische opmerking gaat over de toepassing van het begrip rechtsmisbruik. Het hof toetste in feite het beding zelf. Het hof toetste niet de wijze waarop de opgezegde zich op het beding beriep. Het onderscheid tussen beide is niet altijd duidelijk. De rechtspraak baseert zich soms op bedenkelijke juridische constructies om rechtvaardige uitspraken te verkrijgen.

Een tweede punt van kritiek is de overweging van het hof dat geen nieuwe huurder werd gevonden. Dat is immers irrelevant. Het is niet vereist dat effectief een nieuwe contractant wordt gevonden. De rechter moet enkel kijken of de opgezegde partij de mogelijkheid had om een nieuwe contractant te zoeken. Zes maanden om een nieuwe contractant te zoeken lijkt ons voldoende.

---

<sup>99</sup> Rb. Gent 29 oktober 2004, *NjW* 2005, 457.

<sup>100</sup> Antwerpen 27 november 2006, *RW* 2008-09, 1771-72.

## d. Herkwalificatie

### *§1 Herkwalificatie is in principe niet mogelijk*

93. Een vierde oplossing die soms wordt toegepast is de herkwalificatie van het opzegbeding. Het beding wordt dan gekwalificeerd als een strafbeding. Volgens het Hof van Cassatie is de herkwalificatie tot strafbeding niet mogelijk. Het Hof sprak zich uit over hoge bedingen tot vergoeding van de gederfde winst en oordeelde dat dit geen strafbedingen zijn.<sup>101</sup>

### *§2 Uitzonderingen*

94. In de rechtspraak en rechtsleer vinden we uitzonderingen op de visie van Cassatie. Soms wordt de herkwalificatie toch aanvaard. Dit kan enkel in uitzonderlijke gevallen,<sup>102</sup> bijvoorbeeld wanneer het opzegbeding als enige doel heeft om het matigingsrecht *ex art. 1231, §1 B.W.* te omzeilen.<sup>103</sup> Herkwalificatie zal ook mogelijk zijn als het opzegbeding zeer hoog is en eerder een schadevergoedend karakter heeft.<sup>104</sup> De rechtbank te Brugge volgde in het verleden deze visie. De rechtbank paste oud art. 32, 15° WHPC toe op een opzegbeding en verklaarde het beding nietig.<sup>105</sup> Art. 32, 15° WHPC kan enkel worden toegepast op strafbedingen.<sup>106</sup>

## e. Billijkheid?

95. Een opzegbeding matigen op grond van de billijkheid is niet mogelijk. Een contractuele clausele wijzigen of terzijde schuiven op grond van billijkheidsredenen is in het Belgisch recht uitgesloten. Doet de rechter dit toch, dan zal deze uitspraak wellicht worden verbroken door het Hof van Cassatie. Een contractuele clausele kan niet buiten werking worden gesteld om billijkheidsredenen.<sup>107</sup> Een

<sup>101</sup> Cass. 22 oktober 1999, *RCJB* 2001, 103.

<sup>102</sup> O. VANDENBERGHE, "Het toepassingsgebied van artikel 1231 B.W. betreffende overdreven strafbedingen: een kritische analyse", *supra*, 76.

<sup>103</sup> Brussel 2 oktober 1991, *TBH* 1992, 267.

<sup>104</sup> W. GOOSSENS, "Recente rechtspraak privaot bouwrecht", *TBO* 2006, 10.

<sup>105</sup> Rb. Brugge 27 september 1999, *RW* 2000-01, 951, zie ook: Antwerpen 7 april 1998, *AJT* 1998-99, 736.

<sup>106</sup> R. STEENNOT, *Handboek Consumentenbescherming en Handelspraktijken*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 148.

<sup>107</sup> Cass. 12 december 1973, *RW* 1973-74, 2255; Cass. 30 november 1989, *Arr. Cass.* 1989-90, 442; J. BAECK, *supra*, nr. 18-19.



beroep op de billijkheid om te ontsnappen aan een hoog opzegbeding zal dus niet slagen. Een beroep op de imprevisieleer is eveneens uitgesloten. Volgens deze leer kan de rechter een overeenkomst tenietdoen of aanpassen indien zich bepaalde omstandigheden voordoen. De omstandigheden moeten onvoorzienbaar en abnormaal zijn. Ze moeten zich voordoen na het sluiten van de overeenkomst. Door de onvoorzienbare omstandigheden moet het contractueel evenwicht ernstig worden verstoord.<sup>108</sup> De imprevisieleer wordt in België niet aanvaard.<sup>109</sup>

## f. Conclusie

### *§1 Het voordeel van de foutieve contractant*

**96.** Het onderscheid tussen straf- en opzegbedingen leidt ertoe dat de foutieve contractant in een gunstigere positie staat dan de niet-foutieve contractant. De foutieve contractant kan zich beroepen op art. 1231, §1 B.W. om een schadebeding te laten matigen indien de overeenkomst te zijne laste wordt ontbonden. De niet-foutieve contractant kan zich niet beroepen op art. 1231, §1 B.W. indien de overeenkomst wordt opgezegd. Hij zal de volledige werking van het beding moeten ondergaan.<sup>110</sup>

Van Houtte-Van Poppel wijst er op dat de opzegvergoedingen die door de rechtspraak worden aanvaard dikwijls hoger zijn dan de toegelaten strafbedingen. Vergoedingen van 30 of 40 % van de totale waarde zijn niet uitzonderlijk. Zo werd een vergoeding van 40 % van de totale waarde van de bouwwerken door de rechtbank van koophandel te Gent aanvaard.<sup>111</sup>

### *§2 Oplossing*

**97.** Volgens ons maakt de wetgever best een einde aan de bestaande situatie. Exorbitante opzegbedingen zijn niet te rechtvaardigen. Bovendien zal de beoordeling van het beding afhangen van de rechter die de beoordeling moet maken. De rechter zal zich moeten bedienen van juridisch

<sup>108</sup> J. BAECK, *supra*, nr. 73-93.

<sup>109</sup> Cass. 14 april 1994, *RW* 1994-95, 434.

<sup>110</sup> O. VANDENBERGHE, "Het toepassingsgebied van artikel 1231 B.W. betreffende overdreven strafbedingen: een kritische analyse", *supra*, 75.

<sup>111</sup> V. VAN HOUTTE-VAN POPPEL, "Bouwheer, eenzijdige verbreking overeenkomst", in X., *bijzondere overeenkomsten, artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, losbl., nr.52-58; Kh. Gent 10 september 2002, *TGR* 2003, 17; Vred. Zomergem 13 februari 2009, *NjW* 2009, 641.

bedenklijke constructies om tot een rechtvaardige uitspraak te komen. Dit kan niet de bedoeling zijn. Opzegbedingen onderwerpen aan het matigingsrecht *ex art.* 1231, §1 B.W. lijkt ons de aangewezen oplossing.

## **3. Bijzonder geval : de verbreking *ex art.* 1794 B.W.**

### **3.1 Algemeen**

#### **3.1.1 Definitie**

98. Art. 1794 B.W. laat de opdrachtgever toe om een aannemingsovereenkomst eenzijdig te verbreken, mits hij de aannemer schadeloos stelt voor al zijn uitgaven, arbeid en alles wat hij bij die aanneming had kunnen winnen.<sup>112</sup>

#### **3.1.2 Ratio legis**

99. Art. 1794 B.W. is een nuttige bepaling. Ze verhindert dat nutteloze, ongewenste werken verder worden uitgevoerd. Ook indien de opdrachtgever de verdere uitvoering niet kan betalen kan art. 1794 B.W. een goede uitweg bieden. De opdrachtgever kan snel handelen en moet geen opzegtermijn presteren. Hij moet evenmin een wanprestatie bewijzen in hoofde van de aannemer. Als hij dit eenzijdig verbrekingsrecht wil toepassen, zal hij de aannemer wel schadeloos moeten stellen. Dit recht bestaat in vele landen, de meeste buitenlandse rechtssystemen hebben gelijkaardige bepalingen.<sup>113</sup>

De verbreking van de overeenkomst is geen herroeping van de overeenkomst. De hoofdverbintenis blijft bestaan, de opdrachtgever blijft gehouden tot betaling van de aannemer zoals voorzien in de overeenkomst. Maar die betaling wordt om billijkheidsredenen verminderd. De afzegging is een daad van beheer. Ze is erop gericht om het vermogen van de opdrachtgever in stand te houden.<sup>114</sup>

---

<sup>112</sup> Art. 1794 B.W.

<sup>113</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, in APR, Gent, Story-Scientia, 2001, 310, nr. 919; W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, Brugge, Die keure, 2003, 1051, nr. 1115.

<sup>114</sup> G. BAERT, *ibid.*, 311, nr. 922.

### 3.1.3 Bijzondere vorm opzegging

**100.** De eenzijdige verbreking *ex art. 1794 B.W.* is een bijzondere vorm van de opzegging. Alles wat hierboven werd gezegd over de opzegging zal ook hier toepasselijk zijn, tenzij art. 1794 B.W. zich tegen de toepassing verzet. *Lex specialis derogat generali.*<sup>115</sup>

**101.** Art. 1794 B.W. verschilt van de gemeenrechtelijke opzegging op de volgende punten:

-art. 1794 B.W. vereist nooit een opzegtermijn;

-art. 1794 B.W. voorziet in alle gevallen schadeloosstelling van de aannemer, bij de gemeenrechtelijke opzegging is er enkel vergoeding als de opzegging onrechtmatig was;

-partijen kunnen het eenzijdig verbrekingsrecht contractueel uitsluiten, de gemeenrechtelijke opzeggingsmogelijkheid is van openbare orde bij overeenkomsten van onbepaalde duur.

-enkel de opdrachtgever kan de overeenkomst verbreken met toepassing van art. 1794 B.W., bij de gemeenrechtelijke opzegging kunnen beiden opzeggen.<sup>116</sup>

**102.** Art. 1794 B.W. is noch van openbare orde, noch van dwingend recht. Partijen kunnen dus het recht op eenzijdige beëindiging contractueel uitbreiden, inperken en de modaliteiten ervan wijzigen.<sup>117</sup>

Als er contractueel een vergoeding wordt voorzien, is er sprake van een opzegbeding. Alles wat hoger werd gezegd over opzegbedingen, zal ook hier toepassing vinden. Matiging is dus in principe niet mogelijk.<sup>118</sup>

## 3.2 Toepassingsgebied

### 3.2.1 Ruim toepassingsgebied

**103.** Art. 1794 B.W. heeft een groot toepassingsgebied. Het is opgesteld in algemene bewoordingen. Het is van toepassing op eender welk materieel of intellectueel werk dat het voorwerp uitmaakt van de

---

<sup>115</sup> W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, supra, 1055, nr. 1117.

<sup>116</sup> B. VEECKMANS, supra, 672.

<sup>117</sup> Antwerpen 19 januari 1976, RW 1976-77, 159

<sup>118</sup> Zie bijvoorbeeld: Brussel 13 november 1997, JLMB 1998, 1823.

aannemingsovereenkomst. Verder is het toepassingsgebied niet beperkt tot aanneming tegen vaste prijs. Art. 1794 B.W. kan ook worden toegepast op aannemingen tegen eenheidsprijzen, in regie, in daghuur, bij het stuk of bij de maat, of zonder prijsafspraken.<sup>119</sup>

### 3.2.2 De omvang of de duur is bepaald

**104.** Het is wel vereist dat de omvang van het werk of de duur bepaald is.<sup>120</sup> Art. 1794 B.W. kan niet worden toegepast op aannemingsovereenkomsten van onbepaalde duur.<sup>121</sup> Wanneer de omvang niet bepaald is of partijen zich enkel per maat of per stuk verbonden hebben zonder de omvang of de hoeveelheid te bepalen, zal art. 1794 B.W. geen toepassing krijgen. Deze overeenkomsten kunnen door beide partijen worden verbroken zonder dat een schadevergoeding verschuldigd is. Art. 1794 is ook niet toepasbaar als de taken of opdrachten telkens worden afgesplitst in afzonderlijke overeenkomsten.<sup>122</sup>

### 3.2.3 Toepassingsgebied *ratione personae*

**105.** Het recht om de overeenkomst eenzijdig te beëindigen komt uitsluitend toe aan de opdrachtgever en zijn rechtsopvolgers onder algemene of bijzondere titel. De aannemer zelf kan de overeenkomst niet eenzijdig beëindigen met toepassing van art. 1794 B.W. Ook de schuldeisers van de opdrachtgever kunnen niet via een zijdelingse vordering de overeenkomst eenzijdig beëindigen.<sup>123</sup> De curator van een failliete opdrachtgever kan zich evenmin beroepen op art. 1794 B.W. om de overeenkomst eenzijdig te beëindigen. Hij kan enkel afgifte vragen van het reeds gepresteerde werk als hij de aannemer vergoedt.<sup>124</sup>

---

<sup>119</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, *supra*, 312, nr. 927; W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, *supra*, 1056, nr. 1118-1119.

<sup>120</sup> Kh. Brugge 1 maart 2005, *RW* 2006, 1429.

<sup>121</sup> Luik 6 november 1998, *TBBR* 2001, 65.

<sup>122</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, *supra*, 315, nr. 936.

<sup>123</sup> W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, *supra*, 1098, nr. 1162; W. GOOSSENS en K. UYTTERHOEVEN, "De bouwovereenkomst", in K. DEKETELAERE, M. SCHOUPS en A. VERBEKE (eds.), *Handboek bouwrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 466.

<sup>124</sup> Cass. 7 november 1935, *Pas.* 1936, 38; V. VAN HOUTE-VAN POPPEL, *supra*, nr. 44.

### 3.2.4 Geen toepassing op lastgeving

**106.** Art. 1794 B.W. is niet van toepassing op lastgevingsovereenkomsten. Als er een daadwerkelijk vertegenwoordigingsmandaat is, kan het niet worden toegepast. De lasthebber kan dan enkel vergoeding vorderen op grond van art. 1999 B.W. voor betaalde voorschotten en kosten. De lasthebber kan geen vergoeding vorderen voor de gedeerde winst.<sup>125</sup> Het is evenwel mogelijk dat de bevoegdheid om in naam en voor rekening van de opdrachtgever op te treden accessoir is aan een andere bevoegdheid. Volgens de absorptietheorie moeten enkel de regels worden toegepast van de determinerende contractuele verhouding.<sup>126</sup>

### 3.2.5 Architectenovereenkomsten

**107.** In sommige rechtspraak wordt gesteld dat art. 1794 B.W. niet van toepassing is op architectenovereenkomsten.<sup>127</sup> Deze visie is echter voorbijgestreefd. De overgrote meerderheid van de rechtsleer is van mening dat art. 1794 B.W. ook bij architectenovereenkomsten wordt toegepast. Een architectenovereenkomst is immers bepaald door zijn voorwerp.<sup>128</sup> Uit het loutere feit dat de architectenovereenkomst noch een ereloonbedrag, noch concrete elementen bevat om dit ereloon te begroten, volgt niet dat de overeenkomst geen bepaald of bepaalbaar voorwerp heeft.<sup>129</sup> Ook in de rechtspraak wordt artikel 1794 B.W. geregeld toegepast bij de eenzijdige opzegging van een architectenovereenkomst.<sup>130</sup> Het Hof van Cassatie heeft zich uitgesproken ten voordele van een extensieve interpretatie van het toepassingsgebied van art. 1794 B.W.<sup>131</sup>

---

<sup>125</sup> W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, supra, 1096, nr. 1158; B. VAN BAEVEGHEM, "Artikel 1794 B.W. en de eenzijdige beëindiging van makelaarsovereenkomsten", *RABG* 2009, 1342.

<sup>126</sup> B. VAN DEN BERGH, "Omtrent de ontijdige opzeg: tijdig reageren is de boodschap" (noot onder Brussel 27 februari 2008), *RW* 2009, 1565.

<sup>127</sup> Gent 6 maart 1990, *TGR* 1990, 2.

<sup>128</sup> K. UYTTERHOEVEN, "De architectenovereenkomst", in K. DEKETELAERE, M. SCHOUPS en A. VERBEKE (eds.), *Handboek bouwrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 445.

<sup>129</sup> Cass. 10 oktober 2003, *TBO* 2003, 85.

<sup>130</sup> Rb. Tongeren 20 oktober 1989, *T. Aann.* 1990, 363.

<sup>131</sup> Cass. 4 september 1980, *Pas* 1981, 7.

### 3.2.6 Onderaanneming

#### a. Eerste strekking: art. 1794 B.W. is toepasselijk

**108.** Over de toepasbaarheid van art. 1794 B.W. op de onderaannemingsovereenkomst bestaat discussie. Volgens één visie wordt de hoofdaannemer in de verhouding hoofdaannemer-onderaannemer gelijkgesteld met de opdrachtgever. De hoofdaannemer kan dus de overeenkomst eenzijdig beëindigen met toepassing van art. 1794 B.W.<sup>132</sup> Volgens Engels neemt de hoofdaannemer de positie in van de opdrachtgever ten opzichte van de onderaannemer. De onderaannemer neemt de positie in van de aannemer.<sup>133</sup> De Brusselse rechtbank van koophandel volgt deze visie. Zij past art. 1794 B.W. toe in de verhouding hoofdaannemer-onderaannemer.<sup>134</sup> Ons inziens is dit de correcte zienswijze.

#### b. Tweede strekking: art. 1794 B.W. kan niet worden toegepast

**109.** Volgens een andere visie kan er van de toepassing van art. 1794 B.W. in de relatie hoofdaannemer-onderaannemer geen sprake zijn. Volgens deze auteurs is de hoofdaannemer geen meester van het werk. Zij wijzen er ook op dat de hoofdaannemer anders een vrijgeleide verkrijgt om de overeenkomst op te zeggen zodra hij een goedkopere onderaannemer vindt.<sup>135</sup> Dit tweede argument lijkt ons twijfelachtig, de hoofdaannemer moet dan de onderaannemer vergoeden voor alles wat hij bij de aanneming kon winnen. De hoofdaannemer zal dus niet lichtzinnig overgaan tot opzegging van de overeenkomst met zijn onderaannemer.

### 3.2.7 Koopovereenkomst: geen toepassing art. 1794 B.W.

**110.** Art. 1794 B.W. kan niet worden toegepast als er sprake is van een koopovereenkomst. Het onderscheid tussen een koopovereenkomst en een aannemingsovereenkomst is dus belangrijk.

---

<sup>132</sup> W. GOOSSENS en K. UYTTERHOEVEN, “De bouwovereenkomst”, *supra*, 465, zie ook: W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, *supra*, 1073, nr. 1133.

<sup>133</sup> C. ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, Brugge, Die keure, 2008, 306.

<sup>134</sup> Kh. Brussel 21 maart 1986, *T. Aann.* 1988, 181; Kh. Brussel 23 maart 1986, *T. Aann.* 1989, 233.

<sup>135</sup> W. NEVEN en G. BAERT “Bouwovereenkomsten”, in X., *Bestendig handboek privaatrechtelijk bouwrecht*, Mechelen, Kluwer, 2004, afl. 6, 93 en aldaar aangehaalde rechtsleer; G. BAERT, *Aanneming van werk*, *supra*, 316, nr. 938.

**111.** Bij de kwalificatie moet gekeken worden naar het psychologisch en het economisch criterium. Aanneming veronderstelt een grote mate van onafhankelijkheid van de aannemer. Het economische criterium bestaat uit het belang van het materiaal enerzijds, en de geleverde arbeid anderzijds. Als de levering van het materiaal het belangrijkste is, is er sprake van een koopovereenkomst. Indien de levering van de arbeid het belangrijkste aspect is, bestaat er een aannemingsovereenkomst.<sup>136</sup> Volgens het hof van beroep te Brussel kan art. 1794 B.W. niet worden toegepast als de bestelling van een zaak als koopovereenkomst wordt gekwalificeerd. Dit zal het geval zijn als de arbeid en de plaatsing slechts bijzaak zijn en de koop de hoofdzaak.<sup>137</sup>

Het economische criterium heeft aan waarde verloren. Baert is van mening dat zelfs indien de aannemer de materialen levert en de aannemingsovereenkomst de kleur heeft van een koop-verkoop, art. 1794 B.W. kan toegepast worden. Volgens hem kan er geen sprake zijn van eigendomsoverdracht indien het werk nog niet is begonnen of nog niet is afgewerkt.<sup>138</sup>

### **3.2.8 Afwijkende gebruiken**

**112.** Art. 1794 B.W. doet geen afbreuk aan de gebruiken. Het kleinbedrijf dat alledaagse werkzaamheden tegen tarief uitvoert, zal geen aanspraak kunnen maken op de vergoeding *ex art. 1794 B.W.*<sup>139</sup> Een schoenlapper en een horlogemaker kunnen bijvoorbeeld geen aanspraak maken op een vergoeding krachtens art. 1794 B.W. Hoger verwezen wij ook naar het gebruik dat zich verzet tegen het toekennen van een verbrekingsvergoeding aan dokters en advocaten.

---

<sup>136</sup> C. ENGELS, *supra*, 284-86.

<sup>137</sup> Brussel 6 februari 1985, *JT* 1985, 390.

<sup>138</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 314, nr. 931.

<sup>139</sup> G. BAERT, *ibid.*, 315, nr. 935.

### **3.3 De uitoefening van het recht op eenzijdige beëindiging**

#### **3.3.1 Motivering**

##### **a. Motivering is niet vereist**

**113.** De wet vereist geen reden om een overeenkomst op te zeggen. De eenzijdige verbreking is een bijzonder toepassingsgeval. De eenzijdige verbreking moet dus evenmin worden gemotiveerd. De opdrachtgever kan de overeenkomst naar goeddunken verbreken.<sup>140</sup> De bevoegdheid om de overeenkomst eenzijdig te verbreken wordt volkomen discretionair uitgeoefend. De opdrachtgever begaat geen fout door zijn recht uit te oefenen. Hij zal de aannemer wel schadeloos moeten stellen.<sup>141</sup>

##### **b. Motivering is niet aangewezen**

**114.** Het eenzijdig verbrekingsrecht moet te goeder trouw worden uitgeoefend, zo niet is bijkomende schadevergoeding verschuldigd. Als de opdrachtgever toch besluit om zich te beroepen op art. 1794 B.W., zal hij zijn verbreking best niet motiveren. Mocht hij dit toch doen, is het niet ondenkbaar dat hem rechtsmisbruik wordt verweten.

Er zal sprake zijn van rechtsmisbruik als de opdrachtgever door misleidende valse gegevens of bedreigingen probeert aan schadeloosstelling te ontkomen. In dit geval kan de aannemer aanspraak maken op de schadevergoeding *ex art.* 1151 B.W. De schadevergoeding omvat dan alles wat een onmiddellijk en rechtstreeks gevolg is van de niet uitvoering van de overeenkomst. Hij kan eventueel ook extrapatrimoniale schade vorderen.

##### **c. Motivering is nuttig bij overmacht**

**114.** Het kan wel nuttig zijn om de eenzijdige verbreking te motiveren indien er sprake is van overmacht. Dan zal de opdrachtgever eventueel kunnen ontsnappen aan de vergoeding voor de gederfde winst. Overmacht wordt echter niet snel aanvaard. Het niet verkrijgen van een

---

<sup>140</sup> W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, *supra*, 1091, nr. 1150; W. NEVEN en G. BAERT, "Bouwovereenkomsten", *supra*, 90b.

<sup>141</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, *supra*, 307, nr. 909.



stedenbouwkundige vergunning en het niet verkrijgen van een subsidie door de gemeente werden niet beschouwd als gevallen van overmacht.<sup>142</sup>

#### **d. Geen motivering=toepassing art. 1794 B.W.**

**115.** Als de opdrachtgever de eenzijdige opzegging niet motiveert, zal art. 1794 B.W. worden toegepast. De opdrachtgever kan zich achteraf niet meer beroepen op 1184 B.W.<sup>143</sup> Als de opdrachtgever zich wil beroepen op art. 1184 B.W., dan kan hij de wanprestatie best tegensprekelijk laten vaststellen. Hij zal zich op de wanprestatie kunnen beroepen om een schadevergoeding te bekomen of om de gerechtelijke ontbinding te vorderen. Als de opdrachtgever zich wil beroepen op art. 1184 B.W. zal hij de beëindiging van de overeenkomst moeten motiveren. Als hij bijvoorbeeld de aannemer de toegang tot de werf weigert, zal hij zijn weigering omstandig moeten motiveren.

### **3.3.2 Vormvereisten**

#### **a. Geen vormvereisten**

**116.** Het eenzijdig verbrekingsrecht is aan geen enkele vormvereiste onderworpen. De aannemer moet bewijzen dat de opdrachtgever gebruik heeft gemaakt van zijn verbrekingsrecht. Hij zal de onmiskenbare wil van de opdrachtgever moeten bewijzen. De wil van de opdrachtgever kan blijken uit briefwisseling. De wil van de opdrachtgever kan ook worden afgeleid uit diens handelswijze of uit zijn houding. De beëindiging kan impliciet zijn.<sup>144</sup>

#### **b. De aangetekende brief**

**117.** Als de aannemer besluit dat de overeenkomst eenzijdig werd beëindigd, zal hij er goed aan doen om de opdrachtgever bij aangetekende brief op de hoogte te brengen. Indien de opdrachtgever een handelaar is, zal hij binnen een redelijke termijn moeten protesteren. Het bewijs tegen een handelaar is vrij. Het bewijs tegen een particulier is moeilijker.

---

<sup>142</sup> Bergen 5 maart 1993, *T. Aann.* 1994, 342; G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 318, nr. 944.

<sup>143</sup> Rb. Tongeren 20 oktober 1989, *T. Aann.* 1990, 363.

<sup>144</sup> B. VAN BAEVEGHEM, “Artikel 1794 B.W. en de eenzijdige beëindiging van makelaarsovereenkomsten”, *supra*, 1340.

**118.** In een zaak voor de rechtbank te Brugge was deze bewijsproblematiek aan de orde. Uit het uitblijven van een reactie op een brief, kan volgens de rechtbank niet worden afgeleid dat de overeenkomst eenzijdig werd verbroken. In de brief werd gevraagd of de opdrachtgever de overeenkomst al dan niet wilde voortzetten. Het loutere feit dat een reactie uitblijft, volstaat niet om te besluiten dat de opdrachtgever de overeenkomst eenzijdig heeft verbroken. Er werd door de rechtbank rekening gehouden met de concrete omstandigheden. *In casu* kon de overeenkomst niet meer worden uitgevoerd zoals oorspronkelijk was overeengekomen. Er was geen akkoord omtrent een herziening van de overeenkomst.<sup>145</sup>

### 3.3.3 Tijdstip

#### a. Precontractuele fase

##### *§1 Art. 1794 B.W. is niet toepasselijk*

**119.** Als er nog geen overeenkomst bestond, kan de aannemer zich niet beroepen op art. 1794 B.W. Indien de aannemer voorbarig aan het werk ging, kan hij de opdrachtgever niet aanspreken.<sup>146</sup> In de precontractuele fase is art. 1794 B.W. niet van toepassing. De rechtbank van eerste aanleg te Gent volgt alvast deze stelling. De architect die reeds belangrijke prestaties leverde kan wel aanspraak maken op een vergoeding *ex aequo et bono*. Deze vergoeding is echter niet gebaseerd op art. 1794 B.W.<sup>147</sup>

##### *§2 Voorbereidende kosten*

#### Discussie

**120.** Er bestaat discussie over de vergoeding van voorbereidende kosten tijdens de precontractuele fase. Dat aannemers en architecten belangrijke kosten maken met het oog op het binnenhalen van een opdracht staat vast. Ze maken plannen, maquettes, prijsberekeningen en verplaatsingskosten. Het spreekt voor zich dat ze deze kosten zoveel mogelijk proberen te verhalen op de opdrachtgevers. Voor

---

<sup>145</sup> Rb. Brugge 14 mei 1991, *RW* 1993-94, 332.

<sup>146</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 308, nr. 911.

<sup>147</sup> Rb. Gent 22 april 1998, *TGR* 1998, 121.

de vergoeding wordt een onderscheid gemaakt tussen aannemers en architecten. Aannemers kunnen deze kosten in principe niet verhalen. Architecten daarentegen kunnen wel een vergoeding krijgen voor de kosten tijdens de voorbereidende fase.<sup>148</sup>

### **Aannemers**

**121.** In principe zijn de voorbereidende kosten niet verhaalbaar. Ze maken deel uit van het algemene ondernemingsrisico van de aannemer.<sup>149</sup> Behoudens andersluidende overeenkomst, moet de aannemer zelf de kosten dragen die hij verricht met het oog op het binnenhalen van een opdracht.<sup>150</sup>

**122.** Op dit principe bestaan uitzonderingen die voortvloeien uit het gemeen recht. Er is wel een vergoeding verschuldigd als de kosten voorzien worden in een overeenkomst. Dan is er geen sprake meer van een precontractuele fase, dit is dus eigenlijk maar een schijnuitzondering. Het is bijvoorbeeld mogelijk dat er een voorbereidende studieovereenkomst bestaat. De kosten zijn dan vergoedbaar omdat er sprake is van materiële en intellectuele handelingen. De voorbereidende studieovereenkomst maakt dan zelf een aannemingsovereenkomst uit. Er kan verwezen worden naar een zaak voor het hof van beroep te Brussel. De aannemer had een bodemonderzoek gedaan en had geholpen met de zoektocht naar een geschikt bouwterrein. Zijn kosten werden begroot op twee percent van de waarde van het totale vooropgestelde bouwwerk.<sup>151</sup>

Een echte uitzondering vloeit voort uit art. 1382 B.W. Het is immers mogelijk dat een schadevergoeding moet worden betaald wegens precontractuele aansprakelijkheid.<sup>152</sup>

---

<sup>148</sup> W. GOOSSENS, "Privaatrechtelijk bouwrecht, aanneming van recht, verbintenissenrecht: één geheel", *TBO* 2009, 70-72.

<sup>149</sup> Antwerpen 8 november 1976, *RW* 1976-77, 2350.

<sup>150</sup> Antwerpen 8 november 1976, *ibid.*, 2350; S. STIJNS, B. TILLEMANN, W. GOOSSENS, B. KOHL, E. SWAENEPOL en K. WILLEMS, "Overzicht van rechtspraak: bijzondere overeenkomsten: koop en aanneming 1999-2006", *TPR* 2008, 1683.

<sup>151</sup> Brussel 27 september 1985, *Res Jur. Imm.* 1986, 103.

<sup>152</sup> W. GOOSSENS, "Privaatrechtelijk bouwrecht, aanneming van recht, verbintenissenrecht: één geheel", *supra*, 70-72.

## Architecten

### *Recht op vergoeding voorbereidende kosten*

**123.** Een architect heeft in tegenstelling tot een aannemer wel recht op vergoeding voor prestaties geleverd in de precontractuele fase. De opdrachtgever moet de architect vergoeden voor de geleverde prestaties. Architecten hebben recht op een vergoeding voor de voorstudies die zij maken. Het bezwarend karakter van hun tussenkomst wordt vermoed. Vrijgevigheden moeten worden bewezen. Het vrijgevig opzet kan niet worden afgeleid uit de loutere omstandigheid dat er geen geschrift is of uit de aanwezigheid van vriendschapsbanden.<sup>153</sup>

Volgens Goossens vindt het vergoedingsprincipe bij architecten zijn oorsprong in het bestaan van een soort van “vooraannemingsovereenkomst”. Architecten moeten immers vooraf onderzoek doen naar het terrein en een eerste plan, voorontwerp opstellen. Deze prestaties maken volgens Goossens het voorwerp uit van een voorbereidende studieovereenkomst. De overeenkomst moet gekwalificeerd worden als een aannemingsovereenkomst, want ze heeft betrekking op materiële en intellectuele handelingen. De architect heeft recht op vergoeding wegens het algemene vermoeden van vergoeding ten voordele van de dienstverstrekker, indien de dienst in zijn beroepsbezigheden kadert. Bij architecten maakt het opstellen van voorstudies deel uit van hun taak.

### *Geen beroep op art. 1794 B.W.*

**124.** Om vergoeding te verkrijgen, zullen zij zich echter niet kunnen beroepen op art. 1794 B.W. De toepassing van art. 1794 B.W. is uitgesloten tijdens de precontractuele fase. Dit principe wordt erkend door de hoven van beroep te Gent, Brussel, Antwerpen en Luik.<sup>154</sup> In deze laatste casus werd uiteindelijk geen vergoeding toegekend omdat de vergoeding in het bestek werd uitgesloten. Er werd gestipuleerd: *‘de kosten verbonden aan voorbereiding en voorstelling van het dossier worden niet vergoed.’* Een vergoeding voor prestaties tijdens de precontractuele fase kan dus contractueel worden uitgesloten.

---

<sup>153</sup> Bergen 29 april 2002, *T. Aann.* 2004, 133.

<sup>154</sup> Luik 16 mei 1995, *JT* 1996, 81; Brussel 21 april 1998, *AJT* 1998-99, 238; Gent 22 april 1998, *TGR* 1998, 121; Antwerpen 4 december 2002, *NjW* 2003, 1000; S. STIJNS e.a., *supra*, 1683.

**125.** Volgens het hof van beroep te Bergen kan de architect zich wel beroepen op art. 1794 B.W. tijdens de precontractuele fase.<sup>155</sup> Ons inziens is dit een verkeerde rechtsopvatting. Een onbestaande overeenkomst kan niet worden verbroken.

*Vergoeding ex aequo et bono*

**126.** Als de architect reeds belangrijke prestaties leverde, kan hij dus aanspraak maken op een vergoeding voor de geleverde prestaties. De vergoeding wordt door de rechter *ex aequo et bono* bepaald. In een zaak die voor het hof van beroep te Gent kwam, had de architect een aantal voorontwerpen gemaakt. De rechter kende de architect een zesde van zijn totale ereloon toe, 10 000 BEF, vermeerderd met de B.T.W.<sup>156</sup> Het hof stelde: *'het werk van de architect is van dergelijke belangrijke betekenis dat het er zich niet toe leent om kosteloos gepresteerd te worden.'* In een andere zaak had een architect een aantal voorontwerpen gemaakt. Volgens het hof van beroep te Antwerpen was er een voorbereidende studieovereenkomst. Er was immers nog geen overeenstemming over het budget. De architect had recht op vergoeding voor de verrichte diensten in het kader van de studieovereenkomst.<sup>157</sup>

## **b. Beginpunt**

**127.** Het recht op eenzijdige beëindiging kan ten allen tijde worden uitgevoerd vanaf het moment waarop een geldige overeenkomst wordt gesloten. Vanaf het tot stand komen van de overeenkomst, kan dus toepassing gemaakt worden van art. 1794 B.W.<sup>158</sup>

## **c. Eindpunt**

**128.** Na de voltooiing van de werken kan de aannemer zich niet meer beroepen op art. 1794 B.W.<sup>159</sup> Het is ook mogelijk dat door de schuld van beide partijen, de overeenkomst niet meer kan worden

---

<sup>155</sup> Bergen 29 april 2002, *T. Aann.* 2004, 133.

<sup>156</sup> Gent 22 april 1998, *TGR* 1998, 121.

<sup>157</sup> Antwerpen 10 november 1999, *T. Aann.* 2000, 135.

<sup>158</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 308, nr. 911.

<sup>159</sup> W. GOOSSENS en K. UYTTERHOEVEN, "De bouwovereenkomst", *supra*, 467.

uitgevoerd zoals overeengekomen. Volgens de rechtbank van Brugge, kan dit tot gevolg hebben dat de aannemer zijn recht op schadeloosstelling verliest.<sup>160</sup>

#### **d. Tijdstip van de reactie**

**129.** Het is van belang dat de aannemer tijdig reageert indien de overeenkomst eenzijdig wordt verbroken.<sup>161</sup> Als hij dit nalaat, riskeert hij zijn recht op schadeloosstelling te verliezen. Dit wordt bevestigd door een vonnis van de rechtbank van koophandel te Charleroi. Een aannemer wachtte een jaar om te reageren op de beslissing van de opdrachtgever om de overeenkomst gedeeltelijk te verbreken. De rechtbank oordeelde dat het in handelszaken gebruikelijk is dat de medecontractant niet in onzekerheid wordt gelaten. Uit het stilzwijgen van een handelaar kan desgevallend zijn stilzwijgende toestemming worden afgeleid. Doordat de handelaar niet reageerde op de mededeling dat de bouwheer de overeenkomst niet wenste verder te zetten, werd hem de mogelijkheid ontzegd om zich een jaar later alsnog een vergoeding te vorderen.<sup>162</sup> Tijdig en gepast reageren is dus de boodschap.

### ***3.4 Gevolgen van de verbreking***

#### **3.4.1 Ogenblikkelijk verbroken voor de toekomst**

**130.** Vanaf het moment waarop de aannemer kennis kan hebben van de verbreking, is de aanneming meteen en ogenblikkelijk verbroken. Dit impliceert dat de overeenkomst verbroken wordt voor de toekomst. De opdrachtgever zal de verbreking niet meer kunnen herroepen. Hij kan zich in principe niet meer beroepen op art. 1184 B.W. Hij zal de aannemer schadeloos moeten stellen. In de verdere bespreking zullen wij op dit punt dieper ingaan.

#### **3.4.2 De werken moeten gestaakt worden**

**131.** De aannemer moet de werken staken vanaf het moment waarop hij op de hoogte is van de verbreking. Hij kan de werken enkel voortzetten, als dit noodzakelijk is voor het behoud van het reeds gepresteerde. De opdrachtgever moet de aannemer de mogelijkheid geven om zijn materialen en

---

<sup>160</sup> Rb. Brugge, 14 mei 1991, *RW* 1993-94, 332.

<sup>161</sup> Zie: nr. 21-27.

<sup>162</sup> Kh. Charleroi 29 oktober 1996, *JLMB* 1997, 1289.

werktuigen weg te halen. De opdrachtgever zal best een tegensprekelijke staat laten opmaken alvorens een andere aannemer in te schakelen.

### ***3.5 Componenten van de schadeloosstelling***

#### **3.5.1 Algemeen**

##### **a. Rechtsgrond**

**132.** Krachtens art. 1794 B.W. kan de opdrachtgever de aanneming tegen vaste prijs door zijn enkele wil verbreken, mits hij de aannemer schadeloos stelt voor al zijn uitgaven, al zijn arbeid en alles wat hij bij de aanneming had kunnen winnen.

In de schadeloosstelling ligt dus niet de volledige prijs van het aangenomen werk besloten.<sup>163</sup> Wij zullen de schadeloosstelling opdelen in twee componenten, enerzijds de uitgaven en de arbeid (*damnum emergens*), anderzijds de gedeerde winst (*lucrum cessans*). Het bepalen van de schadeloosstelling is een moeilijke klus voor een rechter. Hiervoor worden dikwijls deskundigen ingeschakeld.

##### **b. Geen B.T.W. verschuldigd**

**133.** Zoals gezegd is de vergoeding *ex* art. 1794 B.W. een bijzonder geval van een opzegvergoeding. Er is op de vergoeding geen B.T.W verschuldigd. De vergoeding heeft immers betrekking op niet-verrichte prestaties.<sup>164</sup> Op het deel van de vergoeding dat slaat op verrichte prestaties zal dus wel een vergoeding verschuldigd zijn voor de B.T.W.

#### **3.5.2 Damnum emergens**

**134.** Bij de berekening van de uitgaven en de arbeid van de aannemer moet een onderscheid gemaakt worden tussen twee situaties. De rechter zal moeten kijken of de aannemer al met de uitvoering is gestart. De rechter zal bovendien moeten nagaan wanneer de verbreking plaatsvond. Werken verricht na deze datum komen in principe niet in aanmerking voor vergoeding.

---

<sup>163</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, *supra*, 325, nr. 969.

<sup>164</sup> Rb. Tongeren 5 juni 1987, *TBBR* 1988, 335.

## **a. Geen uitvoering**

### ***§1 Vaste kosten***

**135.** Als de aannemer nog niet met de werkzaamheden is gestart, kan hij enkel aanspraak maken op vaste kosten. Hij heeft immers nog geen andere kosten gedaan. De vaste kosten komen in principe maar in aanmerking voor vergoeding in verhouding tot de uitgevoerde werken.<sup>165</sup> Als de aannemer nog niet met de werkzaamheden is begonnen, kan hij dus in principe geen vaste kosten verhalen. Om toch vaste kosten te kunnen verhalen, zal hij moeten bewijzen dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen de vaste kosten en de afgezegde aanneming.<sup>166</sup> Dit zal het geval zijn als hij reeds materialen aankocht die hij met verlies moest verkopen of als hij reeds personeel had aangeworven dat hij niet elders kan tewerkstellen. Hij kan deze vaste kosten slechts verhalen in zoverre er onderdekking is ten gevolge van het verbreken van de aanneming. Vooraleer een aannemer vaste kosten kan verhalen moeten dus twee voorwaarden vervuld zijn.

### ***§2 Voorwaarden***

#### **Specifieke vaste kosten**

**136.** Een eerste voorwaarde slaat op het specifiek karakter van de kosten. De aannemer moet bewijzen dat hij specifieke vaste kosten heeft gemaakt voor het uitvoeren van de verbroken opdracht. Specifieke kosten zijn kosten die enkel worden veroorzaakt door de uitvoering van de overeenkomst in kwestie, zoals de aankoop van speciale kranen of ander werktuig.

#### **Onderdekking**

**137.** Een tweede voorwaarde is de onderdekking van de kosten. De aannemer moet het bewijs leveren van de onderdekking. Onderdekking betekent dat de kosten niet worden gedekt door andere opdrachten. De aannemer moet aantonen dat hij deze vaste kosten niet kon compenseren door andere opdrachten uit te voeren. De aannemer kan maar aanspraak maken op vaste kosten zolang deze niet gecompenseerd worden door een nieuwe opdracht, wanneer de vaste kosten wel worden gedekt,

---

<sup>165</sup> W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, *supra*, 1115, nr. 1185.

<sup>166</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, *supra*, 326, nr. 974.



bevindt hij zich opnieuw in de positie waarin hij zich bevond op het ogenblik van het verbreken van de overeenkomst.<sup>167</sup>

De situatie van de kosten tijdens de precontractuele fase werd reeds hoger besproken.<sup>168</sup>

## **b. Gedeeltelijke uitvoering**

### ***§1 Vaste kosten en prijs van het afgewerkte deel?***

#### **De prijs van het afgewerkte deel komt in aanmerking**

**138.** Indien de aannemer reeds een gedeelte van de werken heeft uitgevoerd, zal hij bovendien de prijs van het reeds afgewerkte werk kunnen verhalen. Hij kan dan ook de algemene kosten in aanmerking nemen in verhouding tot de uitgevoerde werkzaamheden. Deze kosten maken immers deel uit van de prijs van het reeds afgewerkte gedeelte.<sup>169</sup>

#### **De prijs van het afgewerkte deel komt niet in aanmerking**

**139.** Dit wordt tegengesproken door een vonnis van het hof van beroep te Antwerpen. Volgens dit arrest dient de klant in principe niet bij te dragen voor de investeringen. De investeringen maken deel uit van de kostprijs en worden doorgerekend aan de cliënt. De kostprijsberekening is een interne zaak van de onderneming, tenzij dit anders werd overeengekomen. De cliënt heeft hier niets mee te zien. Het hof overwoog dat er geen sprake was van onderdekking van vaste kosten. *In casu* werd enkel een vergoeding toegekend voor de gederfde winst. Die vergoeding werd door het hof bepaald op 13,5 % van de minimumomzet die nog zou worden gerealiseerd tijdens de looptijd van de overeenkomst. Er werd uiteindelijk een vergoeding toegekend van ongeveer 500.000 euro. Was er in de betrokken zaak sprake geweest van onderdekking, dan had het hof wellicht wel een vergoeding toegekend voor de vaste kosten.<sup>170</sup>

---

<sup>167</sup> Antwerpen 23 januari 2003, *RW* 2004-05, 1430.

<sup>168</sup> Zie: nrs. 119-127.

<sup>169</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 326, nr. 974; W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract, supra*, 1115, nr. 1185.

<sup>170</sup> Antwerpen 23 januari 2003, *RW* 2004-05, 1430.

De rechter in eerste aanleg, had wel een vergoeding toegekend voor de vaste kosten. Hij kende een vergoeding toe gelijk aan het inkomstenverlies. Om deze vergoeding te berekenen nam hij de totale omzet en verminderde deze met de bespaarde variabele kosten. De rechter stelde dat de vaste kosten integraal moeten worden vergoed. De contractbreuk was bewust zodat iedere schade, ook de onvoorzienbare moet worden vergoed. De vaste kosten werden volgens de rechter in eerste aanleg niet gedekt. Een drukorder van een dagelijkse krant die al tien jaar bestaat, is niet makkelijk vervangbaar, zeker niet in een verzadigde markt. De rechter in eerste aanleg kende een vergoeding toe van ongeveer 1.200.000 euro.<sup>171</sup>

### **c. Verbod om werken uit te voeren na de beëindiging**

#### ***§1 Enkel vergoeding voor werken tot behoud van de zaak***

**140.** Van zodra de aannemer kennis heeft of kon hebben van de eenzijdige beëindiging, moet hij zijn werkzaamheden staken. Vanaf dat ogenblik is de opdrachtgever hem geen vergoeding meer verschuldigd voor werken die hij nog zou uitvoeren.<sup>172</sup> Dit is dus een cruciaal moment. De aannemer kan enkel nog werken uitvoeren die voor het behoud van de zaak en de veiligheid noodzakelijk zijn.

Zo werd toch een honorarium toegekend voor het uitvoeren van dakwerkzaamheden na de verbreking. Dit honorarium werd geacht deel uit te maken van de winst die de aannemer zou genieten als hij het gebouw volledig zou voltooien. Indien er sprake was geweest van een vordering tot betaling van de werken zelf, dan moest deze vordering worden afgewezen, die werken mochten immers niet meer plaatsvinden.<sup>173</sup>

#### ***§2 Moeilijke situatie voor de aannemer***

**141.** Het verbod om nog werkzaamheden uit te oefenen na de beëindiging, conflicteert met de bewijslast van de aannemer om de eenzijdige beëindiging te bewijzen. Als hij nog werken uitvoert, riskeert hij zonder vergoeding te blijven. Als hij geen werken meer uitvoert, riskeert hij een rechterlijk oordeel dat hem verantwoordelijk stelt voor de buitengerechtelijke ontbinding.

---

<sup>171</sup> Antwerpen 23 januari 2003, *ibid.*, 1429.

<sup>172</sup> W. GOOSSENS en K. UYTTERHOEVEN, “De bouwovereenkomst”, *supra*, 467.

<sup>173</sup> W. NEVEN en G. BAERT, “Bouwovereenkomsten”, *supra*, 94a.

## d. Nuttige uitgaven

### §1 Vergoeding

142. De aannemer kan al zijn nuttige uitgaven verhalen. De bewijslast rust op de aannemer. Samenvattend komen de volgende zaken in aanmerking voor vergoeding:<sup>174</sup>

- de eigen arbeid van de aannemer;
- de lonen en vaste loonkosten, voor zover deze vaste kosten niet worden gedekt door andere werkzaamheden;
- de kosten die voortvloeien uit de stilstand van het materieel;
- de afbraak- en vervoerskosten voor het weghalen van materieel en materialen;
- de opzeggingsvergoedingen die de aannemer moet betalen aan onderaannemers, leveranciers en werknemers;
- de sociale zekerheidsbijdragen die verschuldigd zijn tijdens het trimester waarin de activiteit verloren gaat door de eenzijdige verbreking;
- de verplaatsingskosten;
- de gekochte en bestelde materialen die hij in ontvangst moet nemen, voor zover hij die materialen niet elders kan gebruiken of aan dezelfde prijs ten gelde kan maken, bijvoorbeeld cement dat niet elders kan gebruikt worden;
- het niet afgeschreven gedeelte van de kosten specifiek gedaan met oog op uitvoering van de overeenkomst (bijvoorbeeld de aankoop van speciale werktuigen);
- de financiële uitgaven die gedaan zijn met het oog op de uitvoering, zoals de kosten van leningen aangaan om het project te financieren. Er zal hier wel sprake moeten zijn van onderdekking.

---

<sup>174</sup> Brussel 13 december 1979, *T. Aann.* 1992, 353; W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, *supra*, 1114, nr. 1184; W. GOOSSENS en K. UYTTERHOEVEN, "De bouwovereenkomst", *supra*, 468; W. NEVEN en G. BAERT, "Bouwovereenkomsten", *supra*, 95; V. VAN HOUTTE-VAN POPPEL, *supra*, nr. 48.

## **§2 Geen vergoeding**

**143.** De volgende zaken komen niet in aanmerking voor vergoeding:<sup>175</sup>

- vergoeding wegens werkloosheid van de aannemer door de eenzijdige beëindiging;
- morele schade (hierover bestaat discussie)

## **§3 Morele schade?**

### **Visie van Houtte**

**144.** Over morele schade bestaat discussie bij architecten, volgens een minderheid zouden deze ook recht hebben op een vergoeding voor morele schade. Doordat zij hun ontwerp niet kunnen realiseren, zouden zij verlies van naam en faam lijden. Van Houtte meent dat de architect iets verliest wat hij bij de aanneming had kunnen winnen. Voor zover de uitvoering van de opdracht zijn reputatie had kunnen vestigen.<sup>176</sup>

### **Visie Cassatie**

**145.** Ons inziens nam het Hof van Cassatie de discussie over de morele schade weg. Morele schade kan niet vergoed worden volgens het Hof indien het recht om de overeenkomst eenzijdig te verbreken niet is uitgesloten en er geen sprake is van een acquiliaanse fout.<sup>177</sup> Morele schade komt dus wellicht wel in aanmerking voor vergoeding als het eenzijdig verbrekingsrecht contractueel werd uitgesloten of als er een acquiliaanse fout wordt bewezen in hoofde van de opdrachtgever.

---

<sup>175</sup> K. UYTTERHOEVEN, “De architectenovereenkomst”, *supra*, 44.

<sup>176</sup> K. UYTTERHOEVEN, *ibid.*, 46; B. VAN HOUTTE, “Vergoeding voor winstderving bij eenzijdige opzegging van de architectuurovereenkomst, een kritische benadering van art. 1794 B.W.”, *supra*, 366.

<sup>177</sup> Cass. 8 oktober 1959, *JT* 1960, 25.

## e. Begroting

### *§1 De overeenkomst is determinerend*

146. Bij de begroting van de vergoeding *ex art. 1794 B.W.* wordt rekening gehouden met de overeenkomst zelf, de uitvoering van de overeenkomst, het lastenboek en de meetstaat.<sup>178</sup> De verrichte arbeid en de gedane uitgaven moeten volledig worden vergoed.<sup>179</sup>

### *§2 Overeenkomsten tegen vaste prijs*

147. Als het een overeenkomst tegen vaste prijs betreft, kan het moeilijk zijn om de waarde van de materialen en het gepresteerde werk te bepalen. In dit geval wordt de vergoeding *ex art. 1794 B.W.* vaak bepaald door het reeds afgewerkte te vergelijken met de totale prijs. Is er bijvoorbeeld al 10 % uitgevoerd dan wordt een vergoeding toegekend van 10 % van de totale prijs. Voor dit gedeelte ligt zowel de *lucrum cessans* als de *damnum emmergens* in deze vergoeding besloten.

De vergoeding die wij berekenden in de vorige alinea moet wel nog verhoogd worden. Er is immers ook een vergoeding verschuldigd voor de gedeerde winst van het gedeelte dat niet werd uitgevoerd. In ons voorbeeld is 90 % nog onuitgevoerd. Voor dit gedeelte wordt dan nog een vergoeding bepaald voor de gedeerde winst.

### *§3 Overeenkomst op basis van een prijslijst*

148. Gaat het bij de overeenkomst over betaling op basis van een prijslijst, dan bestaan er geen problemen bij het bepalen van de *damnum emmergens*. De stukprijs moet dan simpelweg worden vermenigvuldigd met het aantal verbruikte stukken.<sup>180</sup>

### *§3 Praktijkvoorbeeld*

149. In een zaak voor het hof van beroep te Brussel werd een vergoeding *ex art. 1794 B.W.* berekend. Het hof hield rekening met drie zaken bij de begroting. Vooral het eerste is belangrijk voor de

---

<sup>178</sup> W. GOOSSENS en K. UYTTERHOEVEN, "De bouwovereenkomst", *supra*, 468.

<sup>179</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, *supra*, 326, nr. 974.

<sup>180</sup> V. VAN HOUTTE-VAN POPPEL, *supra*, nr. 60.

vergoeding voor de *damnum emmergens*. Eerst en vooral moest het bedrag de architect in staat stellen om zich te kwijten van zijn verplichtingen. Ten tweede was een billijke beloning vereist voor de volbrachte taken en de opgenomen verantwoordelijkheid. In de derde plaats moet rekening worden gehouden met de moeilijkheid en de omvang van het werk.

De laatste twee elementen zijn vooral van belang voor de begroting van de gederfde winst. Aan de architect werd uiteindelijk de helft van zijn honorarium toegekend, zijn opdracht was immers beperkt tot het maken van twee voorontwerpen. Een voorontwerp van een villa en een voorontwerp van een handelwoning met appartementen. Hij was niet belast met een volledige opdracht. Een bedrag van 179 000 BEF werd billijk geacht.<sup>181</sup>

### 3.5.3 Lucrum cessans

#### a. Omschrijving

150. Art. 1794 B.W. stelt dat de aannemer schadeloos moet gesteld worden voor alles wat hij bij de aanneming had kunnen winnen. Dit is winst die hij heeft moeten derven, de *lucrum cessans*.

#### b. Begroting

##### *§1 De overeenkomst is determinerend*

151. Voor de begroting kan worden verwezen naar wat hierboven werd gezegd over de uitgaven van de aannemer. De rechter kan rekening houden met de overeenkomst zelf, de uitvoering van de overeenkomst, het lastenboek en de meetstaat.

##### *§2 Forfaitaire percentages*

152. De meeste rechters gaan bij de berekening van de gederfde winst uit van forfaitaire percentages. De forfaitaire percentages worden *in concreto* bepaald. Dit is een pragmatische oplossing. Rechters maken het zichzelf graag gemakkelijk. Op die manier vermijden zij de moeilijkheden die gepaard gaan met de methode van het normaal gemiddeld winstpercentage. De rechters zullen de jaarrekening van

---

<sup>181</sup> Brussel 21 april 1998, *AJT* 1998-99, 239.

de aannemer links laten liggen. Deze oplossing is dus ook uit proceseconomisch opzicht het meest aangewezen. De zaak sleept niet aan en de partijen sparen een eventueel deskundigenonderzoek uit.

### **Aannemers**

**153.** Voor de vergoeding van aannemers in bouwzaken wordt vaak een forfaitair percentage van 10 à 15 % van het totale bedrag van de bouwwerken in acht genomen.<sup>182</sup> Al zijn hogere forfaitaire bedragen zeker niet uitzonderlijk.<sup>183</sup> Partijen kunnen natuurlijk steeds bewijzen dat dit forfait te hoog of te laag is.

### **Architecten**

#### *Hogere forfaitaire percentages dan aannemers*

**154.** Aan architecten wordt vaak een hoger forfaitair percentage toegekend. Het hof van beroep te Bergen gaat er van uit dat de kosten van een architect proportioneel veel lager liggen dan die van een aannemer. De aannemer levert immers niet enkel zijn arbeid maar eveneens het materiaal. De winstmarge van een architect is dus groter. Het hof legt de gederfde winst vast op 25 % van het ereloon van de architect.<sup>184</sup> Het hof van beroep te Bergen bleef in een later arrest trouw aan deze visie.<sup>185</sup>

Ook de rechtbank van Brussel kende een architect een hogere vergoeding toe. Het aandeel van het ereloon dat wordt opgesoupeerd door loonkosten en materiaalkosten is kleiner dan bij een aannemer. Er werd *ex aequo et bono* een vergoeding toegekend van 20 % van het contractueel overeengekomen ereloon.<sup>186</sup>

---

<sup>182</sup> Rb. Nijvel 6 september 1977, *T. Aann.* 1992, 350; Antwerpen 26 mei 1998, *TBBR* 1999, 206; Antwerpen 23 januari 2003, *RW* 2004-05, 1431; Bergen 21 juni 2004, *TBBR* 2007, 227; G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 327, nr. 980.

<sup>183</sup> Kh. Brussel 21 maart 1986, *T. Aann.* 1988, 181: hier werd een vergoeding begroot op 20 %; Antwerpen 2 september 1997, *Limb. Rechtsl.* 1997, 226: *in casu* werd een vergoeding voorzien van 30 %.

<sup>184</sup> Bergen 29 april 2002, *T. Aann.* 2004, 141.

<sup>185</sup> Bergen 21 juni 2004, *TBBR* 2007, 227.

<sup>186</sup> Rb. Brussel 16 september 1996, *TBBR* 1997, 217.

**155.** Deze rechtspraak kan interessant zijn voor ondernemingen die enkel arbeid leveren. Zij kunnen zich hierop baseren om een hogere winstmarge te bekomen. Ook aannemers die enkel arbeid leveren, kunnen een hogere winstderving bekomen dan aannemers die tevens materiaal leveren.

#### **Anderen**

**156.** Het hof van beroep te Gent oordeelde dat de semibrutomarge in de sector van de sportkledij gelijk is aan 40 %.<sup>187</sup> Aan makelaars wordt vaak een vergoeding toegekend van 1 à 3 % van de totale prijs van het onroerend goed.<sup>188</sup>

### ***§3 Normaal gemiddeld winstpercentage***

**157.** Een tweede manier om de gederfde winst te berekenen is de methode van het normaal gemiddeld winstpercentage. De rechter zal dan een onderzoek moeten doen naar de jaarrekeningen van de aannemer. Het winstpercentage moet *in concreto* worden bepaald. Er moet rekening worden gehouden met de specifieke situatie en de bijzonderheden van de aannemer en de opdrachtgever.<sup>189</sup>

#### **Baseren op de jaarrekeningen**

**158.** Zoals gezegd kan de normale winst berekend worden op basis van de jaarrekening van de aannemer. Zo kan een gemiddeld winstpercentage vastgesteld worden dat de aannemer normalerwijze behaalt voor dergelijke opdrachten.<sup>190</sup> Het spreekt voor zich dat hiervoor vaak een deskundige wordt aangesteld.

#### **Toevallige extravoordelen?**

**159.** In de normale winst worden geen louter toevallige extravoordelen in aanmerking genomen. Die extravoordelen komen slechts in aanmerking voor vergoeding, in zoverre zij inherent zijn aan het

---

<sup>187</sup> Gent 4 juni 2007, *TGR* 2007, 327.

<sup>188</sup> Brussel 26 januari 1998, *JLMB* 1998, 1469; Rb. Brugge 27 september 1999, *RW* 2000-01, 952.

<sup>189</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 326, nr. 975.

<sup>190</sup> Antwerpen 23 januari 2003, *RW* 2004-05, 1431.



bedrijf en afhankelijk van het verbroken werk. Baert geeft als voorbeeld de extra winst door aankoop van grote hoeveelheden materiaal tegen gunstige voorwaarden.<sup>191</sup>

**160.** Van Houtte heeft een andere mening. Volgens hem moet er wel rekening worden gehouden met buitengewone winsten ten gevolge van uitzonderlijke omstandigheden.<sup>192</sup> Ons inziens moeten de buitengewone winsten inderdaad in aanmerking worden genomen. De wet spreekt over “alles” wat hij bij de aanneming kon winnen. De berekening van de winstderving gebeurt door te kijken naar de concrete omstandigheden. Als de concrete omstandigheden toevallig zeer gunstig zijn voor de aannemer, dan zal de rechter met die gunstige omstandigheden rekening moeten houden.

### **§3 Begroting in concreto**

**161.** De rechter moet bij de berekening van de gedeerde winst rekening houden met de concrete omstandigheden. De rechter kan vaststellen dat uitvoering van de overeenkomst niet winstgevend zou zijn geweest, dat er door omstandigheden maar een kleine winst zou zijn of dat de winstmarge net veel groter was dan normaal.<sup>193</sup> De aannemer moet in principe de omvang van de winst bewijzen.<sup>194</sup> Wij zullen hieronder zien met welke omstandigheden zoal rekening wordt gehouden.

#### **Seizoenen**

**162.** De rechter kan rekening houden met het feit dat de winstmarges van aannemers in de winter lager liggen dan tijdens de rest van het jaar. Het hof van beroep te Brussel volgde alvast deze stelling. De werken moesten uitgevoerd worden tussen november en februari. Het hof overwoog dat door de vrieskou, de werken vertragen of zelfs helemaal stil liggen. De rechter baseerde zich bij het bepalen van de gedeerde winst niet op het gehele boekjaar. De winstmarge in de winter ligt lager dan tijdens de rest van het boekjaar. De rechter bepaalde hier de gedeerde winst *ex aequo et bono* op 6 % van de

---

<sup>191</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, *supra*, 326, nr. 975.

<sup>192</sup> B. VAN HOUTTE, “Vergoeding voor winstderving bij eenzijdige opzegging van de architectuurovereenkomst, een kritische benadering van art. 1794 B.W.”, *supra*, 365; zie ook: W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, *supra*, 1119, nr. 1190.

<sup>193</sup> S. RUTTEN, “De eenzijdige beëindiging door de cliënt van de overeenkomst gesloten met de beoefenaar van een vrij beroep”, *TBH* 2002, 87.

<sup>194</sup> W. GOOSSENS en K. UYTTERHOEVEN, “De bouwovereenkomst”, *supra*, 468.

totale waarde van de niet uitgevoerde werken.<sup>195</sup> Lager dus dan de 10 % die vaak wordt aangenomen in bouwzaken.

Ons inziens kan deze rechtspraak ook worden toegepast tijdens de zomer. De winstmarges liggen dan ook lager. Boven een bepaalde temperatuur worden de werkzaamheden in de bouw stopgezet. Bovendien wordt er door de hitte trager gewerkt en moeten de arbeiders regelmatig pauzeren. De werkgever is ook verplicht om regelmatig drinkpauzes in te lassen.

Wellicht kan deze rechtspraak ook toegepast worden op aannemers die sterk afhankelijk zijn van de luchtvochtigheid of van de neerslag. De klimatologische omstandigheden spelen een belangrijke rol voor vele beroepen in de bouwsector.

### **Crisis**

**163.** Er kan ook rekening gehouden worden met crisissituaties. Het is niet ondenkbaar dat een rechter een lagere vergoeding toekent in tijden van crisis. De winstmarges liggen normalerwijze lager als er een crisis heerst in de sector. De prijzen zijn lager ten gevolge van de crisis, het aanbod is groot en de vraag is klein. De rechtbank van koophandel te Brussel volgde in het verleden deze stelling. Er werd een vergoeding toegekend van 5 % in plaats van de gebruikelijke vergoeding van 10 % in bouwzaken.<sup>196</sup>

### **Sector**

**164.** Bij de berekening *ex aequo et bono* zal het forfaitair percentage lager liggen in sectoren waar de winstmarges kleiner zijn. Wij zagen hoger dat in de bouwsector aan aannemers meestal een vergoeding wordt toegekend voor de gederfde winst van 10 à 15 % van de totale waarde van de bouwwerken. Wij zagen ook dat deze vergoeding voor architecten meestal hoger ligt. De vergoedingen verschillen van sector tot sector. In sommige sectoren zal het bepalen van de winstmarges geen sinecure zijn. Het recente debacle over de nucleaire winsten bewijst dit.

---

<sup>195</sup> Brussel 13 december 1979, *T. Aann.* 1992, 353.

<sup>196</sup> Kh. Brussel 21 maart 1986, *T. Aann.* 1986, 181.

### **De moeilijkheid en de omvang van het werk**

**165.** De vergoeding vereist een billijke beloning voor de volbrachte taken en de opgenomen verantwoordelijkheid. Ook met de moeilijkheid en de omvang van het werk kan de rechter rekening houden.<sup>197</sup>

### **Beginfase van de overeenkomst: weggevallen aansprakelijkheid?**

**166.** De rechtbank van Tongeren hield rekening met het feit dat de overeenkomst werd verbroken tijdens de beginfase van de overeenkomst. De architect vorderde 700.000 BEF, uiteindelijk werd 230.000 BEF toegekend. De rechtbank nam ook in aanmerking dat de aannemer geen verantwoordelijkheid moet dragen omdat er noch een gebouw, noch een uitvoeringsontwerp gerealiseerd werd. Ook het belang van het project werd in aanmerking genomen.<sup>198</sup> Het hof van beroep te Gent hield in het verleden eveneens rekening met de weggevallen aansprakelijkheid. Er werd door het hof van beroep te Gent slechts 70 % van het honorarium toegekend.<sup>199</sup> Van Houtte onderschrijft deze rechtspraak. Hij is van mening dat er rekening moet worden gehouden met de weggevallen aansprakelijkheid.<sup>200</sup>

**167.** In rechtsleer en rechtspraak wordt deze visie niet steeds gevolgd. Volgens de rechtbank van koophandel te Brugge is de gedeelde winst gelijk aan de winst waarop de aannemer aanspraak kon maken indien de overeenkomst volledig werd uitgevoerd.<sup>201</sup> Baert deelt deze mening. Volgens hem moet er niet worden gelet op de vrijgekomen tijd of de weggevallen aansprakelijkheid. Hypothetische toekomstige schade en aansprakelijkheid moeten niet in aanmerking worden genomen. De aannemer heeft recht op de volle winst voor het weggevallen werk.<sup>202</sup>

**177.** Ons inziens kan de rechter rekening houden met de weggevallen aansprakelijkheid. Hier anders over oordelen zou er toe leiden dat onrechtvaardig hoge vergoedingen worden toegekend. De *ratio legis* van art. 1794 B.W. verzet zich niet tegen een aftrek voor de weggevallen aansprakelijkheid. De

<sup>197</sup> Brussel 21 april 1998, *AJT* 1998-99, 239; Bergen 29 april 2002, *T. Aann.* 2004, 141.

<sup>198</sup> Rb. Tongeren 20 oktober 1989, *T. Aann.* 1990, 363.

<sup>199</sup> Gent 23 september 1987, *T. Aann.* 1991, 149-150.

<sup>200</sup> B. VAN HOUTTE, *supra*, 361.

<sup>201</sup> Kh. Brugge 1 maart 2005, *RW* 2005-06, 1430.

<sup>202</sup> G. BAERT, "De bestanddelen van de schadeloosstelling uit art. 1794 B.W.", *T. Aann.* 1991, 151-53.

opdrachtgever zal de aannemer inderdaad moeten vergoeden als hij van de werken afziet. Die vergoeding moet echter niet disproportioneel hoog zijn.

### **Verlies van een kans?**

**178.** De rechter kan bij de begroting van de winstderving rekening houden met een kanslement. Het kan bijvoorbeeld zijn, dat de winst van de aannemer niet gegarandeerd is. Of dat er onzekerheid is over de grootte van de winst. Hierover bestaan twee interessante uitspraken.

**179.** In een eerste zaak oordeelde de rechtbank te Brugge over een vergoeding voor winstderving. *In casu* werd een makelaarsovereenkomst eenzijdig verbroken door de opdrachtgever. De vergoeding werd *ex aequo et bono* bepaald door de rechtbank. De rechtbank baseerde zich hiervoor op het commissieloon voorzien in de overeenkomst. Het volledige commissieloon werd niet toegekend. Volgens de rechtbank is het niet zeker dat de makelaar het goed zou hebben verkocht binnen de voorziene termijn. Er werd enkel een vergoeding toegekend voor het verlies van de kans om het goed binnen de bedongen termijn te verkopen. Uiteindelijk werd een vergoeding toegekend van 50 000 BEF, ongeveer 1,25% van de vooropgezette prijs van het onroerend goed.<sup>203</sup>

**180.** Ook het hof van beroep te Brussel hield in een arrest rekening met een kanslement. Opnieuw werd een makelaarsovereenkomst eenzijdig verbroken door de opdrachtgever. Er werd geen volledig commissieloon toegekend. Het was volgens het hof niet zeker dat de makelaar de woning tegen de overeengekomen prijs had kunnen verkopen. Het was volgens het hof blijkbaar wel zeker dat de woning verkocht zou worden door de makelaar. Er was overeengekomen dat de woning zou worden verkocht voor 5.250.000 BEF, uiteindelijk werd de woning verkocht voor 4.500.000 BEF door de opdrachtgever. Het commissieloon was vastgesteld op 3% van de verkoopprijs. Uiteindelijk werd door het hof een vergoeding toegekend van 108.000 BEF. Dit is aanzienlijk lager dan 3% van 4.500.000 BEF, deze berekening zou neerkomen op 135.000 BEF. Het is onduidelijk waarom het hof dit bedrag niet toekende. Het hof gaat er blijkbaar van uit dat een professionele makelaar de woning voor een lagere prijs zou hebben verkocht dan de particuliere opdrachtgever.<sup>204</sup>

---

<sup>203</sup> Rb. Brugge 27 september 1999, *RW* 2000-01, 952-953.

<sup>204</sup> Brussel 26 januari 1998, *JLMB* 1998, 1469.

**181.** Deze twee uitspraken zijn boeiend omdat zij ingaan tegen een strikt tekstuele interpretatie van art. 1794 B.W. Volgens dit artikel moet “alles” worden vergoed wat hij bij die aanneming “had kunnen winnen”. Ons inziens valt het volledige commissieloon onder deze omschrijving. De makelaar had immers het volledige commissieloon kunnen winnen.

Rekening houden met de mate van onzekerheid kan wel tot rechtvaardige beslissingen leiden. Het is onaanvaardbaar dat een makelaar die weinig inspanningen doet, toch wordt beloond met een volledig commissieloon. Bovendien kan men ook argumenteren dat de kans “alles” is dat verloren gaat.

### **Wat bij verlies?**

**182.** Wat gebeurt er als er verlies wordt geleden door de aannemer? Is hij de opdrachtgever dan een vergoeding verschuldigd? Stel bijvoorbeeld dat de totale kost om een gebouw op te richten 1000 is. De prijs is overeengekomen op 950 euro. Halverwege de uitvoering wordt de overeenkomst verbroken. De waarde van de gerealiseerde werken bedraagt 500. Moet de opdrachtgever dan de waarde vergoeden of de helft van de overeengekomen prijs?

**183.** Ons inziens moet de opdrachtgever dan de waarde betalen. Art. 1794 B.W. stelt immers dat de opdrachtgever de aannemer schadeloos moet stellen voor al zijn uitgaven, al zijn arbeid “en” alles wat hij bij de aanneming kon winnen. De uitgaven en arbeid moeten sowieso vergoed worden. Als er iets bij de aanneming kon worden gewonnen, moet de gederfde winst worden opgeteld bij de uitgaven en de arbeid.

**184.** Volgens Baert wordt er geen rekening gehouden met het verlies als de verbreking snel volgt op het sluiten van de overeenkomst. Als de verbreking echter pas tegen het einde komt, wordt bij de afrekening wel een verlies ingecalculerd.<sup>205</sup>

### **Gederfde winst van een andere opdracht?**

**185.** Volgens Baert kan de aannemer geen aanspraak maken op een vergoeding voor de kans op uitvoering van een andere opdracht.<sup>206</sup> We zijn geneigd om Baert gelijk te geven. Het kan immers niet dat een aannemer de gederfde winst van een opdracht cumuleert met de gederfde winst van een andere

---

<sup>205</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, supra, 327, nr. 978.

<sup>206</sup> G. BAERT, *ibid.*, 325, nr. 970.

opdracht. Anders zou hij aan de verbreking meer overhouden dan wat hij met de uitvoering zou kunnen verdienen.

**186.** Van Houtte nuanceert en stelt dat er wel vergoeding verschuldigd is indien de aannemer reeds een overeenkomst sloot, maar deze moest opzeggen.<sup>207</sup> Die schade moet volgens ons inderdaad vergoed worden, aangezien het een afwikkelingskost betreft.<sup>208</sup>

### Hogere belastingsvoet

**187.** Het verlies dat de aannemer (vennootschap) lijdt, doordat het tarief van de vennootschapsbelasting hoger is op het moment van de beslissing van de rechter tot betaling van de vergoeding dan op het moment van de verbreking, komt ten laste van de opdrachtgever. De opdrachtgever moet instaan voor de vertraging in betaling. Hiervoor moet hij een aanvullende vergoeding betalen.<sup>209</sup>

### 3.5.4 Aftrekposten

**188.** Om de vergoeding *ex art.* 1794 B.W. te berekenen, mogen enkele posten in mindering worden gebracht.

#### a. De vergoeding is begrensd

**189.** De vergoeding *ex art.* 1794 B.W. is begrensd. De aannemer kan nooit meer krijgen dan het totale bedrag overeengekomen in de aannemingsovereenkomst.<sup>210</sup> Als de vordering van de aannemer groter is dan de prijs voorzien in de overeenkomst, dan moet zijn vordering minstens voor dit gedeelte worden afgewezen.

---

<sup>207</sup> B. VAN HOUTTE, *supra*, 365.

<sup>208</sup> Zie: nr. 76.

<sup>209</sup> Cass. 28 oktober 1993, *JLMB* 1995, 1232; G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 328, nr. 982; W. NEVEN en G. BAERT, "Bouwovereenkomsten", 94b.

<sup>210</sup> Kh. Brussel 13 oktober 1979, *BRH* 1992, 166.

## **b. Onverantwoorde uitgaven en gebreken**

### ***§1 Omschrijving***

**190.** De aannemer kan geen aanspraak maken op onverantwoorde uitgaven. De aannemer kan ook geen schade verhalen die hij zelf veroorzaakte.<sup>211</sup> De bouwheer kan de tekortkomingen en de vertragingen in uitvoering van de aannemer tegenwerpen. Het verbreken van de overeenkomst heeft ook geen gevolgen voor de tienjarige aansprakelijkheid voor gebreken noch voor de tienjarige aansprakelijkheid voor de stevigheid van het reeds afgewerkte gedeelte. Kosten die de opdrachtgever moet dragen om de aannemer zijn gebrekkig werk te verhelpen mogen dus worden afgetrokken van de vergoeding die de opdrachtgever verschuldigd is.<sup>212</sup>

Een mooi voorbeeld vinden we in een uitspraak van het hof van beroep te Antwerpen. Volgens het hof kunnen de uitgevoerde werken slechts begroot worden op het gefactureerde saldo verminderd met de noodzakelijk uit te voeren herstellingswerken. In eerste aanleg werden de herstellkosten niet afgetrokken van het saldo. Volgens de rechter in eerste aanleg werd de aannemer de kans op uitvoering en herstel *in natura* ontzegd zonder redelijke rechtvaardiging. Het hof van beroep stelt dat het niet relevant is dat de aannemer deze werken niet zelf kan uitvoeren.<sup>213</sup>

### ***§2 Begroting***

**191.** Volgens Baert moet bij de begroting van de herstellingskosten, worden uitgegaan van de kosten die de aannemer had moeten doen om zijn werk te herstellen. Er wordt rekening gehouden met zijn kosten van arbeid en materiaal op het moment van de verbreking. Het bedrag is niet gelijk aan de prijs die moet betaald worden aan een nieuwe aannemer om de werken te herstellen.<sup>214</sup>

Het hof van beroep te Antwerpen volgt alvast deze stelling. Het hof kende geen meerprijs toe omdat de werken door een andere aannemer worden uitgevoerd. Het is immers de opdrachtgever die de keuze

---

<sup>211</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 327, nr. 976.

<sup>212</sup> Antwerpen 13 november 2002, *NjW* 2003, 1042.

<sup>213</sup> Antwerpen 30 maart 2009, *Limb. Rechtsl.* 2009, 195-96.

<sup>214</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 327, nr. 976.

maakt om de kosten te laten uitvoeren door een derde. Als die derde voor het werk meer aanreken, komt dit ten laste van de opdrachtgever.<sup>215</sup>

### **§3 Aanvaarding van de gebreken**

**192.** Er is geen aftrekmogelijkheid indien het gebrekkig werk werd aanvaard. De zichtbare gebreken worden aanvaard als de meester een reeds afgewerkt deel van de werken in bezit neemt, zonder voorbehoud te maken binnen een redelijke termijn. Ook indien de opdrachtgever direct een andere aannemer de werken laat voortzetten, worden de gebreken aanvaard.<sup>216</sup> Het is dus belangrijk voor de opdrachtgever om bij de aanvaarding van de werking voorbehoud te maken. Best zal er ook een tegensprekelijke vaststelling van staat gebeuren alvorens een nieuwe aannemer aan te stellen.

### **c. Winst uit nieuwe overeenkomsten?**

**193.** De winst die wordt behaald door een nieuwe overeenkomst af te sluiten, moet niet worden afgetrokken.<sup>217</sup> Dit is logisch, de aannemer kan immers ook geen vergoeding krijgen voor een elders gemiste kans. Er moet enkel rekening worden gehouden met de verbroken overeenkomst zelf. Zoals gezegd is wel een vergoeding verschuldigd als de aannemer een andere vergoeding moest verbreken om de overeenkomst te kunnen uitvoeren. Dit is immers een afwikkelingskost.

### **3.5.5 Contractuele vergoeding**

**194.** De vergoeding voor winstderving kan contractueel worden bepaald, art. 1794 B.W. is immers niet van openbare orde. Alles wat hierboven werd geschreven over de matiging van opzegbedingen, is ook hier toepasselijk.<sup>218</sup> Een contractuele verbrekingsvergoeding is immers een opzegbeding.

---

<sup>215</sup> Antwerpen 30 maart 2009, *Limb. Rechtsl.* 2009 , 196.

<sup>216</sup> Antwerpen 26 januari 1978, *T. Aann.* 1979, 227; G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 327, nr. 976.

<sup>217</sup> B. VAN HOUTTE, *supra*, 365.

<sup>218</sup> Zie: nr. 81-97.



### **3.6 Risico na verbreking**

#### **3.6.1 Risico voor de levering**

**195.** Het risico van de niet geleverde zaak blijft voor de aannemer indien de overeenkomst werd verbroken op grond van art. 1794 B.W. De aannemer is dus gehouden het reeds afgewerkte deel van de werken af te geven. Overeenkomstig art. 1788 B.W. is het risico van het verlies van de niet geleverde zaak ten laste van de aannemer, tenzij de opdrachtgever in gebreke is gesteld om de zaak te ontvangen. Indien de opdrachtgever het reeds afgewerkte deel weigert in ontvangst te nemen, zal de aannemer dus best de opdrachtgever aanmanen om de zaak te ontvangen.<sup>219</sup>

#### **3.6.2 Risico na de levering**

**196.** De aannemer blijft ook na de verbreking *ex art.* 1794 B.W. aansprakelijk voor verborgen gebreken of ernstige gebreken van het reeds afgewerkte gedeelte van de werken.<sup>220</sup>

## **4. Bijzonder geval: de alleenverkoopwet**

### **4.1 Algemeen**

#### **4.1.1 Beëindiging in twee gevallen**

**197.** Krachtens art. 2 van de wet van 27 juli 1961 kan een voor onbepaalde tijd verleende verkoopconcessie slechts in twee gevallen beëindigd worden.<sup>221</sup> Een eerste geval is een grove tekortkoming van een van de partijen. Dit is niets meer dan een bijzondere toepassing van art. 1184 B.W. Een tweede geval is een bijzondere toepassing van de opzegging. De overeenkomst kan worden beëindigd met een redelijke opzeggingstermijn of met een billijke vergoeding. Beide worden door de

---

<sup>219</sup> Art. 1788 B.W.; Cass. 24 september 1981, *RW* 1982-83, 1062.

<sup>220</sup> Antwerpen 13 november 2002, *NjW* 2002, 1041.

<sup>221</sup> Art. 2 van de wet van 27 juli 1961 betreffende de eenzijdige beëindiging van de voor onbepaalde tijd verleende concessies van alleenverkoop, *BS* 5 oktober 1961, (hieronder: alleenverkoopwet.)

partijen bepaald bij de opzegging van het contract. Zijn de partijen het niet eens, dan doet de rechter uitspraak naar billijkheid, eventueel met inachtneming van de gebruiken.

#### **4.1.2 Grove tekortkoming**

**198.** Als er sprake is van een grove tekortkoming van de concessiehouder, zal er bij de eenzijdige verbreking van de overeenkomst geen opzegtermijn noch een opzegvergoeding verschuldigd zijn. Een grove tekortkoming is een fout die elke verdere mogelijkheid tot samenwerking uitsluit.<sup>222</sup> De relaties kunnen niet meer worden voortgezet, zelfs niet tijdens de opzegtermijn.<sup>223</sup> In alle andere gevallen zal er bij eenzijdige verbreking van een concessieovereenkomst dus wel een opzegtermijn moeten gepresteerd worden of zal een billijke opzegvergoeding verschuldigd zijn.

#### **4.1.3 De ontbindende voorwaarde blijft geregeld door het gemene recht**

**199.** Volgens het Hof van Cassatie heeft artikel 2 van de alleenverkoopwet enkel betrekking op de eenzijdige beëindiging zonder aanwijzing van de reden en niet op de beëindiging wegens de vervulling van een ontbindende voorwaarde. Dit blijft geregeld door het gemene recht.<sup>224</sup>

#### **4.1.4 Billijke bijkomende vergoeding**

**200.** De concessiehouder kan eventueel ook aanspraak maken op een billijke bijkomende vergoeding. Dit zal volgens art. 3 van de alleenverkoopwet het geval zijn indien de concessie wordt beëindigd door de concessiegever op andere gronden dan de grove tekortkoming van de concessiehouder. Ook als de verkoopconcessie wordt beëindigd door de concessiehouder wegens grove tekortkoming van de concessiegever zal de concessiehouder recht hebben op een billijke bijkomende vergoeding.<sup>225</sup> Hieronder gaan wij hier dieper op in.<sup>226</sup>

---

<sup>222</sup> Kh. Hasselt 28 januari 1997, *RW* 1999-00, 263.

<sup>223</sup> Kh. Brussel 31 januari 1986, *RW* 1988-89, 262.

<sup>224</sup> Cass. 30 juni 1995, *Arr. Cass.* 1995, 702.

<sup>225</sup> Art. 3 alleenverkoopwet.

<sup>226</sup> Zie: nrs. 219-224.

## **4.2 Toepassingsgebied**

### **4.2.1 Drie soorten verkoopconcessies**

**201.** De alleenverkoopwet is van toepassing op drie soorten concessies. Een eerste type concessie is de concessie van alleenverkoop. Een tweede type is de verkoopconcessie waarbij de concessiehouder nagenoeg alle producten waarop de overeenkomst slaat in het concessiegebied verkoopt. Er is ook nog een derde en laatste type concessie waarop de wet wordt toegepast. Dit is de verkoopconcessie waarbij de concessiegever belangrijke verplichtingen oplegt aan de concessiehouder. Die verplichtingen zijn op strikte en bijzondere wijze aan de concessie gekoppeld. Bovendien moet de last van de verplichtingen zo zwaar zijn dat de concessiehouder groot nadeel zou lijden indien de concessie wordt beëindigd.

De wet is dus van toepassing als er sprake is van exclusiviteit, quasi-exclusiviteit of wanneer er zware verplichtingen worden opgelegd aan de distributeur.

### **4.2.2 Een verkoopconcessie**

**202.** Een verkoopconcessie is iedere overeenkomst krachtens welke een concessiegever aan een of meer concessiehouders het recht voorbehoudt in eigen naam en voor eigen rekening producten te verkopen, die hij zelf vervaardigt of verdeelt.<sup>227</sup>

## **4.3 Opzegtermijn**

### **4.3.1 Langer dan een gemeenrechtelijke opzegtermijn**

**203.** De redelijke opzegtermijn is de termijn die nodig is opdat de opgezegde partij haar activiteiten kan heroriënteren. De opzegtermijn uit het gemene recht zal hier dus niet volstaan. Het volstaat hier niet dat de opgezegde partij zich kan voorbereiden op het einde van de contractrelatie. De opgezegde partij moet de mogelijkheid worden geboden om een nieuwe contractspartner te zoeken.<sup>228</sup> Bij de verkoopconcessies die onder het toepassingsgebied van de wet vallen, worden dus meestal langere

---

<sup>227</sup> Art. 1 alleenverkoopwet.

<sup>228</sup> O. VANDENBERGHE, *De duur en het einde van handelscontracten beheren*, supra, 38.

opzegtermijnen toegekend dan in het gemene recht. De afhankelijkheid van de medecontractant is immers groter.

### 4.3.2 Criteria

#### a. Gemeenrechtelijke criteria

**204.** De opzegging van een concessie van alleenverkoop is een bijzonder geval van de gemeenrechtelijke opzegging. De criteria waarmee een rechter rekening houdt bij de opzegging van een concessie zijn dus dezelfde als bij de gemeenrechtelijke opzegging.<sup>229</sup> Zoals gezegd zal de opzegtermijn wel langer zijn dan bij de gemeenrechtelijke opzegging.

#### b. Praktijkvoorbeelden

**205.** Een mooi voorbeeld uit de praktijk is een vonnis van het hof van beroep te Brussel. Het hof hield rekening met de volgende criteria: de netto voordelen van de concessiehouder, de duur van de concessieovereenkomst, de aard van de concessie, de complicaties voor de organisatie van het bedrijf, de gevolgen van de opzegging op het geheel van de activiteiten van de concessionaris en het engagement van de concessiehouder om een redelijke opzegtermijn vast te stellen. Volgens het hof moeten alle feitelijke omstandigheden in rekening worden gebracht. De concessiehouder moet de nodige tijd worden geboden om opnieuw in dezelfde situatie te worden geplaatst als deze die bestond voor de opzegging. De concessie bestond reeds 13 jaar en de concessiehouder haalde 60 % van zijn zakencijfer uit de verkoop van producten van de concessiegever. Er werd een opzegtermijn toegekend van 24 maanden.<sup>230</sup>

Bij een concessie van alleenverkoop die werd opgezegd door de concessiegever werd een opzegtermijn van drie jaar redelijk geacht. De rechter hield rekening met het feit dat de overeenkomst meer dan dertig jaar bestond en dat het verkoops cijfer werd vertienvoudigd.<sup>231</sup>

---

<sup>229</sup> Zie: nr. 38-68.

<sup>230</sup> Brussel 20 december 1985, *TBH* 1987, 108.

<sup>231</sup> Kh. Brussel 15 november 1972, *JT* 1972, 29-31.

Het gedrag van de opzeggende partij kan ook in aanmerking worden genomen. Als de concessiegever zich tijdens de opzegtermijn deloyaal heeft gedragen en de concessiehouder discrimineerde, dan wordt deze periode niet in aanmerking genomen bij de bepaling van de redelijke opzegtermijn. De opzegtermijn was niets meer dan een schijnvertoning. De concessiehouder werd geweerd uit de gemeenschappelijke reclame. Er werd reclame gemaakt voor zijn opvolger.<sup>232</sup>

**206.** We zien dus direct dat opzegtermijnen worden toegekend die langer zijn dan alle opzegtermijnen die we bij de gemeenrechtelijke opzegging besproken hebben. Bij de gemeenrechtelijke opzegging bedroeg de langste termijn 12 maanden.

## **4.4 Opzegvergoeding**

### **4.4.1 Grondslag**

**207.** Indien de opzegtermijn onvoldoende lang is, zal een billijke vergoeding verschuldigd zijn. De rechter kan immers nooit een te korte termijn verlengen of zelf een opzegtermijn opleggen. Herstel *in natura* is niet mogelijk. De miskennis van een voldoende opzegtermijn kan enkel aanleiding geven tot schadeloosstelling.<sup>233</sup>

### **4.4.2 Begroting door de rechter**

#### **a. Algemeen**

**208.** Indien de partijen niet overeenkomen over de vergoeding, doet de rechter uitspraak volgens de billijkheid. Hij moet onderzoeken of er voldoende objectieve gegevens zijn om de billijke vergoeding te bepalen.<sup>234</sup>

---

<sup>232</sup> Kh. Brussel 31 januari 1986, *RW* 1988-89, 262.

<sup>233</sup> Zie: nr. 69-70.

<sup>234</sup> Brussel 18 juni 1965, *JT* 1965, 464.

## **b. Nettovoordeel**

**209.** In principe wordt een redelijke opzegvergoeding berekend in functie van een redelijke opzegtermijn. De rechter gaat meestal uit van het nettovoordeel dat de concessiehouder zou hebben gerealiseerd tijdens de redelijke opzegtermijn.<sup>235</sup>

**210.** Het nettovoordeel wordt berekend op basis van de semibrutowinst. De semibrutowinst is gelijk aan de gerealiseerde nettowinst vermeerderd met de niet samendrukbare kosten van de verkoopconcessie. De niet-samendrukbare kosten zijn vaste kosten die zijn aangegaan om de concessie te kunnen exploiteren en die niet door een andere activiteit kunnen gedragen worden. De schuldeiser zal moeten bewijzen dat deze kosten geen nut hebben voor zijn andere activiteiten.<sup>236</sup>

## **c. Niet-samendrukbare kosten**

### ***§1 Vergoeding***

**211.** Niet-samendrukbare kosten komen in aanmerking voor vergoeding. Zij maken deel uit van het nettovoordeel van de concessie.

### ***§2 Dividenden***

**212.** De dividenden uitgekeerd aan het kaderpersoneel komen volgens de rechtbank van koophandel te Brussel in aanmerking voor vergoeding. Het zijn niet-samendrukbare algemene kosten. Elke NV keert dividenden uit. Het zijn effectieve lasten van de vennootschap. Dividenden worden opgestreken door natuurlijke personen zonder opbrengst voor de NV. Ze zijn niet meer samendrukbaar, de uitkering hangt enkel nog af van de wil van de raad van bestuur en de algemene vergadering. *In casu* werd echter geen rekening gehouden met de uitgekeerde dividenden. De verkoopconcessie maakte maar een zeer klein deel uit van de omzet van de concessiehouder.<sup>237</sup>

---

<sup>235</sup> Brussel 20 december 1985, *TBH* 1987, 108.

<sup>236</sup> Kh. Brussel 15 november 1972, *JT* 1973, 30.

<sup>237</sup> Kh. Brussel 15 november 1972, *ibid.*, 30.

### **§3 Huur, onroerende voorheffing, verzekeringspremies,...**

**213.** De huur, de onroerende voorheffing, de verzekeringspremies, kosten van verwarming, water, verlichting, telefoon zijn in elk geval voor een bepaald percentage niet-samendrukbare kosten. Als de opgezegde partij verschillende activiteiten uitoefent, moeten de kosten worden omgeslagen in verhouding tot het aandeel in de totale activiteit.<sup>238</sup>

### **§4 Investeringsen**

**214.** In de nettowinst liggen ook de investeringen besloten. Hier zijn wel enkele voorwaarden aan gekoppeld. De investeringen moeten in de eerste plaats gedaan worden ten behoeve van de exploitatie. Bovendien mogen de investeringen nog niet afgeschreven zijn. De berekeningsbasis van de nettowinst bestaat volgens de rechtbank van koophandel te Brussel namelijk uit de gemiddelde nettowinst voor de referentieperiode voor belastingheffing en voor imputatie op het bedrijfsresultaat van de buitengewone financiële lasten verbonden aan de zware investeringen die het bedrijf in kwestie deed.<sup>239</sup> Het is niet omdat de concessie al lang bestaat dat het zeker is dat de prospectie- en lanceringskosten reeds zijn afgeschreven.<sup>240</sup>

### **§5 Bezoldiging zaakvoerder?**

**215.** Bij het bepalen van de compensatoire vergoeding wordt de bezoldiging van de zaakvoerder enkel onder bepaalde voorwaarden in aanmerking genomen. De concessiehouder had opgeworpen dat de bezoldiging van de gerant deel uitmaakt van de quasi totaliteit van de vennootschap. Dit werd niet aanvaard. De bezoldigingen van de gerant maken geen deel uit van de nettowinst van de vennootschap.<sup>241</sup> Volgens de rechter in eerste aanleg kan de bezoldiging van de zaakvoerder enkel in aanmerking worden genomen indien de bezoldiging kennelijk hoger is dan een vast salaris van iemand die een gelijkaardige activiteit uitoefent. *In casu* was dit niet het geval. Het hof gaat aan deze redenering voorbij en beslist eenvoudigweg dat de bezoldiging van de zaakvoerder geen nettovoordeel

---

<sup>238</sup> B. GOOSSENS, "Art. 2 Alleenverkoopwet", in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, losbl., nr. 140.

<sup>239</sup> Kh. Brussel 31 januari 1986, *RW* 1988-89, 262.

<sup>240</sup> Brussel 20 december 1985, *TBH* 1987, 108.

<sup>241</sup> Brussel 20 december 1985, *ibid.*, 108.

uitmaakt. Krings wijst erop dat het hof van beroep van Brussel in een andere zaak oordeelde dat de voordelen toegekend door de algemene vergadering aan de raad van bestuur net zoals het aanleggen van reserves of het doen van investeringen middelen zijn om de winst te bestemmen.<sup>242</sup>

### c. Referentieperiode

**216.** Het is volgens de rechtbank van koophandel te Hasselt gebruikelijk dat de billijke vergoeding wordt berekend op basis van de laatste drie jaren voorafgaand aan de ontbinding.<sup>243</sup> Goossens deelt deze visie, maar hij voegt er wel aan toe dat in bepaalde omstandigheden de referentieperiode kan verlengd of verkort worden. Dit zal bijvoorbeeld het geval zijn wanneer er een in het laatste jaar een spectaculaire verbetering van de bedrijfsresultaten is.<sup>244</sup> In een zaak voor het hof van beroep te Brussel werd slechts rekening gehouden met het laatste balansjaar voorafgaand aan de opzegging. In dit arrest wordt gesteld dat zelfs als er in het voorlaatste voorafgaande jaar verlies wordt geleden, rekening wordt gehouden met de periode van activiteit die zo dicht mogelijk bij de opzegging ligt.<sup>245</sup>

### d. Inflatie

**217.** Volgens het Hof van Cassatie kan bij de berekening van de vergoeding rekening worden gehouden met de inflatie. De billijke vergoeding kan geïndexeerd worden. Door een indexering door te voeren, bepaalt de rechter de billijke vergoeding, dit wordt door geen enkele wetsbepaling verboden volgens het Hof.<sup>246</sup>

### e. Onvoldoende objectieve gegevens

**218.** Enkel als er onvoldoende objectieve gegevens zijn en verdere onderzoeksmaatregelen zonder nut zijn, kan de rechter de vergoeding *ex aequo et bono* vaststellen.<sup>247</sup> Hij zal ook moeten motiveren

<sup>242</sup> M. KRINGS, “Problèmes divers de résiliation unilatérale de concessions de vente à durée indéterminée” (noot onder Brussel 20 december 1985), *TBH* 1987, 112, met verwijzing naar: Kh. Brussel 11 juni 1974, *Rev. Prat. Soc.* 1975, 166.

<sup>243</sup> Kh. Hasselt 28 januari 1997, *RW* 1999-00, 263.

<sup>244</sup> B. GOOSSENS, *supra*, nr. 140.

<sup>245</sup> Brussel 20 december 1985, *TBH* 1987, 108.

<sup>246</sup> Cass. 11 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1062.

<sup>247</sup> Cass. 15 mei 1975, *Arr. Cass.* 1975, 996.



waarom hij de berekeningen van de partijen weigert en waarom enkel de berekening *ex aequo et bono* volstaat.<sup>248</sup>

## **4.5 Billijke bijkomende vergoeding**

### **4.5.1 Grondslag**

**219.** Volgens art. 3 van de alleenverkoopwet kan de concessiehouder in bepaalde gevallen aanspraak maken op een billijke bijkomende vergoeding. De concessiegever is een bijkomende vergoeding verschuldigd, indien hij de overeenkomst beëindigt zonder dat hij een grove tekortkoming van de concessiehouder kan bewijzen. De bijkomende vergoeding is ook verschuldigd als de overeenkomst wordt beëindigd op grond van een grove tekortkoming van de concessiegever.<sup>249</sup>

### **4.5.2 Criteria**

**220.** Bij de berekening van de billijke bijkomende vergoeding voorzien in art. 3 van de alleenverkoopwet wordt rekening gehouden met drie elementen.

#### **a. Meerwaarde cliënteel**

**221.** Een eerste element is de meerwaarde van het cliënteel dat door de concessiehouder werd aangebracht. Het is wel noodzakelijk dat de concessiegever de meerwaarde van het cliënteel behoudt na de beëindiging. De vergoeding voor de meerwaarde van het cliënteel wordt bepaald door rekening te houden met de brutowinst, niet met de nettowinst. In een zaak voor het hof van beroep te Brussel werd de meerwaarde van het cliënteel becijferd. Het hof vergeleek twee zakencijfers. Enerzijds het zakencijfer op het moment van de verkrijging van de concessie. Anderzijds het zakencijfer op het moment waarop de concessie werd opgezegd. Het verschil tussen beide werd toegekend als vergoeding voor meerwaarde van het cliënteel. Uit de stukken bleek dat die meerwaarde behouden werd door de concessiegever na de opzegging.<sup>250</sup>

---

<sup>248</sup> M. KRINGS, *supra*, 112.

<sup>249</sup> Art. 3 alleenverkoopwet.

<sup>250</sup> Brussel 20 december 1985, *TBH* 1987, 109.

**222.** Een vergoeding voor de meerwaarde van het cliënteel is niet uitgesloten indien de concessie slaat op een zeer bekend product. De kwaliteit van de service verleend door de concessionaris inzake advies, herstelling en onderhoud eigen aan de garage kan evenzeer klanten naar het merk halen.<sup>251</sup>

### **b. Voordeel exploitatiekosten**

**223.** Een tweede criterium is het voordeel dat de concessiegever haalt uit de exploitatiekosten die de concessiehouder heeft gedaan. Wij zullen hier niet verder op ingaan.

### **c. Rouwgeld**

**224.** Een derde maatstaf is het rouwgeld dat de concessiehouder moet betalen aan het personeel dat hij moet ontslaan tengevolge van de beëindiging van de concessieovereenkomst. Ook hier zullen wij niet verder op ingaan.

## **5 Ontbinding**

### **5.1 Inleiding**

**225.** Volgens De Page is de ontbinding een complexe materie. De Page zegt over de ontbinding: “*La matière de la dissolution des contrats est l’ une des plus complexes et des plus délicates de tout le droit civil.*”<sup>252</sup>

Door de complexiteit van de materie is het bronnenmateriaal beperkt. Weinigen durven zich aan de ontbinding wagen. Wij zullen hieronder toch de voornaamste gevolgen van de ontbinding duiden.

### **5.2 Omschrijving**

**226.** De ontbinding is een manier van tenietgaan van overeenkomsten. De overeenkomst gaat teniet doordat een van de partijen een contractuele wanprestatie pleegt. De ontbinding heeft in principe

---

<sup>251</sup> Kh. Brussel 31 januari 1986, RW 1988-89, 265.

<sup>252</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, Brussel, Bruylant, 1964, II, 781, nr. 810.

terugwerkende kracht. Door de ontbinding moeten de contractanten worden geplaatst in de toestand waarin zij zich zouden bevinden indien zij niet hadden gecontracteerd. De partijen moeten aan elkaar teruggeven wat zij reeds ontvingen.<sup>253</sup> De ontbinding kan gepaard gaan met een schadevergoeding. De ontbinding veronderstelt immers een wanprestatie.

## 5.3 Grondslag

### 5.3.1 Art. 1184 B.W.

**227.** Krachtens art. 1184 B.W. is de ontbindende voorwaarde stilzwijgend inbegrepen in elke wederkerige overeenkomst, voor het geval dat een van de partijen haar verbintenis niet nakomt. De overeenkomst is dan niet van rechtswege ontbonden. De partij jegens wie de verbintenis niet is uitgevoerd, heeft twee opties. Zij kan enerzijds kiezen voor de gedwongen uitvoering, wanneer de uitvoering nog mogelijk is. Anderzijds kan zij de ontbinding van de overeenkomst vorderen, eventueel met schadevergoeding.

### 5.3.2 Soevereine keuze

**228.** De keuze tussen de ontbinding en de gedwongen uitvoering wordt volledig soeverein gemaakt. Enkel een kennelijk onredelijke keuze kan worden gesanctioneerd wegens rechtsmisbruik.<sup>254</sup> Het voordeel van de gekozen oplossing voor de schuldeiser mag niet onevenredig zijn aan het nadeel van de schuldenaar. De keuze om een huurovereenkomst verder te laten nakomen werd beschouwd als kennelijk onredelijk. Het gehuurde goed had geen nut meer voor de huurder en het kon eenvoudig opnieuw verhuurd worden.<sup>255</sup>

**229.** In een andere zaak werd de keuze voor de ontbinding *ex tunc* beoordeeld. Die keuze maakte rechtsmisbruik uit. *In casu* was de wanprestatie van de aannemer zeer beperkt. Bovendien beschikte de opdrachtgever over een perfect bruikbare keuken. De sanctie van de gerechtelijke ontbinding *ex tunc* met restitutie van wederzijdse prestaties stond niet in verhouding tot het nadeel dat werd veroorzaakt door de beperkte contractuele wanprestaties. Het werkblad had een iets andere kleur dan de kleur die

---

<sup>253</sup> T. HENS, "Ontbinding", in X., *Bestendig handboek verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2009, 273.

<sup>254</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 747, nr. 587-588; S. STIJNS e.a., *supra*, 1623-25.

<sup>255</sup> Cass. 16 januari 1986, *JT* 1986, 404; L. CORNELIS, *ibid.*, 748, nr. 587.

de opdrachtgevers hadden gekozen. Het werkblad had ook rechte hoeken in plaats van afgeronde hoeken. Door de ontbinding *ex tunc* met restitutie van de geleverde prestaties te vorderen, worden de grenzen van een normale rechtsuitoefening kennelijk overschreden door een zorgvuldig en redelijk persoon geplaatst in dezelfde omstandigheden. De ontbinding van de koopovereenkomst werd uitgesproken, maar zonder wederzijdse restitutie van de geleverde prestaties. Een bijkomende schadevergoeding werd eveneens afgewezen.<sup>256</sup>

**230.** Bij het maken van de keuze moet rekening worden gehouden met de schadebeperkingsplicht.<sup>257</sup> De keuzemogelijkheid kan verloren gaan doordat de schuldeiser niet tijdig reageerde. De schuldeiser heeft dan impliciet de keuze gemaakt.<sup>258</sup>

## **5.4 De drie ontbindingsvormen**

**231.** Er bestaan drie vormen van ontbinding. De gerechtelijke ontbinding, de conventionele ontbinding en de buitengerechtelijke ontbinding.

### **5.4.1 De gerechtelijke ontbinding**

#### **a. Algemeen**

**232.** In principe wordt de ontbinding uitgesproken door de rechter. Dit volgt uit het derde lid van art. 1184 B.W. De gerechtelijke ontbinding veronderstelt een wederkerige overeenkomst, een wanprestatie door een van de partijen, een voorafgaande ingebrekestelling en een rechterlijke tussenkomst. De gerechtelijke ontbinding is een sanctie.<sup>259</sup>

---

<sup>256</sup> Antwerpen 20 november 2002, *NjW* 2003, 494.

<sup>257</sup> Kh. Hasselt 13 juni 2007, *Limb. Rechtsl.* 2009, 209.

<sup>258</sup> M. STORME, "Het ingaan van de terugwerkende kracht van de ontbinding van de wederkerige overeenkomsten", *TBBR* 1991, 107, nr. 8.

<sup>259</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, *supra*, 739, nr. 582-584.

**232.** In tegenstelling tot wat de term ‘gerechtelijke ontbinding’ doet vermoeden, ontbindt de rechter de overeenkomst niet. Hij verklaart enkel dat de overeenkomst ontbonden is door een verklaring van de partijen of door de wanprestatie zelf. Het ontbindingsvonnis is declaratief, niet constitutief.<sup>260</sup>

### **b. Een wederkerige overeenkomst**

**233.** De ontbinding veronderstelt een wederkerige overeenkomst. Volgens art. 1102 B.W. is een overeenkomst wederkerig indien de contractanten zich over en weer jegens elkaar verbinden.

### **c. Voldoende ernstige wanprestatie**

#### *§1 Rechterlijke appreciatie*

**234.** De rechter die uitspraak doet over de vordering tot ontbinding, dient de omvang en draagwijdte te onderzoeken van de door partijen aangegane verbintenissen. Hij zal moeten vaststellen dat een wanprestatie werd gepleegd. Hij moet bovendien aan de hand van de feitelijke omstandigheden beoordelen of de aangevoerde wanprestatie voldoende ernstig is om de ontbinding uit te spreken.<sup>261</sup> De rechter heeft een grote appreciatiemarge.<sup>262</sup> Hieronder enkele voorbeelden uit de rechtspraak.

#### *§2 Voorbeelden waarbij de ontbinding werd aanvaard*

##### **Weigering uitvoering tegen vaste prijs**

**235.** De weigering van een aannemer om een aannemingsovereenkomst tegen de bepaalde vaste prijs uit te voeren, is een contractuele wanprestatie die de ontbinding rechtvaardigt. Een mogelijke foutieve of verkeerde opmeting is een zaak eigen aan de vakman. De aannemer kon zich hier niet op beroepen. De aannemer moet instaan voor de verkeerde inschattingen. Deze visie werd gevolgd in hoger beroep.<sup>263</sup>

---

<sup>260</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 745, nr. 585; M. STORME, *supra*, 109, nr. 10.

<sup>261</sup> Cass. 24 september 2009, *RABG* 2009, 1311.

<sup>262</sup> Cass. 13 maart 1981, *RW* 1982-83, 1049; S. STIJNS, *De gerechtelijke en buitengerechtelijke ontbinding van wederkerige overeenkomsten*, ongepubl., Verhandeling tot het verkrijgen van de graad van doctor in de rechten, KU Leuven, 1992-93, 172, nr. 155.

<sup>263</sup> Gent 18 maart 2008, *RABG* 2009, 1342-1348.

### **Foutief funderingsplan**

**236.** Een overeenkomst met een architect werd eveneens ontbonden. Het plan van de funderingen was foutief opgesteld, de architect had een studie van de ondergrond verkeerd geïnterpreteerd. De werken moesten stopgezet worden, de plannen en bestekken gewijzigd en de funderingen aangepast. De kost van de bouwwerken steeg hierdoor aanzienlijk. Het voorstel van de architect om de plannen te hertekenen volstond niet, vermits niet alle schade hierdoor werd uitgewist.<sup>264</sup>

### **Tekortkoming leveringsplicht**

**237.** De ontbinding van een koop-verkoopovereenkomst van een schip werd toegekend. De koper moest voorzien in de opening van een onherroepelijk documentair krediet. De koper maande de verkoper aan tot leveren, hoewel het documentair krediet nog niet was geopend. De verkoper gaf geen antwoord. De overeenkomst werd ontbonden lastens de verkoper. Hij kwam tekort aan zijn leveringsplicht.<sup>265</sup>

## **§3 Voorbeelden waarbij de ontbinding werd afgewezen**

### **Tijdelijke financiële problemen**

**238.** De ontbinding van een huurovereenkomst wegens het niet-betalen van de huur werd afgewezen. De financiële problemen van de huurder waren tijdelijk van aard. Ze volstonden volgens de rechter dus niet om een ontbinding te rechtvaardigen.<sup>266</sup>

### **Gebruik van gebrekkig goed**

**239.** De ontbinding van een aannemingsovereenkomst tot levering en plaatsing van een keuken werd ook niet aanvaard. De opdrachtgever kon de vertraging in uitvoering niet bewijzen, hij gebruikte de keuken bovendien gedurende vijftien jaar en weigerde een voorstel tot herstelling.<sup>267</sup>

---

<sup>264</sup> Brussel 13 december 1979, *T. Aann.* 1992, 355.

<sup>265</sup> Rb. Antwerpen 8 november 1988, *RHA* 1995, 467.

<sup>266</sup> Rb. Mechelen 13 maart 1981, *RW* 1982-83, 2482.

<sup>267</sup> Rb. Brussel 17 februari 1994, *T. Aann.* 1995, 76.

### Schenden verbod huisdier

**240.** De niet-naleving van het contractuele verbod om huisdieren te houden in een appartement werd evenmin aanvaard als voldoende reden om een ontbinding te rechtvaardigen. De aanwezigheid van het dier veroorzaakte geen schade noch burenhinder. Bovendien wachtte de sociale huisvestingsmaatschappij zeven jaar om een ondubbelzinnig standpunt in te nemen.<sup>268</sup>

### Intrinsiek structureel gebrek

**241.** De aanwezigheid van een intrinsiek structureel gebrek dat de zaak ongeschikt maakt voor het gebruik waartoe ze normaal bestemd was, volstaat ook niet om een ontbinding *ex art.* 1184 B.W. te rechtvaardigen. Dit is geen tekortkoming aan de algemene leveringsplicht. Er bestaan immers specifieke regels voorzien in art. 1641 e.v. B.W.<sup>269</sup>

## d. Ingebrekestelling

**242.** De partij die geconfronteerd wordt met een wanprestatie, zal de tegenpartij in gebreke moeten stellen. Als hij dit nalaat, zal hij de wanprestatie niet kunnen sanctioneren.<sup>270</sup>

## 5.4.2 De conventionele ontbinding

### a. Praktische oplossing

**243.** De gerechtelijke ontbinding kan problemen veroorzaken. Lange gerechtelijke procedures zijn geen uitzondering en de partijen blijven gebonden tot op het moment van de uitspraak. Daarom werd door de praktijk een oplossing bedacht.

Art. 1184 B.W. is niet van openbare orde, partijen kunnen afwijken van de gerechtelijke ontbinding. Zij kunnen dus voorzien in een contractueel beding dat de voorwaarden en gevolgen van de

---

<sup>268</sup> Rb. Dendermonde 20 februari 1989, *RW* 1990, 616.

<sup>269</sup> Gent 24 mei 1987, *RW* 1987, 1363.

<sup>270</sup> Cass. 9 april 1976, *Arr. Cass.* 1976, 921.

ontbinding bevat. Men noemt dit een uitdrukkelijk ontbindend beding. Het opnemen van een dergelijk beding in de overeenkomst kan problemen vermijden.<sup>271</sup>

## **b. Beperkte rechterlijke controle**

**244.** Bij de conventionele ontbinding is er geen voorafgaande rechterlijke tussenkomst. De rechter kan zich niet uitspreken over de opportuniteit van de beslissing tot ontbinding, hij blijft wel bevoegd om de formele legaliteit van de ontbinding te beoordelen.<sup>272</sup> Enkel als het uitdrukkelijk ontbindend beding onduidelijk of nietig is, kan de rechter oordelen over de opportuniteit van de ontbindingsbeslissing.<sup>273</sup> Bij het bepalen van de voorwaarden en de gevolgen moeten de contractspartijen dus zeer zorgvuldig zijn om latere betwistingen te vermijden.

### **5.4.3 De buitengerechtelijke ontbinding**

#### **a. Omschrijving**

**245.** De hoogdringendheid kan verantwoordend dat wordt afgeweken van de regel van de gerechtelijke ontbinding.<sup>274</sup> Alles hangt af van de ernst van de wanprestatie. Het is mogelijk dat een ingebrekestelling vereist is. Soms wordt een redelijke genadeterminn noodzakelijk geacht. Hoe zwaarder de wanprestatie, hoe lichter de voorwaarden. Door de ernst van de wanprestatie kan bijvoorbeeld een ingebrekestelling niet nuttig zijn.<sup>275</sup> Een ingebrekestelling is ook niet vereist indien de levering binnen de contractueel voorziene termijn niet meer mogelijk is.<sup>276</sup>

In uitzonderlijke omstandigheden kunnen de partijen de overeenkomst buitengerechtelijk ontbinden. Dit is enkel mogelijk als het uitstel dat veroorzaakt wordt door de gerechtelijke ontbinding zinloos is,

---

<sup>271</sup> L. CORNELIS, “De ontbinding: het treurige einde van een mooi verhaal?”, in ORDE VAN ADVOCATEN (ed.), *Sancties en nietigheden, vormingsprogramma 2002-2003*, Gent, Larcier, 2003, 243, nr. 29.

<sup>272</sup> Cass. 19 april 1979, *RW* 1979-80, 895.

<sup>273</sup> B. GOOSSENS, *supra*, nr. 140.

<sup>274</sup> Kh. Namen 20 december 1999, *TBH* 2000, 510.

<sup>275</sup> M. STORME, *supra*, 110, nr. 11.

<sup>276</sup> Cass. 22 maart 1985, *Arr. Cass.* 1984-85, 1011.



bijvoorbeeld ingeval van hoogdringendheid of zeer ernstige tekortkomingen. De partijen beschouwen de overeenkomst als beëindigd. Zij doen dit op eigen gezag en op eigen risico.<sup>277</sup>

## **b. Voorwaarden**

**246.** In rechtsleer en rechtspraak worden enkele voorwaarden verbonden aan de buitengerechtelijke ontbinding.

**247.** De ontbinding moet in principe aan vijf voorwaarden voldoen. Ten eerste moet de medecontractant voorafgaandelijk in gebreke worden gesteld. Ten tweede moet de beslissing om de overeenkomst te beëindigen, meegedeeld worden aan de medecontractant. Ten derde moet de wanprestatie van de medecontractant voldoende ernstig zijn en verdere samenwerking uitsluiten. Ten vierde moet het rechterlijk uitstel dat voortvloeit uit de gerechtelijke ontbinding zinloos zijn. Ten vijfde is het noodzakelijk dat een rechterlijke controle *a posteriori* mogelijk is.<sup>278</sup>

## **5.5 Gevolgen van de ontbinding**

### **5.5.1 Retroactiviteit**

#### **a. Onderscheid ingaan en terugwerken van de ontbinding**

**248.** Er moet een onderscheid worden gemaakt tussen de dag waarop de ontbinding ingaat en de dag tot waar de ontbinding terugwerkt.<sup>279</sup> In de praktijk heb ik geen voorbeelden gevonden waar dit onderscheid wordt gemaakt. Ons inziens is dit onderscheid vooral theoretisch van aard. We zullen het onderscheid hieronder toch kort bespreken.

---

<sup>277</sup> Cass. 16 februari 2009, *TBO* 2009, 245.

<sup>278</sup> Kh. Namen 20 december 1999, *TBH* 2000, 511; Kh. Gent 30 januari 2003, *TGR* 2003, 199; Gent 27 februari 2008, *RABG* 2009, 1333; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen, supra*, 759, nr. 594.

<sup>279</sup> M. STORME, *supra*, 102, nr. 2.

## ***§1 Ingaan van de ontbinding***

### **Gevolgen**

**249.** Het ingaan van de ontbinding is determinerend voor de contractuele aansprakelijkheid en het ontstaan van de plicht tot uitwissing van de reeds uitgevoerde prestaties. Dit is vooral van belang indien de partij die verklaart dat de overeenkomst ontbonden is, verder is gegaan dan het louter opschorten van haar verbintenissen. Als zij met andere woorden de grenzen van de *exceptio non adimpleti contractus* te buiten is gegaan.

**250.** Vanaf de dag waarop de ontbinding ingaat, moeten de partijen de overeenkomst niet meer nakomen. Zij kunnen niet meer aansprakelijk worden gesteld voor de niet-nakoming. Op die dag ontstaat er een nieuwe rechtsverhouding. Behalve de schadevergoedingsplicht wordt deze nieuwe rechtsverhouding niet meer beheerst door de overeenkomst maar door de regels van de onverschuldigde betaling. Er ontstaat een nieuwe verbintenis, de verbintenis om de geleverde prestaties ongedaan te maken.<sup>280</sup>

### **Tijdstip**

*Principe: dag vordering*

**251.** In principe gaat de ontbinding in op de dag van de instelling van de vordering. De overeenkomst wordt ontbonden door de rechtshandeling van de partij. Zoals gezegd is het vonnis louter declaratief. Volgens Storme kan de ontbinding niet later ingaan, maar eventueel wel vroeger.<sup>281</sup>

*Uitzonderingen:*

**252.** Als de rechter een ander tijdstip in aanmerking neemt dan de dag van de instelling van de vordering, dan zal hij dit moeten motiveren. Het Hof van Cassatie verbrak een beslissing waarbij de ontbinding pas inging op de dag van het vonnis. Een dergelijke beslissing kan niet worden gebaseerd op de enkele grond dat, “*er geen reden is om een andere datum in aanmerking te nemen.*”<sup>282</sup>

---

<sup>280</sup> M. STORME, *ibid.*, 103, nr. 3.

<sup>281</sup> M. STORME, *ibid.*, 106, nr. 6.

<sup>282</sup> Cass. 28 juni 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, 1402.

*Wanprestatie*

**253.** Soms kan de ontbinding ingaan op de dag van de wanprestatie. Deze stelling werd bijvoorbeeld gevolgd door het hof van beroep te Antwerpen. Het hof sprak de ontbinding uit op het tijdstip van de laatste prestatie van de aannemer.<sup>283</sup>

**254.** De partij die geconfronteerd wordt met een wanprestatie, kan zich in principe niet vanaf dat moment onttrekken aan de naleving van de overeenkomst. Zij zal eerst een aantal vormvereisten moeten naleven. Hoe zwaarder de wanprestatie, hoe lichter de vormvereisten.

**255.** Storme verwijst naar een bepaald type overeenkomst waarbij de ontbinding sowieso ingaat op de dag van de wanprestatie. Hij verwijst naar overeenkomsten die onderhevig zijn aan snelle prijsschommelingen of waardeverminderingen. Worden de goederen of diensten niet tijdig geleverd, dan zal de overeenkomst van rechtswege ontbonden zijn op de dag waarop de levering was voorzien. Krachtens art. 1657 B.W. zal dit zeker het geval zijn bij de verkoop van waren en roerende goederen.<sup>284</sup>

*Uitspraak*

**256.** Soms is het volgens de rechtsleer logischer om de gerechtelijke ontbinding pas te laten ingaan vanaf de datum van de uitspraak tot ontbinding. Dit zal bijvoorbeeld het geval zijn als de overeenkomst verder werd uitgevoerd na de vordering tot ontbinding. De geleverde prestaties mogen dan wel niet vatbaar zijn voor teruggave. Deze visie werd aanvaard door het Hof van Cassatie.<sup>285</sup>

*Later tijdstip*

**257.** Soms komt het voor dat een overeenkomst als ontbonden wordt beschouwd op een latere datum. Bijvoorbeeld op het eind van de maand of op het einde van het jaar. Volgens Storme is dit mogelijk. Verdere uitvoering van de overeenkomst na de wanprestatie verhindert niet dat men zich achteraf nog beroept op de ontbinding wegens die wanprestatie. Enkel als *“het verderzetten van de concessie*

<sup>283</sup> Antwerpen 20 november 2002, *NjW* 2003, 494.

<sup>284</sup> M. STORME, *supra*, 110, nr. 11.

<sup>285</sup> T. HENS, *supra*, 274.

*werkelijk onverzoenbaar is met de voor de ontbinding ingeroepen wanprestatie, mag men de concessiehouder het beroep op ontbinding wegens wanprestatie ontzeggen.”*<sup>286</sup>

## **§2 Dag tot waar de ontbinding terugwerkt**

### **Gevolgen**

**258.** Het voorwerp van de plicht tot teruggave wordt bepaald door de datum tot waar de ontbinding terugwerkt. De contractuele prestaties die reeds vervallen waren voor deze datum, blijven behouden. Indien zij reeds werden uitgevoerd, zijn ze verworven. Indien de prestaties nog niet werden uitgevoerd, moeten ze nog worden uitgevoerd, ofwel *in natura* ofwel bij equivalent.

De prestaties die nog niet vervallen waren op de dag tot waar de ontbinding terugwerkt, zijn onverschuldigd. Waren ze reeds uitgevoerd, dan moeten ze worden teruggegeven, *in natura* of bij equivalent.

### **Enkelvoudige prestaties**

**259.** Wanneer de overeenkomst enkelvoudige prestaties tot voorwerp heeft, is de ontbinding eenvoudig. De overeenkomst wordt dan volledig ontbonden en alle prestaties moeten teruggegeven worden, bijvoorbeeld in geval van een koopovereenkomst.

### **Opeenvolgende prestaties**

**260.** Als de overeenkomst opeenvolgende prestaties tot voorwerp heeft, is de situatie complexer. De ontbinding is dan in principe enkel van toepassing op de prestaties die nog niet verschuldigd waren op de dag waarop de ontbinding ingaat.

Volgens Storme moeten opeenvolgende prestaties begrepen worden als deelbare prestaties. Dit wil zeggen dat ze afzonderlijk van elkander kunnen nageleefd worden. Bovendien mag de naleving er niet toe leiden dat het nut van de prestaties verloren gaat. Om te beoordelen of de verbintenissen deelbaar zijn, moet worden gekeken naar de overeenkomst.<sup>287</sup>

---

<sup>286</sup> M. STORME, *supra*, 115, nr. 18.

<sup>287</sup> M. STORME, *supra*, 111, nr. 12-15.

## Tijdstip

### *Ontstaan rechtsverhouding*

**261.** De partijen moeten teruggeplaatst worden in de toestand waarin zij zich zouden bevinden indien zij niet gecontracteerd hadden. De rechter moet bepalen hoe ver hij in de tijd teruggaat. In principe werkt de ontbinding terug tot op de datum van ontstaan van de rechtsverhouding. De ontbinding werkt dus terug tot op het moment van de contractsluiting.<sup>288</sup> De rechter kan afwijken van dit principe. Hij heeft ook op dit punt een vrij grote appreciatiemarge.<sup>289</sup>

### *Instellen vordering*

**262.** Bij wederkerige duurovereenkomsten, zoals huur- en handelshuurovereenkomsten werkt de gerechtelijke ontbinding volgens het Hof van Cassatie in principe terug tot de vordering in rechte. Er is geen terugwerkende kracht indien de prestaties geleverd na die vordering, niet kunnen worden teruggegeven. Volgens het Hof moet de rechter vaststellen, dat de prestaties verricht na het instellen van de rechtsvordering, niet in aanmerking komen voor teruggave. De teruggave vanaf het instellen van de vordering is dus het principe bij duurovereenkomsten. Als de rechter geen teruggave wil toekennen, moet hij dit vaststellen in zijn vonnis.<sup>290</sup>

### *Wanprestatie*

**263.** Het is ook mogelijk dat de ontbinding terugwerkt tot op het moment van de wanprestatie. Het Hof van Cassatie volgde in het verleden deze stelling. De ontbinding mag volgens het Hof niet leiden tot de vernietiging van wederzijdse prestaties die ter uitvoering van de overeenkomst zijn verricht, wanneer ze niet kunnen worden teruggegeven. Het is daarom mogelijk om de terugwerkende kracht te beperken tot op het ogenblik waarop de uitvoering van de overeenkomst niet meer wordt nagestreefd. Er zal dan bijgevolg geen reden tot teruggave zijn.<sup>291</sup>

---

<sup>288</sup> L. CORNELIS, “De ontbinding: het treurige einde van een mooi verhaal?”, *supra*, 264, nr. 64; zie ook: Antwerpen 20 december 1994, *T. Not.* 1996, 180.

<sup>289</sup> S. STIJNS, *De ontbinding en de buitengerechtelijke ontbinding van wederkerige overeenkomsten*, *supra*, 233, nr. 211.

<sup>290</sup> Cass. 23 juni 2006, *TBO* 2007, 95.

<sup>291</sup> Cass. 14 april 1994, *RW* 1995-96, 532.

### ***§3 Uitzonderingen op de terugwerkende kracht***

**264.** Op het principe van de terugwerkende kracht, bestaan uitzonderingen. De terugwerkende kracht van de ontbinding is niet steeds mogelijk. Soms kan men het verleden niet terugschroeven. Rechters zijn meestal ook geen grote fans van terugwerkende kracht. Terugwerkende kracht kan de ontbindingodeloos bemoeilijken. Zij kiezen daarom vaak voor pragmatische oplossingen.

Partijen kunnen ook contractueel van de retroactiviteit afwijken. De retroactiviteit is immers niet van openbare orde.<sup>292</sup>

## **5.5.2 Teruggaveplicht**

### **a. Algemeen**

**265.** De contractspartijen moeten teruggeplaatst worden in de toestand waarin zij zich zouden bevinden indien zij niet hadden gecontracteerd. Ze moeten dus teruggeven aan elkaar wat zij reeds ontvingen. Dit noemt men de wederzijdse restitutieplicht.<sup>293</sup> De rechter zal moeten berekenen wat partijen aan elkaar verschuldigd zijn. Hij zal rekening moeten houden met de intresten, de vruchten, de meerwaarden, de minderwaarden veroorzaakt door het gebruik en eventuele schadevergoedingen. Dit is een uiterst complexe berekening.

### **b. Rechtsgrond: onverschuldigde betaling**

**266.** Partijen die de teruggave wensen, kunnen zich beroepen op de onverschuldigde betaling. Deze rechtsfiguur wordt geregeld in de art. 1235 en 1376 e.v. B.W. Dit zijn algemene bepalingen die toepasbaar zijn op iedere uitvoering van een verbintenis, ongeacht het voorwerp. Het voorwerp kan een geven, een doen of een onthouden zijn. Betalingen die reeds werden gedaan, verliezen hun oorzaak en kunnen worden teruggevorderd.<sup>294</sup>

---

<sup>292</sup> L. CORNELIS, “De ontbinding: het treurige einde van een mooi verhaal?”, *supra*, 257, nr. 54.

<sup>293</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk*, *supra*, 302, nr. 896; S. STIJNS, *De gerechtelijke en buitengerechtelijke ontbinding van wederkerige overeenkomsten*, *supra*, 236, nr. 213.

<sup>294</sup> L. CORNELIS, “De ontbinding: het treurige einde van een mooi verhaal?”, *supra*, 258, nr. 56-60.

## c. Wijze van uitoefening

### §1 *Teruggave in natura*

267. De teruggaveplicht wordt in principe *in natura* voldaan.<sup>295</sup> Als de zaak een waardevermindering heeft ondergaan door gebruik, moet de teruggave nog steeds *in natura* gebeuren. Zelfs als de teruggave slechts deels kan gebeuren. De schuldenaar zal dan wel de minderwaarde moeten compenseren door een bijkomende geldsom te betalen. Het is slechts als de teruggave *in natura* onmogelijk is, dat de teruggave bij equivalent zich opdringt.<sup>296</sup>

### §2 *Teruggave bij equivalent*

#### Lichamelijke zaken

268. Bij lichamelijke zaken is het mogelijk dat de teruggave *in natura* onmogelijk is. Bijvoorbeeld als de zaak werd verkocht of vernietigd. In deze gevallen is het vooral van belang om te weten op welk moment de waarde van het goed wordt bepaald. De meerderheid is van mening dat er moet worden gekeken naar de waarde op het moment van de gerechtelijke ontbinding. Dit is nadelig voor de partij die het goed terug moet krijgen. Het goed zal op dit moment normalerwijze door gebruik minder waard zijn.

#### Prestaties of onthoudingen

269. Prestaties of onthoudingen zijn ook niet voor materiële teruggave vatbaar. De teruggave zal bij equivalent moeten gebeuren. Er zal een vergoeding moeten betaald worden, gebaseerd op de marktwaarde. Indien de persoon die de vergoeding moet betalen te kwader trouw is, moet rekening worden gehouden met het persoonlijke voordeel dat hij uit de prestatie haalde.<sup>297</sup> Het voorwerp van de teruggaveplicht wordt hieronder besproken.

---

<sup>295</sup> T. HENS, *supra*, 273.

<sup>296</sup> T. STAROSSELETS, “Effets de la dissolution *ex tunc*”, in P. WERY, (ed.), *La fin du contrat*, Formation permanente CUP, Luik, 2001, 212, nr. 14; S. STIJNS, *De gerechtelijke en buitengerechtelijke ontbinding van wederkerige overeenkomsten*, *supra*, 235, nr. 213.

<sup>297</sup> T. STAROSSELETS, *ibid.*, 237, nr. 37; S. STIJNS, *ibid.*, 235, nr. 213.

### §3 ENAC

**270.** De ENAC kan worden ingeroepen bij wederkerige overeenkomsten. De ENAC zal dus ook toepassing vinden op de wederzijdse restitutieplichten na de ontbinding. Indien bijvoorbeeld een koop wordt ontbonden, dan kan de verkoper de teruggave van de koopprijs opschorten tot als de schadevergoeding wordt betaald.<sup>298</sup> Als een contractspartij zijn verbintenissen opschort op grond van de *exceptio non adimpleti contractus* moet hij dit te goeder trouw doen. Hij moet zijn medecontractant minstens vooraf laten weten welke tekortkomingen hij hem verwijt.<sup>299</sup> In sommige rechtspraak wordt een effectieve ingebrekestelling vereist.<sup>300</sup>

### c. Voorwerp

#### §1 Dag tot waarop de ontbinding terugwerkt

**271.** Het voorwerp van de teruggaveplicht wordt bepaald door de dag tot waarop de ontbinding terugwerkt. Waren de prestaties reeds vervallen op die dag, dan zijn ze niet onverschuldigd. De reeds uitgevoerde prestaties blijven verworven. De prestaties die nog niet uitgevoerd waren, moeten nog worden uitgevoerd.

De prestaties die op die dag nog niet vervallen waren, zijn onverschuldigd. Die prestaties moeten niet uitgevoerd worden. Werden ze toch al uitgevoerd, dan moeten ze ongedaan gemaakt worden.<sup>301</sup>

#### §2 Integraal schadeherstel?

**272.** De rechter moet geen rekening houden met gemiste opportuniteiten en/of tegenslagen. Hij moet niet *in concreto* nagaan in welke toestand de partijen zich zouden bevinden indien de overeenkomst nooit was afgesloten. Dit zou immers impliceren dat het gemeenrechtelijk schadebegrip wordt toegepast. De rechter zou dan het verschil tussen de actuele en de hypothetische toestand vaststellen.

---

<sup>298</sup> S. STIJNS e.a, *supra*, 1634-35.

<sup>299</sup> Rb. Hasselt 23 december 2002, *RW* 2004-05, 1108.

<sup>300</sup> Gent 7 juni 1996, *AJT* 1996-97, 199.

<sup>301</sup> M. STORME, *supra*, 104, nr. 4.



**273.** De ontbinding gaat volgens Cornelis niet steeds gepaard met integraal schadeherstel. De wetgever wenste geen integraal schadeherstel. Indien de wetgever dit wel wenste, zou hij geen bijkomende schadevergoeding hebben voorzien in 1184, lid 2 B.W. Deze bepaling zou dan zonder voorwerp zijn, gezien de schade reeds wordt hersteld door de ontbinding zelf.<sup>302</sup> De geschade partij doet er dus goed aan herstel in de oorspronkelijke toestand te vorderen. De rechter kan zich immers niet ambtshalve over de rechtsgevolgen van de ontbinding uitspreken.<sup>303</sup>

### **§3 Goede trouw**

**274.** In de visie van Cornelis is de goede trouw het bepalende criterium. De rechter zal rekening moeten houden met art. 1378 en 1380 B.W. De ontvanger te goeder trouw moet geen vruchten noch intresten teruggeven. Is de ontvanger te kwader trouw dan moet hij niet alleen het kapitaal teruggeven maar tevens de vruchten en intresten.<sup>304</sup>

### **§4 Accessoria**

**275.** De teruggave betreft niet alleen het eigendomsrecht maar tevens de accessoria, ongeacht hun aard.<sup>305</sup> De ontbonden overeenkomst kan geen grondslag uitmaken van rechten en plichten van de partijen. *In casu* werd de overeenkomst ontbonden door de koper. De koper was aansprakelijk voor de schade. In de overeenkomst werd een mandaat verleend om de overeenkomst te verkopen. De koop had nog niet plaats gevonden op het ogenblik van de ontbinding. Het appartement was dus niet uit het vermogen van de verkoper gegaan. De verkoper kon geen aanspraak maken op de tegenwaarde van het appartement. Hij vorderde vergoeding omdat de kopers zich als eigenaars hadden gedragen. Het goed had zijn vermogen nooit verlaten. De verkoper kon alleen maar schadevergoeding vorderen voor het feit dat zijn appartement niet werd vervangen door een ander appartement.<sup>306</sup>

---

<sup>302</sup> L. CORNELIS, “De ontbinding: het treurige einde van een mooi verhaal?”, *supra*, 260, nr. 59-60.

<sup>303</sup> L. CORNELIS, “De ontbinding: het treurige einde van een mooi verhaal?”, *ibid.*, 264, nr. 63-64.

<sup>304</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 712, nr. 563.

<sup>305</sup> Antwerpen 20 december 1994, *T. Not.* 1996, 180.

<sup>306</sup> Cass. 13 december 1985, *RW* 1986-87, 934.

## ***§5 Teruggave van de werkelijke waarde***

### **Normale winst?**

**276.** Volgens Baert moet in de werkelijke waarde ook een normale winst worden begrepen. Er moet volgens hem gekeken worden naar de overeengekomen bouwsom. In die som ligt een normale winstvergoeding besloten.<sup>307</sup> In bouwzaken wordt een winstmarge van 10 % als normaal beschouwd.<sup>308</sup>

**277.** Starosselets is hier niet mee akkoord. Volgens hem moet de winst van de dienstverlener worden afgetrokken van de contractuele prijs om de werkelijke waarde te bepalen. Bij het becijferen van de waarde van een prestatie moet wel rekening worden gehouden met de persoonlijke kwaliteiten van de dienstverlener. De kwaliteit van de dienstverlening staat immers los van het winstbegrip.<sup>309</sup>

Ons inziens is het onderscheid dat wordt gemaakt door Starosselets te theoretisch. Het is logisch dat in de waarde van de werken een normale winst begrepen ligt. Het is niet mogelijk om een werk te bekomen zonder hiervoor een normale winstvergoeding te betalen. De normale winstvergoeding maakt integraal deel uit van de werkelijke waarde.

### **Gebrekkig werk: economisch nut**

**278.** Bij de ontbinding van een aannemingsovereenkomst, ontvangt de aannemer de overeengekomen bouwsom, verminderd met de kosten van voltooiing en met de schade. Baert houdt bij de berekening van de werkelijke waarde rekening met alle gebreken van het reeds gepresteerde werk, zelfs als deze door de voorlopige oplevering worden gedekt.<sup>310</sup> Ons inziens klopt deze redenering. De ontbinding werkt retroactief. Eventuele aanvaarding is zonder belang. De werkelijke waarde moet worden teruggegeven.

**279.** De waarde van gebrekkig werk moet worden teruggegeven indien het nog kan worden hersteld. Ons inziens komt dit niet in aanmerking voor teruggave in waarde indien het volstrekt nutteloos is.

<sup>307</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 303, nr. 897.

<sup>308</sup> Zie: nr. 153.

<sup>309</sup> T. STAROSSELETS, *supra*, 238.

<sup>310</sup> G. BAERT, *Aanneming van werk, supra*, 303, nr. 896.

Heeft het gebrekkig werk nut, dan is er wel een vergoeding verschuldigd. Het hof van beroep te Brussel volgde in het verleden deze stelling. Het kende een waarde toe aan gebrekkige plannen. De plannen en het lastenboek moesten herbekeken worden. Volgens het hof behouden de reeds gemaakte plannen een waarde die ten goede komt aan de bouwheer, zelfs als nadien wordt gebouwd op hetzelfde terrein met een andere architect. Het hof bepaalde deze waarde *ex aequo et bono* op 100.000 BEF.<sup>311</sup> *In casu* waren de funderingen onaangepast aan de ondergrond. Het is dus logisch dat voor de rest van de plannen nog een waarde wordt toegekend. De plannen en het lastenboek moeten enkel op dit punt worden aangepast.

**280.** Deze visie werd gevolgd door de rechtbank te Brugge. Er werd rekening gehouden met het economisch nut van het reeds gepresteerde. De aannemer kon geen vergoeding krijgen voor het leggen van een betonvloer. Het was immers goedkoper voor de opdrachtgever om een nieuwe vloer bovenop de bestaande te leggen, dan de bestaande vloer te herstellen. De nadelen wogen niet op tegen de meerkost van het uitbreken en herleggen van de vloer. De economische waarde van de vloer werd op nul frank begroot. In dezelfde casus werd ook rekening gehouden met de activiteit van de partijen. Zo werd een oplossing tot schadeherstel afgewezen door de rechter omdat de oplossing niet aangepast was aan de noodwendigheden van het beroep van de schadelijder.<sup>312</sup>

## ***§6 Vruchten en intresten***

### **Algemeen**

**281.** Wij proberen eerst de situatie van de teruggave van de vruchten en de intresten te schetsen. De vruchten behoren toe aan de eigenaar. Dit volgt uit art. 547 B.W. Ook de vruchten moeten dus worden teruggeven na de ontbinding van de overeenkomst.

**282.** In principe gebeurt de teruggave *in natura*. Enkel als dit niet mogelijk is, geschiedt de teruggave bij equivalent. De schuldeiser in waarde kan zich in een gunstiger positie bevinden omdat de rentevoet

---

<sup>311</sup> Brussel 13 december 1979, *T. Aann.* 1992, 356.

<sup>312</sup> Rb. Brugge 2 januari 1998, *AJT* 1998-99, 994.

hoger kan liggen dan wat de vruchten jaarlijks opbrengen.<sup>313</sup> Over de teruggave bestaan verscheidene standpunten. Elke visie heeft haar eigen tekortkomingen.

#### **Teruggave rekening houdend met de goede trouw**

**283.** Volgens een eerste opvatting moet enkel rekening worden gehouden met de goede of kwade trouw bij de teruggave. Deze auteurs baseren zich op art. 549 B.W. en op art. 1378 B.W. voor de intresten. De bezitter kan in principe de vruchten behouden. De bezitter is volgens art. 550 B.W. te goeder trouw zolang de gebreken van de titel hem niet bekend zijn. De goede trouw wordt vermoed. De schuldenaar te goeder trouw kan de vervallen vruchten behouden, zelfs als hij ze nog niet ontvangen heeft.<sup>314</sup>

De schuldenaar moet in principe enkel de vruchten en intresten teruggeven die hij heeft verkregen na het instellen van de eis tot ontbinding. Is er sprake van kwade trouw, dan is de situatie anders. De schuldenaar moet dan de vruchten en intresten teruggeven die hij ontving vanaf het sluiten van het contract.<sup>315</sup>

**284.** De aanwezigheid van goede of kwade trouw is geen geschikt criterium bij de ontbinding. Partijen zijn niet meer te goeder trouw vanaf het moment waarop ze op de hoogte zijn van het gebrek van de titel. Als wordt aangenomen dat partijen pas op het moment van de wanprestatie op de hoogte zijn van het gebrek, dan zal er nooit teruggave zijn van vruchten verkregen voor de datum van de wanprestatie. De teruggave afhankelijk stellen van de kwade trouw, zal er bij de ontbinding toe leiden dat de schuldenaar in een gunstige positie staat.<sup>316</sup>

#### **Teruggave rekening houdend met de gelijkwaardigheid van vruchten en intresten**

**285.** Een tweede standpunt gaat uit van de gelijkwaardigheid van de vruchten en de intresten. De aanhangers van dit standpunt baseren zich op de artikelen 1682 en 1673 B.W. Deze artikelen regelen de wederzijdse compensaties bij een nietige koop. Er wordt geen aandacht besteed aan de goede trouw. De verkregen vruchten worden gecompenseerd door de intrest op de prijs.

---

<sup>313</sup> T. STAROSSELETS, *supra*, 217, nr. 17-18.

<sup>314</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, *supra*, 712, nr. 563; T. STAROSSELETS, *ibid.*, 218, nr. 19.

<sup>315</sup> T. STAROSSELETS, *ibid.*, 219, nr. 19.

<sup>316</sup> T. STAROSSELETS, *ibid.*, 220, nr.19.

Indien de zaak niet vruchtdragend is, worden de intresten gecompenseerd door het genot van de zaak. Er is dan in principe geen teruggave verschuldigd. Enkel als de prijs nog niet betaald was of er geen genot is geweest van de zaak, zal er een teruggaveplicht ontstaan.

Als de prijs nog niet betaald werd, worden de vruchten teruggegeven. Indien er geen genot was, worden de intresten teruggegeven. Het is wel duidelijk dat de gelijkwaardigheid van vruchten en intresten enkel kan worden toegepast bij wederzijdse teruggaven.<sup>317</sup>

### **Geen teruggave**

**286.** Een derde opvatting bouwt voort op de rechtspraak omtrent de ontbindende voorwaarde bij wederzijdse verbintenissen. De terugwerkende kracht van de ontbinding wegens wanprestatie is volgens deze auteurs een fictie in geval van doorlopende of elkaar opeenvolgende prestaties. Terugkomen op het verleden is ongewenst en/of onmogelijk, de ontbinding kan enkel plaatsvinden voor de toekomst.<sup>318</sup>

### **Teruggave van de kosten**

**287.** De partij die gehouden is tot teruggave van de vruchten of intresten kan bepaalde kosten recupereren. De kosten die werden gedaan om de vruchten te bekomen, kunnen verhaald worden. Ze kunnen verhaald worden in de mate dat ze werden gedaan om de vruchten te bekomen.

Dit principe volgt uit art. 548 B.W. Indien er kosten werden gedaan om vruchten te bekomen of te behouden, is de eigenaar gehouden om deze kosten te vergoeden. De normale kosten komen in aanmerking voor teruggave. De volgende kosten worden teruggegeven; kosten van inning, transportkosten, verkoopkosten, onderhoudskosten, verzekeringspremies.<sup>319</sup>

**288.** Investeringskosten en productiekosten komen niet in aanmerking voor teruggave op grond van art. 548 B.W., zij veranderen de toestand van de zaak. Indien de toestand van de zaak verandert, komen de vruchten van de gewijzigde zaak ook niet in aanmerking voor teruggave.

---

<sup>317</sup> T. STAROSSELETS, *ibid.*, 218, nr. 18 en aldaar aangehaalde rechtsleer.

<sup>318</sup> T. STAROSSELETS, *ibid.*, 222, nr. 20 en aldaar aangehaalde rechtsleer.

<sup>319</sup> T. STAROSSELETS, *ibid.*, 222, nr. 21.

### **De oorspronkelijke toestand is determinerend**

**289.** Er moet enkel rekening worden gehouden met de oorspronkelijke toestand van de zaak voor de teruggave van de vruchten. Als er bijvoorbeeld een bouwgrond werd verkocht en er werd een huis op gezet door de koper, moeten enkel de vruchten worden teruggegeven die de onbebouwde grond zou opgebracht hebben. Er moet geen rekening worden gehouden met de huurgelden verkregen voor het bebouwde deel.<sup>320</sup>

Indien de oorspronkelijke toestand van de zaak wordt gewijzigd moet worden gekeken naar het regime van de meer- en minderwaarden.

### **§7 Meerwaarde**

#### **Veroorzaakt door de partij die gehouden is tot teruggave**

**290.** Bij de teruggave van de meerwaarde moet geen rekening worden gehouden met louter externe oorzaken. Een louter externe oorzaak is bijvoorbeeld het schommelen van de beurskoers. Indien de meerwaarde wordt veroorzaakt door de schuldenaar, zal hij vergoeding krijgen voor de meerwaarde. Er moet een onderscheid gemaakt worden tussen twee situaties.<sup>321</sup>

#### **Wijzigingen maken integraal deel uit van de hoofdzaak**

**291.** De eerste situatie is deze waarin de werken integraal deel gaan uitmaken van de hoofdzaak. Dan moet men toepassing maken van de theorie van de onderhoudskosten. Noodzakelijke kosten worden integraal vergoed. Zo kan de schuldenaar de kosten terugvorderen van reparaties die hij verrichte. Nuttige kosten worden vergoed in de mate dat zij effectief een meerwaarde veroorzaken. Overbodige, buitensporige kosten komen niet in aanmerking voor teruggave.<sup>322</sup>

#### **Wijzigingen kunnen nog worden verwijderd**

**292.** De tweede situatie is deze waarin de aangebrachte wijzigingen nog kunnen worden verwijderd. Dan maakt men toepassing van de theorie voorzien in art. 555 B.W. bij onroerende goederen. In dit

---

<sup>320</sup>T. STAROSSELETS, *ibid.*, 223, nr. 21.

<sup>321</sup>T. STAROSSELETS, *ibid.*, 225, nr. 24.

<sup>322</sup>T. STAROSSELETS, *ibid.*, 226, nr. 25.

geval is de goede of kwade trouw van de schuldenaar determinerend. Is de schuldenaar te kwader trouw, dan kan hij worden verplicht de werken weg te nemen. Indien de schuldenaar te goeder trouw is, dan kan de schuldeiser ofwel de materialen en het arbeidsloon vergoeden, ofwel de meerwaarde betalen.

**293.** Als men zich niet op deze zakenrechtelijke regels kan beroepen, kan men nog altijd toepassing maken van de vermogensvermeerdering zonder oorzaak, bijvoorbeeld bij een meerwaarde die integraal deel uitmaakt van het roerend goed, zoals een handelsfonds.<sup>323</sup>

De goede trouw speelt dus ook bij de berekening van de meerwaarden een rol. Er moet opnieuw worden gewezen op de gunstige situatie van de schuldenaar.

### ***§8 Minderwaarde***

#### **Veroorzaakt door de partij die gehouden is tot teruggave**

**294.** Het is ook mogelijk dat het terug te geven goed een minderwaarde heeft ondergaan. Opnieuw moet hier geen rekening worden gehouden met een minderwaarde veroorzaakt door een externe factor. Zo moet er geen rekening worden gehouden met de economische veroudering van het goed veroorzaakt door de technische vooruitgang van de markt. Er moet wel een vergoeding worden betaald voor de minderwaarde veroorzaakt door het gebruik en de ‘vetusiteit’ van het goed. De schuldenaar moet het goed immers teruggeven in zijn oorspronkelijke staat. De schuldenaar is echter niets verschuldigd als het voorwerp van de overeenkomst in de handen van de schuldeiser dezelfde waardevermindering had ondergaan.<sup>324</sup>

#### **De volledige waarde is verloren gegaan**

**295.** Het is mogelijk dat de waarde van de zaak volledig weg is. Volgens Storme kan de koper dan de ontbinding niet meer vorderen. Het verlies is in principe ten laste van de koper. De koper draagt het risico. De verkoper moet enkel het risico dragen als het verkochte goed gebreken had of het teniet is gegaan door de schuld van de verkoper.

---

<sup>323</sup> T. STAROSSELETS, *ibid.*, 227, nr. 25.

<sup>324</sup> T. STAROSSELETS, *ibid.*, 227, nr. 26-28.

Is de zaak in een slechtere staat door de schuld van de koper of door overmacht, dan moet de koper het risico dragen. Volgens Storme kan de ontbinding dan niet meer gevorderd worden door de koper. De ontbinding veronderstelt dat de reeds ontvangen goederen in dezelfde staat kunnen worden teruggegeven. De koper zal het risico moeten dragen als hij bijvoorbeeld een gebrekkig goed blijft gebruiken. Er kan dan enkel nog prijsvermindering worden gevorderd.<sup>325</sup>

### 5.5.3 Schadevergoeding bij ontbinding

#### a. Grondslag

**296.** De ontbinding veronderstelt een wanprestatie. Het slachtoffer van de wanprestatie zal dus aanspraak kunnen maken op een schadevergoeding. De geschade partij zal deze vergoeding apart moeten vorderen. De teruggaveplicht impliceert immers geen volledig herstel. Om een volledig herstel te verkrijgen kan de geschade partij zich beroepen op art. 1184, lid 2 B.W. De schadevergoeding heeft tot doel de schuldeiser terug te plaatsen in de toestand waarin hij zich zou hebben bevonden indien de schuldenaar zijn verbintenis zou zijn nagekomen.

#### b. Begroting

##### *§1 Gemeenrechtelijk schadebegrip*

**297.** Om de schadevergoeding te begroten, moet gekeken worden naar het gemeenrechtelijk schadebegrip. De schade bestaat volgens art. 1149 B.W. uit het verlies dat de schuldeiser heeft geleden en de winst die hij heeft moeten derven. Krachtens art. 1150 B.W. bestaat de schade enkel uit de voorzienbare schade, tenzij er sprake is van opzet. Art. 1151 B.W. stelt dat er een oorzakelijk verband vereist is tussen de contractuele wanprestatie en de veroorzaakte schade. De schuldeiser moet het bestaan en de omvang van de schade bewijzen.<sup>326</sup>

---

<sup>325</sup> M. STORME, *supra*, 113, nr. 14.

<sup>326</sup> S. STIJS, *De gerechtelijke en buitengerechtelijke ontbinding van wederkerige overeenkomsten, supra*, 217, nr. 192.



## ***§2 Gegevens die los staan van de tekortkoming en de schade zijn irrelevant***

**298.** Volgens het Hof van Cassatie moet de rechter zich plaatsen op het ogenblik van zijn einduitspraak. Toch kan de rechter geen rekening houden met gegevens die zich na de tekortkoming hebben voorgedaan als die gegevens met de tekortkoming en de schade zelf geen verband houden.<sup>327</sup>

In de zaak was er een koopprijs overeengekomen van 92.000 euro. Het pand werd nadien verkocht aan derden voor 109.000 euro. Het hof van beroep te Antwerpen hield rekening met de meerprijs. Het oordeelde dat de gerealiseerde meerprijs het verlies aan intrest en meerkosten ingevolge de wanprestatie van de verweerder compenseerde. Door rekening te houden met de meerprijs schonden de appelrechters art. 1184 B.W. volgens het Hof van Cassatie.

## ***§3 Bepalen van de periode van winstderving***

**299.** Voor de winstderving moet een periode afgebakend worden. De periode begint te lopen vanaf het tijdstip van de ontbinding. De periode eindigt op het moment waarop de overeenkomst zonder wanprestatie zou beëindigd zijn. Er moet een onderscheid worden gemaakt tussen overeenkomsten van bepaalde en van onbepaalde duur.

### **Overeenkomst onbepaalde duur**

**300.** Bij overeenkomsten van onbepaalde duur is de gederfde winst gelijk aan de winst behaald tijdens de opzegtermijn die normaal zou worden gerespecteerd. De rechter zal moeten berekenen wat de winstmarge is van de onderneming in kwestie.<sup>328</sup> Wij hebben dit reeds voldoende besproken in de hoofdstukken over de opzegging en de eenzijdige verbreking.<sup>329</sup>

---

<sup>327</sup> Cass. 26 januari 2007, *TBO* 2008, 8.

<sup>328</sup> Zie bijvoorbeeld: Kh. Namen 20 december 1999, *TBH* 2000, 512.

<sup>329</sup> Zie: nr. 38-68 en 150-165.

### Overeenkomst van bepaalde duur

**301.** Bij overeenkomsten van bepaalde duur wordt gekeken naar de resterende termijn van de overeenkomst.

### *§4 Specifieke schadeposten*

**302.** Ook specifieke schadeposten komen in aanmerking voor vergoeding indien zij worden bewezen.<sup>330</sup>

### Vertraging van de werken

#### *Derving gebruiksgenot*

**303.** Een specifieke schadepost is bijvoorbeeld de derving van gebruiksgenot. Dit kan worden veroorzaakt door de vertraging die de werken hebben opgelopen. In een interessante casus werd een overeenkomst met een architect ontbonden. Er moest een nieuwe architect gezocht worden die een nieuw plan diende op te stellen. Dit zorgde ervoor dat de aannemer de werken tijdelijk moest staken. De meerkost die wordt veroorzaakt door de vertraging, moet worden gedragen door de partij die hier verantwoordelijk voor is. De rechter ging uit van de huurwaarde van het goed om de kost van vertraging te becijferen. Door de vertraging kon de opdrachtgever pas later in het bouwwerk trekken. De opdrachtgever derfde dus gedurende de vertraging het genot van het goed.

De architect kon zich niet neerleggen bij deze uitspraak. Hij ging in beroep. Het hof van beroep te Brussel volgde de architect. Het kende geen vergoeding toe voor het gederfde gebruiksgenot. Volgens het hof werd het tijdsverschil tussen het sluiten van de eerste werf en de opening van de tweede werf niet veroorzaakt door de fout van de architect. Dit tijdsverschil werd enkel veroorzaakt door de wil van de opdrachtgever.<sup>331</sup>

#### *Meerkost bouwwerk*

**304.** In het arrest dat hierboven werd besproken, werd ook een vordering ingesteld om de stijging van de kost van het bouwwerk op te vangen. Die vordering werd afgewezen omdat de meerkost werd

---

<sup>330</sup> O. VANDENBERGHE, *De duur en het einde van handelscontracten beheren, supra*, 31-33.

<sup>331</sup> Brussel 13 december 1979, *T. Aann.* 1992, 351.

veroorzaakt door de wil van de opdrachtgever. Er werd ook geen vergoeding toegekend voor het timmerhout en de eiken balken die beschadigd waren. Het is de verantwoordelijkheid van de bouwheer om slijtage aan de materialen op de bouwwerf tegen te gaan, zeker na de sluiting van de werf.<sup>332</sup> De bouwheer heeft immers de plicht om de schade zoveel mogelijk te beperken.

**305.** De vertraging kan er echter ook toe leiden dat er duurdere grondstoffen moeten worden aangekocht. Die meerkost moet ons inziens wel worden gedragen door de partij die de wanprestatie beging. Als het koper bijvoorbeeld drie maal duurder is geworden, kan een vordering worden ingesteld om de meerkost terug te vorderen. De rechter kan dan bezwaarlijk stellen dat de meerkost van de materialen aan de opdrachtgever gelegen is. Prijsstijgingen van grondstoffen gebeuren onafhankelijk van de wil van de opdrachtgever.

#### **5.5.4 Uitdrukkelijk ontbindend beding**

**306.** Partijen kunnen zelf de voorwaarden en de gevolgen van de ontbinding bepalen in een clause. Die contractuele clause noemt men een uitdrukkelijk ontbindend beding. Dergelijk bedingen voorzien vaak forfaitaire schadevergoedingen die verschuldigd zijn bij ontbinding. Een dergelijke clause is een strafbeding. Ontbinding veronderstelt immers een wanprestatie.

**307.** De rechter kan strafbedingen matigen op grond van art. 1231 B.W. Hij kan dit doen indien de forfaitaire vergoeding kennelijk de potentiële schade overstijgt. Het is ook mogelijk dat wordt voorzien in een forfaitaire vergoeding die veel lager ligt dan de gemeenrechtelijke schadevergoeding. Dit kan in uitzonderlijke gevallen worden beschouwd als een nietig exoneratiebeding indien het de overeenkomst ontdoet van haar essentie.<sup>333</sup>

#### **5.5.5 Gevolgen ten aanzien van derden**

**308.** De retroactieve werking van de ontbinding kan nadelige gevolgen hebben voor derden. Het is mogelijk dat een van de contractanten zakelijke of persoonlijke rechten heeft overgedragen aan een derde. Die rechten verdwijnen in principe door de ontbinding. De contractanten zijn verplicht tot wederzijdse restitutie. De derde verkreeg zijn zakelijk of persoonlijk recht van een niet-eigenaar. De

---

<sup>332</sup> Brussel 13 december 1979, *ibid.*, 351.

<sup>333</sup> O. VANDENBERGHE, *De duur en het einde van handelscontracten beheren*, *supra*, 32-33.

derde zal dan in principe de verkregen rechten moeten teruggeven. Niemand kan immers meer rechten overdragen dan de rechten die hij zelf heeft.

**309.** De derde die de rechten verkrijgt, kan zich op een aantal beschermingsmechanismen beroepen. Slaat de overeenkomst op roerende goederen, dan kan hij zich beroepen op art. 2279 B.W. Gaat de overeenkomst over onroerende goederen, dan moeten bepaalde publiciteitsregels worden nageleefd.<sup>334</sup>

**310.** De retroactieve werking van de ontbinding is tegenstelbaar aan derden. De nietigheid van een overeenkomst geldt ten aanzien van derden als een feit dat hen ingevolge art. 1165 B.W. niet tot voordeel noch tot nadeel kan strekken. De Brusselse Intercommunale voor Waterdistributie wou vergoeding vorderen voor de aansluiting op het waterdistributienetwerk. Doordat de koop-verkoop werd ontbonden, vorderde de Brusselse Intercommunale de vergoeding van de verkoper. Dit werd afgewezen door het Hof van Cassatie. De retroactieve werking heeft niet tot gevolg dat de verkoper schuldenaar wordt van verbintenissen waartoe de koper met betrekking tot de eigendom gehouden is, tenzij op contractuele of op reglementaire grondslag.<sup>335</sup>

## ***6. De moeilijke verhouding tussen de opzegging en de ontbinding***

### ***6.1 Inleiding***

**311.** De ontbinding en de opzegging zijn beiden rechtsfiguren die tot het einde van een overeenkomst leiden. Er zijn echter meer verschillen dan gelijkenissen tussen beiden. De opzegging vereist, in tegenstelling tot de ontbinding, geen wanprestatie. De ontbinding heeft terugwerkende kracht, de opzegging heeft enkel werking voor de toekomst.

**312.** In dit hoofdstuk bespreken wij de verhouding tussen de opzegging en de ontbinding. Wij zullen ons in dit hoofdstuk beperken tot de verhouding tussen art. 1794 B.W. en art. 1184 B.W. Art. 1794

---

<sup>334</sup> T. HENS, *supra*, 275.

<sup>335</sup> Cass. 6 december 2007, *TBH* 2008, 294.

B.W. is een bijzonder geval van de gemeenrechtelijke opzegging.<sup>336</sup> Alles wat hieronder gezegd wordt over art. 1794 B.W., zal dus ook toepasselijk zijn op de gemeenrechtelijke opzegging.

**313.** De gemeenrechtelijke opzegging verschilt wel van de eenzijdige verbreking als een opzegtermijn wordt gepresteerd. De partijen blijven gebonden aan de overeenkomst tijdens de opzegtermijn.<sup>337</sup> Wanprestaties tijdens de opzegtermijn kunnen dus perfect gesanctioneerd worden door de ontbinding.

## ***6.2 Veel verwarring in de rechtspraak***

**314.** In de rechtspraak bestaat er veel verwarring over de verhouding tussen de opzegging en de ontbinding. Er worden soms merkwaardige vonnissen geveld omtrent de toepassing van art. 1794 B.W. en art. 1184 B.W. Vele vonnissen worden in graad van beroep hervormd.<sup>338</sup> De verwarring is nog groter als beide artikelen worden gecombineerd in eenzelfde casus.

**315.** De aannemer en de opdrachtgever moeten goed nadenken over de strategie die zij wensen te volgen. De keuze tussen art. 1794 B.W. en art. 1184 B.W. is cruciaal. De gevolgen van de gemaakte keuze zijn groot. Aannemers en bouwheren hebben het in de praktijk vaak moeilijk om een juiste keuze te maken. Wij proberen in deze verhandeling een doordachte, rationele keuze mogelijk te maken.

## ***6.3 De wilsuiting is cruciaal***

**316.** De beslissing waarmee een einde aan de overeenkomst wordt gemaakt, is cruciaal. De opzegging moet niet gemotiveerd worden. De opzegging vereist immers geen wanprestatie. Als de tegenpartij geen enkele wanprestatie wordt verweten, kan de rechter ervan uitgaan dat de overeenkomst werd opgezegd. De ontbinding daarentegen, vereist wel een wanprestatie. Als de opdrachtgever zich op een fout wil baseren, zal hij dit duidelijk moeten maken. Hij zal ook moeten aanduiden of hij een sanctie wil opleggen en welke sanctie hij wil opleggen. De opdrachtgever heeft een waarschuwingsplicht.<sup>339</sup>

---

<sup>336</sup> Zie: nr. 100-102.

<sup>337</sup> Zie: nr. 37.

<sup>338</sup> Zie bijvoorbeeld: Gent 3 december 1993, *RW* 1994-95, 664.

<sup>339</sup> Zie: nr. 368.

De concrete beoordeling of een partij de overeenkomst heeft opgezegd *ex art. 1794 B.W.* of heeft ontbonden *ex art. 1184 B.W.* gebeurt vooral op basis van de inhoud en de motieven van de wilsuiting.<sup>340</sup>

**317.** De wilsuiting van de partij die geconfronteerd wordt met de beëindiging van de overeenkomst is minder belangrijk. Zij kan er zich toe beperken schadevergoeding te vorderen. De rechter zal dan moeten uitmaken of er sprake is van een eenzijdige verbreking, of van een ontbinding van de overeenkomst.

## ***6.4 Bewijs van de beëindiging***

### **6.4.1 Algemeen**

**318.** De partij die zich op de beëindiging beroept, zal de beëindiging moeten bewijzen. Uit de feitelijke omstandigheden zal moeten blijken dat de tegenpartij, ofwel de wil had om de overeenkomst eenzijdig te verbreken, ofwel dat haar een voldoende ernstige wanprestatie kan verweten worden. Indien deze omstandigheden niet aanwezig zijn, is het mogelijk dat de partij die zich op de beëindiging beroept, zelf de overeenkomst heeft beëindigd.

### **6.4.2 De aannemer**

**319.** Als de aannemer beweert dat de opdrachtgever gebruik heeft gemaakt van art. 1794 B.W., dan moet hij dit bewijzen. Als de aannemer dit niet kan bewijzen, is het risico groot. De rechter kan dan oordelen dat hij de overeenkomst zelf buitengerechtelijk heeft ontbonden. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als hij zelf de werken stopzette. Met alle gevolgen van dien. De rechter moet dan beoordelen of de buitengerechtelijke ontbinding geoorloofd was.

Indien de rechter oordeelt dat de buitengerechtelijke ontbinding ongeoorloofd was, kan de aannemer geen aanspraak maken op een vergoeding voor de gederfde winst. Hij zal mogelijks zelf een bijkomende schadevergoeding moeten betalen.

---

<sup>340</sup> S. STIJS e.a., *supra*, 1715.

Oordeelt de rechter dat de buitengerechtelijke ontbinding geoorloofd is, dan kan hij de opdrachtgever veroordelen tot het betalen van een schadevergoeding. De schadevergoeding bestaat krachtens art. 1184 B.W. en 1149 B.W. uit het verlies dat de aannemer heeft geleden en de winst die hij heeft moeten derven.<sup>341</sup>

### 6.4.3 De opdrachtgever

**320.** Indien de opdrachtgever beweert dat de aannemer de overeenkomst heeft beëindigd, dan moet hij dit bewijzen. Het komt in de praktijk weinig voor dat de aannemer de overeenkomst opzegt. Hij heeft hier meestal weinig belang bij. We zullen hier dan ook niet dieper op in gaan.

## 6.5 Buitengerechtelijke ontbinding vs. eenzijdige verbreking

### 6.5.1 De opdrachtgever

**321.** Indien de opdrachtgever de overeenkomst beëindigt zonder deze beslissing te motiveren, dan heeft hij de overeenkomst opgezegd *ex art. 1794 B.W.* Hij kan achteraf niet beweren dat hij de overeenkomst in feite buitengerechtelijk heeft ontbonden.

De buitengerechtelijke ontbinding veronderstelt immers in principe een voorafgaande ingebrekestelling en een motivering van de beslissing. De bouwheer moet de contractuele tekortkomingen aanduiden waarop hij zich baseert. De rechterlijke controle *a posteriori* moet mogelijk zijn. Bovendien moet het rechterlijk uitstel dat gepaard gaat met een gerechtelijke ontbinding zinloos of zonder voorwerp zijn. Indien de overeenkomst *ex art. 1794 B.W.* wordt verbroken zal de bouwheer normalerwijze geen wanprestatie aanduiden.<sup>342</sup>

**322.** Een mooie illustratie hiervan is een vonnis van het hof van beroep te Antwerpen. *In casu* had de opdrachtgever de aannemer de toegang tot de werf ontzegd. Volgens de opdrachtgever kon dit omdat de aannemer de werken niet uitvoerde volgens de regels van de kunst. De rechter in eerste aanleg en het hof van beroep zijn echter van mening dat er van een buitengerechtelijke ontbinding geen sprake

---

<sup>341</sup> D. VAN DRIESSCHE, “De keuze tussen verbreking en ontbinding in aannemingscontracten: bezint eer ge begint”, *TBBR*, 2008, 614.

<sup>342</sup> D. VAN DRIESSCHE, *ibid.*, 620.

was. De wanprestatie van de aannemer werd niet aangetoond. Bovendien was de uitstelbevoegdheid van de rechter niet zinloos of zonder voorwerp. Er was ook geen kennisgeving waarin de ontbindingsverklaring op ondubbelzinnige wijze kenbaar werd gemaakt en waarin de opdrachtgever nauwkeurig haar motieven heeft opgegeven. Volgens de rechter had de opdrachtgever de overeenkomst opgezegd *ex art. 1794 B.W.* Er was een vergoeding verschuldigd voor al de uitgaven, arbeid en gedeelde winst van de aannemer.<sup>343</sup> De rechter had in deze zaak ook kunnen oordelen dat de overeenkomst werd ontbonden ten laste van de opdrachtgever, eventueel met bijkomende schadevergoeding.

**323.** Vanhelfmont schreef een kritische noot onder dit arrest. Volgens hem heeft de rechter de grondslag van de vordering gewijzigd. De opdrachtgever vorderde de buitengerechtelijke ontbinding. De aannemer had geen tegeneis ingesteld om een vergoeding *ex art. 1794 B.W.* te bekomen. De rechter kon dus geen vergoeding *ex art. 1794 B.W.* toekennen. De rechter kan volgens hem enkel *a posteriori* controleren of de eenzijdige buitengerechtelijke ontbinding terecht was. Indien de rechter van oordeel is dat de buitengerechtelijke ontbinding onrechtmatig of onregelmatig is, herleeft het keuzerecht tussen de gedwongen uitvoering en de gerechtelijke ontbinding. Als er geen of een onvoldoende tekortkoming was, kan de rechter de instandhouding van de overeenkomst bevelen en eventueel een schadevergoeding opleggen om de tekortkoming te compenseren. De rechter kan dan achteraf wel de ontbinding uitspreken ten laste van de partij die de buitengerechtelijke ontbinding aanvoerde, eventueel met een bijkomende schadevergoeding.<sup>344</sup>

**324.** De advocaat van de aannemer zal dus best een tegeneis instellen en vergoeding vorderen voor de eenzijdige verbreking. De aannemer kan ook een tegeneis instellen om de gerechtelijke ontbinding ten laste van de opdrachtgever te bekomen.

**325.** In een andere zaak was de buitengerechtelijke ontbinding wel geoorloofd. De opdrachtgever maakte een einde aan de samenwerking, de prijs van de ruwbouw overschreed in ruime mate het vooropgestelde budget. De architect vorderde een vergoeding *ex art. 1794 B.W.* Volgens de rechtbank te Nijvel was de overeenkomst ontbonden ten laste van de architect. In feite ging de rechtbank dus uit

---

<sup>343</sup> Antwerpen 30 maart 2009, *Limb. Rechtsl.* 2009, 194.

<sup>344</sup> P. VANHELMONT, "Opzegging versus ontbinding door de opdrachtgever bij aanneming" (noot onder Antwerpen 30 maart 2009), *Limb. Rechtsl.* 2009, 199.



van een buitengerechtelijke ontbinding door de opdrachtgever. De rechtbank onderzocht echter niet of de voorwaarden voor de buitengerechtelijke ontbinding voldaan waren. Alle honoraria die de architect reeds had ontvangen moesten terugbetaald worden vanaf het moment waarop de overeenkomst zonder voorwerp was. Het budget maakt een wezenlijk deel uit van de overeenkomst. Als het geschatte budget wordt overschreden, is dit foutief vanaf het moment waarop de overschrijding groter is dan 10 %.<sup>345</sup>

### **6.5.2 De aannemer**

**326.** Voor de verhouding tussen de buitengerechtelijke ontbinding en art. 1794 B.W. kan voor de aannemer worden verwezen naar wat hierboven werd geschreven over het bewijs van de beëindiging door de aannemer.<sup>346</sup>

### ***6.6 De buitengerechtelijk ontbinding vs. de gerechtelijke ontbinding***

**327.** Indien een partij een overeenkomst buitengerechtelijk ontbindt, loopt zij in feite vooruit op de gerechtelijke ontbinding. De buitengerechtelijke ontbinding heeft geen zelfstandige betekenis. Het is dus mogelijk dat op basis van later verkregen gegevens de ontbinding wordt verkregen op een vroeger tijdstip. Het is dus niet omdat de overeenkomst eerst buitengerechtelijk werd ontbonden dat dit een latere gerechtelijke ontbinding uitsluit. *In casu* was aan het licht gekomen dat de omvorming tot NV van de concessiehouder duidelijk een stap was van een overname, waardoor een concurrent van de concessiegever eventueel greep kon krijgen op de concessie van het merk Y. De voorziening ingesteld bij het Hof van Cassatie werd verworpen.<sup>347</sup>

---

<sup>345</sup> Rb. Nijvel 13 februari 1995, *JLMB* 1996, 425.

<sup>346</sup> Zie: nr. 319.

<sup>347</sup> E. DIRIX, “De eenzijdige ontbinding van overeenkomsten” (noot onder Gent 29 april 1988), *RW* 1990-91, 709-10.

## **6.7 De opzegging vs. de gerechtelijke ontbinding**

### **6.7.1 De eenzijdige verbreking inroepen na een beroep op art. 1184 B.W.**

**328.** In de rechtsleer en rechtspraak bestaat er discussie over de mogelijkheid om art. 1794 B.W. in te roepen na een beroep op art. 1794 B.W.<sup>348</sup> Hieronder zullen wij de voornaamste voorstanders en tegenstanders aan bod laten komen.

#### **a. De eenzijdige verbreking is uitgesloten**

**329.** Volgens Goossens kan de bouwheer zich niet meer beroepen op art. 1794 B.W. als hij eerst een vordering tot ontbinding heeft ingesteld.<sup>349</sup> De rechtbank van Doornik volgt Goossens.<sup>350</sup>

#### **b. De eenzijdige verbreking is wel nog mogelijk**

**330.** Volgens Dupont is het wel mogelijk dat de meester die niet langer kan wachten tot de gerechtelijke ontbinding wordt uitgesproken, de overeenkomst eenzijdig verbreekt. Volgens haar kan de opdrachtgever zich baseren op art. 1794 B.W. zolang de overeenkomst niet werd ontbonden.<sup>351</sup>

Ons inziens is dit de juiste visie. De opdrachtgever kan zich achteraf beroepen op art. 1794 B.W. De opdrachtgever moet de aannemer dan schadeloosstellen. De aannemer zal wellicht geen bezwaar hebben. De aannemer zal vergoeding krijgen voor zijn kosten en voor zijn gederfde winst. Bovendien is hij ook verlost van de onzekerheid die met een gerechtelijke ontbinding gepaard gaat.

#### **c. Afwijzen van de vordering tot ontbinding heeft grote gevolgen**

**331.** Als de vordering tot ontbinding van de opdrachtgever wordt afgewezen heeft dit zware consequenties. De rechter kan de aannemer dan een vergoeding toekennen *ex art.* 1794 B.W. Hij kan ook oordelen dat de opdrachtgever een contractuele fout beging door de ontbinding te vorderen zonder ernstige reden. Het vertrouwen zal dermate geschokt zijn dat de ontbinding ten laste van de

---

<sup>348</sup> L. PHANG, *supra*, 1361-1364.

<sup>349</sup> W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, *supra*, 1047, nr. 1111.

<sup>350</sup> Rb. Doornik 22 oktober 1986, *JT* 1987, 1113.

<sup>351</sup> M. DUPONT, "L'article 1794 du Code civil: volte-face impossible?" (noot onder Bergen 21 juni 2004), *TBBR* 2007, 232.

opdrachtgever zich opdringt. De schuldeiser kan volgens art. 1184 B.W. ook de gedwongen uitvoering eisen.

**332.** In een zaak voor de rechtbank te Gent, vorderde de opdrachtgever de ontbinding van de overeenkomst krachtens art. 1184 B.W. Deze vordering werd afgewezen. Er bestond volgens de rechtbank geen enkele contractuele wanprestatie in hoofde van de architect. De ontbinding was ongegrond. De opdrachtgever was zelf vergoeding verschuldigd. Hij had immers in een aangetekende brief de overeenkomst uitdrukkelijk opgezegd. De rechtbank kende een vergoeding toe krachtens art. 1794 B.W.<sup>352</sup> De rechter moet er dan voor zorgen dat tegenspraak kan gevoerd worden over art. 1794 B.W.<sup>353</sup>

## 6.7.2 De ontbinding inroepen na de eenzijdige verbreking

### a. Traditionele strekking

#### *§1 De ontbinding is uitgesloten*

**333.** Volgens de traditionele visie kan de opdrachtgever zich niet beroepen op art. 1184 B.W. als hij de overeenkomst heeft verbroken op grond van art. 1794 B.W. Als de opdrachtgever beslist om de overeenkomst te verbreken zonder opgave van enig motief, zal dit worden beschouwd als een verbreking op grond van art. 1794 B.W. De opdrachtgever kan zich achteraf niet meer beroepen op een wanprestatie van de aannemer.<sup>354</sup>

#### *§2 Motivatie*

**334.** De opzegging heeft gevolg vanaf het tijdstip waarop de opgezegde partij kennis krijgt van de opzegging. De opzegging is een definitieve rechtshandeling. De meester van het werk kan er achteraf

---

<sup>352</sup> Rb. Gent 25 mei 1997, *TGR* 1997, 219.

<sup>353</sup> Zie: nr. 362.

<sup>354</sup> Rb. Doornik 7 januari 1987, *TBBR* 1987, 184; Rb Tongeren 20 oktober 1989, *T. Aann.* 1990, 364; Rb. Brussel 16 september 1996, *TBBR* 1997, 216; Kh. Sint-Niklaas 4 januari 1955, *RW* 1954-55, 1686; Kh. Brugge 1 maart 2005, *RW* 2005-06, 1430.

niet op terugkomen. De artikelen 1184 B.W. en 1794 B.W. sluiten elkaar uit volgens de traditionele visie.<sup>355</sup>

**335.** Het is dus niet mogelijk om achteraf een vordering tot gerechtelijke ontbinding in te stellen. Toewijzing van de eis tot ontbinding zou er immers toe leiden dat de overeenkomst retroactief wordt ontbonden, terwijl de verbreking *ex art.* 1794 B.W. de overeenkomst gedeeltelijk laat bestaan. De opdrachtgever blijft gehouden tot betaling van het reeds afgewerkte deel en tot betaling van een vergoeding voor de gederfde winst.

### ***§3 De opdrachtgever kan de schadevergoeding van de aannemer wel nog betwisten***

**336.** De bouwheer kan zich wel beroepen op de wanprestatie van de aannemer om de aanspraak op schadeloosstelling van de aannemer te betwisten. De aannemer kan immers geen vergoeding krijgen voor de schade die hij zelf veroorzaakte.<sup>356</sup>

## **b. Visie Baert, Dupont en Van Driessche**

### ***§1 Een beroep op art. 1184 B.W. is niet uitgesloten***

**337.** In de rechtsleer en rechtspraak wordt deze traditionele visie niet steeds gevolgd. Baert, Dupont en Van Driessche gaan uit van een andere stelling. Volgens hen is het niet uitgesloten dat er een bijkomende schadevergoeding *ex art.* 1184 B.W. wordt toegekend nadat de overeenkomst eenzijdig werd verbroken. Het hof van beroep te Brussel volgde deze stelling.<sup>357</sup>

### ***§2 Motivatie***

**338.** Een beroep op art. 1794 B.W. beëindigt de overeenkomst voor de toekomst, maar dit belet niet dat de wanprestaties die dateren van voor de beëindiging nog kunnen worden gesanctioneerd. De overeenkomst wordt dan retroactief uit het rechtsverkeer gehaald.<sup>358</sup>

---

<sup>355</sup> Bergen 21 juli 2004, *TBBR* 2007, 226.

<sup>356</sup> Antwerpen 13 november 2002, *NjW* 2003, 1041.

<sup>357</sup> Brussel 13 december 1979, *T. Aann.* 1992, 347.

<sup>358</sup> G. BAERT, "Afzegging van een architectenovereenkomst betreffende een volledige opdracht", *RW* 1990-91, 1114; D. VAN DRIESSCHE, *supra*, 620.

**339.** Dupont volgt deze stelling. Ze stelt: “*La résiliation du contrat n’est pas incompatible avec l’octroi de dommages et intérêts compensatoires.*”<sup>359</sup> Zij wijst erop dat de opzegging enkel voor de toekomst werkt. Verder stelt ze: “*la résiliation n’emporte pas, comme telle, acceptation des travaux et ce n’est qu’en l’absence de protestations quelconques que le maître de l’ouvrage sera présumé avoir renoncé à son droit de réclamer de dommages et intérêts et ne pourra des lors pas s’opposer utilement à l’action de l’entrepreneur en paiement des indemnités de résiliation.*” Er is geen schadeloosstelling meer mogelijk indien de omstandigheden geen twijfel laten bestaan over de aanvaarding van het werk door de opdrachtgever.<sup>360</sup>

**340.** De ontbinding kan enkel toegekend worden indien de contractuele tekortkoming voldoende ernstig is. Als de tekortkoming lang geleden plaatsvond, kan de rechter hieruit afleiden dat de aangevoerde feiten geen voldoende ernstige wanprestatie uitmaakt.<sup>361</sup> Praktisch zal de bewijslast dus hoger zijn voor contractuele tekortkomingen begaan in het verleden.

### c. Visie Goossens

**341.** Goossens nuanceert de strekking van Baert, Dupont en Van Driessche. Volgens hem is een vordering tot ontbinding niet meer mogelijk na een opzegging *ex art. 1794 B.W.* Een schadevergoeding moet achteraf wel nog mogelijk zijn.

**342.** Bijkomende schadevergoeding kan natuurlijk niet meer gevorderd worden als de opdrachtgever het werk heeft aanvaard of afstand van zijn vordering heeft gedaan. De toekenning van een schadevergoeding is zeker nog mogelijk als een voorbehoud werd gemaakt of als de opdrachtgever gelijktijdig met de opzegging een vordering tot schadeloosstelling heeft ingesteld.<sup>362</sup>

---

<sup>359</sup> M. DUPONT, *supra*, 233.

<sup>360</sup> M. DUPONT, *ibid.*, 234.

<sup>361</sup> M. DUPONT, *ibid.*, 234.

<sup>362</sup> W. GOOSSENS, *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, *supra*, 1047, nr. 1111.

#### **d. De visie van het hof van beroep te Luik**

**343.** Het hof van beroep te Luik stelt dat de keuze van de opdrachtgever voor de eenzijdige verbreking een onherroepelijk karakter heeft. De aannemer echter, kan zijn oorspronkelijke eis gebaseerd op art. 1794 B.W. wijzigen en de ontbinding wegens foutieve niet uitvoering en bijkomende schadevergoeding vorderen. Hij kan zich hiervoor beroepen op art. 807 Ger. W.<sup>363</sup> De aannemer kan zich natuurlijk ook beperken tot het vorderen van schadevergoeding. Voor hem maakt het in principe weinig verschil of hij een vergoeding krijgt wegens eenzijdige verbreking of wegens ontbinding.

#### **6.8 De opzegging vs. de beëindiging in gemeen overleg**

**344.** De vroegtijdige beëindiging in onderling akkoord, sluit een latere vordering tot ontbinding en bijkomende schadevergoeding uit bij gebreke aan wanprestatie.<sup>364</sup> Men kan zich de vraag stellen of een bijkomende schadevergoeding zou kunnen worden toegekend indien er wel een wanprestatie was geweest. Als er sprake is van een dading is er vanzelfsprekend geen cumul mogelijk. Werd er geen dading afgesloten dan is de situatie complex. Over de combinatie van een opzegging met een schadevergoeding bestaat dan discussie.<sup>365</sup> Deze situatie hebben wij hoger reeds besproken.<sup>366</sup>

**345.** Het komt ook voor dat de opdrachtgever de overeenkomst eenzijdig verbreekt *ex art.* 1794 B.W. en zich achteraf probeert te beroepen op de beëindiging in gemeen akkoord. De opdrachtgever zal hier normalerwijze niet in slagen. Een eventuele latere aanvaarding van de opzegging, is enkel relevant voor de regeling van de rechtsgevolgen. De opzegging krijgt onmiddellijk uitwerking. Vanaf het tijdstip waarop de overeenkomst wordt opgezegd, komt er een einde aan de contractuele relatie.<sup>367</sup> Een contractuele relatie die al ten einde is gekomen, kan niet nogmaals worden beëindigd. De opdrachtgever zal moeten bewijzen dat de overeenkomst niet eenzijdig werd opgezegd. Hij moet bewijzen dat er een akkoord was met de opgezegde partij om de overeenkomst te beëindigen.

---

<sup>363</sup> Luik 21 februari 2008, *T. Aann.* 2009, 275.

<sup>364</sup> Kh. Brussel 28 januari 2008, *RABG* 2009, 1353.

<sup>365</sup> L. PHANG, *supra*, 1361.

<sup>366</sup> Zie: nr. 333-343.

<sup>367</sup> B. CLAESSENS, *supra*, 742.

**346.** In een zaak voor de rechtbank te Antwerpen werd het niet voldoende geacht dat de aannemer aanwezig was op de werfvergadering waar er beslist werd om de overeenkomst te beëindigen.<sup>368</sup>

## ***6.9 De opdrachtgever moet zijn contractuele rechten vrijwaren***

### **6.9.1 Inleiding**

**347.** Omwille van de moeilijke verhouding tussen art. 1794 B.W. en art. 1184 B.W. doet de opdrachtgever er goed aan om eventuele wanprestaties tegensprekelijk te laten vaststellen.

Wij zagen hoger dat artikel 1794 B.W. ook wordt toegepast op de verhouding hoofdaannemer-onderaannemer.<sup>369</sup> De hoofdaannemer zal dus ook zijn contractuele rechten moeten vrijwaren als hij wordt geconfronteerd met een wanprestatie van de onderaannemer. Het is voor de hoofdaannemer niet eenvoudig om zijn contractuele rechten te vrijwaren indien de onderaannemer een wanprestatie pleegt. De hoofdaannemer is immers zelf gebonden door opleveringstermijnen. Hij wil dat het werk zo snel mogelijk wordt afgewerkt.

### **6.9.2 Noodzakelijk om vergoeding te vorderen**

#### ***§1 Tegensprekelijke vaststellingen zijn vereist***

**348.** In een zaak voor de rechtbank van koophandel te Brussel werd een belangrijk vonnis geveld. De rechtbank oordeelde dat de hoofdaannemer die klaagt over de uitvoering van de werken door de onderaannemer, onverwijld de nodige maatregelen had moeten treffen.

**349.** De hoofdaannemer had een aangetekende brief gestuurd en had een deurwaarder ingeschakeld om vaststellingen te laten doen. Volgens de rechtbank volstond dit niet. De hoofdaannemer moest contradictoire vaststellingen laten doen door een deskundige. Een eenzijdig proces-verbaal van vaststellingen is onvoldoende. Dit P.V. kon volgens de rechtbank niet als doorslaggevend worden beschouwd zonder de rechten van verdediging van de onderaannemer op ernstige wijze te schenden.

---

<sup>368</sup> Antwerpen 26 januari 1978, *T. Aann.* 1979, 229.

<sup>369</sup> Zie: nr. 108.

Doordat de hoofdaannemer geen tegensprekelijke vaststellingen liet doen, handelde hij op een onvoorzichtige wijze en kon de gegrondheid van zijn klachten niet worden onderzocht. Een rechterlijke controle *a posteriori* was niet meer mogelijk. De rechtbank oordeelde dat de hoofdaannemer de overeenkomst foutief had verbroken. De overeenkomst werd te zinnen laste ontbonden. De rechtbank kende een vergoeding toe aan de onderaannemer voor de werken die reeds uitgevoerd waren en een verbrekingsvergoeding gelijk aan 20 % van de prijs van de nog niet uitgevoerde werken.<sup>370</sup>

**350.** De bewijsvoering over de gebreken is niet meer mogelijk als een andere aannemer wordt aangesteld om de werken voort te zetten en er geen tegensprekelijke vaststellingen gebeuren. Het wordt dan zeer moeilijk om de medecontractant iets te verwijten.

## **§2 Handelszaken**

**351.** In handelszaken is het wel belangrijk dat de onderaannemer tijdig protesteert tegen een aangetekende brief waarin de aannemer een wanprestatie wordt verweten. Het bewijs tussen handelaars is vrij.<sup>371</sup> De aanspraken in een niet geprotesteerde brief kunnen als verkregen worden beschouwd.

### **6.9.3 Praktische oplossingen**

#### **a. Gerechtelijke expertise op tegenspraak**

**352.** Het is cruciaal dat de opdrachtgever die zich op een wanprestatie beroept, de wanprestatie tegensprekelijk laat vaststellen. De beste oplossing is een gerechtelijke expertise op tegenspraak. De rechter kan een deskundige aanstellen krachtens art. 962 Ger.W. Het is echter niet steeds eenvoudig om een gerechtelijke expertise te verkrijgen. De rechter moet nagaan of een deskundig onderzoek noodzakelijk is. Dit volgt uit de artikelen 875bis, j<sup>o</sup> art. 972, §1, eerste gedachtestreepje Ger.W.<sup>372</sup>

---

<sup>370</sup> Kh. Brussel 16 oktober 1990, *T. Aann.* 1998, 51, zie ook: Antwerpen 26 januari 1978, *T. Aann.* 1979, 227.

<sup>371</sup> Zie: nr. 129.

<sup>372</sup> P. Taelman, K. van Damme, K. Devolder en K. Broeckx, "Het deskundigenonderzoek in burgerlijke zaken", ongepubl., Grondige studie burgerlijk procesrecht, Universiteit Gent, 2010, 7, nr. 4.



### ***§1 Vordering ten gronde***

**353.** De beste manier om een gerechtelijke expertise te verkrijgen is een vordering ten gronde instellen. In het inleidend stuk kan een deskundigenonderzoek worden gevorderd. De rechter kan dan een expert aanstellen in een tussenvonnis.<sup>373</sup>

### ***§2 Aanstelling in kort geding***

**354.** Als er sprake is van spoedeisendheid kan een kort geding worden ingesteld. Het nadeel aan deze procedure is dat er geen stuitende werking is en dat de voorzitter enkel uitspraak kan doen bij voorraad. Bovendien zal de voorzitter moeten oordelen over het spoedeisend karakter. Als het kort geding wordt afgewezen, zal een rechtsplegingsvergoeding verschuldigd zijn.<sup>374</sup>

### ***§3 Eenzijdig verzoekschrift***

**355.** Een gerechtelijke expertise op tegenspraak kan ook worden bevolen op grond van een eenzijdig verzoekschrift. Dit kan worden bevolen krachtens art. 584, derde lid Ger.W. door de voorzitter van de rechtbank.<sup>375</sup> Deze oplossing is verre van ideaal. Vooreerst verschilt de interpretatie van “volstreckte noodzakelijkheid” naargelang de voorzitter die uitspraak doet. Gevaert wijst erop dat de aangestelde deskundige weinig haast zal hebben om zijn werkzaamheden aan te vatten.<sup>376</sup>

### ***§4 Aanstelling door de vrederechter***

**356.** Ook de vrederechter kan een expert aanstellen in het geval van art. 594 Ger.W. De expert aangesteld door de vrederechter kan louter materiële vaststellingen doen. De vrederechter mag geen advies vragen over de oorzaak en de omvang van de schade.<sup>377</sup> De expert aangesteld door de voorzitter van de rechtbank kan om het even welke vaststellingen doen, zelfs met raming van de schade en opsporing van de oorzaken.<sup>378</sup>

<sup>373</sup> P. Taelman e.a, *ibid.*, 11, nr. 11-14.

<sup>374</sup> P. Taelman e.a, *ibid.*, 14-17, nr. 20-31.

<sup>375</sup> P. Taelman e.a, *ibid.*, 24, nr. 53-57.

<sup>376</sup> H. Gevaert, *supra*, 231.

<sup>377</sup> P. Taelman e.a, *ibid.*, 38, nr. 89-90; Cass. 12 november 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, 298.

<sup>378</sup> Zie: art. 584, vierde lid, 2° Ger.W.

## **b. Buitengerechtelijke expertise**

**357.** Het is ook mogelijk dat de opdrachtgever buitengerechtelijk een expert aanstelt. Het is aan te bevelen om hierbij zoveel mogelijk de beginselen van behoorlijke procesvoering te volgen. Als een partij zich later op het deskundigenonderzoek wil beroepen, moet de expertise ernstig zijn.

De wapengelijkheid en het recht om gehoord te worden, moeten gerespecteerd worden. Bovendien wordt het deskundig verslag best omstandig gemotiveerd. De opdrachtgever kan een minnelijke aanstelling overeenkomen met de aannemer. De bewijswaarde van een minnelijke expertise is vrij te bepalen door de partijen. Hij kan ook eenzijdig een expert aanstellen. De bewijswaarde van een eenzijdig deskundigenonderzoek is vrij te bepalen door de rechter. Veel zal afhangen van de kwaliteit van de deskundige en de wijze van optreden.<sup>379</sup>

## **c. ENAC**

### ***§1 De ENAC is niet zonder gevaar***

**358.** De partij die geconfronteerd wordt met een wanprestatie, kan er ook voor opteren om haar eigen verbintenissen op te schorten. Dit is niet zonder gevaar. Indien een partij voorbarig haar verbintenis opschort, kan dit eventueel ook worden beschouwd als een wanprestatie die de ontbinding rechtvaardigt.<sup>380</sup>

### ***§2 Bijkomende omstandigheden zijn vereist***

**359.** Opdat de ontbinding gerechtvaardigd is, zijn er wel bijkomende omstandigheden vereist. Als de wanprestatie niet ernstig genoeg is om de overeenkomst te ontbinden, is dit geen voldoende voorwaarde om af te leiden dat de partij die zich op de ENAC beroept, hierdoor zelf een wanprestatie begaat die de ontbinding rechtvaardigt. *In casu* had een huurder zijn betalingsverplichting geschorst. Volgens hem was de woning gebrekkig. De rechter ontbond de overeenkomst ten laste van de huurder.

---

<sup>379</sup> P. Taelman e.a., *supra*, 42-49, nr. 99-123.

<sup>380</sup> Cass. 6 november 1997, *Arr. Cass.* 1997, 455.

Het Hof van Cassatie verbrak deze uitspraak. Het Hof oordeelde dat het algemeen rechtsbeginsel van de exceptie van niet-uitvoering bij wederkerige overeenkomsten was geschonden.<sup>381</sup>

### **§3 De eigen prestatie moet nog mogelijk zijn**

**360.** De *exceptio non adimpleti contractus* mag er niet toe leiden dat de eigen prestatie definitief onmogelijk wordt. Daarvoor volstaat een wanprestatie in principe niet. De ontbinding laat dit wel toe, maar de voorwaarden moeten voldaan zijn. De schuldeiser zal zich dan in principe tot een rechter moeten richten. Hoe zwaarder de wanprestatie, hoe lichter de voorwaarden.<sup>382</sup>

### **§4 Een beroep op de ENAC sluit een vordering ex art. 1184 B.W. niet uit**

**361.** Het is niet omdat de aannemer de werken schorst ingeval van wanbetaling dat hij het recht verliest om de ontbinding van de overeenkomst te vorderen wegens wanbetaling.<sup>383</sup>

## **6.10 Rechten van verdediging**

**362.** De rechter moet waken over de rechten van verdediging. De partijen moeten tegenspraak kunnen voeren. Ze moeten de mogelijkheid hebben om te concluderen over art. 1184 B.W. of over art. 1794 B.W. Als de beide partijen enkel concluderen over de toepassing van een van beide artikelen, zal de rechter de debatten moeten heropenen als hij het ander artikel wil toepassen.

In een zaak voor het hof van beroep te Gent had de rechtbank in eerste aanleg besloten om art. 1184 B.W. toe te passen. In beroep werd art. 1794 B.W. toegepast. Aan partijen werd de mogelijkheid geboden om te concluderen over de toepassing van art. 1794 B.W.<sup>384</sup>

## **6.11 Conclusie**

**363.** De verhouding tussen art. 1794 B.W. en art. 1184 B.W. is complex. Het is vooral de opdrachtgever die op zijn hoede moet zijn. Een groot deel van de rechtspraak onderschrijft immers de stelling dat de eenzijdige verbreking onherroepelijk is. Anderen zijn van mening dat de opdrachtgever

---

<sup>381</sup> Cass. 24 september 2009, *RABG* 2009, 1311.

<sup>382</sup> M. STORME, *supra*, 108, nr. 9

<sup>383</sup> Gent 25 februari 1983, *T. Aann.* 1983, 397.

<sup>384</sup> Zie: Gent 3 december 1993, *RW* 1994-95, 664.

zich achteraf wel nog op een wanprestatie kan beroepen. Los van deze discussie zal de opdrachtgever uit bewijsrechtelijk oogpunt, de wanprestatie best tegensprekelijk laten vaststellen.

**364.** Als de opdrachtgever de overeenkomst buitengerechtelijk wil ontbinden, dan zal hij ervoor moeten zorgen dat de voorwaarden voldaan zijn. Houdt hij geen rekening met de voorwaarden die door de rechtsleer en rechtspraak werden voorzien, dan neemt hij een groot risico.

**365.** De aannemer kan zich beperken tot het vorderen van schadevergoeding. Hij moet wel op zijn hoede zijn als hij zelf de werken stopzet. Dergelijk gedrag kan hem verweten worden als hij in gebreke is om de beëindiging in hoofde van de opdrachtgever te bewijzen. Het is mogelijk dat de rechter oordeelt dat hij de overeenkomst buitengerechtelijk heeft ontbonden. De aannemer kan dus ook best zijn contractuele rechten vrijwaren. Tegensprekelijke vaststellingen zijn ook voor hem aangewezen.

**366.** De rechter die uitspraak moet doen over een geschil waarin de verhouding tussen art. 1184 B.W. en art. 1794 B.W. aan de orde is, zal voorzichtig te werk moeten gaan. Hij zal zijn uitspraak goed moeten motiveren en respect hebben voor de rechten van verdediging van beide partijen. Hij moet er voor zorgen dat beide partijen kunnen concluderen over het artikel dat hij wil toepassen. Indien nodig moet hij de debatten heropenen.

## **7 Goede trouw bij de beëindiging van de overeenkomst**

**367.** In dit laatste hoofdstuk bespreken wij enkele plichten die volgen uit de aanvullende werking van de goede trouw (art. 1134, lid 3 B.W.) Deze plichten zijn van belang bij de beëindiging van een overeenkomst. De contractspartijen blijven ook bij de beëindiging van de overeenkomst gehouden om zich loyaal te gedragen. De plicht tot solidariteit en loyaliteit bestaat ook bij de toepassing van contractuele sancties.<sup>385</sup>

---

<sup>385</sup> J. BAECK, *supra*, nr. 288.

## **7.1 Informatieplicht**

**368.** De eerste plicht die voortvloeit uit de aanvullende werking van de goede trouw is de informatieplicht. Partijen zijn verplicht om elkaar te informeren over elke omstandigheid die invloed kan hebben op de uitvoering van de overeenkomst. De informatieplicht is groter naarmate het verschil in deskundigheid groeit.<sup>386</sup> Een aannemer bijvoorbeeld heeft de plicht om de opdrachtgever te waarschuwen voor hinderlijke of gevaarlijke toestanden waarvan hij kennis heeft.<sup>387</sup>

De aannemer zal bij de beëindiging van de overeenkomst de opdrachtgever goed moeten informeren over de werken. Hij zal er voor moeten zorgen dat de opdrachtgever niet voor onaangename verrassingen komt te staan. Indien een partij zich wil beroepen op een wanprestatie, dan zal hij de tegenpartij in kennis moeten stellen. Hij zal bovendien duidelijk moeten maken welke sanctie hij wil toepassen.<sup>388</sup>

## **7.2 Schadebeperkingsplicht**

**369.** De tweede plicht die voortvloeit uit art. 1134, lid 3 B.W. is de schadebeperkingsplicht. Als de schadebeperkingsplicht wordt geschonden, kan de schuldeiser geen aanspraak maken op een volledige schadeloosstelling. De schade die hij kon vermijden, zal hij niet kunnen verhalen.<sup>389</sup> De schadebeperkingsplicht behelst volgens het Hof van Cassatie niet dat alle ‘mogelijke’ maatregelen moeten worden genomen om de schade te beperken. De schuldeiser is niettemin gebonden om loyaal de redelijke maatregelen te treffen die zijn schade kunnen matigen of zijn schade binnen zekere grenzen kan houden.<sup>390</sup> Het gedrag van de schuldeiser wordt dus getoetst aan het gedrag van een redelijke, loyale schuldeiser geplaatst in dezelfde omstandigheden.

**370.** De kosten die de schuldeiser maakt om de schade te beperken of om de schade te vermijden, kan hij verhalen op de schuldenaar. De schuldenaar kan wel bewijzen dat deze kosten onbedachtzaam

---

<sup>386</sup> Zie: nr. 372.

<sup>387</sup> J. BAECK, *ibid.*, nr. 243-246.

<sup>388</sup> J. BAECK, *ibid.*, nr. 289.

<sup>389</sup> J. BAECK, *ibid.*, nr. 318-319.

<sup>390</sup> Cass. 17 mei 2001, *Arr. Cass.* 2001, 927.

werden gemaakt.<sup>391</sup> Volgens Baeck zijn die kosten zelfs verhaalbaar als de genomen maatregelen geen soelaas bieden of de toestand verergeren.<sup>392</sup> De uitgaven moeten wel redelijk te verantwoorden zijn.<sup>393</sup>

### **7.3 Beoordeling van de plichten**

**371.** Bij de concrete invulling van deze plichten, wordt gekeken naar de specifieke omstandigheden. Er wordt onder andere aandacht besteed aan de volgende criteria: de deskundigheid van de partijen, de aard en de duur van de overeenkomst.

#### **7.3.1 Deskundigheid**

**372.** Een eerste factor die van belang is, is de deskundigheid van de partijen. Als er een groot verschil bestaat tussen beide partijen, heeft de meest deskundige partij een informatieplicht. De meest deskundige partij heeft bovendien de plicht om de medecontractant te adviseren, te begeleiden en te waarschuwen.<sup>394</sup>

Indien de deskundigheid niet zo groot is, kan dit er toe leiden dat de aannemer geen of een verminderde informatieplicht heeft.<sup>395</sup> Als de opdracht natuurlijk de kunde van de aannemer te boven gaat, dan zal hij de opdracht moeten weigeren.<sup>396</sup>

#### **7.3.2 Aard van de overeenkomst**

**373.** Een tweede factor is de aard van de overeenkomst. Hebben partijen gelijklopende belangen, dan is de loyaliteitsplicht groter dan wanneer de partijen tegenstrijdige belangen hebben.<sup>397</sup>

<sup>391</sup> Cass. 22 maart 1985, *Arr. Cass.* 1984-95, 1011.

<sup>392</sup> J. BAECK, *supra*, nr. 284.

<sup>393</sup> D. SIMOENS, "Plicht tot schadeloosstelling en plicht tot schadebeperking: twee facetten van eenzelfde wetsvoorschrift", *TBBR* 2004, 427.

<sup>394</sup> J. BAECK, *supra*, nr. 243-246.

<sup>395</sup> Antwerpen 2 november 1999, *T. Aann.* 2000, 237.

<sup>396</sup> Rb. Dendermonde 12 april 1991, *T. Aann.* 1999, 79.

<sup>396</sup> J. BAECK, *supra*, nr. 246.

<sup>397</sup> J. BAECK, *ibid.*, nr. 237-239.

### 7.3.3 Duur van de overeenkomst

**373.** Een derde factor is de duur van de overeenkomst. Bij langlopende overeenkomsten is de samenwerkingsplicht omvangrijker.<sup>398</sup>

## 8 Conclusie

**374.** In deze masterproef behandelden wij de opzegging en de ontbinding van overeenkomsten. In hoofdstuk twee werden de voornaamste criteria besproken die rechters in aanmerking nemen bij de beoordeling van de opzegtermijnen. Uit dit hoofdstuk kunnen wij concluderen dat de rechterlijke vrijheid enorm is. De rechter kan zich baseren op een veelvoud van criteria. Hij kiest bovendien zelf hoeveel belang hij hecht aan een welbepaald criterium. Ons inziens is dit een dubbeltje op zijn kant. Enerzijds zullen de concrete omstandigheden een grote rol spelen. Een uitspraak op maat zal dus mogelijk zijn. De rechters zijn niet gebonden door starre criteria. Anderzijds zal veel afhangen van de rechter die over de zaak moet oordelen. Dit komt de rechtszekerheid niet ten goede. De verscheidenheid in de rechtspraak is groot. Vooral in het handelsverkeer zullen velen weigerachtig zijn om zich bloot te stellen aan de onzekerheid die gepaard gaat met een rechterlijk oordeel. Ze zullen de gevolgen zoveel mogelijk contractueel regelen.

Uit onze gegevens bleek dat er bij langlopende overeenkomsten zelden opzegtermijnen worden toegekend groter dan een jaar. Een verklaring moet gezocht worden in de contractuele vrijheid. Kortlopende overeenkomsten resulteren in relatief lange opzegtermijnen. Er moet immers een effectieve aanpassing mogelijk zijn.

**375.** In hoofdstuk drie beschreven wij de eenzijdige verbreking voorzien in art. 1794 B.W. Over dit artikel bestaat veel betwisting, het wordt in de praktijk niet altijd goed begrepen. Vooral 3.5 over de componenten van de schadeloosstelling kan nuttig zijn voor de praktijkjurist. We zagen dat de schadeloosstelling vaak groot kan zijn en dat rechters zich uit pragmatische overwegingen vaak

---

<sup>398</sup> J. BAECK, *supra*, nr. 242.

baseren op forfaitaire percentages. De begroting *in concreto* zorgt ervoor dat de rechters hier ook een grote beoordelingsvrijheid hebben en inventief kunnen omspringen met de omstandigheden.

**376.** In hoofdstuk vier werd de alleenverkoopwet besproken. De opzegtermijnen die in dit hoofdstuk worden toegekend zijn groter dan de opzegtermijnen bij de gemeenrechtelijke opzegging. Dit is te verklaren door de grote mate van afhankelijkheid van de concessiehouder ten opzichte van de concessiegever.

**377.** De ontbinding werd behandeld in hoofdstuk vijf. We zagen dat het bronnenmateriaal hier eerder beperkt is. Desalniettemin hebben wij de gevolgen van de ontbinding uitgebreid beschreven. We zagen dat de plicht tot teruggave wordt beheerst door de bepalingen over de onverschuldigde betaling. Teruggave impliceert echter geen integraal schadeherstel. Wil men een integraal herstel bekomen, dan moet een bijkomende schadevergoeding ingesteld worden. Er kan bijvoorbeeld een vordering ingesteld worden voor de vertraging van de werken ten gevolge van de wanprestatie. Bij het bepalen van een eventuele schadevergoeding hebben wij gezien dat bij overeenkomsten van onbepaalde duur wordt verwezen naar een redelijke opzegtermijn. Bij overeenkomsten van bepaalde duur gaat de rechter uit van het restant van de overeenkomst.

**378.** In hoofdstuk zes bespraken wij de moeilijke verhouding tussen de opzegging en de ontbinding. Over deze verhouding bestaat veel verwarring en betwisting. Zowel de opzegging als de ontbinding worden grotendeels uitgewerkt door de rechtsleer en de rechtspraak. Als beide gecombineerd worden, is het vanzelfsprekend dat de meningen verschillen. De rechtspraak en rechtsleer kunnen hun creativiteit de vrije loop laten.

De voorspelbaarheid voor de rechtsonderhorige is dus miniem. Daarom is het zeer belangrijk om de contractuele rechten te vrijwaren. Vooral als een partij wordt geconfronteerd met een wanprestatie. Die partij heeft er alle belang bij om de wanprestatie tegensprekelijk te laten vaststellen.

**379.** In het laatste hoofdstuk behandelden wij de contractuele plichten die volgen uit de goede trouw. Bij de beëindiging van de overeenkomst spelen deze immers een grote rol. De schade moet zoveel mogelijk beperkt worden en de minst deskundige partij moet voldoende geïnformeerd worden. Het is ook belangrijk dat de partij die geconfronteerd wordt met een wanprestatie, de tegenpartij verwittigt en hem meedeelt welke sanctie hij wil opleggen.



## 9 Bibliografie

### 9.1 Rechtspraak

#### 9.1.1 Arresten Hof van Cassatie

Cass. 7 november 1935, *Pas.* 1936, 38.

Cass. 8 oktober 1959, *Pas.* 1960, 164.

Cass. 9 maart 1973, *Arr. Cass.* 1973, 671.

Cass. 12 december 1973, *RW* 1973-74, 2255.

Cass. 15 mei 1975, *Arr. Cass.* 1975, 996.

Cass. 9 april 1976, *Arr. Cass.* 1976, 921.

Cass. 6 april 1978, *Arr. Cass.* 1977-78, 89.

Cass. 19 april 1979, *RW* 1979-80, 895.

Cass. 4 september 1980, *Pas.* 1981, 7.

Cass. 13 maart 1981, *RW* 1982-83, 1049.

Cass. 24 september 1981, *RW* 1982-83, 1062.

Cass. 22 maart 1985, *Arr. Cass.* 1984-85, 1011.

Cass. 13 december 1985, *RW* 1986-87, 934.

Cass. 16 januari 1986, *JT* 1986, 404.

Cass. 6 november 1987, *TBH* 1988, 180.

Cass. 11 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1060.

Cass. 30 november 1989, *Arr. Cass.* 1989-90, 442.

Cass. 28 juni 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, 1402.

Cass. 28 oktober 1993, *JLMB* 1995, 1232.

Cass. 14 april 1994, *RW* 1994-95, 434.

Cass. 30 juni 1995, *Arr. Cass.* 1995, 702.

Cass. 6 november 1997, *Arr. Cass.* 1997, 455.

Cass. 22 oktober 1999, *RCJB* 2001, 103.

Cass. 17 mei 2001, *Arr. Cass.* 2001, 927.

Cass. 10 oktober 2003, *TBO* 2003, 85.

Cass. 22 april 2005, *RABG* 2006, 24.

Cass. 23 juni 2006, *TBO* 2007, 95.

Cass. 26 januari 2007, *TBO* 2008, 8.

Cass. 3 december 2007, *TBH* 2007, 288.

Cass. 6 december 2007, *TBH* 2008, 294.

Cass. 16 februari 2009, *TBO* 2009, 245.

Cass. 24 september 2009, *RABG* 2009, 1311.

### **9.1.2 Arresten hof van beroep**

Brussel 18 juni 1965, *JT* 1965, 464.

Brussel 6 juni 1973, *JT* 1973, 372.

Antwerpen 19 januari 1976, *RW* 1976-77, 159.

Antwerpen 8 november 1976, *RW* 1976-77, 2350.

Antwerpen 26 januari 1978, *T. Aann.* 1979, 227.

Brussel 13 december 1979, *T. Aann.* 1992, 355.

Gent 25 februari 1983, *T. Aann.* 1983, 397.

Bergen 16 oktober 1984, *TBH* 1985, 636.

Brussel 6 februari 1985, *JT* 1985, 390.

Brussel 27 september 1985, *Res Jur. Imm.* 1986, 103.

Brussel 20 december 1985, *TBH* 1987, 108.

Gent 24 mei 1987, *RW* 1987, 1363.

Gent 23 september 1987, *T. Aann.* 1991, 149.

Gent 6 maart 1990, *TGR*, 1990, 2.

Brussel 2 oktober 1991, *TBH* 1992, 267.

Bergen 5 maart 1993, *T. Aann.* 1994, 342.

Gent 3 december 1993, *RW* 1994-95, 664.

Antwerpen 20 december 1994, *T. Not.* 1996, 180.

Luik 16 mei 1995, *JT* 1996, 81.

Gent 7 juni 1996, *AJT* 1996-97, 199.

- Antwerpen 28 oktober 1996, *AJT* 1996-97, 531.
- Antwerpen 2 september 1997, *Limb. Rechtsl.* 1997, 230.
- Brussel 13 november 1997, *JLMB* 1998, 1823.
- Brussel 26 januari 1998, *JLMB* 1998, 1469.
- Antwerpen 7 april 1998, *AJT* 1998-99, 736.
- Brussel 21 april 1998, *AJT* 1998-99, 238.
- Gent 22 april 1998, *TGR* 1998, 121.
- Antwerpen 26 mei 1998, *TBBR* 1999, 206.
- Luik 6 november 1998, *TBBR* 2001, 65.
- Antwerpen 2 november 1999, *T. Aann.* 2000, 237.
- Antwerpen 10 november 1999, *T. Aann.* 2000, 135.
- Brussel 21 december 2000, *TBH* 2002, 110.
- Antwerpen 5 maart 2001, *TBH* 2002, 116.
- Bergen 29 april 2002, *T. Aann.* 2004, 133.
- Gent 11 september 2002, *RABG* 2003, 663.
- Antwerpen 13 november 2002, *NjW* 2003, 1041.
- Antwerpen 4 december 2002, *NjW* 2003, 1000.
- Antwerpen 23 januari 2003, *RW* 2005, 1427.
- Bergen 21 juni 2004, *TBBR* 2007, 227
- Antwerpen 27 november 2006, *RW* 2008-09, 1772.
- Gent 4 juni 2007, *TGR* 2007, 327.
- Luik 21 februari 2008, *T. Aann.* 2009, 275.
- Brussel 27 februari 2008, *RW* 2009, 1563.
- Gent 27 februari 2008, *RABG* 2009, 1333.
- Gent 18 maart 2008, *RABG* 2009, 1342.
- Gent 4 juni 2008, *NjW* 2009, 83.

### **9.1.3 Vonnissen rechtbank van eerste aanleg**

- Rb. Nijvel 6 september 1977, *T. Aann* 1992, 350.
- Rb. Mechelen 13 maart 1981, *RW* 1982-83, 2482.

- Rb. Doornik 22 oktober 1986, *JT* 1987, 1113.
- Rb. Doornik 7 januari 1987, *TBBR* 1987, 184.
- Rb. Antwerpen 8 november 1988, *RHA* 1995, 467.
- Rb. Dendermonde 20 februari 1989, *RW* 1990, 616.
- Rb. Tongeren 20 oktober 1989, *T. Aann.* 1990, 363.
- Rb. Dendermonde 12 april 1991, *T. Aann.* 1999, 79.
- Rb. Brugge 14 mei 1991, *RW* 1993-94, 332.
- Rb. Brussel 17 februari 1994, *T. Aann.* 1995, 76.
- Rb. Brussel 16 september 1996, *TBBR* 1997, 216.
- Rb. Gent 25 mei 1997, *TGR* 1997, 219.
- Rb. Brugge 2 januari 1998, *AJT* 1998-99, 994.
- Rb. Gent 22 april 1998, *TGR* 1998, 121.
- Rb. Brugge 27 september 1999, *RW* 2000-01, 951.
- Rb. Hasselt 23 december 2002, *RW* 2004-05, 1108.
- Rb. Gent 29 oktober 2004, *NjW* 2005, 456.
- Rb. Nijvel 13 februari 1995, *JLMB* 1996, 425.
- Rb. Leuven 9 april 2008, *RABG* 2009, 1366.

#### **9.1.4 Vonnissen rechtbank van koophandel**

- Kh. Sint-Niklaas 4 januari 1955, *RW* 1954-55, 1686.
- Kh. Brussel 15 november 1972, *JT* 1973, 29.
- Kh. Brussel 31 januari 1986, *RW* 1988-89, 262.
- Kh. Brussel 21 maart 1986, *T. Aann.* 1988, 181.
- Kh. Brussel 23 maart 1986, *T. Aann.* 1989, 233.
- Kh. Brussel 16 oktober 1990, *T. Aann.* 1998, 51.
- Kh. Charleroi 29 oktober 1996, *JLMB* 1997, 1289.
- Kh. Hasselt 28 januari 1997, *RW* 1999-00, 263.
- Kh. Brussel 13 oktober 1979, *BRH* 1992, 166.
- Kh. Brussel 3 februari 1999, *TBH* 2000, 509.
- Kh. Namen 20 december 1999, *TBH* 2000, 510.

Kh. Gent 10 september 2002, *TGR* 2003, 17.

Kh. Gent 30 januari 2003, *TGR* 2003, 199.

Kh. Brugge 1 maart 2005, *RW* 2005-06, 1430.

Kh. Hasselt 13 juni 2007, *Limb. Rechtsl.* 2009, 209.

Kh. Brussel 28 januari 2008, *RABG* 2009, 1353.

KG Kh. Gent 25 oktober 1995, *RW* 1999-00, 156.

KG Kh. Antwerpen 24 juli 2002, *Bank en Fin R* 2002, 298.

### **9.1.5 Vrederechter**

Vred. Charleroi 5 februari 2001, *JLMB* 2001, 1270.

Vred. Zomergem 13 februari 2009, *NjW* 2009, 641.

## **9.2 Rechtsleer**

### **9.2.1 Boeken**

BAERT, G., *Aanneming van werk*, in *APR*, Antwerpen, Story Scientia, 2001, 680 p.

CORNELIS, C., *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 997 p.

ENGELS, C., *Bijzondere overeenkomsten*, Brugge, Die keure, 2008, 306 p.

DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, Brussel, Bruylant, 1964, II., 1108 p.

ORDE VAN ADVOCATEN KORTRIJK (ed.), *Sancties en nietigheden*, Gent, Larcier, 2003, 481 p.

PAUWELS, A., *Handelshuur*, in *APR*, Brussel, Larcier, 1971, 263 p.

GOOSSENS, W., *Aanneming van werk: het gemeenrechtelijk dienstencontract*, Brugge, Die keure, 2003, 1327 p.

STEENNOT, R., *Handboek Consumentenbescherming en Handelspraktijken*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 628 p.

STIJNS, S., *De gerechtelijke en de buitengerechtelijke ontbinding van wederkerige overeenkomsten naar Belgisch recht*, onuitg., Proefschrift tot het verkrijgen van de graad van doctor in de rechten, KU Leuven, 1992-93, 570 p.

VANDENBERGHE, O., *De duur en het einde van handelscontracten beheren*, Gent, Larcier, 2010, 80 p.

## 9.2.2 Bijdragen

BAECK, J., “Gevolgen tussen partijen”, in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2006, 111 p.

BAERT, G., “Afzegging van een architectenovereenkomst betreffende een volledige opdracht”, *RW* 1990-91, 1112-1116.

BAERT, G., “De bestanddelen van de schadeloosstelling uit art. 1794 B.W.”, *T. Aann.* 1991, 151-153.

BALLON, G.L., “De beëindiging van een overeenkomst” (noot onder Gent 4 juni 2007), *TGR* 2007, 328-329.

CLAESSENS, B., “De keurslager, de binnenhuisarchitect, de aannemer en hun problemen...Enkele beschouwingen inzake koop en lastgeving” (noot onder Antwerpen 7 april 1998), *AJT* 1998-99, 739-742.

CLAESSENS, B., HENS, T., LEON, M.A., VANHALLE, K. en VAN PUTTEN, W., “Beëindiging van de overeenkomst”, in X., *Bestendig handboek verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 16 p.

CORNELIS, L., “De ontbinding: het treurige einde van een mooi verhaal?”, in ORDE VAN ADVOCATEN, (ed.), *Sancties en nietigheden, vormingsprogramma 2002-2003*, Gent, Larcier, 2003, 227-265.

DE CONINCK, J., “Over schade en opzegbedingen: waarom de ene bedongen (schade)vergoeding de andere niet is. Waarom niet eigenlijk?” (noot onder Antwerpen 27 november 2006), *RW* 2008-09, 1773-1778.

DELFORGE, C., “L’unilatéralisme et la fin du contrat”, in *La fin du contrat*, P. WERY, (ed.), Formation permanente CUP, Luik, 2002, 77-157.

DIRIX, E., “De eenzijdige ontbinding van overeenkomsten” (noot onder Gent 29 april 1988), *RW* 1990-91, 709-10.

DUPONT, M., “L’article 1794 du Code civil: volte-face impossible?” (noot onder Bergen 21 juni 2004), *TBBR* 2007, 228-235.

GEVAERT, H., afkeurende noot onder Antwerpen 26 januari 1978, *T. Aann.* 1979, 231.

GOOSSENS, B., “Art. 2 alleenverkoopwet”, In X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1999, 10 p.

GOOSSENS, W., “Recente rechtspraak privaot bouwrecht”, *TBO* 2006, 2-15.

GOOSSENS, W., “Privaatrechtelijk bouwrecht, aanneming van recht, verbintenissenrecht: één geheel”, *TBO* 2003, 69-76.

GOOSSENS W. en UYTTERHOEVEN, K., “De bouwovereenkomst”, in DEKETELAERE, K., SCHOUPS, M. en VERBEKE, A., (eds.), *Handboek bouwrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 446-473.

HENS, T., “Ontbinding”, in X., *Bestendig handboek verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 16 p.

KRINGS, M., “Problèmes divers de résiliation unilatérale de concessions de vente à durée indéterminée” (noot onder Brussel 20 december 1985), *TBH* 1987, 110-113.

NEVEN, W. en BAERT, G., “Bouwovereenkomsten”, in X., *Bestendig handboek privaatrechtelijk bouwrecht*, Mechelen, Kluwer, 2004, afl. 6, 221 p.

PARMENTIER, C., noot onder Bergen 16 oktober 1984, *TBH* 1985, 639.

PHANG, L., “Verlenging, opzegging en ontbinding van de overeenkomst” (noot onder Kh. Brussel 28 januari 2008), *RABG* 2009, 1357-64.

RUTTEN, S., “De eenzijdige beëindiging door de cliënt van de overeenkomst gesloten met de beoefenaar van een vrij beroep”, *TBR* 2002, 83-92.

SIMOENS, D., “Plicht tot schadeloosstelling en plicht tot schadebeperking: twee facetten van eenzelfde wetsvoorschrift”, *TBBR* 2004, 425-428.

STAROSSELETS, T., “Effet de la dissolution ex tunc”, in P. WERY, (ed.), *La fin du contrat*, Formation permanente CUP, Luik, 2001, 193-260.

STORME, M., “Het ingaan van de terugwerkende kracht van de ontbinding van de wederkerige overeenkomsten”, *TBBR* 1991, 101-119.

STIJNS, S., TILLEMANN, B., GOOSSENS, W., KOHL, B., SWAENEPOEL, E. en WILLEMS, K., “Overzicht van rechtspraak: bijzondere overeenkomsten: koop en aanneming 1999-2006”, *TPR* 2008, 1411-1742.

Taelman, P., VAN DAMME, K., DEVOLDER, K. en BROECKX, K., “Het deskundigenonderzoek in burgerlijke zaken”, ongepubl., Grondige studie burgerlijk procesrecht, Universiteit Gent, 2010-2011, 121 p.

UYTTERHOEVEN, K., “De architectenovereenkomst”, in DEKETELAERE, K., SCHOUPS, M. en VERBEKE A., (eds.), *Handboek bouwrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 387-445.

VAN BAEVEGHEM, B., “Struikelen over een ontijdige opzegging: enkele wolfijzers en schietgeweren van de Woninghuurwet” (noot onder Cass. 22 april 2005), *RABG* 2006, 30-37.

VAN BAEVEGHEM, B., “Artikel 1794 B.W. en de eenzijdige beëindiging van makelaarsovereenkomsten”, *RABG* 2009, 1338-1342.

VAN DEN BERGH, B., “Omtrent de ontijdige opzeg: tijdig reageren is de boodschap” (noot onder Brussel 27 februari 2008), *RW* 2009, 1565-1569.

VANDENBERGHE, O., “Het toepassingsgebied van artikel 1231 B.W. betreffende overdreven strafbedingen: een kritische analyse”, *TBBR* 2004, 62-83.

VAN DRIESSCHE, D., “De keuze tussen verbreking en ontbinding in aannemingscontracten: bezint eer ge begint”, *TBBR*, 2008, 612-22.

VANHALLE, K., “Opzegging” in X., *Bestendig handboek verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2009, 16 p.

VANHELMONT, P., “Opzegging versus ontbinding door de opdrachtgever bij aanneming” (noot onder Antwerpen 30 maart 2009), *Limb. Rechtsl.* 2009, 199.

VAN HOUTTE, B., “Vergoeding voor winstderving bij eenzijdige opzegging van de architectuurovereenkomst een kritische benadering van art. 1794 B.W.”, *Jura Falc.* 1977-78, 359-67.

VAN HOUTTE-VAN POPPEL, V., “Bouwheer, eenzijdige verbreking overeenkomst”, in X., *bijzondere overeenkomsten, artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2007, titel VIII, Hfdst. III, Afd. 3, 1-13.

VAN RANSBEECK, R., “De opzegging”, *RW* 1995-96, 345-61.

VEECKMANS, B., “Over de eenzijdige opzegging van een aannemingsovereenkomst voor onbepaalde duur en het verschil met artikel 1794 B.W.” (noot onder Gent 11 september 2002), *RABG* 2003, 668-72.



