

DE HANDELSKLAUSULE

Eerste hoofdstuk: ALGEMENE BESCHOUWINGEN.

1. De handelsklausule (fr. «la clause commerciale», «la clause de conservation du fonds de commerce») is het beding waardoor aan de overlevende echtgenoot - gewone beneficiaris - het recht wordt geboden om bij de ontbinding van het huwelijk, de handelszaak in natura en tegen betaling van de geschatte waarde over te nemen uit de nalatenschap van de overleden echtgenoot, de gemeenschap of uit beide, ngl. het geval.¹⁾

2. De uitdrukking «beding van overname tegen schatting» (fr. «clause de reprise sur prisée», «clause de prélèvement») heeft strikt genomen een ruimere betekenis: dit beding kan om het even welk goed tot voorwerp hebben. De meeste overnamebedingen hebben nochtans een handelszaak tot voorwerp. Dit is dan ook de reden waarom men beide bedingen - «overnamebeding» en «handelsklausule» - door elkaar is gaan gebruiken zodat men vaak van handelsklausule spreekt ook wanneer deze klausule geen handelszaak tot voorwerp heeft.²⁾

3. Het handelsbeding kan slaan op een eigen goed, een gemeenschappelijk goed of op beide. Het kan opgenomen zijn in een huwelijkskontraat, in een overeenkomst tijdens het huwelijk of in een testament. Het recht van overname kan trouwens ten voordele van om het even wie worden bedongen. Meestal echter wordt de (overlevende) echtgenoot als beneficiaris aangesteld.

4. Vermits de overlevende echtgenoot de mogelijkheid wordt geboden om de zaak over te nemen, worden hem de middelen ter hand gesteld om de toekomst te verzekeren van hem en meteen van de kinderen voor wiens opvoeding hij eventueel nog heeft te zorgen. Dat hem die middelen worden gegeven is niet meer dan billijk. Is het niet logisch, zo betoogt Gunzburg, dat de echtgenoten de zaak, die ze waarschijnlijk samen hebben zien ontwikkelen en groeien, liever aan de overblijvende van hun getweeën overlaten dan aan de erfgenamen, die er niet dezelfde liefde voor over zullen hebben en ze wellicht zullen verkopen en naar alle winden verstrooien?³⁾

Het beding vermijdt ook de kosten en bezwaren verbonden aan verdeling of veiling. En het verleent al deze voordelen zonder nadeel te berokkenen aan de erfgenamen.

5. Geen enkel middel⁴⁾ biedt dezelfde ruime voordelen als het beding van overname. Meermaals nochtans werd, in rechtspraak en in rechtsleer, de geldigheid ervan ontkend. De vraag naar de geldigheid wordt behandeld in het derde hoofdstuk. Vooraf onderzoeken we de juridische natuur van de klausule.

6. Reeds een eeuw lang wordt hieromtrent getwist. Eenstemmigheid werd niet bereikt : in rechtsleer noch in rechtspraak. De kwalifikaties welke aan het beding worden gegeven zijn uiteenlopend. Men kan ze nochtans tot twee herleiden : volgens de enen maakt het beding een schenking uit, volgens anderen een verkoopbelofte.

a) *Sluit het beding een schenking in zich ?*

7. Schenking van wat ? Van het over te nemen goed ? Zeker niet, want hiervoor moet de geschatte waarde worden betaald. Men zou echter kunnen opwerpen : bij de schatting wordt geen rekening gehouden met het bod van degene die waarschijnlijk de hoogste prijs zou melden, m.n. het bod van de overlevende echtgenoot.⁶⁾ De schatting zal bijgevolg noodzakelijk te laag uitvallen, de venale waarde zal lager liggen dan de werkelijke waarde. Er zou dan een schenking zijn van wat de echtgenoot méér had willen geven dan een gewoon gegadigde. Dergelijke visie lijkt ons niet alleen ver gezocht maar ook onaanvaardbaar. Het feit dat iemand een goed wil overlaten aan de normale prijs, zonder de bijzonder geïnteresseerde toestand van de overnemer te willen inachtnemen, kan moeilijk de «animus donandi» van de overlater doen veronderstellen. Anders handelen ware immers uitbuiting. Een andere moeilijkheid zou zijn : welk is het bedrag van deze (vermeende) schenking ? De som die de echtgenoot boven de schattingswaarde zou aangeboden hebben. Dit bedrag is echter onbepaald.

8. Is het beding dan niet een schenking van een voorkeurrecht ? Deze opvatting wordt door meerdere auteurs gedeeld.⁶⁾ Dit voorkeurrecht voor de echtgenoot is, zo beweert men, in geld waardeerbaar want het heeft voor de beneficiaris een affectiewaarde en deze kan eventueel in geld worden omgezet.⁷⁾ Bovendien geniet de begunstigde het voordeel dat, omwille van de schatting, de prijs van het goed niet opgejaagd wordt.⁸⁾

Wil dit zeggen dat het hier bijgevolg een schenking geldt ? Een schenking veronderstelt een verarming van de schenker met een daaraan beantwoordende verrijking van de begiftigde en daarenboven, het formele element van de «animus donandi». Dat deze animus vaak zal aanwezig zijn kan niet geloofwaardig worden. En inderdaad, de overlevende echtgenoot geniet een gunst. Maar dit geschiedt niet ten koste van de schenker want de gemeenschap of de nalatenschap wordt voor de afstand schadeloos gesteld. Deze vergoeding is de *normale* vergoeding, alleen is zij niet «opgeblazen».⁹⁾

9. Nog een tweede argument wijst het schenkingskarakter van het beding van de hand. Zou het volkomen onaanvaardbaar zijn het beding te beschouwen als de uitvoering van een natuurlijke verbintenis ? Indien men dit aanvaard, neemt men meteen aan dat het beding geen schenking uitmaakt. Immers, wie een natuurlijke verbintenis naleeft, voldoet aan een schuld (art. 1235 B.W.) Wie op de een of andere wijze er voor zorgt dat zijn overlevende echtgenoot dezelfde sociale rang kan behouden als tijdens het huwelijk - sociale rang die zij (hij) wellicht mede heeft helpen opbouwen - doet niets meer dan wat hij moet, niets méér dan wat zijn hoge morele plicht is. Waarom hierin geen natuurlijke verbintenis zien ? Is

het verlenen van een stand door de ouders aan hun kinderen, of het toekennen van onderhoudsgeld aan behoeftige broers of zusters (door de rechtspraak als natuurlijke verbintenis erkend) dan een zoveel hogere plicht? Tenslotte is het ook niet denkbeeldig dat de wetgever, bij het vestigen van het beginsel dat de huwelijksvoordelen een bezwarend karakter vertonen (art. 1525 al. 2 B.W.), zich bewust of onbewust door dezelfde gedachte heeft laten leiden. Het toepassen van deze theorie zou nochtans oorzaak kunnen zijn van talrijke processen en de rechter voor grote moeilijkheden plaatsen.

b) Is het beding van overname een verkoopbelofte?

10. Verscheidene auteurs en een groot deel van de rechtspraak beantwoorden deze vraag bevestigend.²⁰⁾ Hoewel deze interpretatie wellicht niet zo opportuun is als de vorige (gezien aldus de geldigheid van het beding in bepaalde omstandigheden in het gedrang komt²¹⁾), toch lijkt ze juridisch onaanvechtbaar. Immers, de ene echtgenoot belooft aan de andere dat hij het goed zal kunnen overnemen (eigendomsoverdracht) tegen betaling van de geschatte prijs (bepaald of minstens bepaalbaar). Welnu, belofte van eigendomsoverdracht tegen een prijs is niets anders dan een belofte van verkoop (art. 1582 B.W.)

11. Deze belofte is eenzijdig: de belofte van verkoop wordt niet gevolgd door een belofte van koop. Het aangeboden optierecht kan al dan niet aanvaard worden. Wordt het niet aanvaard dan kan het steeds vrijelijk door de belover worden herroepen. Wordt de belofte wel aanvaard dan ontstaat er een eenzijdig kontrakt waardoor de belovende partij verplicht wordt zich aan zijn belofte te houden. Wanneer hij zijn verbintenis niet naleeft kan de tegenpartij (de overlevende echtgenoot) geen dwanguitvoering eisen doch slechts schadevergoeding. Nochtans kan men dit recht doen afhangen van een voorwaarde. Deze voorwaarde welke steeds in het beding zal vervat zijn is: «dit recht van overname zal slechts kunnen uitgeoefend worden in zover het goed zich, op het ogenblik van mijn overlijden, nog in mijn nalatenschap (of in de gemeenschap) bevindt.»²²⁾ Deze ontbindende voorwaarde is een gewoon potestatieve voorwaarde en bijgevolg volkomen geldig. Naast deze ontbindende bevat het beding ook nog een opschortende voorwaarde: het vooroverlijden van de belofte-doener. Vanaf dit ogenblik kan de beneficiaris de optie lichten.

Over welke termijn beschikt hij om zijn overnamerecht te doen gelden? Geen moeilijkheid zo er een termijn werd bedongen. Quid indien hieromtrent niets werd bepaald? De Page²³⁾ meent: dertig jaar. Dit is moeilijk te aanvaarden. Ook indien er geen termijn werd bepaald, blijft men niet eeuwig verbonden door zijn aanbod. Wanneer de offerte niet binnen een redelijke termijn wordt gevolgd door de aanvaarding, wordt de offerte-doener van zijn verplichting ontslagen (vgl. art. 1156 B.W.) De termijn begint hier te lopen vanaf het overlijden van de bedingende partij.

12. Het beding kan dus, louter op zichzelf, als een belofte van verkoop gekwalificeerd worden. Geldt dit nog indien de klausule in het huwelijkskontrakt is ingelast en een gemeenschappelijk goed tot voorwerp heeft? Blijft zij een belofte van verkoop of moet zij nu als een huwelijksvereenkomst aanzien worden? Steunend op een strikt juridische argumentatie kan men moeilijk de ene theorie verkiezen boven de andere. Toch beantwoordt de tweede stelling wellicht beter aan het inzicht van de partijen.

Deze vonden dat de overeengekomen wijze van verdeling evenwichtig was, maar zagen nog een bezwaar in de verdeling in natura. Hieraan hebben ze willen verhelpen door te bepalen dat een of ander belangrijk goed in natura zou kunnen worden overgenomen, maar, om het bereikte evenwicht niet te verstoren, mits betaling van zijn waarde. Aldus gezien maakt het beding één element uit van de ganse huwelijksovereenkomst, waarvan het niet is los te maken. De gevolgen van deze kwalifikatie zijn zeer belangrijk. Zo zal de langstlevende niet optreden als schuldeiser maar als vennoot in de gemeenschap, met alle gevolgen van dien¹⁴⁾; de geldigheid van het beding kan in geen geval betwist worden (cfr. infra).

Derde hoofdstuk : DE VRAAG NAAR DE GELDIGHEID.

13. Ook omtrent de geldigheid van het overnamebeding bestaat onenigheid. Belgische en franse juristen hebben al hun vindingrijkheid aangewend om de zo nuttige klausule te redden. Eensgezindheid werd echter niet bereikt. Een ingrijpen van de wetgever wordt algemeen wenselijk geacht.¹⁵⁾

14. Een onderscheid moet worden gemaakt tussen :

- 1 overnamebedingen opgenomen in het huwelijkskontraht die betrekking hebben op een gemeenschappelijk goed,
- 2 deze welke eveneens gemeenschappelijke goederen tot voorwerp hebben, maar opgenomen in een kontraht tijdens het huwelijk opgemaakt,
- 3 overnamebedingen, onverschillig op welke goederen zij slaan, die een testamentaire beschikking uitmaken,
- 4 overnamebedingen met een eigen goed tot voorwerp, die geen testamentaire beschikkingen zijn.

I. Overnamebedingen opgenomen in het huwelijkskontraht die betrekking hebben op een gemeenschappelijk goed.

15. Vermits het beding in deze omstandigheid moet bestempeld worden als een overeenkomst tussen aanstaande echtgenoten, waardoor de verdeling van de gemeenschap wordt geregeld, kan er omtrent zijn geldigheid geen twijfel bestaan.¹⁶⁾ De wet laat immers toe de ganse gemeenschap aan de overlevende echtgenoot over te maken (art. 1525). Als huwelijksovereenkomst heeft de klausule een bezwarend karakter en de reservatairen kunnen nooit de inkorting eisen, ook niet in geval van tweede huwelijk bij bestaan van kinderen uit het eerste bed, daar de reserve slechts tegen beschikkingen om niet wordt beschermd. Evenmin zal de nietigheid kunnen worden ingeroepen op grond van art. 1389 : het beding regelt immers de verdeling van de gemeenschap, niet van de nalatenschap.

II. De handelsklausule heeft een gemeenschappelijk goed tot voorwerp en werd opgenomen in een kontraht tijdens het huwelijk opgesteld.

16. Deze klausule is nietig. Het huwelijkskontraht of de wet regelt de

verdeling van de gemeenschap. Wegens de onveranderbaarheid van de huwelijksvoorwaarden kan een later beding deze verdeling niet meer anders doen verlopen.¹⁷⁾

III. Het beding opgenomen in een testament.

17, Zulksdanig beding is steeds geldig, om het even of het betrekking heeft op een gemeenschappelijk goed of een eigen goed.¹⁸⁾ Toch werd de geldigheid soms betwijfeld: door de dood van de beschikker, zegt men, zijn de erfgenamen eigenaar geworden van de goederen van de nalatenschap. De testator heeft niet de bevoegdheid zijn erfgenamen te verplichten hun erfenis of deel ervan te verkopen nadat ze er eigenaar van geworden zijn. Zulks is een aantasting van hun eigendomsrecht.¹⁹⁾ Terecht wijst Schicks deze stelling van de hand.²⁰⁾ Inderdaad, de erfgenamen zijn niet onvoorwaardelijk eigenaar geworden van het goed. Tijdens zijn leven heeft de decujus, door het beding, geldig over de zaak beschikt. En door zijn overlijden is het beding onherroepelijk geworden. De erfgenamen kunnen de belofte niet meer intrekken: «disponet testator et erit lex» (art. 1017 B.W.) Door de beschikking wordt het recht van de reservataire om hun voorbehouden deel in natura te ontvangen geenszins in het gedrang gebracht. Het beding moet immers bestempeld worden als een akte onder bezwarende titel. Welnu, de reserve in natura beschermt de bevoorrechte erfgenaam slechts tegen de beschikkingen om niet. Voor het overige is de decujus vrij in het samenstellen van het patrimonium dat hij zal nalaten.

IV. De handelsklausule heeft een eigen goed als voorwerp en werd opgenomen in het huwelijkskontraat of in een tijdens het huwelijk gesloten overeenkomst.

18. De stelling dat het beding zou nietig zijn op grond van art. 1595 B.W. (verbod van verkoop tussen echtgenoten) is thans verlaten. Verbodsbepalingen moeten eng worden geïnterpreteerd. Welnu, een belofte van verkoop is geen verkoop. Een verkoop is een wederkerig kontraat, een verkoopbelofte eenzijdig. De werkelijke koop wordt pas gesloten na de ontbinding van het huwelijk. In dit geval bestaat de ratio van art. 1595 niet meer.

19. Deze verkoopbelofte is nochtans een beding omtrent een niet-opgevallen nalatenschap en als zodanig nietig. Zulksdanig beding wordt - indien het onder bezwarende titel is zonder enig voorbehoud - tot viermaal toe veroordeeld door ons B.W. (artt. 791, 1130, 1389, 1600).

Bestaat er dan geen enkel middel om deze zo nuttige klausule te redden? Prof. Dekkers heeft voorgesteld aan genoemde artt. een engere interpretatie te geven dan tot nog toe werd gedaan.²¹⁾ Wat verboden is, zo betoogt hij, zijn bedingen welke een toekomstige nalatenschap in haar geheel (of een abstrakt deel ervan) tot voorwerp hebben.

Dit argument is echter niet zeer overtuigend. Immers, steunend op een spraakkundige interpretatie van de teksten, zoals Dekkers doet, kan men met evenveel recht tot het tegenovergestelde besluiten. Om het woord «nalatenschap» juist te interpreteren, moet met de strekking van de artikelen worden rekening gehouden. Waarom werden deze verbodsbepalingen voorzien? Vooreerst omdat men een einde wilde stellen aan bepaalde feodale praktijken en gelijkheid brengen onder de erfgenamen. Een tweede re-

den was dat zodanige bedingen strijdig werden geoordeeld met de goede zeden. Déze bestaansreden bestaat nog: dergelijke overeenkomsten zijn doorgaans ongezond. Dikwijls zullen ze pijnlijk zijn, niet alleen voor de toekomstige erflater zelf, die reeds als een toekomstige dode wordt beschouwd, maar ook voor zijn naast erfgenamen die met hem in een eerlijke verhouding leven. Voor de toekomstige decujus zal het in dit opzicht niet de minste rol spelen of het nu gaat om een deel van zijn nalatenschap of een bepaald goed eruit. Indien het verbod enkel de universele overeenkomsten zou treffen zou het overigens gemakkelijk kunnen omzeild worden. Het zou volstaan één voor één over de verschillende elementen van de toekomstige nalatenschap te beschikken. Het pleidooi van Dekkers vond dan ook weinig gehoor bij de belgische rechtspraak.²³⁾

20. BESLUIT.

Het is nochtans onaanvaardbaar dat het verbod zonder uitzonderingen zou gehandhaafd blijven. De regeling moet in nieuwe vormen worden gegoeten. Er zijn omstandigheden waar het verbod geen enkele zin heeft en zelfs schadelijk is.

Dat een absoluut verbod soms logisch onhoudbaar is mag blijken uit volgende anomalie. De wet van 16 mei 1900 op de kleine nalatenschappen laat de overlevende echtgenoot toe, op voorwaarde dat hij medeigenaar weze, bepaalde goederen uit de nalatenschap van de eerstoverledene over te nemen. Welnu, indien de echtgenoot een beding zou maken waarin dit recht, dat automatisch door de wet wordt toegekend, aan de overlevende wordt aangeboden, dan zou de nietigheid van het beding kunnen worden ingeroepen «als strijdig met de goede zeden».

Een aanpassing van de wet dringt zich op. Er moeten uitzonderingen worden voorzien op de art. 791, 1130, 1389 en 1600 B.W. Een wetswijziging welke zou beantwoorden aan de interpretatie van Dekkers lijkt nochtans niet gewenst omdat dit de deur zou openen ook voor misbruiken.

De geschiedenis wees uit dat er verschillende nuttige bedingen bestaan welke allerminst kunnen beschouwd worden als onverenigbaar met de zeden van ons volk maar toch, gezien het algemeen verbod overeenkomsten te sluiten over toekomstige nalatenschappen, geen resultaat kunnen hebben in ons recht. Ware het niet wenselijk deze overeenkomsten door een uitdrukkelijke bepaling toe te laten, zoals men gedaan heeft voor bepaalde schenkingen (artt. 897, 1048, 1082, 1084, 1093 B.W.)?

Daar waar het gaat om het recht van overname zou men ook nog anders kunnen procederen: ofwel de overlevende echtgenoot een uitgebreider erfrecht toekennen ofwel de wet van 16 mei 1900 een grotere draagwijdte geven. Hierdoor zou het handelsbeding (grotendeels) overbodig worden.

¹⁾ F. Van Goethem en R. Dillemans, *Huwelijksgoederenrecht*, p. 133; P. Van Omeslaghe, *Validité en droit français et belge de la clause de reprise sur prisée insérée dans un contrat de mariage*, RCJB, 1957, 43.

²⁾ H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, T.X., nr. 1233.

³⁾ N. Gunzburg, *Het huwelijkskontraakt*, Brugge, 1927, nr. 208.

⁴⁾ zoals bv. toepassing van art. 4 W. 16 mei 1900 (kleine nalatenschap); beding van vooruittneming (art. 1515 B.W.); toekenning van de ganse gemeenschap aan de langstlevende echtgenoot (art. 1525 B.W.); stichting van een P.V.B.A.

⁵⁾ Van de Vorst, *Rep, prat, not.*, 1930, 262.

⁶⁾ Kluyskens, *De handelsklausule in de huwelijkskontrakten*, R.W. 1933-34, 505; *Vastersavends, Het beding van overname ten voordele van de langstlevende echtgenoot*, T. Not., 1963, 225-232; *Gent*, 24 nov. 1962, T.N., 1964, 201.

⁷⁾ vgl. het vergoeden van morele schade (1382 e.v. B.W.)

⁸⁾ vgl. de door De Page aangehaalde argumentatie, T. IX, 1065.

⁹⁾ De Page, o.c., l.c.

¹⁰⁾ De Page, T. VIII, 745 bis, T. IX, 1065 en T. X, 1229; Dillemans, T.P.R., 1965, 637. - *Cass.* 7 juni 1906, Pas. 1906, I, 293.

¹¹⁾ z. Hfdstk. III.

¹²⁾ het is duidelijk dat de belovende echtgenoot niet de bedoeling heeft zijn goed gedurende gans zijn leven buiten de handel te stellen. Wij menen dan ook dat, zelfs wanneer de voorwaarde niet werd uitgedrukt, zij steeds moet verondersteld worden, tenzij uitdrukkelijk anders zou zijn bedongen.

¹³⁾ De Page, T. X, 1228.

¹⁴⁾ zo zal de vrouw, indien zij van de gemeenschap afstand doet, haar recht tot overname verliezen, tenzij anders werd overeengekomen.

¹⁵⁾ in dezelfde zin Julliot de la Morandière, Vialleton, Esmein, Lalou, De Page.

¹⁶⁾ Delva, *Huwelijksvermogensstelsels I*, A.P.R., 214; Kluyskens, *Het Huwelijkskontraakt*, nr. 12, 5°; - *Cass.* 10 nov. 1955, *Rev. prat. not.* 55, 392.

¹⁷⁾ *Capitant, Rev. Crit. Lég. Jur.*, 1927, 70; Cérexhe, *Rev. prat. not.* 1960, 280.

¹⁸⁾ *Schickx-Vanisterbeek*, T. IV, 437.

¹⁹⁾ *Maton A., Dictionnaire de la pratique notariale belge, tw. Quotité disponible*, nr. 3.

²⁰⁾ *Schicks, o.c., l.c.*

²¹⁾ *Dekkers R., Toekomstige nalatenschappen en syndikaten van aandeelhouders*, R.W. 1955, 1617; *Précis*, III, 511.

²²⁾ *Cass.* 16 aug. 1959, Pas., 1960, I, 202.