

# Dood van de lasthebber

## Waar uitzonderingen de regel vormen

*Pieter Gillaerts*

Onder wetenschappelijke begeleiding van Prof. dr. Bernard Tilleman en Dhr. Jeff Hermans

### 1. PROBLEEMSTELLING EN WERKWIJZE

#### 1.1. SITUERING EN AFBAKENING

##### *1.1.1. Situering*

MAATSCHAPPELIJKE ROL LASTGEVING – Al van oudsher laat de mensheid zich vertegenwoordigen bij tal van (rechts)handelingen en dat is vandaag niet anders. De figuur van de lastgeving heeft in onze Belgische postindustriële samenleving een prominente plaats ingenomen. De wildgroei aan vennootschappen en economische samenwerkingsverbanden impliceert de noodzaak van een rechtsfiguur die de vertegenwoordiging van deze economische rechtsfiguren bij het stellen van rechtshandelingen omkadert. De centrale rol van lastgeving in ons economisch bestel is dan ook haast niet meer te ontkennen.

DOOD VAN DE LASTHEBBER – Niet alleen rechtspersonen, doch simpelweg elke lastgever is op zoek naar de ideale persoon om de lastgeving op zich te nemen. De dood van die persoon is dan ook een tragisch gebeuren, niet alleen vanuit menselijk oogpunt maar evenzeer vanuit juridisch standpunt. Dit overlijden brengt de beëindiging van de lastgeving met zich mee.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Art. 2003, *in fine* BW; M. DAMBRE, S. STIJS, G. VERSCHULDEN EN H. VUYE, *Burgerlijk Wetboek (geannoteerd 2013)*, Brugge, die Keure, 2013, 811; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, nr. 1432, 798; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; MERCHERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 149; SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 2005, nr. 123, 93-94; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 411; VAN OEVEREN, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 465; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 296. Zie ook in Frankrijk: ANTONMATTEI ET RAYNARD, *Droit civil*, 2008, 384; BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 458 en 464; DUTILLEUL ET DELEBECQUE, *Contrats civils*, 2011, 549; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 435; MALAURIE *et alii*, *Les contrats spéciaux*, 2005, 295.

AFWIJKING VAN ART. 1122 BURGERLIJK WETBOEK – De figuur van de (conventionele) lastgeving uit het Burgerlijk Wetboek wijkt af van artikel 1122 BW, een kernbepaling die stelt dat een contractant niet enkel voor zichzelf, doch ook voor zijn erfgenamen heeft bedongen.<sup>2</sup> Voor de lastgeving is er geen leven na de dood bij overlijden van de lasthebber, wat duidelijk volgt uit art. 1122 *juncto* 2003, *in fine* BW.<sup>3</sup>

### 1.1.2. Centrale onderzoeksvraag

CENTRALE ONDERZOEKSVRAAG – Tal van – veelal historische – redenen staven deze uitzondering. Maar valt ze in de 21<sup>ste</sup> eeuw nog wel te handhaven? Is het niet hoog tijd dat de gedachte van de contractsvrijheid hier terrein herovert op de afwijkende regeling? Vandaar de volgende centrale onderzoeksvraag:

*“Is de afwijking van artikel 1122 BW, die artikel 2003, in fine BW inhoudt, nog gerechtvaardigd in het licht van de gewijzigde maatschappelijke omstandigheden en de contractsvrijheid?”*

VERDERE AFBAKENING – Aangezien de regeling in artikel 2003, *in fine* BW geschreven is met de conventionele lastgeving in het achterhoofd,<sup>4</sup> zal in dit werk ook deze vorm van lastgeving voor ogen gehouden worden. Andere

<sup>2</sup> Art. 1122 BW; Cass. 16 juni 2005, *Rec.gén.enr.not.* 2005, afl. 7, 290, n° 25.539, noot J. LARDINOIS, en *TFR* 2006, afl. 293, 33, noot F. LIBERT; Gent 22 december 2006, nr. 2003/AR/239, *T.Huur* 2008, afl. 3, 147; Vred. Anenne 1 februari 1990, *T.Vred.* 1990, (119) 119-120; J.-F. HENROTTE, “Les actions en responsabilité contractuelle dirigées à l’encontre des architectes et entrepreneurs se transmettent-elles aux clients des promoteurs?” (noot onder Bergen 12 maart 1998), *JLMB* 2000, (153) 156; VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, 2006, 219-220; WÉRY, *Droit des obligations*, I, 2011, 796, nr. 829 en 938, nr. 1012.

Zie ook in Frankrijk: Cass. 1<sup>re</sup> civ. 5 décembre 2012, n° 11-24.758, *Bull. civ.* 2012, I, n° 256; Cass. 3<sup>re</sup> civ. 9 novembre 2011, n° 10-18.473, *Bull. civ.* 2011, III, n° 190; Cass. 3<sup>re</sup> civ. 8 septembre 2010, n° 09-13.345, *Bull. civ.* 2010, III, n° 153; CA Aix-en-Provence 29 mai 2008, n° 06/11051, *D.-Jurispr.*; CONTAMINE-RAYNAUD, *L’intuitus personae*, 1974, n° 180, 253 et n° 443, 721; P. LE TOURNEAU, *J.-Cl. Contrats – Distribution, Fasc.* 200, n° 95; VALLEUR, *L’Intuitus Personae*, 1938, n° 98, 259.

<sup>3</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 798, nr. 1431-1432; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 452, nr. 457; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; E. GENIN, “Traité des hypothèques et de la transcription” in *Rép.not.*, X, *Les sûretés*, Livre I, Brussel, Larcier, 1988, (473) 739, nr. 2066; *RPDB*, v° *Mandat*, nr. 929 en 994; V. THIRY, *Cours de droit civil professé à l’Université de Liège*, III, Luik, Vaillant-Carmanne, 1893, 61, nr. 42; VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, 2006, 219-220; VAN OEVELEN, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 465; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 296; WÉRY, *Droit des obligations*, I, 2011, 798, nr. 831 en nr. 1013, 940. Zie ook in Frankrijk: CA Paris 9 décembre 1963, *D.* 1964, S. 71; CA Paris 30 mai 1969, *Gaz. Pal.* 1970, II, S. 38; ARNTZ, *Cours de droit civil français*, IV, 1880, 164, n° 1485; BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 458; CONTAMINE-RAYNAUD, *L’intuitus personae*, 1974, n° 191, 273; P. LE TOURNEAU, *J.-Cl. Contrats – Distribution, Fasc.* 200, n° 95; M. MEKKI, *J.-Cl. Civil Code, Art. 2003 à 2010, Fasc. Unique*, n° 31; R. T. TROPLONG, *Commentaire du mandat, du cautionnement et des transactions*, Brussel, Meline, 1847, 229, nr. 743.

<sup>4</sup> PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 31, nr. 51; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 55.

Zie ook in Frankrijk: M. MEKKI, *J.-Cl. Civil Code, Art. 2003 à 2010, Fasc. Unique*, n° 31.

vormen van lastgeving, zijnde de wettelijke lastgeving en de gerechtelijke lastgeving, worden buiten beschouwing gelaten.

## 1.2. BEHANDELINGSWIJZE

BEHANDELINGSWIJZE – Een evaluatie van pro's en contra's dringt zich op. Verschillende invalshoeken passeren de revue: het karakter van de lastgevingsovereenkomst, de plichten voor de erfgenamen van de overleden lasthebber, de problematiek van de pluraliteit van lasthebbers, alsook het beginsel van de contractsvrijheid. Zo kan ten slotte een voorstel geformuleerd worden tot behoud, wijziging of afschaffing van het uitzonderingsregime. Vaak geciteerde werken worden verkort geciteerd. De bibliografie bevat de bron in haar uitgebreide vorm, desgevallend gevolgd door de verkorte citeerwijze.

RECHTSVERGELIJKEND PERSPECTIEF – De analyse gaat voorbij de landsgrens en de situatie in het Franse recht wordt in de analyse betrokken. Met het nodige Napoleontische duwtje in de rug, hanteren juristen en rechtsgeleerden in België vandaag immers nog steeds het Burgerlijk Wetboek dat in Frankrijk het juridisch landschap beheerst als de *Code civil*. Ook het Franse recht kent bijgevolg hetzelfde uitzonderingsregime in artikel 2003, *in fine* van de *Code civil*. Het rechtsvergelijkend perspectief kan leiden tot rechtsverfijning.<sup>5</sup>

## 2. KARAKTER VAN DE LASTGEVINGS- OVEREENKOMST

OVERZICHT EN RODE DRAAD – In dit deel zal ingegaan worden op het vertrouwelijk, (oorspronkelijk) vriendschappelijk en in beginsel kosteloos karakter, alsook op de impact van een mogelijke reciprociteit hierop. De evolutie van deze eigenschappen werpt een licht op het al dan niet verouderd karakter van de rechtvaardiging van het uitzonderingsregime. In het eerste deel zal evenwel eerst de karakteriserende verhouding tussen lastgever en lasthebber besproken worden, die als rode draad verweven zit tussen bovenvermelde aspecten. Deze bijzondere verhouding kan moeilijk benoemd worden, doch valt deze het best te benaderen vanuit het *intuitu personae*-karakter van de lastgevingsovereenkomst.

---

<sup>5</sup> W. DEVROE, *Rechtsvergelijking in een context van europeanisering en globalisering*, Leuven, Acco, 2012, 31.

## 2.1. AANDACHT VOOR DE PERSOON VAN DE LASTHEBBER

### 2.1.1. *Intuïtu personae*-karakter

RECHTVAARDIGINGSGROND – Het *intuïtu personae*-karakter vormt de onderliggende rechtvaardigingsgrond voor het uitzonderingsregime, zodat de evolutie van dat karakter samenhangt met de rechtvaardiging van de uitzondering. Het *intuïtu personae*-karakter is grotendeels van het toneel verdwenen, waardoor de voornaamste *ratio* voor het uitzonderingsregime wegvalt.

INTUÏTU PERSONAE – Alle handelingen van de lasthebber in uitoefening van zijn mandaat zullen in beginsel toegerekend worden aan de lastgever.<sup>6</sup> Een bekwame, betrouwenswaardige lasthebber is belangrijk. Het is dan ook de persoon van de lasthebber, inzonderheid zijn persoonlijke kwaliteiten en vaardigheden, die leidt tot het sluiten van een lastgevingsovereenkomst. Lastgeving wordt daarom aan weerszijden van de Frans-Belgische grens beschouwd als een contract *intuïtu personae*.<sup>7</sup> Ook een commerciële en

<sup>6</sup> COMMISSION UNIVERSITÉ-PALAIS, *Les contrats spéciaux*, Luik, Formation permanente CUP, 1999, 161, nr. 2; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 773, nr. 1388; PAULUS, “Enkele facetten van lastgeving”, 1980, (327) 352, nr. 53; I. SAMOY, “Actuele topics van conventionele vertegenwoordiging” in V. SAGAERT EN D. LAMBRECHT (eds.), *Actuele ontwikkelingen inzake verbintenissenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, (85) 124, nr. 68 (notie volmaakte vertegenwoordiging).

Zie ook in Frankrijk: Cass. 3<sup>ieme</sup> civ. 16 mai 1977, *Bull. civ.* 1977, III, n° 208; Cass. 1<sup>re</sup> 14 novembre 1978, *Bull. civ.* 1978, I, n° 346; Cass. com. 9 mai 1985, *Bull. civ.* 1985, IV, n° 146; Cass. 1<sup>re</sup> civ. 4 mars 1986, *Gaz. Pal.* 1986, II, S. 130, obs. A.P.; Cass. com. 21 mars 1995, *Bull. civ.* 1995, IV, n° 101; Cass. 1<sup>re</sup> civ. 25 juin 1995, *Bull. civ.* 1995, I, n° 266; Cass. com. 14 décembre 1999, *Bull. civ.* 1999, IV, n° 226; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 327.

<sup>7</sup> Rb. Brussel 16 januari 2004, *AM* 2004, afl. 3, (259) 260; Kh. Bergen 29 oktober 1987, S.A. Pieux de Waal/S.A. Générale de Banque et S.P.R.L. Engevo en concordat, *TBH* 1989, (93) 96; G. CARLE, “Les obligations postcontractuelles” in G. CARLE, L. DEMEYERE, P. A. FORIERS, P. JADOU, F. SPANOGHE EN M. E. STORME (eds.), *La fin du contrat. De behoorlijke beëindiging van overeenkomsten*, Brussel, Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel, 1993, (257) 273; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, nr. 1406, 783 en nr. 1432, 798; DE PAGE, *Traité*, II, 1964, nr. 460bis, 431; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 452, nr. 457; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 176, nr. 210; KLUYSKENS, *De contracten*, 1952, 651, nr. 530; P. MARCHANDISE, “Le changement de cocontractant dans les contrats à prestations successives” in L. CORNELIS, F. GLANSDORFF, J. HERBOTS, P. MARCHANDISE, D. PHILIPPE EN F. WALSCHOT, *La vie du contrat à prestations successives/Het contract met opeenvolgende prestaties*, Brussel, Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel, 1991, (127) 151; MERCHERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291; Y. NINANE, “Chapitre 2. Classifications et Sortes” in P. JADOU (ed.), *Commentaire pratique: obligation. Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2005, (25) 34; PAULUS, “Enkele facetten van lastgeving”, 1980, (327) 331, nr. 5; STIJNS, *Verbindenissenrecht*, I, 2005, 26; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 411; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 9 en 149; VAN GERVEN, *Verbindenissenrecht*, 2006, 220; VAN OEVELEN, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 465; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 71, nr. 16 en 296, nr. 264; WÉRY, *Droit des obligations*, I, 2011, 93, nr. 69.

Zie ook in Frankrijk: Cass. com. 20 avril 1967, *Bull. civ.* 1967, III, n° 156 et *JCP* 1968, II, 15389; Cass. com. 9 avril 1996, *D. aff.* 1996, 671; Cass. req. 28 janvier 1936, S. 1636, I, 140; CA Aix-en-Provence 4 juin 2013, n° 2013/ 487, *Juris-Data*, n° 2013-027741; CA Colmar 25 avril 1997, Sarl

bezoldigde lastgevingsovereenkomst is *intuitu personae* in hoofde van de lasthebber<sup>8</sup>, bijvoorbeeld het mandaat van een syndicus<sup>9</sup>, tussen een advocaat en zijn cliënt<sup>10</sup>, of tussen een verzekeringsbemiddelaar en de verzekeringsnemer<sup>11</sup>. De lastgever zal zijn lasthebber in een commerciële context vermoedelijk gekozen hebben voor zijn commerciële of economische kwaliteiten, zoals een goede marktkennis.

GEVOLG INTUÏTU PERSONAE-KARAKTER – Het gevolg van dergelijke kwalificatie is dat de dood van de lasthebber in beginsel de lastgevingsovereenkomst beëindigt.<sup>12</sup> Daarmee wijkt het af van het gemeen recht.<sup>13</sup>

---

Danzi Immobilier/Hemery, *Juris-Data*, n° 1997-057068; CA Paris 23 mai 1919, S. 1921, 2, 33, note J. BONNECASE; CA Saint-Denis-de-la-Réunion, 16 octobre 1989, *JCP G* 1990, II, 21504, note E. PUTMAN; CA Versailles 19 septembre 2013, n° 11/05702, *Juris-Data*, n° 2013-020178; ANTONMATTEI ET RAYNARD, *Droit civil*, 2008, 383; AUBRY ET RAU, *Droit civil français*, 1975, 250, n° 171; BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 424 en 464; D. action - *Droit de la responsabilité et des contrats*, 2012, n° 3983; CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 168, 237 et n° 409, 659; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 390; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 2-3; MALAURIE ET ALII, *Les contrats spéciaux*, 2005, 279 en 293; J. MESTRE ET J.-C. RODA, *Les principes clauses des contrats d'affaires*, Paris, Lextenso éditions, 2011, 548, n° 975; VALLEUR, *L'Intuitus Personae*, 1938, n° 2, 8 et n° 18, 39.

<sup>8</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 783, nr. 1406; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 71.

Zie ook in Frankrijk: SALLÉ DE LA MARNIERE, “Le mandat irrévocable”, 1937, (241) 266-267, n° 13.

<sup>9</sup> Rb. Mechelen 10 juni 1997, *RW* 1998-99, 476.

<sup>10</sup> Cass. 7 december 1995, *Pas.* 1995, I, 1129.

<sup>11</sup> Vred. Antwerpen 30 november 1988, *T.Vred.* 1990, 381.

<sup>12</sup> Art. 2003, *in fine* BW; Rb. Aarlen 5 juni 1890, *Pand.b.*, v° *Mandat*, 1233, nr. 3719; Rb. Brussel 16 januari 2004, *AM* 2004, afl. 3, (259) 260; Rb. Namen 7 maart 2007, AR 2384/2002, *SPF Finances*; M. DAMBRE, S. STIJS, G. VERSCHULDEN EN H. VUYE, *Burgerlijk Wetboek (geannoteerd 2013)*, Brugge, die Keure, 2013, 811; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, nr. 1432, 798; L. DEMEYERE, “Rechtshandelingen ter beëindiging van overeenkomsten” in G. CARLE, L. DEMEYERE, P. A. FORIERS, P. JADOU, F. SPANOGHE EN M. E. STORME (eds.), *La fin du contrat. De behoorlijke beëindiging van overeenkomsten*, Brussel, Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel, 1993, (9) nr. 6, 18; DE PAGE, *Traité*, II, 1964, nr. 460bis, 431; M. DONNAY EN A. CULOT, “Droits de succession et de mutation par décès: Taxe compensatoire des droits de succession/Rechten van successie en van overgang bij overlijden: Taxe tot vergoeding der successierechten” in *Rép.not.*, XV, *Droit fiscal*, Livre II, Brussel, Larcier, 2009, (939) 969-970, nr. 886; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; FORIERS, “Le droit commun des intermédiaires commerciaux”, 1990, (29) 86, nr. 78 et 79; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 15, nr. 5; MERCHIERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291; Y. NINANE, “Chapitre 2. Classifications et Sortes” in P. JADOU (ed.), *Commentaire pratique: obligation. Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2005, (25) 34-35; PAULUS, “Enkele facetten van lastgeving”, 1980, (327) 331, nr. 5; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 149; TILLEMANN, *Mandat*, 1999, 411; VAN OEVELEN, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 465; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 296.

Zie voorts voor de gevolgen van verbintenissen *intuitu personae*: L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen. Deel I*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 187, nr. 154; DE CORTE EN DE GROOTE, *Privaatrecht*, 2012, 668, nr. 1748 en 679, nr. 1779; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 798, nr. 1431-1432; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 452, nr. 457; C. HEEB, *De makelaar*, Brugge, die Keure, 2012, nr. 523, 479; KLUYSKENS, *De contracten*, 1952, 647, nr. 527 en 651, nr. 530; MASSAGER, *Les bases du droit civil*, III, 2013, 53; SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*,

TERMINOLOGIE: ‘DE DOOD’ – Het begrip ‘dood’ valt strikt te interpreteren. Een loutere afwezigheid zal dus niet volstaan.<sup>14</sup> Het juridisch landschap kent voorts niet alleen natuurlijke personen doch ook rechtspersonen. Bij deze laatste categorie rechtssubjecten kan algemeen gesteld worden dat de ontbinding van een lasthebber-rechtspersoon met de dood van de (natuurlijke persoon-) lasthebber wordt gelijkgesteld, zowel in België<sup>15</sup> als in Frankrijk.<sup>16</sup> Lastgevingsovereenkomsten die het beheer beogen van het vermogen van een vennootschap of vereniging blijven na de ontbinding evenwel voortbestaan.<sup>17</sup>

AFZWAKKING *INTUÏTU PERSONAE*-KARAKTER – Ondanks het sterke *intuïtu personae*-karakter dat doorgaans aan de lastgevingsovereenkomst wordt toegeschreven, is een dergelijk karakter in contracten aan een aftocht bezig. Enkele decennia geleden werd deze tendens al vastgesteld en poneerde men haar inbedding in de afname van de contractsvrijheid door het wetgevend interventionisme.<sup>18</sup>

2005, 93-94 en 588; SCHICKS EN VANISTERBEEK, *Traité-formulaire de la pratique notariale*, III, 1926, nr. 377, 470; P. WÉRY, "Le Mandat" in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 71-72, nr. 16. Zie ook in Frankrijk: Cass. com. 20 avril 1967, *Bull. civ.* 1967, III, n° 156 et *JCP* 1968, II, 15389; CA Paris 9 décembre 1963, *D.* 1964, S. 71; CA Paris 30 mai 1969, *Gaz. Pal.* 1970, II, S. 38; CA Paris 7 mars 2013, n° 10/01906, *Juris-Data*, n° 2013-005271; ANTONMATTEI ET RAYNARD, *Droit civil*, 2008, 384; C. ATIAS, "Les promesses implicites de stabilité (crédit, emploi)" in *D.* 1995, 125, n° 4; AUBRY ET RAU, *Droit civil français*, 1975, 283, n° 196; BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 458 en 464; BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 428, n° 807; *D. action - Droit de la responsabilité et des contrats*, 2012n° 4135; COLIN ET CAPITANT, *Cours élémentaire*, II, 1935, 797, n° 950; A. COLIN ET H. CAPITANT, *Cours élémentaire de droit civil français*, II, 1959, n° 1014, 567; CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 191, 273; DUTILLEUL ET DELEBECQUE, *Contrats civils*, 2011, 549; J.-J. HANINE-ROUSSEL, *J.-Cl. Contrats – Distribution*, Fasc. 3510, n° 5; JOSSERAND, *Cours de droit civil*, 1933, 775, n° 1426; KRAJESKI, *intuitus personae*, 2001, 291, n° 516; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 435; P. LE TOURNEAU, *J.-Cl. Contrats – Distribution*, Fasc. 200, n° 95; MALAURIE ET ALII, *Les contrats spéciaux*, 2005, 295; M. MEKKI, *J.-Cl. Civil Code, Art. 2003 à 2010, Fasc. Unique*, n° 31; SALLÉ DE LA MARNIERRE, "Le mandat irrévocable", 1937, (241) 266, n° 13; VALLEUR, *L'Intuitus Personae*, 1938, n° 22, 46 et n° 98, 258; D. VOINOT, *Rép. com. Dalloz*, v° *Agents d'affaires*, n° 110.

<sup>13</sup> P. WÉRY, "Vue d'ensemble sur les causes d'extinction des contrats" in COMMISSION UNIVERSITÉ-PALAIS (ed.), *La fin du contrat*, Luik, Formation permanente CUP, 2001, 30-31.

Zie ook in Frankrijk: B. FAGES, *Droit des obligations*, Paris, LGDJ, 2011, 238, n° 230; VALLEUR, *L'Intuitus Personae*, 1938, n° 98, 258-259.

<sup>14</sup> TILLEMEN, *Le mandat*, 1999, 411.

<sup>15</sup> Kh. Antwerpen 21 december 1891, Loroet et Deboeck en liquid/Soc. anon. sucrerie-raffinerie de la Ghête, *J.T.* 1982, k. 107; TILLEMEN, *Le mandat*, 1999, 411; MERCHERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; P. WÉRY, "Le Mandat" in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 296, nr. 263.

<sup>16</sup> Cass. com. 18 janvier 2000, n° 97-18.233, *D.-Jurispr.*; R. T. TROPLONG, *Commentaire du mandat, du cautionnement et des transactions*, Brussel, Meline, 1847, 229, n° 743. Zie evenwel: BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 444, n° 834; *D. action - Droit de la responsabilité et des contrats*, 2012, n° 4135; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 429 (waar in de drie gevallen sprake is van vereffening in plaats van de ontbinding).

<sup>17</sup> P. T KINT, *Le droit des ASBL*, I, *Aspects civils et commerciaux*, Brussel, Larcier, 2013, 458.

<sup>18</sup> CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, 3.

Daarnaast werd het *intuitu personae*-karakter ongeschikt geacht om voor de gewenste stabiliteit te zorgen in de contractuele relatie.<sup>19</sup> Een *intuitu personae*-overeenkomst houdt immers een inherent risico in, daar het overlijden van de tegenpartij een onzekere factor is. Dit heeft twee reacties teweeggebracht. Ten eerste werd het domein van het *intuitu personae*-karakter verengd doordat contractanten rekening houden met de contractuele prestatie en daarbij de persoon van de tegenpartij verwaarlozen.<sup>20</sup> In het verlengde daarvan hebben enkele wetgevende initiatieven<sup>21</sup> het licht gezien die het *intuitu personae*-karakter lijken te hebben vervangen door een *intuitu firmae*-karakter.<sup>22</sup> Ten tweede werd het *intuitu personae*-karakter ook inhoudelijk beperkt door haar voornaamste effecten wettelijk uit te sluiten. Zo eindigt de lastgeving in bepaalde wettelijke regimes niet langer bij overlijden van één van de contractanten.<sup>23</sup> Bij contracten met een vertrouwens- of samenwerkingsidee lijkt de dood van een contractant niettemin in de ogen van de wetgever tot het einde van de overeenkomst te leiden.<sup>24</sup>

NAAR EEN *IN CONCRETO*-BENADERING – In de zonet geschetste evoluties lijkt de test de sterkte van de vertrouwensband te zijn om te peilen naar de aanwezigheid van een *intuitu personae*-karakter. Een algemene wettelijke verankering van (de gevolgen van) dat karakter van de lastgevingsovereenkomst is dan weinig opportuun. “*Il ne paraît pas souhaitable de la figer dans un dispositif légal qui deviendrait rapidement obsolète.*”<sup>25</sup> De feitenrechter oordeelt nu reeds soeverein over het *intuitu personae*-karakter, waarbij de bewijslast rust op de partij die zich er op beroept.<sup>26</sup> Opmerkelijk is ook de recente beslissing van het Hof van Cassatie die stelt dat “*er geen algemeen rechtsbeginsel bestaat volgens hetwelk de overeenkomst die ten persoonlijke titel wordt gesloten, eindigt met de dood van één van de partijen.*”<sup>27</sup> Het is tijd voor de afschaffing van het uitzonderingregime ten voordele van een meer *in concreto*-benadering, hetzij per type mandaat (in lijn met het beschreven wetgevend optreden), hetzij per concreet geval. Dat laatste zal ook aan de orde zijn bij de studie van de plaatsvervangende in het volgende deel.

---

<sup>19</sup> CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, 10, n° 6.

<sup>20</sup> CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 7, 10.

<sup>21</sup> Zie bijvoorbeeld in Frankrijk: Loi du 7 mars 1925 sur l'institution des sociétés à responsabilité limitée, *JORF* 8 mars 1925, 2382.

<sup>22</sup> CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 7, 11 et n° 193, 279.

<sup>23</sup> CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 8, 11-12.

Zie bijvoorbeeld in Frankrijk: Loi du 13 juillet 1930, dite "Godart", relative au contrat d'assurances, *JORF* 18 juillet 1930, 8003; waarbij het contract kan voortbestaan ondanks overlijden van een contractant; en Loi n° 66-538 du 24 juillet 1966 modifiant ou completant les art. 1841, 1860, 1866, 1868 du code civil, *JORF* 26 juillet 1966, 6441.

<sup>24</sup> Zie bijvoorbeeld in België: art. 867, 5° W.Venn.; over het economisch samenwerkingsverband.

<sup>25</sup> KRAJESKI, *intuitus personae*, 2001, 316, n° 560.

<sup>26</sup> Cass. 24 mei 1878, *Pas.* 1878, I, 274; Rb. Hasselt 23 dec 1996, *Limb. Rechtsl.* 1998, 126, noot D. DEGREEF; ANDRIES, "Intuitu personae-clausules", 2013, (333) 343-344.

<sup>27</sup> Cass. 22 februari 2008, AR C.07.0274.F, *Juridat – Rechtspraak*, Justel nr. F-20080222-2.

### 2.1.2. Plaatsvervanging

PLAATSVERVANGING – De cruciale rol van de lasthebber doet vermoeden dat deze onvervangbaar is. Niets is minder waar. Het doorslaggevend karakter van de persoon(lijke kwaliteiten) van de lasthebber dient in die zin gerelativeerd te worden dat plaatsvervanging van de lasthebber wel degelijk mogelijk is in België<sup>28</sup> en Frankrijk.<sup>29</sup> De vraag rijst dan of de wetgever zich daardoor niet van meet af aan tegensprekt en de verantwoording voor het uitzonderingsregime niet op de helling wordt gezet. Is de toegelaten plaatsvervanging m.a.w. verenigbaar met het *intuitu personae*-karakter? Indien zou blijken dat deze toelating het *intuitu personae*-karakter alleen maar ondermijnt en afzwakt, resulteert dit in een verdere erosie van de oorspronkelijke verantwoording voor het uitzonderingsregime.

VERENIGBAARHEID MET INTUÏTU PERSONAE-KARAKTER – De vervangbaarheid van de lasthebber druipt *prima facie* in tegen de inherente logica van de lastgeving.<sup>30</sup> Tijdens de voorbereidende werkzaamheden van de *Code civil* werd zelfs (zonder navolging) geijverd voor een formeel verbod op plaatsvervanging van de lasthebber zonder toestemming van de lastgever.<sup>31</sup> Niettemin kan deze mogelijkheid tot vervanging aansluiting vinden bij het *intuitu personae*-karakter. Wie immers zijn lasthebber toestaat zich te laten vervangen, geeft blijk van een immens vertrouwen, wat inherent is aan de *intuitu personae*-relatie.<sup>32</sup> Voorts bewerkstelligen ook de voorwaarden voor een verzoening.

VOORWAARDEN – Wil de lasthebber op het einde van de rit gespaard blijven van gehoudenheid voor zijn plaatsvervanger, dan kan plaatsvervanging slechts geschieden indien en in zoverre de lastgever daarmee heeft ingestemd.<sup>33</sup>

---

<sup>28</sup> Art. 1994 BW (*a contrario*); Cass. 6 februari 2006, AR S.05.0030.N, Radio Atlantis Noord-Limburg/K.P., RW 2006-07, 1410, noot en TBBR 2007, 96 (over de mogelijkheid tot stilzwijgende toelating tot plaatsvervanging), noot I. SAMOY. Zie echter: DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, nr. 1406, 783.

<sup>29</sup> Cass. soc. 9 janvier 1974, *Bull. civ.* 1974, V, n° 24; Cass. soc. 4 janvier 2000, *Bull. civ.* 2000, V, n° 8; ARNTZ, *Cours de droit civil français*, IV, 1880, 160, n° 1477; AUBRY ET RAU, *Droit civil français*, 1975, 260, n° 181; CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 168, 237 et n° 444, 722; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 390; P. LE TOURNEAU, *J.-Cl. Contrats – Distribution*, Fasc. 200, n° 71; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 4 en 239.

<sup>30</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 413, nr. 141; *RPDB*, v° *Mandat*, nr. 617; P. WÉRY, "Le Mandat" in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 72, nr. 16.

Zie ook in Frankrijk: DUTILLEUL ET DELEBECQUE, *Contrats civils*, 2011, 552, n° 637.

<sup>31</sup> P.A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, XIV, Paris, au dépôt, 1827, 572-574.

<sup>32</sup> MALLET-BRICOURT, *La substitution de mandataire*, 2000, 16, n° 2.

<sup>33</sup> Art. 1994, lid 1, 1° BW (*a contrario*); PAULUS, "Enkele facetten van lastgeving", 1980, (327) 331, nr. 5.



Hoewel die toestemming stilzwijgend kan worden verleend,<sup>34</sup> lijkt een uitdrukkelijke toestemming toch aangeraden.<sup>35</sup> Niettegenstaande een toelating door de lastgever, zal de lasthebber toch aansprakelijk zijn voor al wat zijn plaatsvervanger heeft verricht wanneer er sprake is van een zogeheten *culpa in eligendo*.<sup>36</sup> Gelet op het belang van de persoon van de lasthebber voor de lastgever, kan die eerste zich – zelfs met toestemming van die laatste – niet zomaar laten vervangen door eender wie. Wanneer de lasthebber een plaatsvervanger kiest die onbevoegd of onvermogen blijkt te zijn, zal de lasthebber daar bijgevolg zelf voor blijven instaan.<sup>37</sup> De zorg die de lastgever aan de dag legt bij de keuze van zijn lasthebber, rust in het geval van plaatsvervangings dus op de schouders van de lasthebber. Het *intuitu personae*-karakter blijft bewaard. De zorg voor het behoud van de karakteriserende relatie tussen lasthebber en lastgever wordt evenwel doorgeschoven naar de lasthebber die zich wenst te laten vervangen.

STILZWIJGEND RECHT OP PLAATSVERVANGING? – Om de verhouding tussen de plaatsvervangings en het *intuitu personae*-karakter van de lastgevingsovereenkomst scherp te stellen, kan de vraag gesteld worden naar de toelaatbaarheid van de plaatsvervangings bij stilzwijgen van de overeenkomst. In de Belgische en Franse rechtsleer worden twee stellingen verdedigd.<sup>38</sup>

Een eerste stelling vertrekt van het *intuitu personae*-karakter van de lastgevingsovereenkomst om te besluiten tot een verbod op plaatsvervangings bij stilzwijgen van de overeenkomst.<sup>39</sup> Een stilzwijgende toestemming is

---

<sup>34</sup> Rb. Brugge 2 juni 1987, *RW* 1990-91, 302; Cass. 6 februari 2006, AR S.05.0030.N, Radio Atlantis Noord-Limburg/K.P., *RW* 2006-07, 1410, noot en *TBBR* 2007, 96, noot I. SAMOY; *RPDB*, v° *Notaire*, 902, nr. 2182; SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 2005, nr. 94, 75.

Zie ook in Frankrijk: MALLET-BRICOURT, *La substitution de mandataire*, 2000, n° 220, 159; D. MONToux., *J.-Cl. Formulaire notarial*, v° *Procuration*, Fasc. 140, n° 58; R. T. TROPLONG, *Commentaire du mandat, du cautionnement et des transactions*, Brussel, Meline, 1847, 154, nr. 461.

<sup>35</sup> MALLET-BRICOURT, *La substitution de mandataire*, 2000, n° 218, 157.

<sup>36</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, nr. 1406, 784; P. A. FORIERS, “Observations sur l’article 1994 du Code civil et l’action directe née de la substitution” (noot onder Cass. 16 december 1977), *RCJB* 1681, (469) nr. 6, 476.

Zie ook in Frankrijk: CONTAMINE-RAYNAUD, *L’intuitus personae*, 1974, n° 168, 237.

<sup>37</sup> Art. 1994, lid 1, 2° BW; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, nr. 1406, 783.

<sup>38</sup> WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 132, 182.

<sup>39</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 413, nr. 414 en 414, nr. 416; GILLIS, “Plaatsvervangings bij lastgeving”, 2012, afl. 258, (154) 163, nr. 47; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 97-98; C. PAULUS EN R. BOES, “De recente cassatierechtspraak in verband met lastgeving” in X., *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 1983, (199) 200; PAUWELS, *Contractuele aansprakelijkheid*, 1995, nr. 16, 31; WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 132, 182.

Zie ook in Frankrijk: R. BEUDANT, *Cours de droit civil français*, XII, *Contrats civils divers*, Paris, Rousseau, 1947, n° 311, 348-349; R. T. TROPLONG, *Commentaire du mandat, du cautionnement et des transactions*, Brussel, Meline, 1847, 151, n° 448.

niettemin mogelijk.<sup>40</sup>

De meerderheid<sup>41</sup> poneert de tegengestelde stelling: een recht op plaatsvervangings voor de lasthebber bij stilzwijgen daarover in de overeenkomst.<sup>42</sup> Ze steunen op de wil van de opstellers van de *Code civil* om af te wijken van de principieel *intuitu personae* gesloten lastgeving.<sup>43</sup> Wie een vriendendienst levert, moet niet te streng beoordeeld worden.<sup>44</sup> Toch zal een mandaat met een hoog *intuitu personae*-gehalte wijzen op een stilzwijgend verbod op plaatsvervangings.<sup>45</sup> Deze these lijkt enigszins een *contradictio*. Hoe sterker het *intuitu personae*-karakter, hoe groter de kans op een stilzwijgend verbod. Hoe sterker het *intuitu personae*-karakter, hoe sterker eveneens de vriendendienst en dus hoe soepeler de wetgever wat betreft de plaatsvervangings.

COMPROMIS – De verzoening van beide stellingen ligt in de combinatie ervan. Beide nuanceren hun uitgangspunt zodat de kloof niet onoverbrugbaar is. Wanneer een lastgevingsmandaat doordrongen is van zijn *intuitu personae*-karakter, lijkt de eerste stelling de nuance van de tweede te vinden. De lastgevingsfiguur heeft echter haar sterk *intuitu personae*-karakter als

<sup>40</sup> F. LAURENT, *Principes de droit civil*, XXVII, Brussel, Bruylant-Christophe, 1877, nr. 486, 541-542; C. PAULUS EN R. BOES, “De recente cassatierechtspraak in verband met lastgeving” in X., *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 1983, (199) 200; PAUWELS, *Contractuele aansprakelijkheid*, 1995, nr. 16, 31; WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 132, 182.

Zie ook in Frankrijk: R. BEUDANT, *Cours de droit civil français*, XII, *Contrats civils divers*, Paris, Rousseau, 1947, n° 311, 349; JOSSERAND, *Cours de droit civil*, 1933, n° 1419, 773; R. T. TROPLONG, *Commentaire du mandat, du cautionnement et des transactions*, Brussel, Meline, 1847, 154, n° 461.

<sup>41</sup> ANDRIES, “*Intuitu personae*-clausules”, 2013, (333) 343; WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 132, 182.

Zie ook in Frankrijk: R. BEUDANT, *Cours de droit civil français*, XII, *Contrats civils divers*, Paris, Rousseau, 1947, n° 311, 348.

<sup>42</sup> ANDRIES, “*Intuitu personae*-clausules”, 2013, (333) 343; P. A. FORIERS, “Observations sur l’article 1994 du Code civil et l’action directe née de la substitution” (noot onder Cass. 16 december 1977), *RCJB* 1681, (469) nr. 6, 473; GILLIS, “Plaatsvervangings bij lastgeving”, 2012, afl. 258, (154) 162, nr. 44; PAUWELS, *Contractuele aansprakelijkheid*, 1995, nr. 16, 31; A. VANISTERBEEK, “De la substitution de pouvoirs – questions diverses”, *Rev.not.b.* 1904, (417) 419; WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 132, 182.

Zie ook Frankrijk: BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, n° 569, 301; MALLET-BRICOURT, *La substitution de mandataire*, 2000, 16, n° 2 et n° 9, 18-19; DUTILLEUL ET DELEBECQUE, *Contrats civils*, 2011, 552, n° 637.

<sup>43</sup> P.A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, XIV, Paris, au dépôt, 1827, 572-574; *RPDB*, v° *Mandat*, 773, nr. 617.

<sup>44</sup> GILLIS, “Plaatsvervangings bij lastgeving”, 2012, afl. 258, (154) 156, nr. 8.

Zie ook Frankrijk: MALLET-BRICOURT, *La substitution de mandataire*, 2000, 21, n° 14.

<sup>45</sup> P. A. FORIERS, “Observations sur l’article 1994 du Code civil et l’action directe née de la substitution” (noot onder Cass. 16 december 1977), *RCJB* 1681, (469) nr. 6, 474; PAUWELS, *Contractuele aansprakelijkheid*, 1995, nr. 16, 31; WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 132, 182-183.

Zie ook Frankrijk: BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, n° 569, 301; MALLET-BRICOURT, *La substitution de mandataire*, 2000, 82-89 (over het mogelijks niet opportuun zijn van plaatsvervangings bij bepaalde contracten, gekenmerkt door een *intuitu personae*-karakter).

uitgangspunt verloren in de professionaliseringstendens<sup>46</sup> zodat een *in concreto*-benadering aangewezen is. Vooral commerciële mandaten verbonden aan welbepaalde functies met specifieke vereisten zullen dergelijk karakter ontberen, waarbij de tweede stelling en de nuancering van de eerste de oplossing aanreiken. Er zal dan een stilzwijgend recht op plaatsvervanging zijn, voor zover de plaatsvervanger competent is. De lasthebber loopt dus het risico.<sup>47</sup> De uitvoering wordt onderscheiden van de gehoudenheid.<sup>48</sup>

## 2.2. AARD VAN DE VERHOUDING LASTHEBBER-LASTGEVER

EIGENSCHAPPEN VAN DE VERHOUDING – Het belang en de invloed van de verhouding tussen lasthebber en lastgever moge duidelijk wezen. Dit deel behandelt de aard ervan.

VERTROUWENSRELATIE – Het *intuitu personae*-karakter hangt samen met een vertrouwensrelatie tussen lasthebber en lastgever.<sup>49</sup> Ook hier lopen de opvattingen in de Franse en Belgische rechtsleer parallel. Gezien de rechtstreekse toerekening van de daden van de lasthebber,<sup>50</sup> lijkt een elementair vertrouwen van de lasthebber in de lasthebber vanzelfsprekend. Zonder vertrouwen in een goede uitvoering zou er *überhaupt* geen mandaat zijn verleend. De Belgische en Franse rechtsleer is het erover eens dat het vertrouwen van de lastgever in de lasthebber, geen vertrouwen impliceert in

---

<sup>46</sup> GILLIS, “Plaatsvervanging bij lastgeving”, 2012, afl. 258, (154) 154, nr. 1; WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 132, 184.

Zie ook in Frankrijk: MALLET-BRICOURT, *La substitution de mandataire*, 2000, 489, n° 855.

<sup>47</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 783, nr. 1406.

<sup>48</sup> CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 168, 237.

<sup>49</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, nr. 1432, 798; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 452, nr. 457; C. HEEB, *De makelaar*, Brugge, die Keure, 2012, nr. 523, 479; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 9; SAMOY, “Over de mogelijkheid van plaatsvervanging bij lastgeving”, 2007, (103) 104, nr. 4; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 411; P. WÉRY, *Droit des contrats. Le mandat in Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 58.

Zie ook in Frankrijk: ANTONMATTEI ET RAYNARD, *Droit civil*, 2008, 349; BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 443, n° 832; BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 424; CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 168, 237 et n° 193, 277; DUTILLEUL ET DELEBECQUE, *Contrats civils*, 2011, 563; GHESTIN, *Traité*, 2001, 1190, n° 32166; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 436; P. LE TOURNEAU, *J.-Cl. Contrats – Distribution, Fasc. 200*, n° 16 et 49; MALAURIE *et alii*, *Les contrats spéciaux*, 2005, 293; M. MEKKI, *J.-Cl. Civil Code, Art. 1984 à 1990, Fasc. 10*, n° 69; SALLÉ DE LA MARNIERRE, “Le mandat irrévocable”, 1937, (241) 267, n° 13; VALLEUR, *L'Intuitus Personae*, 1938, n° 22, 46.

<sup>50</sup> COMMISSION UNIVERSITÉ-PALAIS, *Les contrats spéciaux*, Luik, Formation permanente CUP, 1999, 161, nr. 2; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 773, nr. 1388; I. SAMOY, “Actuele topics van conventionele vertegenwoordiging” in V. SAGAERT EN D. LAMBRECHT (eds.), *Actuele ontwikkelingen inzake verbintenissenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, (85) 124, nr. 68 (notie volmaakte vertegenwoordiging).

Zie ook in Frankrijk: Cass. 3<sup>isme</sup> civ. 16 mai 1977, *Bull. civ.* 1977, III, n° 208; Cass. 1<sup>re</sup> 14 novembre 1978, *Bull. civ.* 1978, I, n° 346; Cass. com. 9 mai 1985, *Bull. civ.* 1985, IV, n° 146; Cass. 1<sup>re</sup> civ. 4 mars 1986, *Gaz. Pal.* 1986, II, S. 130, obs. A.P.; Cass. com. 21 mars 1995, *Bull. civ.* 1995, IV, n° 101; Cass. 1<sup>re</sup> civ. 25 juin 1995, *Bull. civ.* 1995, I, n° 266; Cass. com. 14 décembre 1999, *Bull. civ.* 1999, IV, n° 226; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 327.

diens erfgenamen of opvolgers.<sup>51</sup> Een lastgever heeft in beginsel enkel oog voor de betrouwbaarheid van de lasthebber.

(GRATIS) VRIENDENDIENST – Het veronderstelde vertrouwen en *intuitu personae*-karakter,<sup>52</sup> valt te verklaren vanuit de optiek van de opstellers van het Burgerlijk Wetboek. In navolging van het Romeinse recht<sup>53</sup> beschouwden ze een lastgeving als een vriendendienst<sup>54</sup> die de lasthebber aan de lastgever bewees. De ene vriend vertrouwde de andere een opdracht toe die deze in diens naam en voor diens rekening zou uitvoeren. En een vriendendienst is uiteraard kosteloos, zo ook de lastgeving.<sup>55</sup>

Vandaag zijn in het contractenrecht nog verscheidene restanten van dit historische uitgangspunt terug te vinden. Zo kan bijvoorbeeld verwezen worden naar de mogelijkheid van de rechter om het loon van de lasthebber te matigen.<sup>56</sup> Daarbij aansluitend geldt nog steeds – in beginsel althans – een vermoeden van kosteloosheid van de lastgeving.<sup>57</sup> Het gebrek aan passieve

<sup>51</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 798, nr. 1432; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 452, nr. 457; GLANSORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 176, nr. 210; KLUYSKENS, *De contracten*, 1952, 651, nr. 530; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 411.

Zie ook in Frankrijk: LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 436; LE TOURNEAU, *Dalloz action*, 2012, n° 4135; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 428.

<sup>52</sup> Zie volgende Franse auteurs voor de samenhang tussen contracten om niet en contracten *intuitu personae*: C. LARROUMET, *Droit civil. Les obligations. Le contrat*, III, Paris, Economica, 2003, 168, n° 196; F. TERRÉ, P. SIMLER ET Y. LEQUETTE, *Droit civil. Les obligations*, Paris, Dalloz, 2009, n° 68, 81.

<sup>53</sup> KLUYSKENS, *De contracten*, 1952, 627, nr. 509; J. LIMPENS EN J. VAN DAMME, "Les obligations", *RCJB* 1956, (199) 200, nr. 4; MALAURIE *et alii*, *Les contrats spéciaux*, 2005, 289; *RPDB*, v° *Mandat*, nr. 692; SAMOY, "Over de mogelijkheid van plaatsvervangende bij lastgeving", 2007, (103) 104, nr. 4.

Zie ook in Frankrijk: ARNTZ, *Cours de droit civil français*, IV, 1880, 155, n° 1466; R.T. TROPLONG, *Commentaire du mandat, du cautionnement et des transactions*, Brussel, Meline, 1847, 68, n° 153.

<sup>54</sup> KLUYSKENS, *De contracten*, 1952, 627, nr. 509; SAMOY, "Over de mogelijkheid van plaatsvervangende bij lastgeving", 2007, (103) 104, nr. 4; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 58.

Zie ook in Frankrijk: ANTONMATTEI ET RAYNARD, *Droit civil*, 2008, 349; P. LE TOURNEAU, *J.-Cl. Contrats – Distribution, Fasc. 200*, n° 49; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 9; MALAURIE *et alii*, *Les contrats spéciaux*, 2005, 289; R. T. TROPLONG, *Commentaire du mandat, du cautionnement et des transactions*, Brussel, Meline, 1847, 68, n° 153.

<sup>55</sup> DAMBRE, *Bijzondere overeenkomsten*, 2012, 425; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 10 en 114; P. WÉRY, "Le Mandat" in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 70, nr. 14.

Zie ook in Frankrijk: ARNTZ, *Cours de droit civil français*, IV, 1880, 155, n° 1466; BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 424; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 389; MALAURIE *et alii*, *Les contrats spéciaux*, 2005, 289; R. T. TROPLONG, *Commentaire du mandat, du cautionnement et des transactions*, Brussel, Meline, 1847, 68, n° 153.

<sup>56</sup> Cass. 17 januari 1851, *Pas.* 1851, I, 314; Cass. 28 november 1889, *Pas.* 1890, I, 27; DE CORTE EN DE GROOTE, *Privaatrecht*, 2012, 668, nr. 1747; SAMOY, "Over de mogelijkheid van plaatsvervangende bij lastgeving", 2007, (103) 104, nr. 4.

Zie ook in Frankrijk: BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 202, n° 400.

<sup>57</sup> Art. 1986 BW; DAMBRE, *Bijzondere overeenkomsten*, 2012, 425; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 790, nr. 1420; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 10 en 114; SAMOY, "Over de mogelijkheid van plaatsvervangende bij lastgeving", 2007, (103) 104, nr. 4.

Zie ook in Frankrijk: LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 389; MALAURIE *et alii*, *Les contrats spéciaux*, 2005, 289.

hoofdelijkheid van lasthebbers die zich tot het uitvoeren van eenzelfde opdracht hebben verbonden, illustreert eveneens de initiële opvatting van de lastgeving als een vriendendienst.<sup>58</sup>

EVOLUTIE – De term restanten is eigenlijk niet volledig correct, daar de lastgeving als vriendendienst nog steeds het uitgangspunt vormt voor tal van regels. Niettemin zijn er steeds meer uitzonderingen te bespeuren die vandaag *de facto* de regel uitmaken. Er is bijgevolg een duidelijke evolutie richting een professionalisering van de lastgevingsovereenkomst.<sup>59</sup> Zo is het handelsrechtelijke of professioneel mandaat in onze huidige maatschappij, en in het bijzonder in ons economisch bestel, niet langer een loutere mogelijkheid doch haast een evidentie. Daarbij moet verder gedacht worden dan de simpele vertegenwoordiging binnen allerlei vennootschappen en verenigingen. Ook vereffenaars kunnen als lasthebbers worden beschouwd en zullen dus aan de regel van artikel 2003, *in fine* BW onderworpen zijn.<sup>60</sup>

De kleine lastgevingsovereenkomst is verdwenen: “*il est devenu ‘grand’*.”<sup>61</sup> Het mandaat mag dan wel principieel kosteloos gebleven zijn<sup>62</sup>, een bezoldiging voor de lasthebber is mogelijk<sup>63</sup> en vaak voorkomend<sup>64</sup>. De

---

<sup>58</sup> SAMOY, “Commentaar bij art. 1995 B.W.”, 2007, (31) 32, nr. 3; SAMOY, “Over de mogelijkheid van plaatsvervangende bij lastgeving”, 2007, (103) 104, nr. 4.

<sup>59</sup> GILLIS, “Plaatsvervangende bij lastgeving”, 2012, afl. 258, (154) 154, nr. 1; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 59.

Zie ook in Frankrijk: ANTONMATTEI ET RAYNARD, *Droit civil*, 2008, 349; BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 424; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 389; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 11; MALAURIE *et alii*, *Les contrats spéciaux*, 2005, 289; MALLET-BRICOURT, *La substitution de mandataire*, 2000, 489, n° 855; M. MEKKI, *J.-Cl. Civil Code, Art. 1984 à 1990, Fasc. 10*, n° 7.

<sup>60</sup> H. DU FAUX, “La liquidation des sociétés commerciales” in *Rép.not.*, XII, *Droit commercial et économique*, Livre VI, Brussel, Larcier, 2003, 75, nr. 41;

<sup>61</sup> P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 12.

<sup>62</sup> Cass. 14 oktober 2002, AR C.00.0227.N, *Arr. Cass.* 2002, afl. 10, 2165, *NJW* 2002, afl. 13, 462, noot B.T., *Pas.* 2002, afl. 9-10, 1932, *RRD* 2004, afl. 111, 121, noot C. MARR, *RW* 2003-04, afl. 33, 1297, noot A. VAN OEVELEN en *TBBR* 2003 (verkort), afl. 8, 603, noot P. WÉRY; Brussel 28 februari 1859, *Pas.* 1859, II, (355) 356; Rb. Brussel 16 januari 2004, *AM* 2004, afl. 3, (259) 260; Rb. Luik 28 juni 1905, *JL* 1905, 216; Kh. Aalst 13 december 1927, *J.C.Fl.* 1928, (289) 289; DAMBRE, *Bijzondere overeenkomsten*, 2012, 425; DE CORTE EN DE GROOTE, *Privaatrecht*, 2012, 668, nr. 1747; FORIERS, “Le droit commun des intermédiaires commerciaux”, 1990, (29) 39; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 15, nr. 4; MASSAGER, *Les bases du droit civil*, III, 2013, 52; *RPDB*, v° *Mandat*, nr. 692; SCHICKS EN VANISTERBEEK, *Traité-formulaire de la pratique notariale*, III, 1926, nr. 376, 464.

Zie ook in Frankrijk: Cass. 1<sup>re</sup> civ. 4 mai 2012, n° 11-10.943, *Juris-Data*, n° 2012-009583; P. MALINVAUD ET D. FENOUILLET, *Droit des obligations*, Paris, LexisNexis, 2012, n° 103, 82.

<sup>63</sup> Art. 1986 *juncto* 1999, lid 1 BW; Cass. 17 januari 1851, *Pas.* 1851, I, 323; Cass. 14 oktober 2002, AR C.00.0227.N, *Arr. Cass.* 2002, afl. 10, 2165, *NJW* 2002, afl. 13, 462, noot B.T., *Pas.* 2002, afl. 9-10, 1932, *RRD* 2004, afl. 111, 121, noot C. MARR, *RW* 2003-04, afl. 33, 1297, noot A. VAN OEVELEN en *TBBR* 2003 (verkort), afl. 8, 603, noot P. WÉRY; DAMBRE, *Bijzondere overeenkomsten*, 2012, 425; C. DANAU, P. DOM EN J. ROODHOOF, *Praktisch burgerlijk recht*, Berchem, de boeck, 2012, 308; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 15, nr. 4; MASSAGER, *Les bases du droit civil*, III, 2013, 52; PAULUS, “Enkele facetten van lastgeving”, 1980, (327) 332, nr. 7; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 10 en 114; *RPDB*, v° *Mandat*, nr. 692; SCHICKS EN

rechtspraak gaat zelfs nog een stapje verder: het bezoldigd karakter van een professioneel of handelsrechtelijk mandaat wordt vermoed.<sup>65</sup> Zo oordeelde het Brusselse hof van beroep (tot tweemaal toe) dat een advocaat die belast wordt met het uitvoeren van een testament, in het kader van die lastgevingsovereenkomst recht heeft op een bezoldiging.<sup>66</sup> Ook het Franse *Cour d'appel* in Pau besloot dat de lastgevingsopdracht van een advocaat wordt vermoed bezoldigd te zijn.<sup>67</sup> Bestuurders en zaakvoerders zien hun bezoldiging dan weer onrechtstreeks toegestaan via de goedkeuring van de jaarrekening. Deze bevat immers hun bezoldigingen als passiefpost.<sup>68</sup> Een andere mogelijkheid voor hen bestaat in het voortgaan op een vaststaand gebruik tot bezoldiging.<sup>69</sup> Zelfs bij stilzwijgen van de statuten, worden bestuurders en zaakvoerders bijgevolg vermoed bezoldigd te zijn.<sup>70</sup>

VANISTERBEEK, *Traité-formulaire de la pratique notariale*, III, 1926, nr. 376, 464; L. SIMONT EN J. DE GAVRE, "Les contrats spéciaux" in *RCJB* 1977, (243) 402, nr. 261; TILLEMEN *et alii*, "Overzicht van rechtspraak", 2010, (589) 646, nr. 48.

Zie ook in Frankrijk: Cass. 1<sup>re</sup> civ. 4 mai 2012, n° 11-10.943, *Juris-Data*, n° 2012-009583; M. MEKKI, *J.-Cl. Civil Code, Art. 1984 à 1990, Fasc. 10*, n° 7 en 67.

<sup>64</sup> E. DIRIX EN A. VAN OEVELEN, "Verbintenissenrecht", *RW* 1980-81, II, nr. 7, k. 2375; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 15, nr. 4; L. SIMONT EN J. DE GAVRE, "Les contrats spéciaux" in *RCJB* 1977, (243) 402, nr. 261; P. WÉRY, "Le Mandat" in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 70, nr. 14.

Zie ook in Frankrijk: P. LE TOURNEAU, *J.-Cl. Contrats – Distribution, Fasc. 200*, n° 95; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 11 en 13; P. MALINVAUD ET D. FENOUILLET, *Droit des obligations*, Paris, LexisNexis, 2012, n° 103, 82; MALLET-BRICOURT, *La substitution de mandataire*, 2000, 489, n° 855; G. VERMELLE, "V. Contrats civils et commerciaux" in *Rép.Défrénois* 1990, (816) 817, n° 75.

<sup>65</sup> Luik 22 mei 1929, *JL* 1929, (185) 185; Verviers 6 januari 1886, *Pas.* 1886, III, (92) 93; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 790, nr. 1420; FORIERS, "Le droit commun des intermédiaires commerciaux", 1990, (29) 39; P. A. FORIERS EN R. JAFFERALLI, "Le mandat (1991 à 2004)" in *Actualités de quelques contrats spéciaux*, Brussel, Bruylant, 2005, (46) 57, nr. 7; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 15, nr. 4; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 114; *RPDB*, v° *Mandat*, nr. 695; TILLEMEN *et alii*, "Overzicht van rechtspraak", 2010, (589) 647, nr. 49.

Zie ook in Frankrijk: Cass. 2<sup>ème</sup> civ. 24 octobre 1958, *Bull. civ.* 1958, I, n° 653; Cass. 1<sup>re</sup> civ. 10 février 1981, *Bull. civ.* 1981, I, n° 50; Cass. 1<sup>re</sup> civ. 19 décembre 1989, M. Beauperin/époux Robin, *Bull. civ.* 1989, I, n° 399; Cass. 1<sup>re</sup> civ. 12 décembre 1995, *Bull. civ.* 1995, IV, n° 290 (over een tussenkomst van een bank); Cass. 1<sup>re</sup> civ. 16 juin 1998, *Bull. civ.* 1998, I, n° 211; Cass. 1<sup>re</sup> civ. 16 octobre 1998, n° 1087, Delorme/Ryaux, *Bull. civ.* 1998, I, n° 211 et *Juris-Data*, n° 002744; Cass. com. 28 mai 2013, n° 12-20.895, *D.-Jurispr.*; CA Paris 28 janvier 2009, n° 07/06263, *D.-Jurispr.*; CA Reims 31 mars 2008, n° 07/01367, *D.-Jurispr.*; BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 425; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 389; MALAURIE *et alii*, *Les contrats spéciaux*, 2005, 289; X., note sous Cass. 1<sup>re</sup> civ. 16 octobre 1998, *CoCoCo* 1998, n° 127.

<sup>66</sup> Brussel 25 maart 1965, *Pas.* 1966, II, 66; Brussel 13 november 2006, *TBBR* 2007, 636.

<sup>67</sup> CA Pau 11 octobre 2010, n° 10/02929, *D.-Jurispr.*

<sup>68</sup> Brussel 18 september 2000, *DAOR* 2001, Boek 57, 46, noot P. KILESTE EN C. BERTSCH; Gent 17 oktober 2001, *TBH* 2002, 703; TILLEMEN *et alii*, "Overzicht van rechtspraak", 2010, (589) 646, nr. 48.

<sup>69</sup> L. SIMONT EN J. DE GAVRE, "Les contrats spéciaux" in *RCJB* 1977, (243) 402, nr. 261; TILLEMEN *et alii*, "Overzicht van rechtspraak", 2010, (589) 646, nr. 50.

<sup>70</sup> Rb. Brussel 16 maart 2000, *T.Not.* 2001, 503; Kh. Dendermonde 30 april 2009, *TRV* 2009, 659; TILLEMEN *et alii*, "Overzicht van rechtspraak", 2010, (589) 647-648, nr. 50.

Het bezoldigd karakter moet in de huidige (vaste) (cassatie)rechtspraak getemperd worden, daar de rechter over een matigingsbevoegdheid beschikt wanneer hij het loon van de lasthebber overdreven hoog acht.<sup>71</sup> Deze stellingname van het Hof van Cassatie werd en wordt echter sterk bekritiseerd in de rechtsleer<sup>72</sup> en lagere rechtspraak wijkt af en toe af.<sup>73</sup> Daarnaast kan opgemerkt worden dat zelfs wanneer de uitoefening van het mandaat de

---

<sup>71</sup> Cass. 17 januari 1851, *Pas.* 1851, I, 314; Cass. 28 november 1889, *Pas.* 1890, I, 27; Cass. 6 maart 1980, *RCJB* 1982, 519, noot E. DIRIX, *BRH* 1980, 306, *JT* 1980, 372, *RW* 1981-82, 422 en *Pas.* 1980, I, 832; Cass. 14 oktober 2002, AR C.00.0227.N, *Arr. Cass.* 2002, afl. 10, 2165, *NJW* 2002, afl. 13, 462, noot B.T., *Pas.* 2002, afl. 9-10, 1932, *RRD* 2004, afl. 111, 121, noot C. MARR, *RW* 2003-04, afl. 33, 1297, noot A. VAN OEVELEN en *TBBR* 2003 (verkort), afl. 8, 603, noot P. WÉRY; Brussel 11 juli 1904, *Rev.Not.B.* 1904, 596 en *Pas.* 1905, II, 36; Brussel 3 april 1931, Colette/Comptoir hypothécaire et immobilier du Brabant, *Pas.* 1931, II, 161; Brussel 12 mei 1950, *TBH* 1950, (271) 275; Gent 6 juni 1900, *Rev.Not.B.* 1900, 517 en *Pas.* 1901, II, 13; Luik 20 oktober 1936, Coumanne/Brasserie enpenoise, *JL* 1936-37, 67; Luik 13 mei 1964, S.A. Cifin/Lamy, *JL* 1963-65, (293) 294; Luik 20 mei 1969, Jamin-Mathias/Penners, *JL* 1969-70, 185; Rb. Aarlen 16 juni 1970, Dumont/Collard, *JL* 1970-71, 38; Rb. Dendermonde 25 juli 1891, *Rev.Not.B.* 1891, 662; Rb. Dendermonde 27 juni 1903, *Rev.Not.B.* 1904, 141; Rb. Dendermonde 16 november 1906, *Rev.Not.B.* 1907, 272; Rb. Dendermonde 16 maart 1935, *Pas.* 1936, III, 73; Rb. Luik 23 januari 1928, Stas/Sterpin, *JL* 1928, 71; Rb. Luik 26 juni 1928, Léonard/V<sup>e</sup> Walravens, *JL* 1928, 278; Rb. Luik 15 januari 1929, Stas/Beco, *JL* 1929, 68; Rb. Luik 30 mei 1932, *JL* 1932-33, 222; Rb. Luik 6 juli 1961, *JL* 1961-63, 36; Kh. Luik 18 januari 1932, Marx/Micha en Bauer, *JL* 1932-33, 87; Kh. Luik 24 februari 1938, Knevels/Reginster, *JL* 1938, 159; Kh. Luik 14 juni 1947, *JL* 1947-48, 77 (wat betreft een commissie – *per analogiam* ook lastgeving); Vred. Brussel 21 november 1911, *Rev.Not.B.* 1912, 307; Vred. Luik 19 februari 1926, Decelle/Roumant, *JL* 1926, 104; Vred. Renaix 9 december 1922, *Rev.Not.B.* 1923, 443; F. DECKERS, “Le mandat” in *Rép.not.* 1979, IX, *Contrats divers*, Livre VII, Brussel, Larcier, 1979, nr. 49, 40; FORIERS, “Le droit commun des intermédiaires commerciaux”, 1990, (29) 42, nr. 19; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 121, nr. 129; C.-L. CLOSSET ET L. SILANCE, “À propos de certains intermédiaires commerciaux : les intermédiaires à la vente et les agent d’affaires”, *JT* 1967, (565) 566, nr. 5 et 6; SCHICKS EN VANISTERBEEK, *Traité-formulaire de la pratique notariale*, III, 1926, nr. 376, 465; L. SIMONT, “Exposé introductif” in L. SIMONT, P. A. FORIERS, I. VEROUGSTRAETE, J. PUZEYS, H. COUSY, M. JAMOULLE, X. DIEUX EN P. VAN OMMESLAGHE (eds.), *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, Éditions du Jeune Barreau, 1990, (7) 23-24, nr. 20; B.T., noot onder Cass. 14 oktober 2002, *NJW* 2002, afl. 13, 463; TILLEMEN *et alii*, “Overzicht van rechtspraak”, 2010, (589) 647, nr. 51.

<sup>72</sup> F. DECKERS, “Le mandat” in *Rép.not.* 1979, IX, *Contrats divers*, Livre VII, Brussel, Larcier, 1979, nr. 49, 41; E. DIRIX EN A. VAN OEVELEN, “Verbintenisrecht”, *RW* 1980-81, II, nr. 7, k. 2375; FORIERS, “Le droit commun des intermédiaires commerciaux”, 1990, (29) 42-43, nr. 20; P. A. FORIERS EN R. JAFFERALI, “Le mandat (1991 à 2004)” in *Actualités de quelques contrats spéciaux*, Brussel, Bruylant, 2005, (46) 65; L. SIMONT, “Observations sur l’évolution du droit des contrats”, *J.T.* 1982, I, (285) 289, nr. 13; L. SIMONT, “Exposé introductif” in L. SIMONT, P. A. FORIERS, I. VEROUGSTRAETE, J. PUZEYS, H. COUSY, M. JAMOULLE, X. DIEUX EN P. VAN OMMESLAGHE (eds.), *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, Éditions du Jeune Barreau, 1990, (7) 24, nr. 20; D. STERCKX, “Le mandataire malgré lui ou la rançon perdue”, *Rev.not.b.* 1980, (281) 281; TILLEMEN *et alii*, “Overzicht van rechtspraak”, 2010, (589) 648-50, nr. 51; P. VAN OMMESLAGHE, “Les obligations”, *RCJB* 1975, (423) 432-433, nr. 3; J. VAN RYN EN J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, III, Brussel, Bruylant, 1981, nr. 6, 8.

<sup>73</sup> Kh. Brussel 9 april 1947, *JT* 1947, 556, noot R. DEBACKER; Kh. Brussel 9 oktober 1961, *TBH* 1962, (37) 42; Kh. Luik 1 februari 1930, *JL* 1930, 62; Kh. Luik 5 december 1947, Delsa/Redotte, *JL* 1947-48, 207; Kh. Luik 9 juli 1948, *JL* 1948-49, 14; J. FALLY, “Réductibilité du salaire du mandataire” (noot onder Luik 21 juni 1949), *RCJB* 1951, (50) 50.

handelsactiviteit van de lasthebber omvat, de matigingsbevoegdheid blijft bestaan.<sup>74</sup>

Deze tegenstelling tussen rechtspraak en rechtsleer leidt tot (rechts)onzekerheid, wat zich uit in bijvoorbeeld hoven van beroep die zichzelf tegenspreken in verschillende arresten. Zo oordeelde het hof van beroep te Luik in haar arrest van 20 mei 1969 nog *pro* een rechterlijke matigingsbevoegdheid,<sup>75</sup> maar ging ze bij wijze van haar arrest van 23 oktober datzelfde jaar tegen die rechtspraak in.<sup>76</sup>

Ook op dit punt van de matigingsbevoegdheid kan gewezen worden op gelijklopende rechtspraak en daar tegenin gaande rechtsleer in België en Frankrijk. Ook de Franse rechtsleer verzet zich reeds enige tijd tegen de gevestigde rechtspraak over de matigingsbevoegdheid.<sup>77</sup> Daarbij wordt in de Franse rechtspraak opgemerkt dat de matigingsbevoegdheid slechts bestaat op voorwaarde dat het loon niet overeengekomen is na het voltooien van het mandaat.<sup>78</sup>

CONCLUSIE: TENDENS TOT PROFESSIONALISERING – De verhouding tussen de lasthebber en de lastgever blijft fundamenteel, doch onderhevig aan een professionaliseringstendens. De eens zo vriendschappelijke lastgeving heeft zijn kosteloos jasje verloren en enkel de kern van vertrouwen meegenomen in de moderne realiteit. De tijd lijkt rijp om een einde tot maken aan de afwijking

---

<sup>74</sup> Cass. 17 januari 1851, *Pas.* 1851, I, 314; Cass. 28 november 1889, *Pas.* 1890, I, 27; Cass. 6 maart 1980, *RCJB* 1982, 519, noot E. DIRIX, *BRH* 1980, 306, *JT* 1980, 372, *RW* 1981-82, 422 en *Pas.* 1980, I, 832; Bergen 20 maart 1979, *BRH* 1979, 532; Gent 19 september 1985, *RW* 1985-86, 2638; Rb. Brussel 3 maart 1987, *TBBR* 1988, 141; Arbrb. Namen 3 mei 1982, *RRD* 1982, 225 en *Rec.gén.enr.not.* 1983, 113.

Zie echter in tegengestelde zin: Rb. Oudenaarde 22 december 1966, *RW* 1967-68, 324; Kh. Brussel 20 februari 1970, *BHR* 1970, 685.

<sup>75</sup> Luik 20 mei 1969, Jamin-Mathias/Penners, *JL* 1969-70, 185.

<sup>76</sup> Luik 23 oktober 1969, Nyckees/Immobilière Knevels, *JL* 1969-70, 202.

<sup>77</sup> Cass. civ. 9 mai 1866, Darrieux/Ferradou, *DP* 1866, I, 246; Cass. civ. 29 janvier 1867, Poictevin/veuve de Seraincourt, *DP* 1867, I, 53; Cass. civ. 13 mai 1884, Cabaret/Girard, *DP* 1885, I, 21; Cass. req. 7 février 1855, *DP* 1855, I, 205; Cass. req. 1<sup>er</sup> juillet 1856, Chéramy/Dumas et Lefrançois, *DP* 1856, I, 464; Cass. req. 12 janvier 1863, Pique et Mayaud/Paillard frères, *DP* 1863, I, 302; Cass. req. 8 avril 1872, Leroy/Arman, *DP* 1873, I, 259; Cass. req. 28 février 1877, Cherabi-Bacrie/Abderrahman-ben-Bachtarzi, *DP* 1878, I, 78; Cass. req. 27 janvier 1908, Salomon-Lévy/Alizard, *DP* 1908, I, 155; Cass. req. 12 décembre 1911, Juillard/Marchal, *DP* 1913, I, 129, note de M. FEUILLOLEY; Cass. req. 11 mars 1913, Amyot/Breton, *DP* 1913, I, 408; CA Bordeaux 1<sup>er</sup> avril 1857, Jasseau/Faverie, *DP* 1857, II, 122; CA Paris 20 novembre 1854, *DP* 1855, V, 243; CA Paris 12 janvier 1856, Trécul/Lefèvre, *DP* 1856, II, 175; CA Paris 19 janvier 1927, *DP* 1927, II, 24; CA Riom 3 mai 1920, *DP* 1920, II, 112; COLIN ET CAPITANT, *Cours élémentaire*, II, 1935, 784-785, n° 927; M. FEUILLOLEY, note sous Cass. req. 12 décembre 1911, Juillard/Marchal, *DP* 1913, I, 129.

<sup>78</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ. 19 janvier 1970, *D.* 1970, S. 117; CA Lyon 2 novembre 1950, *D.* 1951, S. 25; CA Rouen 26 octobre 1928, *DH* 1928, 599; CA Rouen 20 décembre 1966, Gilbert/Delaunay et Paul, *D.* 1967, 260; TGI Nevers 20 janvier 1971, *D.* 1971, J. 391; TGI Paris 23 avril 1969, *D.* 1969, 739; G.A., note sous TGI Nevers 20 janvier 1971, *D.* 1971, J. 391.



van het gemeenrecht en een nieuwe richting in te slaan: het mandaat als professionele dienst in plaats van vriendendienst.

OVERBODIGE DOUBLURE? – Artikel 1122 BW bepaalt dat de wet kan afwijken van de gemeenrechtelijke regel dat men wordt verondersteld gecontracteerd te hebben voor zichzelf én voor diens erfgenamen<sup>79</sup>. Zulke uitdrukkelijke, wettelijke afwijking is onder meer terug te vinden in artikel 2003, *in fine* BW.<sup>80</sup> Er bestaat daarnaast ook een andere mogelijkheid om af te wijken van het gemeen recht, namelijk door de aard van de overeenkomst zelf. Een lastgevingsovereenkomst wijkt als *intuitu personae*-overeenkomst dus uit zichzelf, d.i. uit haar aard, af van het gemeen recht.<sup>81</sup> Is een wettelijke uitzondering dan geen overbodige doublure?

Waar de lastgeving een duidelijke *intuitu personae*-karakter heeft, zal het wettelijke uitzonderingsregime uit artikel 2003, *in fine* BW geen toegevoegde waarde hebben. De rechtvaardiging voor het afwijkend regime ligt dan reeds vervat in artikel 1122 BW en de overeenkomst zelf. De kracht van het *intuitu personae*-karakter is echter afgenomen en de aard van de lastgevingsovereenkomst heeft een hele evolutie ondergaan. Daardoor lijkt de doublure minder uitgesproken. In dat opzicht moet het uitzonderingsregime niet afgeschaft, doch wel genuanceerd worden. Daar de lastgevingsovereenkomst niet langer als *intuitu personae*-overeenkomst kan gezien worden, zal artikel 2003, *in fine* BW gewijzigd moeten worden, opdat lastgevingsovereenkomsten zonder een duidelijk *intuitu personae*-karakter niet meer van de uitzondering zullen genieten. De afwijking van artikel 1122 BW zal dan niet langer op de aard van de lastgevingsovereenkomst (in het algemeen) gesteund zijn en voortaan enkel op een wettelijke uitzondering berusten, die weliswaar nog steeds betrekking heeft op de aard van de (concrete) lastgevingsovereenkomst.

### 2.3. RECIPROCITEIT

BELANGHEBBER(S) BIJ DE LASTGEVING – Lastgeving bestaat er in essentie in dat een lasthebber een opdracht uitvoert voor een lastgever. Aldus kan men uitgaan van de veronderstelling dat lastgevingsovereenkomsten in het voordeel van de lastgever gesloten zijn.<sup>82</sup> De vraag rijst dan of de lasthebber helemaal

---

<sup>79</sup> VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, 2006, 219-220; WÉRY, *Droit des obligations*, I, 2011, 796, nr. 829.

<sup>80</sup> ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 2005, 588; VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, 2006, 219-220; WÉRY, *Droit des obligations*, I, 2011, 798, nr. 831.

Zie ook in Frankrijk: LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 435-436.

<sup>81</sup> Arbrb. Oudenaarde 2 september 2002, *RW* 2003-04, afl. 15, 594; VAN GERVEN, *Verbintenissenrecht*, 2006, 219-220.

<sup>82</sup> I. DEMUYNCK, "Het mandaat van 'gemeenschappelijk' belang en zijn herroepbaarheid", *R.Cass.* 1993, (191) 192; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 266.

geen belang heeft bij het uitvoeren van het mandaat. Indien dat het geval is, kan aangesloten worden bij het principieel kosteloos karakter van de lastgeving, die dan in wezen een vriendendienst blijft. Hiervoor werd echter al gewezen op de evolutie van de lastgevingsovereenkomst en de gevolgen voor het onbezoldigd karakter.

GEMEENSCHAPPELIJK BELANG – Het is mogelijk dat de lasthebber eveneens belang heeft bij het sluiten van de lastgevingsovereenkomst. Zo oordeelde het Hof van Cassatie dat er sprake is van een lastgeving van gemeenschappelijk belang “(...) *wanneer de opdracht van de lasthebber bestaat in het realiseren van een werk voor de uitvoering waarvan de beide partijen noodzakelijk moeten samenwerken en deelnemen*”.<sup>83</sup> Concreet ging het om een vrouw die samen met haar vader aandelen wenste te verkopen. Daarvoor had ze een mandaat verleend aan haar vader. Het Hof van Cassatie volgde de stelling van het beroepen vonnis dat het om een lastgeving van gemeenschappelijk belang ging.<sup>84</sup> Het Franse *Cour de cassation* stelt “*que le mandat d'intérêt commun suppose que le mandataire ait un intérêt propre à l'exécution du contrat*”.<sup>85</sup> Het Franse *Cour d'appel* van Bourdeaux lijkt beide omschrijvingen samen te brengen: “*le mandat d'intérêt commun suppose un intérêt commun du mandant et du mandataire à la réalisation de l'objet du mandat les conduisant à contribuer par leur collaboration à l'accroissement d'une chose commune*”.<sup>86</sup>

BEZOLDIGING IS GEEN BELANG – Het loon van een lasthebber bij een bezoldigd mandaat is geen belang in de zin van een mandaat van gemeenschappelijk belang, doch eerder het gevolg ervan.<sup>87</sup> Het belang van de lasthebber moet onafhankelijk van of vreemd aan de opdracht zijn.<sup>88</sup>

---

<sup>83</sup> Cass. 28 juni 1993, AR 9509, Dupuis/Dupuis; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 285; GLANSORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 170, nr. 200. Merk op dat sommige auteurs dit als een bijkomend criterium beschouwen, naast de vereiste van een belang dat onafhankelijk en vreemd is aan de opdracht: TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, nr. 554, 357 (naast de mogelijkheid van mandaat van gemeenschappelijk belang als waarborg voor een schuldeiser van de lasthebber en in geval van beheer van een gemeenschappelijk goed).

Zie in dezelfde zin in Frankrijk: LE TOURNEAU, *Dalloz action*, 2012, n° 4128, 1°).

<sup>84</sup> Cass. 28 juni 1993, AR 9509, Dupuis/Dupuis; Bergen 29 oktober 1991, *RRD* 1992, 222, noot D. ETIENNE.

<sup>85</sup> Cass. com. 12 juin 2012, n° 11-10.356, *D.-Jurispr.*

<sup>86</sup> CA Bordeaux 17 décembre 2013, n° 11/05783, *D.-Jurispr.*

<sup>87</sup> KLUYSKENS, *De contracten*, 1952, 648; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, nr. 305, 165; SCHICKS EN VANISTERBEEK, *Traité-formulaire de la pratique notariale*, III, 1926, nr. 377, 467; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 355, nr. 551; W. VAN GERVEN, *Bewindsbevoegdheid – Rechtsvergelijkende bijdrage tot een algemene theorie van het bewind over andermans vermogen*, Brussel, Bruylant, 1962, nr. 224, 309 en nr. 243, 335.

<sup>88</sup> TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 354, nr. 550 en 355, nr. 551; W. VAN GERVEN, *Bewindsbevoegdheid – Rechtsvergelijkende bijdrage tot een algemene theorie van het bewind over andermans vermogen*, Brussel, Bruylant, 1962, nr. 243, 335.

Zie ook in Frankrijk: SALLÉ DE LA MARNIERRE, “Le mandat irrévocable”, 1937, (241) 266 *et seq.*

TOEPASSELIJK REGIME – Bij een lastgeving uit gemeenschappelijk belang, duikt de vraag op of de gemeenrechtelijke regels, die uitgaan van een lastgeving in het (enkele) voordeel van de lastgever, nog wel onverkort gelden. Leidt de dood van de lasthebber ook in dergelijke situatie tot een beëindiging van de lastgevingsovereenkomst? Het antwoord lijkt *prima facie* bevestigend te zijn. Het belang van de lasthebber bij het afsluiten van een lastgevingsovereenkomst verandert volgens een bepaalde stroming in de Franse rechtsleer niets aan de redenering in geval van zijn overlijden. De dood van de lasthebber beëindigt nog steeds de overeenkomst,<sup>89</sup> behoudens andersluidend beding.<sup>90</sup> De lastgever ziet inderdaad nog steeds zijn vertrouwenspersoon verdwijnen als lasthebber. Wanneer de erfgenamen of opvolgers eenzelfde belang hebben als hun overleden erfflater, respectievelijk voorganger, zullen zij weliswaar sneller overgaan tot de vraag het mandaat te hernieuwen. In dat geval ontstaat er echter een nieuwe lastgevingsverhouding, die niet kan beschouwd worden als een voortzetting van de lastgevingsovereenkomst tussen de overlevende lastgever en de lasthebber-*decius*.

GEEN AUTOMATISCHE BEËINDIGING – Een andere stroming in de Franse, alsook Belgische rechtsleer stelt echter dat de regel van artikel 2003, *in fine* BW een uitzondering lijdt, wanneer er sprake is van dergelijke lastgeving van gemeenschappelijk belang. Het contract wordt dan niet automatisch als beëindigd beschouwd,<sup>91</sup> net omwille van die wederkerige belangenverhouding. Maar ook de uitzondering zelf blijft niet van een uitzondering gespaard. Wanneer de instandhouding van de overeenkomst regelrecht indruist tegen de regels van openbare orde die de samenloop regelen, wordt de overeenkomst *wel* automatisch beëindigd.<sup>92</sup>

Een toepassing van dit laatste geval, is terug te vinden in een arrest van het hof van beroep te Bergen. *In casu* was er een mandaat tot betalen verleend door een onderneming, waarbij de totaalprijs voor machines e.d. in schijven zou worden betaald aan een andere onderneming in het kader van een gerechtelijk

---

<sup>89</sup> Cass. com. 20 avril 1967, *Bull. civ.* 1967, III, n° 156 et *JCP* 1968, II, 15389; CA Paris 9 décembre 1963, *D.* 1964, S. 71; BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 464; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 436; M. MEKKI, *J.-Cl. Civil Code, Art. 2003 à 2010, Fasc. Unique*, n° 31.

<sup>90</sup> Cass. 17 juni 1957, *Arr. Cass.* 1957, 867 en *Pas.* 1957, I, 1234.

Zie ook in Frankrijk: AUBRY ET RAU, *Droit civil français*, 1975, 284, n° 196.

<sup>91</sup> Cass. 28 juni 1993, AR 9509, Dupuis/Dupuis (wat betreft de herroeping ad nutum ex artikelen 2003-2004 BW); Bergen 26 december 1990, *TBH* 1992, 348 en *RRD* 1991, 288; SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 2005, 94, nr. 124; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 157; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 176, nr. 210.

Zie ook in Frankrijk: AUBRY ET RAU, *Droit civil français*, 1975, 283-284, n° 196 (echter enkel in geval van overlijden van de lastgever, in tegenstelling tot het overlijden van de lasthebber); COLIN ET CAPITANT, *Cours élémentaire*, II, 1935, 798; GHESTIN, *Traité*, 2001, 1190, n° 31267 (echter enkel in geval van overlijden van de lastgever); P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz*, v° *Mandat*, n° 403 (echter enkel in geval van herroeping).

<sup>92</sup> SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 2005, 94, nr. 124.

akkoord. Het mandaat werd in beginsel van rechtswege beëindigd door het faillissement van de lasthebber. Het hof heeft echter besloten dat het om een mandaat van gemeenschappelijk belang ging, waardoor het *niet* automatisch ten einde was gekomen. Indien de lastgeving zou blijven bestaan, zou de lastgever echter als schuldeiser een “*voorrecht zonder tekst*” verkrijgen wanneer hij in samenloop komt met andere schuldeisers van de lasthebber-gefaillieerde. Dat zou de regels van openbare orde schenden die de samenloop regelen en de principiële gelijkheid van de chirografaïre schuldeisers zou worden doorbroken. Om die reden heeft het hof dan ook beslist dat het mandaat, hoewel in het gemeenschappelijk belang, wel degelijk een einde had genomen bij faillissement van de lasthebber.<sup>93</sup>

AFWEGING VAN BEIDE VISIES – Beide benaderingen van de bijzondere situatie bij een lastgeving van gemeenschappelijk belang kunnen bijdragen tot een juiste benadering. Daar de redenering voor de lastgever dezelfde blijft, kan op dat punt aansluiting gevonden worden bij de eerste stroming, die geen afwijkend regime vooropstelt bij de beëindiging van een lastgeving van gemeenschappelijk belang. De lastgever heeft belang bij de juiste persoon als lasthebber.

Men dient er zich echter bewust van te zijn dat dit slechts één zijde is van een wederzijdse relatie. In het geval van een lastgeving van gemeenschappelijk belang zal ook met de lasthebber rekening moeten worden gehouden. Deze heeft evenzeer belang bij de overeenkomst. Daarom zal de lasthebber bij zijn overlijden een belang achterlaten. Een automatische beëindiging zou daar afbreuk aan kunnen doen. De tweede stroming beklemtoont dan ook de afwezigheid in dergelijke gevallen van zulk automatisch stopzetten van het contract. Ze nuanceert bovendien dat er uitzonderingen mogelijk zijn in het licht van de openbare orde. Deze laatste stroming lijkt de koe bij de horens te hebben gevat, doch dreigt de lastgever uit het oog te verliezen. Het belang van de erfgenamen van de lasthebber moet mijns inziens afgewogen worden tegenover dat van de lastgever. Waar de erfgenamen van de lasthebber disproportioneel veel nadeel ondervinden van het behoud van de overeenkomst, lijkt een beëindiging op zijn plaats.

Een wijziging van de huidige regeling in artikel 2003, *in fine* BW zal bijgevolg rekening moeten houden met de bijzondere situatie van de lastgeving van gemeenschappelijk belang. In dergelijk geval lijkt de lastgeving te moeten worden behouden bij overlijden van de lasthebber, behalve bij strijdigheid met de openbare orde of bij disproportioneel nadeel voor de erfgenamen die de nalatenschap aanvaarden.

---

<sup>93</sup> Bergen 26 december 1990, *TBH* 1992, 348 en *RRD* 1991, 288.

### 3. GEVOLGEN VOOR DE ERFGENAMEN

NIET BEDONGEN VOOR DE ERFGENAMEN, TOCH VERPLICHTINGEN – In lastgevingsovereenkomsten wordt men niet geacht te hebben bedongen voor zijn erfgenamen, wat afwijkt van het gemene recht. Toch zal blijken dat erfgenamen vandaag enkele lasten dragen bij het overlijden van hun erflater-lasthebber. Na een voorafgaandelijk onderscheid en een algemeen overzicht wordt er dieper ingegaan op deze lasten en hun implicaties.

#### 3.1. VOORAFGAANDELIJK ONDERSCHIED

ONDERSCHIED ERFGENAMEN VS. OPVOLGERS – Er dient een duidelijk onderscheid te worden gemaakt tussen deze erfgenamen enerzijds en eventuele opvolgers anderzijds. Het Burgerlijk Wetboek voorziet namelijk enkel plichten voor de erfgenamen van de overleden lasthebber. Personen die de professionele positie van bijvoorbeeld een vertegenwoordiger van een naamloze vennootschap innemen na overlijden van de vorige vertegenwoordiger, worden niet geïsoleerd. Niettemin hebben ook zij er belang bij te weten of het mandaat van hun voorganger beëindigd werd door zijn overlijden – en er bijgevolg een volstrekt nieuw en onafhankelijk mandaat ontstaat in hunner hoofde – of dat zij hetzelfde mandaat voortzetten.

#### 3.2. ERFGENAMEN EN HUN PLICHTEN

##### 3.2.1. Algemeen

BELANG VAN DE ERFGENAMEN – Het al dan niet afschaffen van het uitzonderingsregime heeft niet alleen een weerslag op de relatie lasthebber-lastgever. De erfgenamen van de overleden lasthebber en vooral hun plichten kunnen ook hun steentje bijdragen tot het vinden van een pertinent antwoord op de centrale onderzoeksvraag. Zij zullen in het ene geval wel en in het andere net niet in de plaats komen van de lasthebber-*decujus*. Welke plichten hebben de erfgenamen nu al? En hoe groot is aldus het verschil met een gemeenrechtelijke overgang van de lastgevingsovereenkomst op de erfgenamen?

PLICHTEN VAN DE ERFGENAMEN – Het Burgerlijk Wetboek bevat enkele plichten voor de erfgenamen van een overleden lasthebber.<sup>94</sup> Zo luidt artikel 2010 BW: “*Ingeval de lasthebber overlijdt, moeten zijn erfgenamen daarvan aan de lastgever kennis geven, en inmiddels alles doen wat de omstandigheden*

---

<sup>94</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453-454, nr. 459; DU FAUX, “La liquidation des sociétés commerciales” in *Rép.not.*, XII, *Droit commercial et économique*, Livre VI, Brussel, Larcier, 2003, nr. 41, 76; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 297.

*in het belang van de lastgever vereisen.*”<sup>95</sup> Aldus kunnen twee plichten worden onderscheiden: de kennisgeving en de plicht tot het stellen van bepaalde handelingen. Er is echter nog een bijkomende verplichting: de plicht tot rekenschap voor wat de overleden lasthebber in de uitoefening van zijn mandaat heeft verricht.

### 3.2.2. Kennisgeving

KENNISGEVING – Vooreerst behoren de erfgenamen de lastgever op de hoogte te brengen van het overlijden van de erflater-lasthebber.<sup>96</sup> Een lastgever hoeft niet voortdurend na te gaan of zijn lasthebber nog in leven is. Daarentegen kan ook niet verwacht worden van iedere erfgenaam dat deze kennis moet hebben van elk mandaat van de erflater. Om die reden wordt aangenomen dat de verplichting tot kennisgeving van het overlijden van de lasthebber enkel geldt voor erfgenamen die daadwerkelijk weet hebben van het bestaan van de lastgeving.<sup>97</sup>

GEVOLG BIJ AFSCHAFFING UITZONDERINGSREGIME – In de hypothese dat lastgeving wel overgaat op de erfgenamen, zal er een aanpassing van deze benadering aan de orde zijn. De erfgenamen zullen dan op de hoogte moeten zijn – of worden gebracht – van eventuele lastgevingsopdrachten voor hun erflater, alsook van hun inhoud. Op die manier kunnen zij met kennis van zaken inschatten of ze het mandaat voortzetten na overlijden van hun erflater, of krijgen ze alleszins de tijd om een plaatsvervanger te zoeken. De vereiste kennis in hoofde van de erfgenamen zal dus groter en gedetailleerder zijn, daar

---

<sup>95</sup> M. DAMBRE, S. STIJNS, G. VERSCHULDEN EN H. VUYE, *Burgerlijk Wetboek (geannoteerd 2013)*, Brugge, die Keure, 2013, 812; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 799, nr. 1432; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453-454, nr. 459; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; MERCHIERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 150-151; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 412; VAN OEVERLEN, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 465.

Zie ook in Frankrijk: ANTONMATTEI ET RAYNARD, *Droit civil*, 2008, 384; AUBRY ET RAU, *Droit civil français*, 1975, 283, n° 196; F. C. DUTILLEUL ET P. DELEBECQUE, *Contrats civils et commerciaux*, Paris, Dalloz, 2007, 549; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 436; LE TOURNEAU, *Dalloz action*, 2012, n° 4136; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° Mandat, n° 430.

<sup>96</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 799, nr. 1432; GLANSDORFF, *Mandat et fiducia*, 2013, 177, nr. 210; KLUYSKENS, *De contracten*, 1952, 651, nr. 530; F. LAURENT, *Principes de droit civil*, XXVIII, Brussel, Bruylant-Christophe, 1878, 89, nr. 84; SCHICKS EN VANISTERBEEK, *Traité-formulaire de la pratique notariale*, III, 1926, nr. 377, 470; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 412; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 297, nr. 266.

Zie ook in Frankrijk: ARNTZ, *Cours de droit civil français*, IV, 1880, 164, n° 1485; AUBRY ET RAU, *Droit civil français*, 1975, 283, n° 196; COLIN ET CAPITANT, *Cours élémentaire*, II, 1935, 797, n° 950; JOSSERAND, *Cours de droit civil*, 1933, 775, n° 1426; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 436; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° Mandat, n° 430; M. MEKKI, *J.-Cl. Civil Code, Art. 2003 à 2010, Fasc. Unique*, n° 31.

<sup>97</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 459; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 150-151; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 297, nr. 266.

Zie ook in Frankrijk: P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° Mandat, n° 430.

niet langer het voldoen van hun kennisgevingsplicht doch veeleer hun voortzetting van het mandaat beoogd wordt.

### 3.2.3. Doen wat de omstandigheden vereisen

STELLEN VAN BEPAALDE HANDELINGEN – De dood brengt een zeker en een onzeker element met zich mee. Dat een lasthebber ooit zal overlijden staat als een paal boven water, doch het tijdstip blijft onzeker. De beëindiging van de lastgeving door het sterven van de lasthebber overvalt de partijen dan ook. Zo niet, zouden zij wellicht hun onderlinge afspraken gewijzigd of zelfs beëindigd hebben. Er zijn dan ook situaties denkbaar waarin een lasthebber in de loop van de uitoefening van zijn mandaat de geest laat, waardoor bepaalde, noodzakelijke handelingen nog niet (volledig) zijn gesteld. Om tegemoet te komen aan dergelijke problemen, bevat het Burgerlijk Wetboek de verplichting voor de erfgenamen om “[...] *inmiddels alles [te] doen wat de omstandigheden in het belang van de lastgever vereisen.*”<sup>98</sup>

INVULLING VAN DE VERPLICHTING – Onder ‘doen wat de omstandigheden vereisen’ worden alle rechtshandelingen in het belang van de lastgever begrepen die aan twee voorwaarden voldoen. Ten eerste dienen zij dringend te zijn.<sup>99</sup> Wat later door een eventuele nieuwe lasthebber of door de lastgever zelf gedaan kan worden, vormt geen last op de schouders van de erfgenamen. Ten tweede worden deze handelingen verondersteld onontbeerlijk te zijn.<sup>100</sup> Dit vloeit voort uit – of hangt op zijn minst samen met – de eerste voorwaarde. De erfgenamen worden geacht de lastgever te verwittigen en *ondertussen* het

---

<sup>98</sup> Art. 2010, tweede zinsnede BW; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 799, nr. 1432; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 177, nr. 210; F. LAURENT, *Principes de droit civil*, XXVIII, Brussel, Bruylant-Christophe, 1878, 89, nr. 84; MERCHERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291; SCHICKS EN VANISTERBEEK, *Traité-formulaire de la pratique notariale*, III, 1926, nr. 377, 470; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 412; P. WÉRY, “Le Mandat” in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 297, nr. 266. Zie ook in Frankrijk: ARNTZ, *Cours de droit civil français*, IV, 1880, 164, n° 1485; C. ATIAS, “Les promesses implicites de stabilité (crédit, emploi)” in *D.* 1995, 125, n° 4; AUBRY ET RAU, *Droit civil français*, 1975, 283, n° 196; BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 445, n° 836; COLIN ET CAPITANT, *Cours élémentaire*, II, 1935, 797, n° 950; JOSSEMAN, *Cours de droit civil*, 1933, 775, n° 1426; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 436; LE TOURNEAU, *Dalloz action*, 2012, n° 4136; M. THIOYE, *J.-Cl. Construction – Urbanisme, Fasc. 248-20*, n° 188; M. THIOYE, *J.-Cl. Géomètre expert – Foncier, v° Entremise et gestion immobilière*, n° 188.

<sup>99</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 454, nr. 459; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 177, nr. 210; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 297, nr. 266. Zie ook in Frankrijk: BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 455, n° 856; GUILLOUARD, *Traité*, III, 1983, 563, n° 238; LE TOURNEAU, *Dalloz action*, 2012, n° 4136; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 430.

<sup>100</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 454, nr. 459; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 177, nr. 210; P. WÉRY, “Le Mandat” in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 297, nr. 266.

Zie ook in Frankrijk: BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 455, n° 856; GUILLOUARD, *Traité*, III, 1983, 563, n° 238; LE TOURNEAU, *Dalloz action*, 2012, n° 4136; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 430.

nodige te doen. Indien de handeling niet noodzakelijk, doch slechts nuttig is, zullen de erfgenamen van de lasthebber-*decurus* er niet verantwoordelijk voor zijn. Zodra de lastgever op de hoogte is van het overlijden, is hij weer aan zet. Hij kan een nieuwe lasthebber zoeken, eventueel de erfgenamen van de overleden lasthebber, of een nieuwe lastgeving onnodig of niet opportuun achten.

ILLUSTRATIE – Een eenvoudig voorbeeld illustreert het onderscheid tussen de situatie waarin de verplichting wel bestaat en deze waarin ze niet bestaat. Stel bijvoorbeeld dat een welstellende man (de lastgever) beroep doet op een vriend met beurskennis (de lasthebber) om zijn effectenportefeuille te beheren. Plotseling komt die vriend om in een tragisch verkeersongeluk. De vraag rijst dan wat er van de erfgenamen wordt verwacht. We gaan er hierbij van uit dat zij op de hoogte zijn van de lastgeving en tevens een zekere beurskennis hebben. Twee situaties kunnen het onderscheid scherp stellen. In het eerste geval zijn er geen grote koerswijzigingen waardoor de erfgenamen ook geen handelingen voor het beheer van de effectenportefeuille in tussentijd dienen te stellen. In het tweede geval zijn er echter duidelijke tekenen (zeker voor de erfgenamen met beurskennis) dat de koers van bepaalde effecten in de portefeuille enorm zal wijzigen. Er zijn belangrijke internationale beslissingen op til die de beurs kunnen en hoogstwaarschijnlijk zullen beïnvloeden. Wanneer daar geen rekening mee wordt gehouden door de erfgenaam, dreigt de effectenportefeuille nagenoeg waardeloos te worden alvorens de lastgever *überhaupt* op de hoogte zou kunnen worden gesteld. In zo'n constellatie is er geen twijfel mogelijk dat er een verplichting op de erfgenamen rust om de beurs in het oog te houden en de effecten zo nodig te verhandelen.

KENNIS VAN DE OVEREENKOMST – We veronderstellen hierbij weliswaar dat de erfgenamen op de hoogte zijn van het lastgevingsovereenkomst. Ook hier dient bijgevolg de wettelijke verplichting enigszins genuanceerd te worden door te stellen dat onwetende erfgenamen niet geacht worden onmisbare en urgente handelingen te stellen.<sup>101</sup> In de Franse rechtsleer stelt men twee bijkomende – doch vanzelfsprekende – voorwaarden voorop. Ten eerste moeten de erfgenamen de lastgever kunnen vinden.<sup>102</sup> Ten tweede moeten ze over de bekwaamheid beschikken zich tot de lastgeving te verbinden, wat bij minderjarigen niet zo is.<sup>103</sup>

---

<sup>101</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 454, nr. 459; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 150-151; WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 266, 297-298.

Zie ook in Frankrijk: BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 445, n° 836; P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 430.

<sup>102</sup> BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 445, n° 836; GUILLOUARD, *Traité*, III, 1983, 564, n° 239.

<sup>103</sup> BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 445, n° 836; GUILLOUARD, *Traité*, III, 1983, 564, n° 239.



PROBLEMEN BIJ TOEPASSING GEMEEN RECHT – Wanneer de lastgeving zonder meer zou overgaan op de erfgenamen, zou dit problemen kunnen opleveren. Vooreerst zullen de erfgenamen op de hoogte moeten zijn van lastgevingsovereenkomsten van hun erflaters. Voor een onwetende erfgenaam ligt het aansprakelijkheidsgevaar dan op de loer. Bovendien zullen de erfgenamen in zulke gevallen alle nodige handelingen moeten stellen, en niet enkel de dringende en onontbeerlijke. Niet elke erfgenaam is daar voldoende bekwaam voor, doch kennis van de overeenkomst impliceert ook de mogelijkheid om een competente plaatsvervanger te zoeken of zichzelf te informeren.

### 3.2.4. Rekenschap geven

REKENSCHAP – Een derde verplichting voor de erfgenamen bij het overlijden van hun erflater-lasthebber volgt uit het de aard van de beëindiging. De lastgeving eindigt namelijk van rechtswege en *ex nunc*.<sup>104</sup> Ze resorteert bijgevolg enkel gevolgen voor de toekomst. De verplichting van de lasthebber tot rekenschap<sup>105</sup> voor al wat voor het overlijden door de lasthebber is verricht, is dus relevant. Zij rust voortaan op de erfgenamen,<sup>106</sup> die bovendien instaan voor de gevolgen ervan.<sup>107</sup> Dit mag echter niet gezien worden als de voortzetting van het mandaat, doch wordt beter omschreven als een verplichting *sui generis*.<sup>108</sup> Ook hier zou kunnen worden aangenomen dat dit slechts geldt in zoverre de erfgenamen daadwerkelijk wisten (of behoorden te weten) dat hun erflater een mandaat uitoefende.<sup>109</sup> Ten slotte dient geëxpliciteerd te worden dat onbekwamen geen enkele verplichting dragen.<sup>110</sup>

---

<sup>104</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 457 en 459; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; MERCHERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 150-151; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 297, nr. 266.

<sup>105</sup> Art. 1993 BW; Cass. 8 januari 1988, Société Nationale du Crédit à l'Industrie/Baisier, W., et Callewaert, A., *Pas*, 1988, I, (547) 548; Brussel 27 mei 2008, AR 2004AR2964, *Juridat – Rechtspraak*, Justel nr. N-20080527-25; Brussel 24 januari 2012, AR 2008AR3093, *Juridat – Rechtspraak*, Justel nr. N-20120124-10; Brussel 1 oktober 2013, AR 2010AR2688, *Juridat – Rechtspraak*, Justel nr. N-20131001-1; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 785, nr. 1409; FORIERS, “Le droit commun des intermédiaires commerciaux”, 1990, (29) 68; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 106, nr. 106; MASSAGER, *Les bases du droit civil*, III, 2013, 52; J. MELLAERTS, J. ROODHOOF EN L. WYNANT, *Recente evoluties in het burgerlijk recht 1987-1992. Deel 2: Zakenrecht - Verbintenissen en onrechtmatige daad - Bijzondere overeenkomsten - Zekerheidsrechten*, Deurne, Kluwer, 1994, 144, nr. 178; DE CORTE EN DE GROOTE, *Privaatrecht*, 2012, 667, nr. 1746; *RPDB*, v° *Mandat*, nr. 495.

Zie ook in Frankrijk: ARNTZ, *Cours de droit civil français*, IV, 1880, 159, n° 1474; D. MONToux., *J.-Cl. Formulaire notarial*, v° *Procuration*, Fasc. 140, n° 34.

<sup>106</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 799, nr. 1432; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 459; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 108, nr. 107 en 177, nr. 210; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 150-151; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 297, nr. 266.

Zie ook in Frankrijk: BÉNABENT, *Droit civil*, 2008, 464.

<sup>107</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 459.

<sup>108</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 454, nr. 459.

<sup>109</sup> WÉRY, *Le mandat*, 2000, 297.

<sup>110</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 454, nr. 459.

GEVOLGEN VOOR ERFGENAMEN – De verplichtingen uit artikel 2010 BW lijken de vrijheid van de erfgenamen toch in zekere mate te beperken. Ze worden weliswaar geremd door de vereiste kennis in hoofde van de erfgenamen van het lastgevingsovereenkomst. De verplichting tot rekenschap en verantwoording vormt van hetzelfde laken een broek. De plicht tot rekenschap leunt bovendien dichter aan bij een voortzetting van het mandaat dan de plicht tot kennisgeving. Immers, wanneer men rekenschap moet geven, is een kennis van de inhoud van het mandaat en een inzicht in de gestelde handeling onontbeerlijk. Ook de plicht om welbepaalde handelingen te stellen veronderstelt dergelijke inhoudelijke kennis, doch kent een beperkter doel. Er wordt dan geen algemene verantwoording vereist, doch enkel een inschatting om onontbeerlijke en dringende handelingen te stellen. De deur lijkt hiermee van meet af aan reeds op een kier te zijn gezet om een mandaat gevolgen te laten ressorteren voor de erfgenamen.

GEEN VOORTZETTING – Niettemin verschillen deze plichten nog steeds van een voortzetting van het mandaat.<sup>111</sup> Ze vormen slechts een logisch gevolg van de meestal abrupte beëindiging door de dood van de lasthebber. Het zou dus verkeerd zijn uit deze plichten af te leiden dat de lijn zonder meer doorgetrokken kan worden tot het afschaffen van het uitzonderingsregime in artikel 2003, *in fine* BW. Bij wijziging van het regime zal dus rekening moeten worden gehouden met een eventueel te zware belasting van de erfgenamen.

PARALLELLISME BELGIË-FRANKRIJK – Na de analyse van de verscheidene plichten voor de erfgenamen, kan gesteld worden dat er een tamelijk parallelle situatie bestaat in België en Frankrijk. In beide landen is de wetgeving dienaangaande onaangeroerd gebleven en heeft de rechtspraak de wettelijke verplichtingen op gelijklopende wijze ingevuld. Enkel op het gebied van de verplichting voor de erfgenamen om bepaalde handelingen te stellen, verschijnt een klein verschil aan de oppervlakte. Waar in de Franse rechtsleer uitdrukkelijk vereist is dat de erfgenamen in dergelijke omstandigheden bekwaam zijn en zij de lastgever moeten kunnen vinden, is zulks in de Belgische rechtsleer hoogstens impliciet aanwezig. De bekwaamheid is echter steeds een vereiste om rechtshandelingen te stellen, zodat enkel de praktische vereiste van de vindbaarheid van de lastgever als noemenswaardig verschil overeind blijft. Problemen heeft dat nog niet opgeleverd in België en er kan verwacht worden dat in dat geval naar de Franse opvatting zal worden teruggegrepen. Als het regent in Parijs, dan druppelt het immers in Brussel.

---

Zie ook in Frankrijk: P. LE TOURNEAU, *Rép. civ. Dalloz* 2006, VII, v° *Mandat*, n° 430.

<sup>111</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 454, nr. 459; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 297.

## 4. PLURALITEIT VAN LASTHEBBERS

### 4.1. LASTGEVING IN EEN PLURALISTISCHE CONTEXT

BEGRIP PLURALITEIT – Pluraliteit is een concept dat in verschillende rechtstakken opduikt. Het doelt in de context van dit werk eenvoudigweg op het bestaan van meerdere (natuurlijke of rechts)personen die als lasthebber zijn aangeduid door dezelfde lastgever voor de uitoefening van dezelfde opdracht. De opdrachtgever is dan van oordeel dat bepaalde handelingen beter door verschillende personen worden gesteld dan door één enkel individu.

PLURALITEIT VAN LASTHEBBERS – Uiteraard heeft dit een weerslag op het toepassen van de regel uit artikel 2003, *in fine* BW. De kans dat alle lasthebbers die gebonden zijn ten aanzien van eenzelfde lasthebber voor wat betreft eenzelfde opdracht, tegelijk komen te overlijden, is vrijwel onbestaande. Vandaar de volgende vraag: quid bij overlijden van één van hen?

### 4.2. BEDOELING DER PARTIJEN

PRIMAUTEIT INTENTIE PARTIJEN – Parallel met onder meer het bewijsrecht<sup>112</sup> en terugvallende op het beginsel van de wilsautonomie, geldt ook hier wat men de primauteit van de intentie der partijen zou kunnen noemen. De bedoeling die de partijen, zijnde de lastgever en de verschillende lasthebbers, bij het aangaan van de lastgeving voor ogen hadden, zal bepalend zijn voor de juridische gevolgen van het overlijden van één van de lasthebber.<sup>113</sup> Een welbepaalde stroming in de rechtsleer verenigt deze opvatting. Ze stelt dat enkel de wil van de lastgever doorslaggevend is, ongeacht de intenties van de colasthebbers.<sup>114</sup> Deze verenging brengt enkel een nadruk op de wil van de lastgever met zich mee. Een contract impliceert een wilsovereenstemming, waardoor de colasthebbers minstens stilzwijgend dezelfde bedoeling hebben gehad. *Grosso modo* kunnen twee bedoelingen onderscheiden worden.

EERSTE BEDOELING: SAMEN OPTREDEN EN ONDERLINGE CONTROLE – Een eerste reden voor de lastgever om voor meerdere lasthebbers te opteren is de noodzaak van samenwerking teneinde het mandaat naar behoren te kunnen vervullen.<sup>115</sup> De opdracht zelf impliceert dus een pluraliteit van lasthebbers. Bijgevolg kan de lastgevingsovereenkomst niet langer uitgevoerd worden wanneer één van de lasthebbers overleden is en blijft de regel uit artikel 2003,

---

<sup>112</sup> Zie bijvoorbeeld artikel 1156 BW, dat stelt dat de gemeenschappelijke bedoeling van de partijen voorgaat op de letterlijke bewoordingen van het contract.

<sup>113</sup> ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; MERCHIERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291.

<sup>114</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 457; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 177, nr. 210; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 149; WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 265, 296-297.

<sup>115</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 457; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414.

*in fine* BW dus overeenid.<sup>116</sup> Aansluitend bij de noodzaak om samen op te treden als colasthebbers, is er een soort *checks and balances*-ratio. De lastgever opteert daarbij voor verschillende colasthebbers die naast samen optreden ook (en vooral) elkaar moeten controleren.<sup>117</sup>

TWEDE BEDOELING: CONTINUÏTEIT GARANDEREN – Ten tweede zou de lastgever de nefaste impact van het overlijden van zijn lasthebber op het voorwerp van het mandaat kunnen voorzien. De pluraliteit van lasthebbers moet een onderbreking vermijden.<sup>118</sup> Net daarom zal het overlijden van één van hen dan ook geen beëindiging van de lastgeving bewerkstelligen.<sup>119</sup>

RISICO – Waar de rechtsgevolgen worden afgeleid uit de wil van de partijen, is een immanent risico aanwezig. Het gevaar bestaat namelijk dat er onvoldoende publiciteit gegeven is aan de intentie van de contractspartijen. Daardoor zijn de erfgenamen niet op de hoogte van de wil van hun erflater en diens medecontractanten met stilzitten als resultaat.

CONVENTIONEEL AFWIJKEN – De wil van de lastgever en zijn lasthebbers is doorslaggevend en kan op verschillende manieren blijken. Net omdat die wil allesbepalend is, zijn conventionele afwijkingen mogelijk.<sup>120</sup> Het staat partijen bij een lastgevingsovereenkomst volledig vrij om een alternatieve regeling uit te werken. Zo kan er ook *ex ante* een hernieuwing van het mandaat in het vooruitzicht worden gesteld bij overlijden van één van de lasthebbers. Het betreft dan wel een nieuw mandaat en geen voortzetting van het mandaat van de *decujus*.<sup>121</sup>

AFZWAKKING BIJZONDERE VERHOUDING LASTHEBBER-LASTGEVER – Lastgevings-overeenkomsten worden gekenmerkt door een bijzondere verhouding tussen de lasthebber en de lastgever. Deze houdt een vriendschappelijke vertrouwensrelatie in. Niet alleen het vriendschappelijk aspect staat onder druk. Ook het vertrouwelijk karakter wordt in geval van pluraliteit afgezwakt. Aangezien er meerdere colasthebbers zijn, is de relatie van de lastgever met zijn lasthebbers minder direct en bijgevolg ook minder geaffecteerd. Zeker wanneer de keuze voor pluraliteit is ingegeven door een streven naar continuïteit. De focus ligt dan voornamelijk op (de instandhouding van) de prestatie die in het mandaat vervat ligt, eerder dan op de persoon van de uitvoerders ervan. Dit impliceert een afzwakking van *intuitu*

<sup>116</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 457.

<sup>117</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 457; P. WÉRY, "Le Mandat" in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 296, nr. 265.

<sup>118</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 457; ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414.

<sup>119</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 457; P. WÉRY, "Le Mandat" in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 296-297, nr. 265.

<sup>120</sup> ENGELS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 413-414; MERCHIEERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291.

<sup>121</sup> MERCHIEERS, *Bijzondere overeenkomsten*, 2000, 290-291.

*personae*-karakter, wat weer in het voordeel pleit van een afschaffing van het uitzonderingsregime in artikel 2003, *in fine* BW, dat hoofdzakelijk door dat karakter wordt gerechtvaardigd.

#### 4.3. ENKELE VERBINTENISRECHTELIJKE ASPECTEN

VEREISTE VAN DEELBAARHEID – Hoewel het een lastgever in beginsel vrij staat om meerdere lasthebbers aan te duiden voor het vervullen van eenzelfde opdracht, is zulks niet altijd mogelijk. Het voorwerp van de lastgevingsovereenkomst moet immers deelbaar zijn.<sup>122</sup> Een mandaat dat niet opgesplitst kan worden, zal bijgevolg evenmin aanleiding kunnen geven tot een pluraliteit van lasthebbers. Ook in de Franse rechtsleer volgt men dit onderscheid tussen deelbare en ondeelbare mandaten.<sup>123</sup>

WETTELIJK OVERBRUGGEN VAN GENERATIES – Een eenvoudige manier om verschillende generaties te overbruggen zou bestaan in het opheffen van het uitzonderingsregime van artikel 2003, *in fine* BW. De impact is echter groot: alle erfgenamen van de erflater zullen dan geconfronteerd worden met de voortzetting van het mandaat van de lasthebber-*decujus*.

GEBREK AAN HOOFDELIJKHEID – De vereiste van een deelbaar voorwerp, zijnde een deelbaar mandaat, hangt nauw samen met de notie van hoofdelijkheid. Zodra vaststaat dat het mandaat deelbaar is en er meerdere colasthebbers zijn aangeduid, rijst de vraag naar hun onderlinge verhouding. De gemeenrechtelijke regel uit artikel 1202 BW stelt dat er geen vermoeden van hoofdelijkheid is. Bijgevolg moet hoofdelijkheid uitdrukkelijk bedongen worden.<sup>124</sup> Ook bij lastgevingsovereenkomsten tussen één lastgever en verscheidene lasthebbers zal er dus geen hoofdelijkheid bestaan tussen de colasthebbers. Om verwarring te vermijden, is de algemene regel van artikel 1202 BW nog eens geëxpliciteerd in artikel 1995 BW.<sup>125</sup> De reden hiervoor moet gezocht worden in het Romeinse en het oude recht, waar er wel sprake was van hoofdelijkheid tussen colasthebbers.<sup>126</sup> In tegenstelling tot wat betreft het *intuïtu personae*-karakter van de lastgevingsovereenkomst, heeft de wetgever hier niet voor een afwijkend regime gekozen in navolging van het Romeinse recht. Zodra de situatie bijgevolg aan complexiteit wint door

---

<sup>122</sup> Kh. Brussel 6 maart 1872, Cassel et c<sup>ie</sup>/C. Lebon et Otlet, *Pas.* 1873, III, (228) 229-230 (gebrek aan deelbaarheid); *RPDB*, v<sup>o</sup> *Mandat*, nr. 1001; TILLEMANS, *Le mandat*, 1999, 413.

<sup>123</sup> BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL, *Traité*, XXIV, 1907, 444-445, n<sup>o</sup> 835; D. MONTAUX, *J.-Cl. Formulaire notarial*, v<sup>o</sup> *Procuration*, Fasc. 140, n<sup>o</sup> 29.

<sup>124</sup> Art. 1202 BW; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 784, nr. 1408; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, nr. 418, 415; *RPDB*, v<sup>o</sup> *Mandat*, nr. 594; SAMOY, “Commentaar bij art. 1995 B.W.”, 2007, (31) 31, nr. 1.

Zie ook in Frankrijk: ARNTZ, *Cours de droit civil français*, IV, 1880, 159, n<sup>o</sup> 1476.

<sup>125</sup> Art. 1995 BW; *RPDB*, v<sup>o</sup> *Mandat*, nr. 594.

<sup>126</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, nr. 418, 415; SAMOY, “Commentaar bij art. 1995 B.W.”, 2007, (31) 31, nr. 1.

pluraliteit van lasthebbers, moet het uitzonderingsgericht denken terrein prijs geven. Vrienden zijn in hoofde van de wetgever dus niet hoofdelijk gehouden tot de vriendendienst.

UITZONDERINGEN – De regel uit artikel 1995 BW lijkt in vele gevallen uitzondering. Deze komen voort uit wettelijke bepalingen in onder meer het Strafwetboek en het Burgerlijk Wetboek zelf. Voor dit werk zijn er twee noemenswaardige uitzonderingen. Ten eerste volgt uit de contractsvrijheid en het aanvullend karakter van artikel 1995 BW dat contractspartijen een hoofdelijke gehoudenheid van de verscheidene lasthebbers kunnen bedingen. Ten tweede primeert de gewoonterechtelijke regel dat er tussen handelaars een vermoeden van passieve hoofdelijkheid geldt, wanneer zij zich tot dezelfde verbintenis hebben verbonden. Een handelsrechtelijk mandaat zal dus wel degelijk (een vermoeden van) passieve hoofdelijkheid impliceren.<sup>127</sup> Deze twee uitzonderingen kunnen gekaderd worden binnen een grotere tendens tot een meer *in concreto*-benadering van lastgevingsovereenkomsten. Niet het feit dat het om een lastgevingsovereenkomst gaat, is allesbepalend, doch wel de partijen en hun wil *in concreto*.

AFSCHAFFING VAN HET UITZONDERINGSREGIME: PROBLEMEN – Zowel de notie van deelbaarheid als deze van hoofdelijkheid mogen niet uit het oog verloren worden bij afschaffing van de afwijkende regeling in artikel 2003, *in fine* BW. Ten eerste creëert een ondeelbaar mandaat problemen bij meerdere erfgenamen (die weliswaar de nalatenschap met de last van het mandaat moeten aanvaarden). Enkel voor deelbare mandaten zou het gemeen recht bijgevolg werkbaar zijn. Ten tweede zorgt het gebrek aan hoofdelijkheid ervoor dat een lastgever beter vermijdt een lasthebber met veel erfgenamen te kiezen. Wanneer de lasthebber sterft en diens erfgenamen (haast) allemaal het mandaat verder zouden zetten, zou er geen mogelijkheid zijn om zich tot slechts één van hen te richten bij problemen.

## 5. LASTGEVING EN CONTRACTSVRIJHEID

EEN WAAIER AAN CONTRACTUELE MOGELIJKHEDEN – Vandaag gaat de redenering niet langer op dat de dood van de lasthebber automatisch het einde van de lastgevingsovereenkomst impliceert. Waar de wettelijke regeling in artikel 2003, *in fine* BW verouderd blijkt, ligt de uitweg voor de lastgever en zijn lasthebber(s) in het benutten van hun conventionele vrijheid. Om de noodzaak van het afschaffen van het uitzonderingsregime uit artikel 2003, *in fine* BW te beoordelen, moet de kracht van dit contractueel alternatief geëvalueerd worden. Na het analyseren van de vrijheid tot contracteren, wordt

---

<sup>127</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 784, nr. 1408; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 416, nr. 419; SAMOY, “Commentaar bij art. 1995 B.W.”, 2007, (31) 32-33, nr. 4. Zie ook in Frankrijk: D. MONToux., *J.-Cl. Formulaire notarial*, v° *Procuration*, Fasc. 140, n° 31.

de afwijkingsmogelijkheid naast het suppletief karakter van artikel 2003n *in fine* BW geplaatst, waarbij ten slotte naar *intuitu personae*-clausules in het bijzonder wordt gekeken.

## 5.1. VRIJHEID TOT CONTRACTEREN

ALGEMEEN BEGINSSEL – De contractsvrijheid vindt haar oorsprong in (of impliceert alleszins) het principe van de wilsautonomie.<sup>128</sup> Vandaag vormen beide nog steeds een algemeen beginsel in ons hedendaagse, positieve (contracten)recht.<sup>129</sup> Omwille van hun vanzelfsprekendheid zijn ze echter niet expliciet terug te vinden in het Burgerlijk Wetboek.<sup>130</sup> Maar welke impact heeft dit onderliggend beginsel op de problematiek van het einde van de lastgeving door het overlijden van de lasthebber? Om dergelijke invloed te analyseren, lijkt het aangewezen de contractsvrijheid eerst te omschrijven.

OMSCHRIJVING EN BEPERKING – Zoals reeds uit de term contractsvrijheid blijkt, omvat het beginsel de vrijheid tot contracteren in al haar aspecten. Ze behelst zowel de vrijheid om al dan niet te contracteren, als deze om de medecontract te kiezen en de inhoud, vorm en werking van de overeenkomst te

---

<sup>128</sup> F. PIRARD, “Liberté contractuelle et procédure négociée”, *Rev.dr.ULB* 1998, Vol. 17, (41) 41; STIJNS, S., EN SWAENPOEL, E., “I. De evolutie van de basisbeginselen in het contractenrecht, geïllustreerd aan de hand van het contractueel evenwicht” in I. SAMOY, *Evolutie van de basisbeginselen van het contractenrecht* (ed.), Antwerpen, Intersentia, 2010, (1) 3, nr. 5; A. VAN OEVELEN EN C. CAUFFMAN, “Contractvrijheid, contractweigeren en antidiscriminatie” in X., *Bijzondere overeenkomsten 2007-2008 (XXXIVste postuniversitaire cyclus Willy Delva)*, Mechelen, Kluwer, 2008, (439) 442, nr. 5; P. VAN OMMESLAGHE, “L’autonomie de la volonté: du Code civil à nos jours” in R. FELTKAMP EN F. VANBOSSELE (eds.), *Wilsautonomie, contractsvrijheid en ondernemingscontracten. Welke toekomst beschoren?/Autonomie de la volonté, liberté contractuelle et contrats d’entreprise. Quel avenir?*, Antwerpen, Intersentia, 2011, (1) 2, nr. 3.

Zie ook in Frankrijk: LEVENEUR, “La liberté contractuelle”, 1998, (676) 677; MARTY ET RAYNAUD, *Droit civil*, I, 1988, 29, n° 32 et 69, n° 72.

<sup>129</sup> DELCOURT *et alii*, “Les grands principes”, 2003, (31) 33; F. GLANSBORFF, “Réflexions sur le silence et l’inaction en droit des obligations” in M. DUPONT, F. GLANSBORFF EN E. VAN DEN HAUTE (eds.), *Les obligations contractuelles en pratique. Questions choisies*, Limal, Anthemis, 2013, (9) 9, nr. 1; J. F. ROMAIN, “La liberté de commerce et le refus de contracter” in *RGDC* 1994, afl. 6, (440) 447; W. VAN GERVEN EN S. LIERMAN, *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, I, *Algemeen deel*, Mechelen, Kluwer, 2010, nr. 203, 521; G. VERSCHULDEN EN S. LUST, *Inleiding tot het privaatrecht*, Leuven, Acco, 2011, 52, nr. 124; P. WÉRY, “Le droit commun des obligations contractuelles face à l’émergence des nouvelles législations” in A. WIJFFELS (ed.), *Le Code civil entre ius commune et droit privé et droit privé européen*, Brussel, Bruylant, 2005, (391) 392. Zie ook in Frankrijk: Cons. const. 20 mars 2014, n° 2014-691 DC, *JORF* 26 mars 2014, 5925; Cons. const. 1<sup>re</sup> août 2013, n° 2013-337 QPC, *Juris-Data*, n° 2013-016269.

<sup>130</sup> DELCOURT *et alii*, “Les grands principes”, 2003, (31) 33; C. DELFORGE, “Les principes applicables à la formation des accords - Droit belge” in M. FONTAINE (ed.), *Le processus de formation du contrat: contributions comparatives et interdisciplinaires à l’harmonisation du droit européen*, Brussel, Bruylant, 2002, (479) nr. 7.

bepalen.<sup>131</sup> Dergelijke vrijheid wordt evenwel onmiddellijk beperkt door de openbare orde en dwingende bepalingen.<sup>132</sup>

BEPERKING VAN OVEREENKOMSTEN *INTUÏTU PERSONAE* – Op het gebied van de lastgevingsovereenkomst staat een beperking van de contractsvrijheid enigszins op gespannen voet met het *intuitu personae*-karakter van die lastgeving. Een lastgever heeft er alle belang bij zo vrij mogelijk zijn lasthebber te kiezen, maar hij ziet zijn veld van keuzemogelijkheden zowel in België als in Frankrijk ingeperkt door de wetgever.<sup>133</sup> De wetgever heeft van de wilsautonomie een eigen beleidsinstrument gemaakt om bepaalde doelstellingen te bereiken.<sup>134</sup> De wetgever voert die beperkingen weliswaar in het algemeen belang en ter bescherming van zwakke partijen in<sup>135</sup> of om

<sup>131</sup> DELCOURT *et alii*, “Les grands principes”, 2003, (31) 33; J.-L. FAGNART, *Traité pratique de droit commercial*, III, *Droit privé des assurances terrestres. Principes généraux*, Waterloo, Wolters, 2011, 116, nr. 193; J. C. HAGE, “VII. Rechtstheoretische analyse van de partijautonomie in het overeenkomstenrecht. Twee dimensies van contractsvrijheid. Een bijdrage aan de algemene leer der overeenkomsten” in I. SAMOY, *Evolutie van de basisbeginselen van het contractenrecht* (ed.), Antwerpen, Intersentia, 2010, (241) 257, nr. 25; E. HONDIUS, “Deel 11. Aspecten van modern contractenrecht” in X., *Overeenkomstenrecht 1999-2000 (XXVIste postuniversitaire cyclus Willy Delva)*, Antwerpen, Kluwer, 2000, (521) nr. 664, 540-541; E. MONTERO ET M. DEMOULIN, “La formation du contrat depuis le Code civil de 1804: un régime en mouvement sous une lettre figée” in CH. DE LEVAL, M. DEMOULIN, M. FONTAINE, P. A. FORIERS, E. MONTERO, D. MOUGENOT, V. SAGAERT, S. STIJNS, P. WÉRY EN A. WIJFFELS (eds.), *Le droit des obligations contractuelles et le bicentenaire du Code civil*, Brussel, la charte, 2004, (61) 65, nr. 6; A. VAN OEVELEN EN C. CAUFFMAN, “Contractvrijheid, contractweigering en antidiscriminatie” in X., *Bijzondere overeenkomsten 2007-2008 (XXXIVste postuniversitaire cyclus Willy Delva)*, Mechelen, Kluwer, 2008, (439) 441, nr. 2; K. VAN POUCKE, *Burgerlijk recht*, Kapellen, Uitgeverij Pelckmans, 1993, 65.

Zie ook in Frankrijk: LEVENEUR, “La liberté contractuelle”, 1998, (676) 677, 679 et 681; MARTY ET RAYNAUD, *Droit civil*, I, 1988, 69, n° 72.

<sup>132</sup> Art. 6 BW; DELCOURT *et alii*, “Les grands principes”, 2003, (31) 33; E. DIRIX, “Grenzen van de wilsautonomie inzake zakelijke zekerheidsovereenkomsten” in X., *Bijzondere overeenkomsten 2007-2008 (XXXIVste postuniversitaire cyclus Willy Delva)*, Mechelen, Kluwer, 2008, (141) 143, nr. 1; A. VAN DEN BOSSCHE, “Thème III. L'influence du droit public dans le droit des contrats” in UNION INTERNATIONALE DU NOTARIAT LATIN ET FÉDÉRATION ROYALE DES NOTAIRES DE BELGIQUE (ed.), *Les influences du droit public dans le droit de la famille, le droit immobilier, le droit des contrats et le droit des sociétés : rapports présentés par la Fédération royale des notaires de Belgique au XVIIIe congrès, Montréal, Canada*, Brussel, Fédération royale des notaires de Belgique, 1986, 129; K. VAN POUCKE, *Burgerlijk recht*, Kapellen, Uitgeverij Pelckmans, 1993, 65.

Zie ook in Frankrijk: LEVENEUR, “La liberté contractuelle”, 1998, (676) 681; MARTY ET RAYNAUD, *Droit civil*, I, 1988, 69, n° 72.

<sup>133</sup> R. KRUIHOF, “Leven en dood van het contract” in *RW* 1985-86, II, (2732) nr. 10, 2745; STIJNS, *Verbintenissenrecht*, I, 2005, 44-50.

Zie ook in Frankrijk: CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitu personae*, 1974, n° 3, 5-7; KRAJESKI, *intuitu personae*, 2001, n° 111, 72-73; LECLERC, *Droit des contrats spéciaux*, 2007, 395.

<sup>134</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis. Deel 1*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 963.

<sup>135</sup> R. KRUIHOF, “Leven en dood van het contract” in *RW* 1985-86, II, (2732) nr. 10, 2747; STIJNS, *Verbintenissenrecht*, I, 2005, 45-46, nr. 62; S. STIJNS, “L'avant-projet français de réforme du droit des obligations et de la prescription. Réplique au professeur Rémy Cabrillac du point de vue du droit belge” in V. SAGAERT, P. ANCEL, S. BRISSY, R. CABRILLAC, P. CATALA, P. CROCQ, E.



discriminatie te vermijden.<sup>136</sup> Niettemin blijft een wettelijk optreden in de keuze van de lasthebber een beperking, die menig lastgever wellicht niet had willen zien verschijnen in het Belgisch Staatsblad.

SUPPLETIEF ARTIKEL 2003 BW – Vooral de vrijheid om de inhoud van het contract te bepalen is in het kader van dit werk van belang. Artikel 2003, *in fine* BW is niet van openbare orde, doch slechts van aanvullend recht.<sup>137</sup> De regeling in artikel 2003, *in fine* BW “behoort tot de natuur van de lastgevingsovereenkomst maar niet tot de essentie.”<sup>138</sup> De conventionele mogelijkheid om af te wijken van de suppletieve regeling in artikel 2003, *in fine* BW is onlosmakelijk met de contractsvrijheid verbonden, vormt zelfs een uitdrukking ervan.<sup>139</sup>

## 5.2. VERMOEDELIJKE EN WERKELIJKE WIL

VERMOEDELIJKE WIL VAN DE PARTIJEN: GEEN LEVEN NA DE DOOD – De regeling die in artikel 2003, *in fine* BW is neergelegd, is de vermoedelijke wil van de contractspartijen in de ogen van de wetgever.<sup>140</sup> Deze ging ervan uit dat het einde van het leven van de lasthebber ook meteen het einde was van zijn mandaat. De *ratio* voor dit vermoeden werd reeds uiteengezet en ligt vervat in

---

DIRIX, S. STIJNS EN S. VAN ERP (eds.), *La réforme du droit privé en France. Un modèle pour le droit privé européen?*, Brussel, Larcier, 2009, (69) 79, nr. 22.

Zie ook voor Frankrijk: LEVENEUR, “La liberté contractuelle”, 1998, (676) 682; MARTY ET RAYNAUD, *Droit civil*, I, 1988, 70-81 (i.h.b. n° 78 met betrekking tot de economische openbare orde).

<sup>136</sup> KRAJESKI, *intuitus personae*, 2001, n° 111, 72-73.

<sup>137</sup> Cass. 15 juni 1911, *Pas.* 1911, I, 353; Cass. 17 juni 1957, *Arr.Cass.* 1957, 867 en *Pas.* 1957, I, 1234; KLUYSKENS, *De contracten*, 1952, 651, nr. 530; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 149-150; *RPDB*, v° *Mandat*, nr. 1002; TILLEMEN, *Le mandat*, 1999, 414; VAN OEVELEN, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 465.

Zie ook in Frankrijk: Cass. 1<sup>re</sup> civ. 28 juni 1988, n° 86-13.639, *Bull. civ.* 1988, I, n° 209; CA Paris 12 décembre 1967, *D.* 1968, 269; ANTONMATTEI ET RAYNARD, *Droit civil*, 2008, 384; CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 191, 273 et n° 444, 722; GHESTIN, *Traité*, 2001, 1190, n° 32166.

<sup>138</sup> Gent 1 maart 1994, *RW* 1996-97, 918; DE PAGE, *Traité*, II, 1964, nr. 460bis, 434-435; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 458.

Zie ook in Frankrijk: R. T. TROPLONG, *Commentaire du mandat, du cautionnement et des transactions*, 68, n° 153.

<sup>139</sup> DAMBRE, *Bijzondere overeenkomsten*, 2012, 480; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 798, nr. 1432; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 458; KLUYSKENS, *De contracten*, 1952, 651-652, nr. 530; PAULUS EN BOES, *Lastgeving*, 1978, 149-150; B. STARCK, H. ROLAND ET L. BOYER, *Obligations*, II, *Contrat*, Paris, Litec, 1995, 5, nr. 10; TILLEMEN, *Le mandat*, 1999, 414; VAN OEVELEN, *Bijzondere overeenkomsten*, 2008, 465.

Zie ook in Frankrijk: Cass. soc. 5 février 1976, n° 74-13.490, *Bull. civ.* 1976, V, n° 81; CA Aix-en-Provence 13 mei 2011, n° 09/05774, *D.-Jurispr.*; R. DE QUENAUDON, *J.-Cl. Civil Code 2004*, v° *Mandat*, Fasc. 60, 22, n° 88; LE TOURNEAU, *Dalloz action*, 2012, n° 4135.

<sup>140</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 458; *RPDB*, v° *Mandat*, nr. 1002; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 298-299.

Zie ook in Frankrijk: R. DE QUENAUDON, *J.-Cl. Civil Code 2004*, v° *Mandat*, Fasc. 60, 22, n° 88.

het (oorspronkelijke) karakter van de lastgeving als een kosteloze vriendendienst, gestoeld op een relatie van vertrouwen.

TOCH EEN LEVEN NA DE DOOD? – Ondanks het nu verouderde karakter van de veronderstelling van de wetgever, is daarmee het lot van een eventuele voortzetting van het mandaat na de dood van de lasthebber niet definitief bezegeld. In het licht van de contractsvrijheid is er wel degelijk ruimte voor een voortzetting, zij het dan wel een conventioneel leven na de dood. Niets belet namelijk dat de lasthebber en lastgever in hun lastgevingsovereenkomst bedingen dat de erfgenamen van eerstgenoemde (of zijn opvolgers bij een professioneel mandaat)<sup>141</sup> dat mandaat zullen voortzetten bij diens overlijden.<sup>142</sup> Dit kan niet alleen uitdrukkelijk, doch ook een stilzwijgend overeengekomen voortzetting wordt aanvaard op voorwaarde dat er geen onzekerheid over bestaat.<sup>143</sup> Het risico van dergelijke contractuele regeling zit uiteraard verscholen in de onwetendheid van de erfgenamen en het stilzitten dat daaruit voortvloeit.<sup>144</sup> Bovendien zullen de erfgenamen enkel het voordeel hebben zich op dergelijk beding te kunnen beroepen zonder zich er onvermijdelijk door gebonden te weten.<sup>145</sup>

Sommige auteurs menen echter dat een nieuw mandaat tussen de erfgenamen van de lasthebber-*decius* en de lastgever te verkiezen valt boven een met de erfflater contractueel bedongen voortzetting van het mandaat met diens erfgenamen.<sup>146</sup> Zij steunen hun overweging op het *intuitu personae*-karakter van de lastgevingsovereenkomst.<sup>147</sup>

Men zou zich echter ook vanuit een andere invalshoek kunnen afvragen of dergelijke regeling beter is. De huidige economische constellatie is veel vluchtiger dan pakweg enkele decennia geleden. De noodzaak om snelle economische omschakelingen te kunnen doorvoeren impliceert de voorkeur voor een kortetermijnregeling. De opportuniteit van een lastgeving over verschillende generaties heen is dan ver te zoeken. Dient evenwel opgemerkt

<sup>141</sup> P. WÉRY, "Le Mandat" in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 298-299, nr. 267. Zie ook in Frankrijk: GHESTIN, *Traité*, 2001, 1190, n° 32166.

<sup>142</sup> Cass. 23 maart 1860, *Pas.* 1860, I, 211; DAMBRE, *Bijzondere overeenkomsten*, 2012, 480; DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 798, nr. 1432; DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 458; GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, 2013, 176, nr. 210; C. HEEB, *De makelaar*, Brugge, die Keure, 2012, nr. 523, 479; WÉRY, *Le mandat*, 2000, nr. 267, 298-299.

Zie ook in Frankrijk: Cass. req. 22 mai 1860, Goirand et cons./Boutton-Lévesque, *DP* 1860, I, 448 (afwijken volgens de wil van de lastgever); CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 191, 273; KRAJESKI, *intuitus personae*, 2001, 297, n° 525; M. MEKKI, *J.-Cl. Notarial Répertoire*, *Fasc. 60*, n° 27 VALLEUR, *L'Intuitus Personae*, 1938, n° 46, 113 et n° 106, 275.

<sup>143</sup> DE PAGE, *Traité*, V, 1975, 453, nr. 458; P. WÉRY, "Le Mandat" in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2000, 298, nr. 267.

<sup>144</sup> DAMBRE, *Bijzondere overeenkomsten*, 2012, 480.

<sup>145</sup> DEKKERS *et alii*, *Handboek Burgerlijk Recht*, III, 2007, 798, nr. 1432.

<sup>146</sup> DAMBRE, *Bijzondere overeenkomsten*, 2012, 480; WÉRY, *Le mandat*, 2000, 298-299.

<sup>147</sup> DAMBRE, *Bijzondere overeenkomsten*, 2012, 480.

te worden dat de lastgever steeds over de mogelijkheid tot eenzijdige herroeping van het mandaat beschikt.<sup>148</sup>

### 5.3. INTUÏTU PERSONAE-CLAUSULES

SITUERING – Ondanks de professionaliseringstendens en daaruit voortvloeiende afzwakking van het *intuitu personae*-karakter van de lastgevingsovereenkomst, zal de persoon van de lasthebber in welbepaalde gevallen doorslaggevend zijn voor de lastgever. Waar dit niet duidelijk uit de omstandigheden blijkt of partijen de rechter weinig appreciatiemarge willen geven, kan een *intuitu personae*-clausule uitweg bieden. Partijen kunnen namelijk vrij beschikken over het *intuitu personae*-karakter van hun contract, zolang ze de openbare orde respecteren.<sup>149</sup> Voor contracten met rechtspersonen zijn zulke clausules al gangbaar in de vorm van *change of control*-clausules.<sup>150</sup>

ONDERSCHIED MET *INTUÏTU FIRMAE* – Bij clausules *intuitu personae* primeert de identiteit van een bepaalde persoon, daar waar bij clausules *intuitu firmae* specifieke eigenschappen van het bedrijf belangrijk zijn.<sup>151</sup> Gezien het economisch landschap waar de lastgevingsovereenkomst een centrale rol speelt, door diverse vennootschappen gekleurd wordt, lijkt het nut van deze laatste clausules almaar groter te worden. Bovendien zorgen deze clausules voor meer continuïteit dan clausules gebonden aan één persoon.

## 6. BESLUIT

### 6.1. PERTINENTE VRAAG, DUIDELIJK ANTWOORD

RATIO UIT LANG VERVLOGEN TIJDEN – Aan weerszijden van onze zuidelijke landsgrens wordt dezelfde conclusie gemaakt. Terwijl de wetgever in 1804 er nog mocht van uitgaan dat lastgeving een vriendendienst was, is dat nu niet langer een moderne, bij de realiteit aansluitende gedachte. De tijden zijn veranderd, in het bijzonder wat betreft de economische constellatie. De *ratio* van meer dan twee eeuwen geleden, is volledig weggedeedsterd. De

---

<sup>148</sup> Art. 2003 *juncto* 2004 BW.

<sup>149</sup> ANDRIES, "Intuitu personae-clausules", 2013, (333) 333 e.v.

Zie ook in Frankrijk: KRAJESKI, *intuitus personae*, 2001, n° 28, 23; P. LE TOURNEAU, *J.-Cl. Contrats – Distribution, Fasc. 200*, n° 4; VALLEUR, *L'Intuitus Personae*, 1938, n° 69, 166.

<sup>150</sup> ANDRIES, "Intuitu personae-clausules", 2013, (333) 337-338. Zie hierover ook: K. VERHAERT, *Het intuitu personae en intuitu firmae karakter bij distributieovereenkomsten (met inbegrip van change of control clausules)*, onuitg. masterscriptie Faculteit Rechtsgeleerdheid K.U.Leuven, 2010-11, 25-35. (online-versie via limo.libis.be)

<sup>151</sup> ANDRIES, "Intuitu personae-clausules", 2013, (333) 341.

Zie ook in Frankrijk: CONTAMINE-RAYNAUD, *L'intuitus personae*, 1974, n° 184, 259; P. LE TOURNEAU, *J.-Cl. Contrats – Distribution, Fasc. 200*, 26.

professionalisering van het mandaat is een feit en het bezoldigd mandaat vormt vandaag de algemene regel.

GEVOLGEN VAN EEN OUDE LOGICA IN EEN NIEUW TIJDPERK – Het grote probleem is dat de gevolgen van die oude logica nog steeds het uitgangspunt vormen van de hedendaagse regeling. De gevolgtrekkingen staan dan soms op gespannen voet met de realiteit. De vertrouwelijke relatie tussen lasthebber en lastgever kan naadloos overgaan in een vertrouwelijke, maar professionele houding. Het kosteloos karakter daarentegen leent zich niet zozeer tot aanpassing. De daarmee gepaard gaande matigingsbevoegdheid van de rechter doet dan ook al lang stof opwaaien, met zelfs tegenstrijdige arresten tot gevolg.

De rechtspraak heeft stapsgewijs een ander pad gekozen, onder meer middels het vermoeden van bezoldiging van het handelsrechtelijk mandaat. Ook de praktijk heeft voluit voor een bezoldigde lasthebber geopteerd, waardoor alleen de wetgever nog op de kar lijkt te moeten springen. Weliswaar stond door het aanvullende karakter van de wettelijke regeling en de beginselen van de wilsautonomie en de contractvrijheid de deur reeds van meet af aan op een kier. Daardoor is de lastgevingspraktijk geëvolueerd en zijn uitzonderingen vandaag de (conventionele) regel.

*IN CONCRETO*-BENADERING – Ook het (algemeen) *intuitu personae*-karakter vormt niet langer het hart van de lastgevingsovereenkomst door haar afzwakking doorheen de jaren. Lastgevingsovereenkomsten kunnen nog wel *intuitu personae* gesloten worden, doch een *in concreto*-benadering lijkt aan de orde te zijn. De analyse van de plaatsvervangende leidde tot een gelijkaardig besluit. Ook het oog hebben voor het onderscheiden belang van de lasthebber in een lastgeving van gemeenschappelijk belang lijkt die richting uit te gaan. Bij deze *in concreto*-benadering zullen vooral *intuitu personae*- en (steeds vaker) *intuitu firmae*-clausules een rol spelen.

AANDACHTSPUNTEN – Het pad lijkt dus geëffend voor het afschaffen van de uitzonderingsregeling in artikel 2003, *in fine* BW. Niettemin zijn er twee aspecten waarvan gebleken is dat zij niet uit het oog mogen worden verloren: de erfgenamen en de deelbaarheid. Ook het gebrek aan hoofdelijkheid verdient nog een kort besluit.

ERFGENAMEN – Vooreerst zijn de erfgenamen de derde partij in het verhaal. Ze zijn uiteraard niet gebonden door de overeenkomst, toch is gebleken dat zij soms reeds enkele verplichtingen dragen die sterk aanleunen bij een voortzetting van het mandaat van hun erflater. Daarbij dient enerzijds herhaald te worden dat deze nog steeds grondig verschillen van de werkelijke voortzetting van het mandaat. Anderzijds blijkt wel dat zij een cruciale rol (kunnen) spelen bij het overbruggen van generaties en betrokken kunnen worden bij een conventionele afwijking.

DEELBAARHEID – Ten tweede mag ook de notie van deelbaarheid niet ontbreken. Bij het uitbreiden van het lastgevingsmandaat naar verschillende erfgenamen, zal de (on)deelbaarheid doorslaggevend zijn. Het zal immers bepalen of zulke opdeling tussen verschillende erfgenamen *überhaupt* kan in het licht van de concrete opdracht. De hoofdelijkheid vormt een bijkomstig ongemak in geval van meerdere stilzittende erfgenamen, doch is niet onoverkomelijk gezien de mogelijkheid tot eenzijdige herroeping vanwege de lastgever.

GEBREK AAN HOOFDELIJKHEID – Ook van het gebrek aan hoofdelijkheid is gebleken enigszins moeilijkheden met zich mee te brengen bij afschaffing van het uitzonderingsregime. Niettemin lijken de ongemakken niet te verschillen van deze in het gemene recht en kan een conventionele regeling de nodige hulp bieden. Daarom lijkt het aangewezen bij hervorming van de huidige wettelijke regel van artikel 2003, *in fine* BW niet de ene uitzondering weg te werken om er een andere voor in de plaats te stellen. Een aansluiting bij het gemene recht valt te verkiezen.

ANTWOORD OP DE CENTRALE ONDERZOEKSVRAAG – Het antwoord op de centrale onderzoeksvraag is duidelijk: een rechtvaardiging voor de afwijking is er niet meer. Een afschaffing dringt zich bijgevolg op. Partijen kunnen de meeste problemen wel conventioneel oplossen op basis van hun contractsvrijheid, doch de wetgever intervenueert steeds vaker op dat gebied. Het is dan ook aan diezelfde wetgever om de wettelijke regels te laten evolueren met de maatschappelijke omstandigheden, te meer wanneer hij de conventionele mogelijkheid van de partijen verder beknot. De regeling van artikel 2003, *in fine* BW kan afgeschaft worden, zodat voortaan het professioneel mandaat de regel vormt. Daarbij zullen ook de gevolgen van de oude redenering aan de modernisering aangepast moeten worden. De principiële kosteloosheid van het mandaat behoort dan tot de geschiedenis.

NOODZAAK? – Waarom heeft de wetgever meer dan tweehonderd jaar lang de oude regeling behouden? De verklaring daarvoor lijkt te liggen in een gebrek aan noodzaak vanuit de praktijk. De conventionele vrijheid opende deuren naar alternatieven en de rechtspraak ging daar volledig in mee. Een werkelijke vraag van op het terrein om de regeling af te schaffen was dan ook ver te zoeken. Niettemin is een wetgeving die de (veelal economische of handelsrechtelijke) realiteit tracht bij te benen, te verkiezen boven één die door de conventionele werkelijkheid al is voorbijgesneld. Tijd voor een afschaffing van het uitzonderingsregime, tijd voor de professionalisering van het mandaat.

## 6.2. VOORONTWERP VAN WETSWIJZIGING

WIJZIGING VAN ARTIKEL 2003, *IN FINE* BW EN INVOERING VAN EEN NIEUW ARTIKEL 2003BIS BW – Nu gebleken is dat het uitzonderingsregime niet langer functioneel en modern is, is het hoog tijd om een wetswijziging door te voeren

en de realiteit opnieuw bij te benen. De hogervermelde aandachtspunten mogen evenwel niet vergeten worden.

Rekening houdend met de mogelijke problemen, zou volgende wetswijziging voorgesteld kunnen worden:

1) Gewijzigd artikel 2003 BW:

Artikel 2003. Lastgeving eindigt:

Door herroeping van de volmacht van de lasthebber,

Door opzegging van de lastgeving door de lasthebber,

Door de onbekwaamverklaring of het kennelijk vermogen van hetzij de lastgever, hetzij de lasthebber,

Door de dood van de lastgever.

2) Invoering van een nieuw artikel 2003*bis* BW:

Artikel 2003*bis*. Lastgeving eindigt eveneens door de dood van de lasthebber,<sup>152</sup> behalve in één of meerdere van volgende gevallen:

- het voorwerp van de lastgeving is ondeelbaar en de nalatenschap wordt door slechts één erfgenaam aanvaardt;

- het voorwerp van de lastgeving is deelbaar en de nalatenschap wordt door minstens één erfgenaam aanvaardt;

- de partijen hebben het tegendeel gestipuleerd of dergelijke wil blijkt uit de omstandigheden;

- een lastgeving van gemeenschappelijk belang, behoudens in geval van strijdigheid met de openbare orde of bij disproportioneel nadeel voor de erfgenamen die de nalatenschap aanvaarden.<sup>153</sup>

VOORBEHOUD VOOR ANDERE ASPECTEN – De voorgestelde regeling gaat enkel uit van de bevindingen over de situatie bij overlijden van de lastgever. Mogelijke problemen bij andere situaties, in het bijzonder deze bij overlijden van de lastgever, worden buiten beschouwing gelaten.

---

<sup>152</sup> Het uitzonderingsregime kan niet langer het uitgangspunt vormen, omdat de voornaamste rechtvaardigingsgrond weggevallen is, zijnde het *intuitu personae*-karakter van de lastgevingsovereenkomst. Een *in concreto*-beoordeling is aan de orde. Een goede lectuur van deze voorgestelde nieuwe bepaling brengt dan ook het inzicht dat de uitzonderingen ervan de regel vormen. Zij zijn niettemin als uitzonderingen gedefinieerd omdat zij eenvoudiger op te sommen zijn dan de gevallen waarin er problemen zouden rijzen door toepassing van het gemeen recht *ex art. 1122 BW*.

<sup>153</sup> Het criterium van het disproportioneel nadeel zorgt er eveneens voor dat wanneer de stap van de huidige verplichtingen voor de erfgenamen naar een voortzetting van het mandaat te groot is, de rechter de mogelijkheid heeft om de lastgeving als beëindigd te beschouwen door het overlijden van de lasthebber.