

“DE VERTEGENWOORDIGING BIJ DE OVEREENKOMST VOOR EEN NADER TE NOEMEN MEESTER”

door Joos KUYPS
en Herman JONCKHEERE

INLEIDING

1. Volgens de bepaling van art. 12 van de wet van 5 mei 1872 (Wetboek van koophandel, Boek I, Titel VII) is een kommissionair : “... hij die handelt in zijn eigen naam of onder firma, voor rekening van een kommittent.”

De tussenpersoon integendeel, die bij het sluiten van de overeenkomst klaar en duidelijk te kennen geeft dat hij niet in eigen naam optreedt, maar wel in naam én voor rekening van zijn opdrachtgever, handelt niet als een kommissionair, maar wel als een gewoon vertegenwoordiger. Op deze overeenkomst zijn de art. 1984 en volgende van het Burgerlijk Wetboek in verband met de lastgeving toepasselijk (1). Het lastgevingskontraakt doet een rechtstreekse band ontstaan tussen de derde en de opdrachtgever : de rechten en plichten die ontstaan uit de verrichtingen van de opdrachthouder sorteren hun effekt rechtstreeks en onmiddellijk in het vermogen van de opdrachtgever, zonder het patrimonium van de opdrachthouder te raken. Men kan dit *direkte vertegenwoordiging* noemen.

In tegenstelling met de direkte vertegenwoordiging bij de lastgeving, is er bij het commissiekontraakt proprio nomine *middellijke vertegenwoordiging* : de kommissionair handelt immers in zijn eigen naam of onder een maatschappelijke naam voor rekening van een kommittent. De derde die met

(1) Art. 13 van de wet van 5 mei 1872.

de kommissionair onderhandelt is in principe bij het afsluiten van de overeenkomst niet op de hoogte van het bestaan van een kommittent en evenmin van diens identiteit. In het Anglo-Amerikaanse recht is deze opdrachtgever bekend onder de benaming "undisclosed principal".

2. De overeenkomst die hier behandeld wordt is een variante van het gewone kommissiekontrakt, namelijk de overeenkomst "voor een nader te noemen meester". Hier handelt de kommissionair eveneens in eigen naam en voor rekening van een kommittent, maar deze laatste blijft niet geheel verborgen. Immers, reeds ab initio maakt de kommissionair het bestaan van een "meester" of opdrachtgever bekend, maar zijn identiteit, die later zal worden meegedeeld, is op het ogenblik van het afsluiten van het kontrakt nog niet bekend. In het Anglo-Amerikaanse recht wordt deze opdrachtgever de "partially disclosed principal" genoemd. In Frankrijk kent men deze rechtsfiguur onder de benaming: "vente, avec déclaration de command", zo het om een verkoopkommissie gaat, of "contrat d'achat pour compte d'une personne à désigner", zo het een aankoop - kommissie betreft (2). In Nederland wordt de overeenkomst voor een nader te noemen meester behandeld in de titel "Volmacht", art. 3.3.7. van het ontwerp Meijers (3). Het Italiaanse recht spreekt over deze vorm van kommissie in art. 1405 Codice Civile.

3. De overeenkomst voor een nader te noemen meester is zeer nuttig wanneer de kommissionair nog niet in het bezit is van de juiste namen van de opdrachtgevers of wanneer hijzelf de juiste bestemmingen nog niet kent, daar er dikwijls meerdere bestellingen van dezelfde soort zijn. De overeenkomst bestaat uit twee delen: de eerste faze begint bij het afsluiten van de overeenkomst en loopt tot aan de aanduiding van de kommittent; de tweede faze loopt vanaf de aanduiding van de kommittent.

De volgende vragen worden nu onderzocht:

- a) Welke zijn de rechtsverhoudingen tussen de partijen tijdens de eerste faze?
- b) Hoe ziet de verhouding eruit vanaf de aanduiding van de meester?
- c) Heeft de derde medekontraktant de mogelijkheid om de door de tussenpersoon aangewezen meester te weigeren?

(2) Van der Perre, V., en Lejeune, A., in *Les Nouvelles, Droit Commercial*, I, tw. *Commission*, nr. 161-162.

(3) Zie ook: Meijers, E.M., *Toelichting*, deel I, blz. 203, art. 3.3.7.; Asser, C., deel I, *Personenrecht*, tweede stuk, blz. 44-46, derde druk, Zwolle, 1959.

A. De rechtsverhoudingen tussen de partijen vóór de aanduiding van de kommittent

4. In deze eerste fase vertoont de overeenkomst voor een nader te noemen meester veel gelijkenis met het commissiekontrakt proprio nomine. Bij de overeenkomst voor een nader te noemen meester is de derde dus op de hoogte van het bestaan, maar niet van de identiteit van de opdrachtgever. Bij het commissiekontrakt proprio nomine is de derde in principe niet op de hoogte van het bestaan en evenmin van de identiteit van de opdrachtgever. De toevallige kennis echter van het bestaan en zelfs van de identiteit van de opdrachtgever is volgens de Belgische rechtspraak een omstandigheid die de rechtsverhoudingen in het kontrakt niet beïnvloedt en evenmin de geldigheid van de overeenkomst aantast (4). In concreto doet zich een gelijkaardige situatie voor bij het gewone commissiekontrakt, als het geval is bij de eerste fase van de overeenkomst voor een nader te noemen meester. Daarom kunnen we de regelen van de vertegenwoordiging en van de rechtsbetrekkingen tussen de partijen bij het commissiekontrakt proprio nomine, a pari toepassen op de eerste fase van het hier besproken kontrakt.

1. De rechtsverhouding tussen de derde en de kommissionair

5. Het is duidelijk dat vooraleer de kommittent is aangeduid, er een verbintenis ontstaat tussen de kommissionair en de derde. De kommissionair handelt immers in eigen naam en is zelf door de rechtshandeling gebonden. In de periode tussen het afsluiten van de overeenkomst en de aanduiding van de opdrachtgever is de kommissionair volledig verantwoordelijk voor de overeenkomst die hij afsluit met de derde. Zolang hij zijn meester niet heeft aangeduid sorteert de rechtshandeling die hij verricht, rechtstreeks effect op zijn persoonlijk vermogen. Hij wordt als een volwaardige kontraktant beschouwd (5).

6. Maar impliceert het feit dat de kommissionair in eigen naam optreedt ook dat hij eigenaar wordt van de door hem verhandelde goederen, totdat hij zijn meester heeft bekendgemaakt, of wordt de later te noemen meester zelf onmiddellijk eigenaar? Volgens de regelen van de eigendomsoverdracht gaat in België de eigendom onmiddellijk over van de verkoper op de koper vanaf de wilstoestemming, behalve voor niet-geïndividualiseerde genuszaken. In dit laatste geval kan de overdracht zich niet voordoen vooraleer de goederen

(4) Rb. Kooph. Antwerpen, 30 juli 1953, *R. W.*, 1953-1954, kol. 1039 ;
Rb. Verviers, 8 april 1965, *Jur. Liège*, 1965-1966, blz. 21.

(5) Rb. Kooph. Brussel, 21 februari 1961, *Jur. Comm. Brux.*, 1964, blz. 240, laatste alinea.

geïndividualiseerd zijn. Zelfs indien de goederen geïndividualiseerd zijn kan de direkte overgang soms niet plaatshebben, onder meer wanneer bij een aankoopkommissie de kommissionair voor meerdere opdrachtgevers dezelfde soort goederen koopt. Indien nu de specificatio gebeurt door de kommissionair, worden de goederen eerst eigendom van de kommissionair, vooraleer over te gaan op de kommittent.

In verband met de eigendomsoverdracht bij het commissiekontrakt proprio nomine aanvaardt de Belgische rechtsleer dat er op zakenrechtelijk vlak (dit wil zeggen wat de overgang van het eigendomsrecht betreft met betrekking tot de door de kommissionair verrichte rechtshandelingen) een rechtstreekse eigendomsovergang ontstaat tussen de derde en de kommittent (6).

7. Maar de rechtsleer aanvaardt niet dat de eigendom rechtstreeks van de derde op de kommittent overgaat bij de overeenkomst voor een nader te noemen meester. De kommissionair zou dus hier de eigendom verwerven van de gekochte of verkochte goederen en tevens het risico dragen van een eventueel verlies. De eigendom zou op de meester overgaan zodra deze aan de derde is bekendgemaakt (7).

Vermits de situatie dezelfde is in de twee overeenkomsten kan deze oplossing niet aanvaard worden. Om de tegenstelling uit te schakelen kan de volgende oplossing voorgesteld worden : in principe gaat, naar analogie met het commissiekontrakt proprio nomine, de eigendom rechtstreeks over op de later aan te duiden meester met alle hieruit voortvloeiende gevolgen, op voorwaarde dat de gewone vereisten voor de eigendomsovergang vervuld zijn (zie boven nr. 6) en de kommittent later niet terecht door de derde geweigerd wordt.

2. De rechtsverhouding tussen de derde en de comittent

8. Bestaat er tussen de derde en de verborgen meester een rechtstreekse band ? De wet voorziet voor dit probleem geen oplossing. In de rechtsleer en de rechtspraak wordt dit probleem nauwelijks behandeld. Daarom zullen we trachten de oplossingen die kunnen gegeven worden voor dit gelijkaardig probleem bij het commissiekontrakt proprio nomine, toe te passen op de eerste fase van de overeenkomst voor een nader te noemen meester.

(6) Fredericq L., en F., *Handboek van het Belgisch Handelsrecht*, deel I, Brussel, 1962, nr. 177-178 ; Van der Perre, V., en Lejeune, A., o.c., nr. 179 en 210 ; Van Ryn J., en Heenen, J., *Principes de Droit Commercial*, deel III, Brussel, 1960, nr. 1841.

(7) R.P.D.B., tw. *Courtier*, nr. 168 ; P.B., tw. *Acheteur à désigner*, deel II, blz. 696 ; De Page, H., *Traité élémentaire de Droit Civil Belge*, tome IV, nr. 283.

De Belgische rechtspraak staat reeds vele jaren vast en wordt door het Hof van Cassatie bevestigd : er bestaat geen rechtstreekse band tussen de derde en de kommittent. Alleen de kommissionair haalt rechten en plichten uit het afgesloten kontrakt : de derde heeft geen rechtstreekse vordering tegen de kommittent en de kommittent heeft geen rechtstreekse vordering tegen de derde (8). De rechtspraak geeft echter voor deze stelling geen motivering : de afwezigheid van rechtstreekse rechtsbetrekkingen wordt als vanzelfsprekend geponoerd en zou eigen zijn aan het kommissiekontrakt.

De heersende Belgische rechtsleer volgt op verbintenisrechtelijk vlak getrouw de rechtspraak : het kommissiekontrakt heeft alleen uitwerking tussen de kommissionair en de derde. Er bestaat volgens de meeste auteurs geen rechtstreekse band tussen de opdrachtgever en de derde (9).

Alhoewel meestal deze theorie niet wordt gargumenteerd, maar als een vaststaand feit wordt geponeerd, schijnt ze vooral te berusten op het argument dat het voorrecht van de kommissionair zich verzet tegen een direkte band tussen de kommittent en de derde (10).

De kommissionair verbindt zich persoonlijk tegenover de derde en geeft dikwijls krediet aan de kommittent. Maar hij doet dit alleen omdat de verhandelde goederen hem tot waarborg strekken. Welnu, de positie van de kommissionair zou ten zeerste verzwakken indien de kommittent en de derde later rechtstreeks met elkaar in kontrakt zouden treden, de goederen leveren of de prijs betalen zonder de tussenkomst van de kommissionair (11). (Voor het heersende standpunt op zakenrechtelijk vlak, zie boven nr. 6-7).

9. Jongere Belgische en Franse schrijvers verdedigen evenwel het bestaan van rechtstreekse rechtsbetrekkingen tussen de opdrachtgever en de derde (12). In de Franse rechtsleer is het vooral B. STARCK die in een innoverend artikel het bestaan van rechtstreekse rechtsbetrekkingen ver-

(8) Rb. Kooph. Antwerpen, 7 oktober 1953, *P.A.*, 1954, blz. 3 ; Rb. Kooph. Brussel, 17 december 1956, *Jur. Comm. Brux.*, 1957, blz. 205 ; Rb. Kooph. Antwerpen, 13 oktober 1958, *P.A.*, 1959, blz. 360 ; Brussel, 30 november 1961, *P.A.*, 1962, blz. 198 ; Cass., 25 oktober 1963, *Pas.*, 1964, I, 204 ; *P.A.*, 1964, 115 ; *R.W.*, 1963-1964, kol. 1216.

(9) Fredericq, L., en F., *o.c.*, nr. 121 ; Van der Perre, V., en Lejeune, A., *o.c.*, nr. 180, 195, 199 ; Van Ryn, J., en Heenen, J., *o.c.*, nr. 1838-1839.

(10) Art. 14 van de wet van 5 mei 1872.

(11) Van Ryn, J., en Heenen, J., *o.c.*, nr. 1838-1839.

(12) Van Gerven, W., *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht, Algemeen Deel*, Brussel, 1969, blz. 494, nr. 151 e.v. ; en onlangs : *Overzicht van het recht betreffende tussenpersonen in het handelsverkeer*, *R.W.*, 1969 - 1970, kol. 1279-1283. Simont, L., *Le problème de la représentation dans le contrat de commission sur marchandises*, *Jur. Comm. Brux.*, 1956, blz. 129 e.v.

dedigde (13). STARCK baseert zijn theorie op de door hemzelf ontworpen technisch-juridische konstruktie van de 'onvolmaakte vertegenwoordiging' (*représentation imparfaite*) voor het kommissiekontrakt *proprio nomine*. Zijn stelling is de volgende : de kommissionair die handelt in eigen naam voor rekening van een kommittent, vertegenwoordigt deze terwijl hij zelf de rol van partij bij het kontrakt behoudt (14). Het bijvoeglijk naamwoord 'onvolmaakt' of 'imparfait' duidt aan dat, in tegenstelling met de lastgeving, de kommissionair persoonlijk gehouden is tegenover de derde. Het essentiële gevolg van deze onvolmaakte vertegenwoordiging is het bestaan van een dubbele rechtstreekse vordering ten voordele van de kommittent én de kommissionair tegenover de derde, en van de derde tegenover de kommissionair en de kommittent.

10. In zijn Algemeen Deel opteert W. VAN GERVEN eveneens voor de theorie van de rechtstreekse rechtsbetrekkingen tussen de kommittent en de derde (15). Hij baseert zijn stelling niet op een technisch-juridische vertegenwoordigingskonstruktie, maar wel op een belangenafweging : de leer van de direkte rechtsbetrekkingen wordt in België door geen wetsbepaling uitgesloten en heeft een gevoelige verbetering van de toestand van de opdrachtgever en de derde tot gevolg, maar kan leiden tot een verslechtering van de toestand van de opdrachthouder. Bij het afwegen van de belangen van de opdrachthouder tegenover de belangen van de opdrachtgever en de derde, geeft VAN GERVEN de voorkeur aan de laatstgenoemde belangen en opteert hij dus eveneens voor de leer van de direkte rechtsbetrekkingen. In Frankrijk wordt de leer van de rechtstreekse verhoudingen tussen de kommittent en de derde door vrijwel alle recente Franse auteurs aangenomen. In Nederland en Duitsland worden alleen op zakenrechtelijk vlak rechtstreekse rechtsbetrekkingen aangenomen, omdat uitdrukkelijke wetsbepalingen rechtstreekse vorderingsrechten verbieden (16). In het Anglo-Amerikaanse recht gelden eveneens de rechtstreekse verhoudingen (17).

(13) Starck, B., *Les rapports du commettant en de commissionaire avec les tiers*, in Hamel, J., *Le contrat de commission*, Parijs, 1949, blz. 148 e.v.

(14) Starck, B., *o.c.*, blz. 157.

(15) Van Gerven, W., *Algemeen Deel*, nr.1, blz. 494.

(16) Voor Nederland : *art. 78 W.v.K.* : "De commissiegever heeft geen recht van vordering tegen hem, met wien de commissionair heeft gehandeld, evenmin als hij die met de commissionair heeft gehandeld, den commissiegever kan aanspreken."

Voor Duitsland : *H.G.B.S.*, 392, *lid 1* : "Forderungen aus einem Geschäfte, das der Kommissionär abgeschlossen hat, kann der Kommittent dem Schuldner gegenüber erst nach der Abtretung geltend machen."

(17) Voor meer bijzonderheden en rechtsvergelijking, zie Van Gerven, W., *o.c.*, nr. 150 e.v.

11. Indien we nu de traditionele stelling die door de rechtsleer, in navolging van de rechtspraak gegeven wordt, toepassen op de eerste fase van de overeenkomst voor een nader te noemen meester, zouden er dus, behalve op zakenrechtelijk vlak, geen rechtstreekse rechtsbetrekkingen mogelijk zijn tussen de kommittent en de derde.

Zo we echter de leer van de rechtstreekse rechtsbetrekkingen, die wel de voorkeur heeft, a pari toepassen op de eerste fase van de overeenkomst voor een later te noemen meester, zouden er volledige rechtstreekse rechte verhoudingen kunnen ontstaan tussen de derde en de later aan te duiden meester. De derde zou dus in rechte kunnen optreden, niet alleen tegen de kommissionair, maar ook tegen de opdrachtgever. Het is evenwel duidelijk dat deze rechten en plichten, ontstaan uit de rechtstreekse rechtsverhouding, slechts a posteriori kunnen uitgeoefend worden, namelijk vanaf de bekendmaking van de opdrachtgever of meester aan de derde, maar dan met terugwerkende kracht. De leer die aanneemt dat de derde in het kommissiekontrakt proprio nomine rechtstreeks de opdrachtgever kan aanspreken, moet a fortiori aangenomen worden bij de overeenkomst voor een nader te noemen meester, vermits de derde reeds ab initio op de hoogte was van het bestaan van een opdrachtgever en dus wist dat deze laatste tenslotte de definitieve medekontraktant zou zijn.

B. De rechtsverhoudingen tussen de partijen na de aanduiding van de kommittent

12. Welke zijn nu de gevolgen van de aanduiding van de kommittent op de rechtsverhoudingen tussen de partijen? Een belangrijk arrest, uitgesproken door het Hof van Beroep te Brussel in 1963 geeft de oplossing voor deze vraag (18).

De feiten waren de volgende: een kommissionair-koper kocht in eigen naam van de "Compagnie Minière et Métallurgique" een grote hoeveelheid schroot uit Afrika "voor rekening van een aantal Franse staalfabrieken, wiens namen ze later zou bekend maken". Wegens later ontstane betwistingen die hier minder belang hebben, moest de rechtbank in eerste aanleg oordelen over de vraag of de eiser (verkoper) terecht de verweerder (kommissionair) beschouwde als koper van de goederen die aan de staalfabrieken geleverd werden, ofwel of de fabrieken alleen als medekontraktant en dus als kopers konden worden beschouwd. De rechtbank in eerste aanleg en het Hof van Beroep wezen de eis van de verkoper af omdat de kommissionair door de aanduiding van de definitieve kopers *total* uit de overeenkomst verdwenen was: op het ogenblik van de vordering bestond er geen band meer tussen de verkoper en de kommissionair. Het stond immers vast dat het de bedoeling van de eiser was de fabrieken als definitieve kopers te beschouwen en een rechtsband te zien ontstaan tussen haar en de fabrieken.

(18) Rb. Kooph. Brussel, 21 februari 1961, *Jur. Comm. Brux.*, 1964, blz. 234 bevestigd door Brussel, 27 december 1963, *Jur. Comm. Brux.*, 1964, 255.

De overweging van het Hof luidt als volgt : “Attendu que l’intention de l’appelante de considérer les usines comme acheteurs définitifs et de reconnaître un lien de droit entre elle et les usines ne peut faire de doute ; que l’O.C.C.F. (kommissionair) est dès lors entièrement sorti des contrats”.

In de overeenkomst voor rekening van een later aan te duiden meester zal de latere bekendmaking van de identiteit van de opdrachtgever niet doorgaan als een inlichting zonder belang, maar wel als een handeling met kontraktuele waarde. Hierdoor namelijk en vanaf dit ogenblik wordt de bedoelde persoon in de overeenkomst geïntroduceerd als kontraktant, in de plaats tredend van hem, die bij het sluiten van de overeenkomst te kennen gaf tot die aanduiding te zullen overgaan. Deze aanwijzing doet de kommissionair volledig uit de overeenkomst verdwijnen. Opdat dit gevolg zich zou voordoen moeten evenwel de volgende voorwaarden vervuld zijn :

- a) de kommissionair moet verklaren te handelen voor rekening van een later aan te duiden meester (contemplatio domini) ;
- b) deze verklaring moet gedaan worden op het ogenblik van het afsluiten van de overeenkomst ;
- c) de derde moet, eveneens op het ogenblik van het afsluiten van de overeenkomst, instemmen met het feit dat de kommissionair later een definitieve kontraktant zal aanduiden.

13. Uit het voorgaande kan men afleiden dat de kommissionair persoonlijk gehouden blijft totdat hij zijn meester heeft aangewezen. Dit wordt duidelijk door het Hof van Beroep bevestigd. In eerste aanleg overwoog de rechtbank ondermeer dat “la personne qui annonce qu’elle en désignera une autre n’est pas initialement représentante de cette autre personne, mais traite en son propre nom et sera donc traité comme partie au contrat, faute par elle de procéder à la désignation annoncée, ou même tant que cette désignation n’a pas eu lieu”. (19).

Samenvattend kunnen we dus zeggen dat de kommissionair volledig uit de overeenkomst verdwijnt door de aanduiding van de kommittent, maar dat hij zelf partij blijft zolang hij zijn meester niet noemt, deze niet tijdig noemt (dit is binnen een gebruikelijke of redelijke termijn) of de derde met deze aanduiding niet akkoord is. Over het algemeen neemt men aan dat de kommissionair niet lang mag wachten om zijn opdrachtgever bekend te maken. Volgens het Ontwerp Meijers moet de kommissionair de naam van de kommittent noemen binnen een gebruikelijke termijn of bij gebreke van een gebruik dienaangaande binnen een redelijke termijn (20). De Italiaanse wet stelt de termijn voor het bekendmaken van de opdrachtgever vast op drie dagen (art. 1405 Codice Civile).

(19) Rb. Kooph. Brussel, 21 februari 1961, *l.c.*, blz. 240, laatste alinea.

(20) Ontwerp Meijers, Titel *Volmacht*, art. 3.3.7. ; zie ook Meijers, E.M., *Toelichting*, deel I, blz. 203, art. 3.3.7.

C. Heeft de derde de mogelijkheid om de aangeduide meester te weigeren ?

14. Hier moet overwogen worden dat de derde reeds vanaf het sluiten van de overeenkomst weet dat niet de kommissionair de reële koper of verkoper is, maar wel een persoon die bij het aangaan van de overeenkomst nog onbekend is en die later zal aangeduid worden. Wie derhalve met 'een nog nader te noemen meester' handelt geeft te kennen dat de persoon van de tegenpartij hem niet erg interesseert (21). Hij aanvaardt bovendien uitdrukkelijk bij het sluiten van de overeenkomst dat de verborgen partij haar medekontraktant zal worden. Kan de derde nu weigeren de aangeduide meester als medekontraktant te aanvaarden ? In principe niet. De derde moet de aangeduide meester aanvaarden, tenzij hij een gegronde of deugdelijke reden heeft om de definitieve kontraktant te weigeren. Het is vanzelfsprekend dat de aanduiding van een onbekwaam meester nietig is. Evenmin is de derde verplicht een niet-solvabele medekontraktant te aanvaarden. De overeenkomst is evenwel door de aanduiding van een onbekwame of niet-solvabele opdrachtgever niet nietig, maar de tussenpersoon zal zelf, zo hij geen andere 'deugdelijke' meester kan aanwijzen, definitief als medekontraktant beschouwd worden en verantwoordelijk zijn voor de goede uitvoering van de overeenkomst.

(21) Asser, C., *Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht*, eerste deel, *Personenrecht*, tweede stuk, Vertegenwoordiging en rechtspersoon, derde druk (bewerkt door Van der Grinten, W.C.L.) Zwolle, 1959, blz. 45-46.