

## 9

# OVERGANG VAN HET RISICO EN ZORG VOOR DE ZAAK

E. Degroote

In het laatste hoofdstuk van dit boek besteden we onze aandacht enerzijds aan de overgang van het risico (artikelen 66 tot en met 70) en anderzijds aan de verplichting tot de zorg voor het behoud van de koopwaar (artikelen 85 tot en met 88).

9.1

U zult merken dat deze bijdrage niet rijkelijk geïllustreerd wordt met voorbeelden uit de rechtspraak. Deze zijn immers op één hand te tellen. Een verklaring hiervoor moeten we niet ver zoeken. Vermits ook de artikelen die hier aan bod komen niet ontsnappen aan het suppletief karakter dat volgt uit artikel 6, staat het de partijen vrij anders overeen te komen. Vooral voor de bepalingen inzake de overgang van het risico betekent dit een belangrijke beperking van hun relevantie voor de praktijk. Internationale handelspartners zullen immers vaak teruggrijpen naar de INCO-terms die heel precieze regels bevatten betreffende de overgang van het risico.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Het gebruik van de INCO-terms sluit echter niet automatisch de bepalingen van het CISG inzake de zorg voor de zaak uit. Over de verhouding tussen de INCO-terms en het CISG zie o.a.: FOUCHARD, Ph., "Rapport de synthèse", in *La Convention de Vienne sur la vente internationale et les incoterms*, DERAÏNS, Y. en GHESTIN, J. (eds.), Parijs, L.G.D.J., 1990, 151-169.

## 1. OVERGANG VAN HET RISICO

### I. BEGRIP EN AFBAKENING VAN HET TOEPASSINGSGEBIED:

#### ARTIKEL 66

#### A. Begrip

- 9.2** Een helder inzicht in de bepalingen inzake de overdracht van het risico vereist op de eerste plaats een goed begrip van de notie "risico".

Een eerste vaststelling die zich bij het lezen van het hoofdstuk inzake risico-overgang opdringt, is dat het CISG zelf het begrip "risico" niet definieert. Niettemin kan men uit de tekst van artikel 66 veel afleiden. Dit artikel bepaalt namelijk: "Het verlies van of de schade aan zaken nadat het risico is overgegaan op de koper, ontslaat deze niet van de verplichting de prijs te betalen, tenzij het verlies of de schade te wijten is aan een handeling of nalatigheid van de verkoper".

Hieruit volgt dat het moet gaan om gebeurtenissen die plaatsvinden buiten de wil en de controle van de contractspartijen om. Ze moeten m.a.w. te wijten zijn aan toeval of overmacht. Indien de schade daarentegen werd veroorzaakt door een handeling of een nalatigheid van de verkoper,<sup>2</sup> kan deze laatste zich niet beroepen op de overgang van het risico op de koper. Hierbij speelt het geen rol of de fout van de verkoper van contractuele dan wel van buitencontractuele aard is.<sup>3</sup>

Bepaalde gebeurtenissen zoals brand, storm, diefstal, vandalisme,... geven a priori geen aanleiding tot discussie. A posteriori kan uiteraard steeds de vraag gesteld worden of het verlies of de beschadiging niet mogelijk werd gemaakt door een handeling of een nalatigheid in hoofde van de verkoper. Zo wordt diefstal niet als een mogelijk risico uitgesloten. Indien het evenwel duidelijk is of wordt dat de diefstal gepleegd kon worden omdat de verkoper niet de nodige of voldoende beveiligingsmaatregelen had getroffen, verlaten we het domein van de risico 's.

Over een ingrijpen door de overheid daarentegen, of zoals men wil "de juridische risico's", zoals een inbeslagname van de goederen of een embargo, is de internationale rechtsleer wel verdeeld. Volgens sommige auteurs vallen ook dergelijke gebeurtenissen onder het risicobegrip.<sup>4</sup> Deze visie wordt echter niet door iedereen gedeeld. Dergelijke gebeurtenissen zijn immers niet verzekeraar.<sup>5</sup> Het opleggen van een dergelijk vereiste lijkt o.i. echter een beperking die het CISG zelf niet heeft ingebouwd.

#### B. Afbakening van het toepassingsgebied

- 9.3** Vervolgens stelt men vast dat artikel 66 het begrip "risico" beperkt tot het risico van de tegenprestatie van de koper, meer bepaald de betaling van de koopprijs.<sup>6</sup> Artikel 66 leert ons dat verlies of beschadiging van de verkochte waren nadat het risico op de koper is

<sup>2</sup> Hieronder vallen uiteraard eveneens de daden en nalatigheden van personen voor wie de verkoper aansprakelijk kan worden gesteld zoals bijv. werknemers, aangestelden,...

<sup>3</sup> *Herbots 1991*, 60.

<sup>4</sup> *Herbots 1991*, 60; *Heuzé 1992*, 274.

<sup>5</sup> *Schlechtriem 1996*, 124.

<sup>6</sup> *Herbots 1991*, 60; *Neumayer en Ming 1993*, 417; *Schlechtriem 1996*, 124.

overgegaan deze laatste niet bevrijdt van zijn verbintenis om de prijs te betalen. Deze verwoording lijkt nogal evident. Als de koper de prijs niet meer hoefde te betalen, zou de verkoper in feite het economisch verlies dragen. Toch schuilt er achter de verwoording meer dan men op het eerste gezicht vermoedt.

Op de eerste plaats valt op dat artikel 66 het niet heeft over de invloed van het risico op de verkoper. We mogen artikel 66 evenwel niet los van artikel 36 lezen. Dit bepaalt namelijk uitdrukkelijk dat de verkoper aansprakelijk is voor elk niet-beantwoorden van de zaak aan de overeenkomst die **bestaat** op het ogenblik dat het risico overgaat op de koper, zelfs indien het niet-beantwoorden van de koopwaar aan de overeenkomst slechts na dat ogenblik zichtbaar wordt. Ook dit artikel bevat dus belangrijke informatie over de overgang van het risico.

Daaruit wordt duidelijk dat indien de goederen beschadigd worden of verloren gaan vooraleer het risico op de koper overgaat, er in hoofde van de verkoper het probleem ontstaat dat de geleverde goederen niet langer beantwoorden aan de overeenkomst. Het feit dat de verkoper hierbij geen enkel verwijt kan worden gemaakt, doet hierbij niet ter zake. Artikel 36 vereist immers geen contractuele wanprestatie of onrechtmatige daad in zijn hoofde.

Het feit dat artikel 66 niet spreekt over de gevolgen van het risico op de verbintenissen van de verkoper, betekent bijgevolg niet dat we daaruit *a contrario* mogen afleiden dat de verkoper bevrijd zou zijn van zijn verbintenissen. De beschadiging of het verlies van de koopwaar die het gevolg is van toeval of overmacht, vertaalt zich in hoofde van de verkoper tot de verplichting goederen te leveren die beantwoorden aan de overeenkomst. De vraag of de verkoper in voorkomend geval eventueel bevrijd zou zijn van zijn verbintenissen, valt onder het onderwerp van de bevrijdende omstandigheden (artikelen 79 en 80).

Op de tweede plaats lijkt de verbintenis van de koper om de goederen in ontvangst te nemen in de mist op te gaan. Indien de goederen volledig zijn tenietgegaan, is deze vraag uiteraard overbodig. Indien de goederen evenwel enkel gedeeltelijk zijn vernietigd of slechts beschadigd, rijst deze vraag wel. Dit vormt evenwel niet het voorwerp van deze bijdrage. De gebeurtenissen die een partij (koper dan wel verkoper) bevrijden van de nakoming van haar verbintenissen, komen namelijk aan bod in het hoofdstuk betreffende de bevrijdende omstandigheden.<sup>7</sup> Met andere woorden: we kunnen stellen dat de vraag naar de partij op wie het risico rust zich herleidt tot de vraag welke partij de economische gevolgen van een verlies, geheel of gedeeltelijk, of beschadiging door toeval of overmacht van de koopwaar moet dragen.<sup>8</sup>

## II. HET TIJDSTIP VAN OVERGANG VAN HET RISICO

In de materie van de risico-overgang getuigt het CISG van een pragmatische aanpak. Hoewel we moeten nuanceren, mogen we toch stellen dat het risico overgaat op het ogenblik dat de verkoper de *feitelijke controle* over de koopwaar verliest. Het feit dat

<sup>7</sup> Deze materie werd reeds uitvoerig behandeld door M. CLAEYS, randnrs.7.96-7.131.

<sup>8</sup> *Heuzé 1992*, 274.

hij eventueel nog de *juridische controle* (de eigendom) over de verkochte goederen behoudt, speelt hierbij geen rol.<sup>9</sup>

De vraag wanneer de verkoper geacht wordt de feitelijke controle over de zaken te verliezen, is afhankelijk van een aantal factoren. We mogen immers niet uit het oog verliezen dat internationale koopovereenkomsten vaak complex in elkaar steken. Vooral het tijdstip en de plaats waar de verkoper de koopwaar moet leveren, de inontvangstneming ervan door de koper en de modaliteiten in verband met het transport spelen bij de overgang van het risico een sleutelrol.

Het voorgaande verklaart meteen waarom het CISG voor de overgang van het risico een hoofdindeling maakt tussen koopovereenkomsten die een vervoer van de goederen met zich meebrengen (art.67), verkopen van goederen in transitu (art.68) en de verkopen die onder geen van beide voorgaande situaties terug te brengen zijn (art.69), evenals waarom binnen elk van deze hypothesen nog eens subhypothesen met algemene regels en uitzonderingen worden gecreëerd. We zullen in de volgende paragrafen pogen een zo duidelijk mogelijk en systematisch overzicht te bieden.

- 9.7** De ratio die achter deze regeling schuilt, is de idee dat de partij die de goederen feitelijk in zijn bezit of onder zijn controle heeft, zich in de beste positie bevindt om schadegevallen te voorkomen en om, indien ze zich toch voordoen, de nodige maatregelen te nemen om de gevolgen ervan zoveel als mogelijk te beperken.<sup>10</sup>

Deze aanpak verschilt fundamenteel van ons Belgische, interne recht waar het risico, behoudens andersluidend contractueel beding samen met de eigendom overgaat. We moeten evenwel opmerken dat onze internrechtelijke oplossing, die gesteund is op de Franse, tegenover andere belangrijke rechtsstelsels een buitenbeentje vormt.<sup>11</sup>

## A. Artikel 67: Verzendingskoop

- 9.8** De koopovereenkomsten die in de internationale handel veruit de belangrijkste groep vormen, namelijk de "overeenkomsten die een vervoer van de goederen omvatten" of zogenaamde verzendingsverkopen,<sup>12</sup> komen bij de regeling van de overgang van het risico ook het eerst aan bod.

Bij het lezen van artikel 67 valt meteen op dat ze naast een algemene regel, ook een uitzondering bevat met betrekking tot niet-geïdentificeerde goederen.

### *a. Artikel 67,1°: algemene regel*

- 9.9** De algemene regel lijkt op haar beurt op het eerste gezicht niet eenduidig. Er wordt namelijk een onderscheid gemaakt tussen enerzijds de situaties waarbij de verkoper de goederen voor verzending aan de koper niet moet afgeven op een bepaalde plaats aan de vervoerder en anderzijds de situaties waarbij de plaats van afgifte aan de vervoerder tussen de koper en de verkoper werd overeengekomen. In de eerste hypothese gaat het

<sup>9</sup> Dit wordt trouwens nog benadrukt in artikel 67 dat uitdrukkelijk bepaalt dat het feit dat het de verkoper toegelaten is de op de zaken betrekking hebbende documenten onder zich te houden de overgang van het risico niet beïnvloedt.

<sup>10</sup> *Heuzé 1992*, 276.

<sup>11</sup> Zie o.m. Duitse B.G.B. §447 en de Engelse Sales of Goods Act s. 33.

<sup>12</sup> Voor een ontleding van dit begrip zie de bijdrage van Prof. J. HERBOTS, *randnrs.4.12 e.v.*

risico over bij de afgifte aan de “eerste vervoerder”, terwijl in de tweede hypothese het risico overgaat op de welbepaalde plaats.

Nochtans is het verschil tussen beide situaties kleiner dan op het eerste gezicht lijkt. Indien we er namelijk artikel 31 bijnemen, wordt meteen duidelijk dat in beide hypothesen het tijdstip waarop het risico overgaat van de verkoper op de koper samenvalt met het tijdstip waarop de verkoper de goederen levert.

Hoewel we in randnr.9.39 aandacht zullen besteden aan de invloed van een tekortkoming door de koper aan zijn verplichting de nodige maatregelen te treffen die de verkoper in staat stellen de goederen te leveren (art. 60(a)), willen we er toch al even op wijzen dat het CISG hiervoor zelf geen oplossing biedt en de kwestie niet regelt. **9.10**

Uit de Engelse notie “*documents controlling the disposition of the goods*” (laatste zin artikel 69) blijkt heel duidelijk dat de “op de zaken betrekking hebbende documenten” documenten zijn die het eigendomsrecht over de goederen vertegenwoordigen. Dit benadrukt nogmaals dat het CISG de overgang van het risico niet koppelt aan het adagium ‘*res perit domino*’.<sup>13</sup> **9.11**

*i) Hypothese 1: de verkoper moet de goederen niet op een bepaalde plaats afleveren voor verzending naar de koper*

Volledige zekerheid met betrekking tot het tijdstip waarop het risico overgaat, vereist een consensus over de hoedanigheid van de “eerste vervoerder”. Dergelijke eensgezindheid ligt echter niet voor de hand, hoewel de internationale rechtsleer unaniem is over het feit dat de “eerste vervoerder” een van de verkoper onafhankelijke<sup>14</sup> partij moet zijn.<sup>15</sup> **9.12**

Deze zienswijze steunt op twee argumenten. De eerste is van puur tekstuele aard namelijk dat artikel 67 zelf duidelijk een onderscheid maakt tussen de persoon van de verkoper en deze van de eerste vervoerder. Het tweede argument steunt op het begrip “overhandigen”. HONNOLD maakt hierbij o.i. terecht de opmerking dat de betekenis die het CISG aan die notie geeft een overdracht van het bezit en dus een overdracht van de feitelijke controle over de koopwaar impliceert.<sup>16</sup>

<sup>13</sup> Cfr. supra randnr.9.7.

<sup>14</sup> Het moet hierbij gaan om een van de verkoper juridisch onderscheiden persoon die niet voor zijn rekening optreedt; het feit dat de verkoper eventueel aandelen heeft in de rechtspersoon doet hier niets ter zake. Cfr. *Neumayer en Ming 1993*, 430, nt. 18.

<sup>15</sup> *Herbots 1991*, 61; *Heuzé 1992*, 277; *Honnold 1991*, 460; *Neumayer en Ming 1993*, 430; *Schlechtriem 1996*, 126.

<sup>16</sup> *Honnold 1991*, 460; *Neumayer en Ming 1993*, 430.

(1) *Commissionair-expediteur*

- 9.13** Indien de verkoper het transport toevertrouwt aan zijn eigen werknemers of aan andere personen waarvoor hij aansprakelijk is,<sup>17</sup> kan er bij de afgifte van de koopwaar aan deze personen dus geen sprake zijn van de overgang van het risico op de koper. Een dubbelzinnige positie bekleedt hier de zogenaamde **commissionair-expediteur**. Vermits een commissionair weliswaar optreedt in eigen naam, maar voor rekening van zijn opdrachtgever, in casu de verkoper, zijn wij vanuit onze internrechtelijke achtergrond niet geneigd de commissionair als een “eerste vervoerder” in de zin van het CISG te beschouwen. Nochtans moeten we voor ogen houden dat een aantal nationale wetgevingen aan de commissionair-expediteur het recht verlenen de opdracht uit te besteden aan een derde die optreedt in eigen naam en voor eigen rekening, zonder dat hij zijn opdrachtgever hiervan op de hoogte moet brengen. We moeten hier bijgevolg tot het besluit komen dat het nationaal recht van toepassing op de commissie-overeenkomst deze vraag over de juridische positie van de commissionair-expediteur moet beslechten.<sup>18</sup> Het is dus van het grootste belang dat hierover geen onduidelijkheid bestaat en dat de koper en de verkoper bij dergelijke situaties duidelijke contractuele afspraken maken.

(2) *Lokale vervoerder*

- 9.14** Voorts bestaat ook enige discussie rond de vraag of de **lokale vervoerder** die de zaken vervoert tot de plaats van waaruit ze naar de koper worden verzonden reeds als “eerste vervoerder” moet worden beschouwd. We denken hier bijv. aan de lokale transportfirma die de goederen vervoert van de opslagplaats naar het station van waaruit ze via de trein en het schip naar de koper worden vervoerd.<sup>19</sup> Een eerste strekking meent dat dit vervoer niet kan beschouwd worden als een vervoer “voor verzending naar de koper”.<sup>20</sup> Een tweede strekking daarentegen is de mening toegedaan dat men dit onderscheid niet mag maken, vermits het Verdrag zelf dit onderscheid niet maakt.<sup>21</sup> Volgens deze laatste visie gaat het risico over bij het begin van elk transport, terwijl volgens de eerste strekking het risico pas overgaat bij de afgifte door de lokale vervoerder aan de internationale transporteur. O.i. lijkt de tweede strekking het meest gerechtvaardigd. Eerst en vooral omdat het CISG zelf geen onderscheid maakt tussen lokaal transport en internationaal transport of vereist dat het “eerste” vervoer een internationaal karakter heeft, maar ook omdat dit onderscheid de zaken nodeloos ingewikkeld maakt.

*ii) Hypothese 2: de verkoper moet de zaken afgeven op een bepaalde plaats voor vervoer naar de koper*

- 9.15** Indien we ons in de hypothese bevinden dat er tussen de koper en de verkoper contractuele afspraken werden gemaakt omtrent de plaats waar de goederen moeten worden overhandigd aan een vervoerder ter verzending aan de koper, gaat het risico niet eerder over dan op deze welbepaalde plaats, ongeacht het feit of de vervoerder reeds

<sup>17</sup> Deze hypothesen vallen onder artikel 69,2°.

<sup>18</sup> *Neumayer en Ming 1993*, 428-429.

<sup>19</sup> *Herbots 1991*, 61.

<sup>20</sup> *Herbots 1991*, 61; *Neumayer en Ming 1993*, 432.

<sup>21</sup> *Honnold 1991*, 460, nr.369.

een beroep heeft moeten doen op een onafhankelijk vervoerder om de goederen op deze bestemming te krijgen. Dit vervoer is immers geen vervoer "dat de overeenkomst met zich meebrengt".<sup>22</sup>

**b. Artikel 67,2°: uitzondering voor niet-geïdentificeerde goederen**

Artikel 67,2° maakt evenwel een belangrijke uitzondering op het principe vervat in haar eerste alinea. Het risico kan immers slechts overgaan nadat "*de zaken duidelijk zijn bestemd tot uitvoering van de overeenkomst door merktekens, door verzendingsdocumenten, door kennisgeving of anderszins*".

9.16

Hiermee wilden de opstellers van het CISG vermijden dat de verkoper er bij een gedeeltelijk verlies of beschadiging van de koopwaar op willekeurige wijze één van zijn contractspartijen zou uitpikken als slachtoffer van dit risico.<sup>23</sup> Bovendien kan het ook als een drukkingsmiddel werken opdat de verkoper zijn identificatieverplichting op grond van artikel 32,1° CISG zou nakomen.

Bij deze identificatieverplichting verdienen twee punten nadere aandacht.

9.17

De *manier* waarop de identificatie gebeurt, speelt geen rol. Dit kan zowel door merktekens, door verzendingsdocumenten, door kennisgeving aan de koper of anderszins. Hiermee vermijdt het verdrag ieder formalistisch karakter dat aan de identificatieverplichting zou kunnen worden toegekend. Uit de opsomming blijkt tevens dat een kennisgeving aan de koper geen noodzakelijke voorwaarde is opdat aan de vereiste van identificatie zou kunnen worden voldaan.<sup>24</sup>

Wel is vereist dat de identificatie *duidelijk*,<sup>25</sup> dit is *nauwkeurig* gebeurt. Over de draagwijdte van dit begrip bestaat er evenwel enige discussie indien het transport in kwestie een "geïdentificeerd" bulktransport is en de goederen zelf slechts kunnen worden geïndividualiseerd op het moment van hun overname door de koper. Dit is bijv. het geval indien de helft van een onverdeelde lading graan of olie bestemd is voor koper A en de andere helft voor koper B. Volgens een eerste opvatting beantwoordt dit niet aan de eis van een duidelijke identificatie tot uitvoering van de overeenkomst. Bijgevolg blijft de verkoper gedurende het transport het risico van het verlies of de beschadiging van de koopwaar dragen.<sup>26</sup> Een soepeler visie is dat de identificatie voldoende duidelijk is indien de koper in kennis werd gesteld dat een bepaald transport bulkgoederen de door hem gekochte waar bevat. Bij een gedeeltelijk verlies of beschadiging van de goederen, wordt het risico dan proportioneel verdeeld tussen de diverse bestemmingen.<sup>27</sup> Merken we wel op dat de auteurs die deze stelling verdedigen als voorwaarde stellen dat er een kennisgeving aan de koper is gebeurd ongeacht of de goederen reeds op een andere wijze werden geïdentificeerd.

<sup>22</sup> Heuzé 1992, 277; Schlechtriem 1996, 126.

<sup>23</sup> Heuzé 1992, 278; Honnold 1991, 463; Neumayer en Ming 1993, 434.

<sup>24</sup> Honnold 1991, 465; contra: Neumayer en Ming 1993, 435.

<sup>25</sup> In het Frans: 'clairement', in het Engels: 'clearly'.

<sup>26</sup> Honnold 1991, 465.

<sup>27</sup> Bernstein en Lookofski 1997, 77.

## B. Artikel 68: Verkoop van goederen in transitu

- 9.18** In de internationale handel komt het vaak voor dat goederen tijdens hun transport het voorwerp uitmaken van een koopovereenkomst. Dit wordt gewoonlijk aangeduid met het begrip “verkoop van goederen in transitu” of “verkoop van goederen tijdens doorvoer”.

Vermits er op het ogenblik dat ze worden overhandigd aan de vervoerder nog geen koopovereenkomst bestaat, is het uitgesloten dat de goederen worden overhandigd aan de vervoerder voor “verzending aan de koper”. Toch lijkt het niet onlogisch het tijdstip van de risico-overgang bij de totstandkoming van een koopovereenkomst retro-actief, dit is tot het ogenblik van de afgifte van de goederen aan de vervoerder, op de schouders van de koper te leggen.<sup>28</sup> Dit was trouwens de oplossing in artikel 99 EKW. Maar bij de totstandkoming van het CISG bleken tegen deze oplossing nogal wat bezwaren te bestaan.<sup>29</sup> Vandaar dat er naar een compromis moest worden gezocht. Dit compromis werd ook gevonden, maar of het pragmatisch karakter van de regeling inzake risico-overgang hiermee ten volle werd gerespecteerd is een andere kwestie. Dit blijkt duidelijk bij de analyse ervan.

Vooraleer hierop verder in te gaan lijkt het toch nodig enkele voorafgaande zaken goed in gedachten te houden.

### a. Voorafgaande opmerkingen

- 9.19** Hoewel het misschien overbodig lijkt, benadrukken we toch dat artikel 68 enkel speelt indien het vervoer van de goederen gebeurt door een van de verkoper onafhankelijke vervoerder. In de tweede zin van artikel 68 is immers sprake van “de vervoerder die de documenten waarin *de vervoerovereenkomst* is neergelegd, heeft uitgegeven”.

De overgang van het risico overeenkomstig artikel 68 veronderstelt uiteraard dat de goederen op nauwkeurige wijze werden geïdentificeerd. Hoewel artikel 68 dit zelf niet uitdrukkelijk bepaalt, zou het aanvaarden van een andere redenering indruisen tegen de bedoeling zelf van de regelen inzake overgang van het risico.

Merken we op dat op grond van deze bepaling een koop kan gesloten worden betreffende goederen die op het ogenblik van de sluiting ervan reeds vernietigd waren. Dit belet niet dat het contract in kwestie wegens gebrek aan voorwerp eventueel nietig kan worden verklaard. De geldigheid van het contract wordt immers niet geregeld door het CISG (art.4(a)), maar blijft beheerst door de *lex contractus*.<sup>30</sup> Indien dit het Belgisch recht is, zal dergelijk contract botsen op artikel 1601 B.W. dat dergelijke koopcontracten sanctioneert met nietigheid.

<sup>28</sup> Let wel op de reserve gemaakt in verband met ongeïdentificeerde goederen.

<sup>29</sup> Over de moeilijkheden bij de totstandkoming van dit artikel zie *Neumayer en Ming 1993*, 440-441, evenals de door deze auteurs vermelde verwijzingen.

<sup>30</sup> In het Belgisch ipr (art.8,1° Europees Overeenkomstenverdrag) wordt het bestaan en de geldigheid van de overeenkomst beheerst door de *lex contractus*. Zie voor meer details: COUWENBERG, I. en VAN HOUTTE, H., “Recht toepasselijk op specifieke aspecten van de overeenkomst”, in *Europese ipr-verdragen*, VAN HOUTTE, H. en PERTEGÁS SENDER, M. (eds.), Leuven, Acco, 1997, 311, nr.11.1.



**b. De compromisoplossing**

*i) Artikel 68 eerste zin: algemene regel*

De **algemene regel** bij de verkoop van goederen in transitu luidt dat het risico op de koper overgaat op het ogenblik van de sluiting van de overeenkomst. Nochtans blijft die oplossing niet gespaard van toepassingsmoeilijkheden. De koppeling van de risico-overdracht aan het tijdstip van de sluiting van het contract stelt inderdaad geen problemen indien bij een verlies van of beschadiging aan de goederen de oorzaak en het tijdstip ervan op ondubbelzinnige wijze kunnen worden achterhaald, zoals bij schipbreuk, brand, ontsporing van de trein, het ongeval waarbij de vrachtwagen betrokken raakt. Deze voorbeelden vormen evenwel geen representatief staal van de werkelijkheid. De situaties waarbij het heel moeilijk of zelfs gewoon onmogelijk is om het ogenblik waarop de schade zich heeft gerealiseerd nog te achterhalen, zijn legio. De meest aangehaalde voorbeelden hierbij zijn de schadegevallen ten gevolge van het binnensijpelen van water of oververhitting van de goederen.<sup>31</sup> **9.20**

*ii) Artikel 68 tweede zin: de uitzondering*

Artikel 68 bevat echter ook een **uitzondering**. De tweede zin van dit artikel bepaalt namelijk: “indien de omstandigheden zulks aanwijzen, draagt de koper echter het risico vanaf het tijdstip waarop de zaken werden afgegeven aan de vervoerder die de documenten waarin de vervoerovereenkomst is neergelegd, heeft uitgegeven”. Dit komt neer op een risico-overdracht met retro-actieve werking en herinnert aan het reeds aangehaalde artikel 99 EKW. Maar zoals reeds aangehaald is deze oplossing bedoeld de uitzondering te zijn. **9.21**

*(1) Welke omstandigheden rechtvaardigen haar toepassing?*

Uit de bewoordingen in de tweede zin van artikel 68 volgt vooreerst dat een uitdrukkelijke aanvaarding door de koper niet vereist is voor de terugwerkende kracht van de risico-overgang.<sup>32</sup> **9.22**

De vraag is evenwel welke “externe omstandigheden” een vervroegde risico-overgang rechtvaardigen. Hiermee snijden we een nieuw punt van betwisting aan. **9.23**

Zo werd bij de totstandkoming van dit artikel aangenomen dat, indien bij de verkoop ook de verzekeringspolis wordt overgedragen, dit de retro-activiteit van de risico-overgang met zich meebrengt. In deze hypothese beschikt de koper namelijk over de mogelijkheid om zich tegen de verzekeraar te keren indien de goederen tijdens het transport zouden zijn vernietigd of beschadigd, zonder dat het hierbij een rol speelt of dit voor dan wel na de totstandkoming van het koopcontract is gebeurd.<sup>33</sup>

Indien het tijdstip van de schade opgelopen tijdens het transport onmogelijk kan worden achterhaald, weet men per definitie niet of de goederen op het ogenblik van de sluiting van het contract al dan niet reeds beschadigd of (gedeeltelijk) vernietigd waren. Deze vaststelling leidt HEUZÉ tot de redenering dat telkens deze situatie zich voordoet, men mag aannemen dat “de omstandigheden uitwijzen dat de koper het risico draagt

<sup>31</sup> Zie *Honnold 1991*, 467.

<sup>32</sup> Zie ook *Honnold 1991*, 469.

<sup>33</sup> *Herbots 1991*, 63; *Neumayer en Ming 1993*, 438.

vanaf het tijdstip waarop de goederen werden afgegeven aan de vervoerder die de documenten waarin de vervoerovereenkomst is neergelegd, heeft uitgegeven”.<sup>34</sup> Deze pragmatische zienswijze vermijdt meteen de netelige discussie omtrent het tijdstip van de schade die zich tijdens het transport heeft voorgedaan. Het lijkt anderzijds evenwel geen twijfel dat de bedoelde uitzonderingsregel op die manier wel een heel algemene draagwijdte krijgt.

Andere auteurs weigeren omwille van het uitzonderingskarakter van de retro-actieve risico-overgang deze oplossing te aanvaarden en nemen bij de beoordeling van deze uitzonderingsbepaling daarentegen het bestaan en de draagwijdte van de verzekeringspolis in aanmerking. Volgens hen sluit de omstandigheid dat de goederen niet waren verzekerd of dat de koper een polis heeft afgesloten waarbij het risico slechts gedekt wordt vanaf het ogenblik van de totstandkoming van het koopcontract, de toepassing van een retro-actieve overgang van het risico uit.<sup>35</sup> Ze bieden evenwel geen oplossing aan indien de betwisting tussen de partijen dreigt vast te lopen op het punt van het tijdstip van de schade. Zomaar het risico op de schouders van de verkoper leggen, strookt dan niet met de algemene regel dat het risico is overgegaan op het tijdstip van de sluiting van het contract. Bovendien leidt deze stellingname ertoe dat de verkoper in dergelijke gevallen automatisch gedurende de volledige duur van het transport het risico blijft dragen en dat de “omstandigheden in dergelijke situaties uitwijzen dat de verkoper het risico blijft dragen”.

## (2) Voorwaarden

- 9.24** Ondanks deze discussie mag men niet uit het oog verliezen dat de terugwerking van de overgang van het risico aan twee voorwaarden is onderworpen.
- 9.25** Vooreerst is het noodzakelijk dat de vervoerder aan wie de goederen werden afgegeven de documenten waarin de vervoerovereenkomst is neergelegd, heeft uitgegeven. We kunnen ons hierbij niet ontdoen van de indruk dat het CISG hiermee een zeker formalisme in het leven roept, hoewel de aard van de documenten er niet toe doet.<sup>36</sup> Hoewel de meeste auteurs dan ook het bestaan van één of ander geschrift vereisen, meent SCHLECHTRIEM daarentegen dat aan die formaliteit wegens de toenemende automatisering geen belang moet worden gehecht.<sup>37</sup>
- 9.26** De retro-activiteit van de risico-overgang vormt voor de verkoper uiteraard een gunstige bepaling. Ze geldt dan ook niet voor de verkoper die bij de totstandkoming van het contract te kwader trouw handelde, namelijk de “verkoper die op het tijdstip waarop de koopovereenkomst werd gesloten ermee bekend was of had behoren te zijn dat de zaken verloren waren geraakt of waren beschadigd en dit niet aan de koper heeft meegedeeld”. Enkel de kwade trouw op het ogenblik van de totstandkoming van het contract wordt in aanmerking genomen. Later opkomende kwade trouw beïnvloedt de toepassing van de terugwerkende kracht van het risico niet.

<sup>34</sup> Heuzé 1992, 280.

<sup>35</sup> Neumayer en Ming 1993, 439.

<sup>36</sup> Neumayer en Ming 1993, 438.

<sup>37</sup> Schlechtriem 1996, 129, nt. 189.

Algemeen wordt aangenomen dat het vereiste van de goede trouw enkel toepassing krijgt op de uitzonderingsregel en bijgevolg enkel de terugwerkende kracht van de risico-overdracht uitsluit. **9.27**

Wel bestaat er discussie over de gevolgen van de kwade trouw op de overgang van het risico indien deze normaal retro-actieve werking zou moeten krijgen. Meer bepaald bestaat er betwisting over de vraag of de verkoper te kwader trouw enkel de gevolgen moet dragen van de schade die hij verzwegen heeft of ook voor de schade die ontstaan is na de sluiting van het contract. **9.28**

De voor de verkoper meest nadelige stelling vinden we terug bij de auteurs die menen dat de *male fide* verkoper ook na de totstandkoming van het contract het risico van verlies of beschadiging van de goederen blijft dragen.<sup>38</sup> Hierbij benadrukken ze dat het niet noodzakelijk schade moet betreffen die uiteindelijk haar oorzaak vindt in de verzwegen schade. Deze stelling komt er m.a.w. op neer dat er geen overdracht van het risico plaatsvindt en dat de kwade trouw van de verkoper gelijkgesteld wordt met een wezenlijke tekortkoming aan het contract.

Tegen deze stellingname rijst echter het volgende bezwaar. Als de kwade trouw hier inderdaad de overgang van het risico uitsluit, bestaat er geen enkele reden om deze redenering ook niet toe te passen op de algemene regel. Dit gaat echter in tegen het voorwerp van artikel 68 dat enkel de overdracht van het risico behelst en niet het probleem van de conformiteit van de goederen.<sup>39</sup> De kwade trouw belet enkel de retro-activiteit van de overgang van het risico.

### **C. Artikel 69: Overgang van het risico indien noch artikel 67, noch artikel 68 van toepassing zijn**

Terwijl de artikelen 67 en 68 op welomschreven types van koopovereenkomsten van toepassing zijn, vervult artikel 69 de functie van vangnet. Zij is van toepassing op alle koopovereenkomsten die niet onder de reeds besproken artikelen vallen. Haar negatieve formulering laat die functie uitstekend toe. **9.29**

Artikel 69 vormt m.a.w. de restbepaling. Dit betekent evenwel nog niet dat alle situaties die onder haar toepassingsgebied vallen aan eenzelfde regeling inzake risico-overgang worden onderworpen. Er wordt namelijk een onderscheid gemaakt naargelang de goederen al dan niet ter beschikking staan van de koper in een vestigingsplaats van de verkoper.<sup>40</sup> Binnen het toepassingsgebied van artikel 69 vormt die eerste situatie (artikel 69,1°) op haar beurt dus de residuele bepaling.<sup>41</sup> Bovendien vinden we ook in artikel 69 terug dat zolang de goederen niet geïdentificeerd zijn, het risico niet op de koper kan overgaan.<sup>42</sup>

<sup>38</sup> Honnold 1991, 469-470.

<sup>39</sup> Heuzé 1992, 280.

<sup>40</sup> Schlechtriem 1996, 129: 'Fernkauf' en 'Distanzkauf'.

<sup>41</sup> Cfr. artikel 31(c) CISG.

<sup>42</sup> Artikel 69,3° CISG.

**a. Artikel 69,1° en 2°: Algemene regel**

**i) Artikel 69,1°: levering in een vestigingsplaats van de verkoper<sup>43</sup>**

**9.30** Hoewel artikel 69,1° zelf niet uitdrukkelijk bepaalt dat haar toepassingsgebied beperkt is tot de situaties waarin de koper de goederen moet overnemen in een vestigingsplaats van de verkoper, volgt dit noodzakelijk uit de samenlezing met artikel 69,2°.

**9.31** In deze situaties vindt de overdracht van het risico in principe plaats bij de overneming<sup>44</sup> van de goederen door de koper. De loutere terbeschikkingstelling van de goederen (m.a.w. de levering) volstaat dus niet om het risico te doen overgaan. Zolang de koper niet tot overneming van de goederen is overgegaan, blijft het risico van het verlies of het tenietgaan van de koopwaar dus ten laste van de verkoper. Gelet op de gedachten-gang in het Verdrag lijkt dit ook logisch: zolang de koper de goederen niet werkelijk in zijn bezit heeft genomen, blijven ze onder de feitelijke controle van de verkoper. Het feit dat laatstgenoemde ze ter beschikking heeft gesteld van de koper doet hieraan niets af. De terbeschikkingstelling van de goederen aan de koper is immers een eenzijdige handeling van de verkoper. Zolang de koper de goederen niet heeft overgenomen, belet de verkoper in principe niets om ze terug te nemen. Hij heeft m.a.w. nog steeds de feitelijke controle over de goederen.

**9.32** De situatie verandert echter indien de koper de goederen niet tijdig overneemt. In deze hypothese gaat het risico op hem over op het tijdstip waarop de goederen hem ter beschikking worden gesteld en hij tekortkomt aan zijn contractuele verplichting de goederen tijdig in ontvangst te nemen.

We kunnen dit met een voorbeeld illustreren. Stel dat de verkoper de goederen op 15 juli ter beschikking stelt van de koper en dat de koper tot 31 juli de tijd heeft om de goederen in ontvangst te nemen. Haalt de koper de goederen af op 18 juli, dan gaat op 18 juli ook het risico op hem over; haalt hij de goederen daarentegen pas op 31 juli af, dan draagt hij pas vanaf 31 juli het risico van het verlies of de beschadiging van de zaak. Maar in ieder geval gaat het risico op 31 juli middernacht op hem over. Dit is immers het tijdstip waarop de goederen hem ter beschikking worden gesteld én het niet in ontvangst nemen van de zaken een tekortkoming in hoofd van de koper oplevert.

**9.33** Uit de formulering “indien hij (d.i. de koper) zulks niet tijdig doet”, kunnen we afleiden dat het loutere overschrijden van de tijd volstaat om het risico te doen overgaan. Het speelt hierbij geen rol of de tekortkoming door de koper aan zijn verplichting de goederen tijdig in ontvangst te nemen al dan niet als een fout kan worden bestempeld. Ook de hypothese waarin de koper zich kan beroepen op een “bevrijdende omstandig-heid” overeenkomstig artikel 79 verhindert de overgang van het risico niet.<sup>45</sup>

Wel is minimum vereist dat de goederen effectief ter beschikking van de koper staan. Hieruit kunnen we *a contrario* afleiden dat zolang dit niet het geval is, het onmogelijk is dat een overgang van het risico plaatsvindt.

<sup>43</sup> Voor een ontleding van dit begrip zie de bespreking van artikel 10 CISG, randrs. I.23-1.28.

<sup>44</sup> Franse tekst: “retirer” dat enkel verwijst naar artikel 60(b).

<sup>45</sup> *Neumayer en Ming* 1993, 446-447; *Schlechtriem* 1996, 130.

Of de koper ook door de verkoper op de hoogte moet worden gebracht dat de goederen te zijner beschikking staan, hangt af van de bepalingen in het contract zelf. Indien er bijv. werd gespecificeerd dat de goederen vanaf 1 mei ter beschikking van de koper zullen staan, lijkt het niet noodzakelijk dat de verkoper de koper hiervan nog eens extra op de hoogte brengt. Indien daarentegen bijv. enkel werd bepaald dat de “koper de goederen moet overnemen binnen de dertig dagen nadat ze te zijner beschikking werden gesteld” lijkt het wel noodzakelijk dat de verkoper de koper op de hoogte brengt en dat de koper ook effectief het bericht van de verkoper ontvangen heeft zodat hij op de hoogte is.<sup>46</sup> De verkoper kan zich bij een betwisting dus niet tevreden stellen met een loutere verwijzing naar artikel 27 CISG.

9.34

*ii) Artikel 69,2°: levering op een andere plaats dan een vestiging van de verkoper*

Het is uiteraard ook mogelijk dat de verkoper de goederen ter beschikking van de koper moet stellen op een andere plaats dan zijn vestigingsplaats. 9.35

In dergelijke gevallen gaat het risico over “wanneer de verkoper verplicht is tot aflevering en de koper bekend is met het feit dat de zaken op die plaats te zijner beschikking worden gesteld”.

Deze formule laat ons toe te stellen dat er 3 cumulatieve voorwaarden<sup>47</sup> moeten voldaan zijn vooraleer er een overdracht van het risico kan plaatsvinden. 9.36

Op de eerste plaats moet de verkoper verplicht zijn tot aflevering van de goederen wat concreet inhoudt dat het tijdstip voor de levering moet zijn aangebroken. Levert de verkoper de koopwaar voortijdig, dan gaat het risico niet over op de koper, tenzij hij de goederen onmiddellijk in ontvangst neemt of, ruimer gesteld, hij de goederen overneemt vooraleer hij hiertoe op grond van het contract verplicht is. Hij is daartoe, gelet op artikel 52, evenwel niet verplicht.

Vervolgens moet de verkoper ook werkelijk geleverd hebben. Zolang de verkoper zijn leveringsverplichting niet is nagekomen, kan het risico niet overgaan op de koper. Hierbij stellen we opnieuw de vraag welke invloed de niet-nakoming door de koper aan zijn verplichtingen op grond van artikel 60(a) CISG op de overgang van het risico heeft.

In tegenstelling tot artikel 69,1° vereist artikel 69,2° tenslotte dat de koper er effectief van op de hoogte is dat de goederen te zijner beschikking staan.<sup>48</sup> Of deze voorwaarde echter iets toevoegt aan de bedenking die we ons gemaakt hebben bij de bespreking van art.69, 1°, lijkt het ons ten zeerste de vraag.

Uit dit alles blijkt ook dat artikel 69,2° voor de overgang van het risico niet vereist dat de koper de goederen ook werkelijk overneemt. 9.37

*b. Artikel 69,3°: uitzondering voor niet-geïdentificeerde goederen*

Net als artikel 67 bevat artikel 69 de noodzakelijke voorwaarde dat de goederen “duidelijk moeten zijn bestemd tot uitvoering van de overeenkomst” opdat het risico kan overgaan op de koper. 9.38

<sup>46</sup> Honnold 1991, 472.

<sup>47</sup> Heuzé 1992, 281.

<sup>48</sup> Zie artikel 27: “tenzij het uitdrukkelijk anders bepaald wordt in dit verdrag”. Het feit dat de verkoper een mededeling heeft gedaan, speelt dus geen rol.

### III. DE INVLOED VAN EEN TEKORTKOMING OP DE OVERGANG VAN HET RISICO

#### A. Tekortkoming in hoofde van de koper

- 9.39** We hebben reeds kort gewezen op het feit dat de overgang van het risico een levering door de verkoper vereist (artikel 67), zoniet minstens een terbeschikkingstelling van de goederen aan de koper (artikel 69).

Hierbij schenkt het CISG echter geen aandacht aan het feit dat de verkoper ook verhinderd kan worden de goederen ter beschikking te stellen van de koper omdat deze laatste zijn verplichtingen op grond van artikel 60(a) niet naleeft. Dit stilzwijgen van het CISG zorgt opnieuw voor onzekerheid met uiteenlopende standpunten als gevolg. Enerzijds zijn er de auteurs die strikt vasthouden aan de eis dat de goederen ter beschikking van de koper moeten staan.<sup>49</sup> Andere auteurs dan weer zijn de mening toegedaan dat zodra het tijdstip voor de levering is aangebroken, maar dit wegens een tekortkoming door de koper verhinderd werd, het risico op deze laatste overgaat.<sup>50</sup> Dit betekent evenwel niet dat de verkoper op zijn beurt de goederen aan hun lot mag overlaten.<sup>51</sup>

#### B. Artikel 70: Tekortkoming in hoofde van de verkoper

- 9.40** Dit artikel beoogt de hypothese waarbij de verkoper enerzijds op een wezenlijke wijze is tekortgekomen aan zijn contractuele verplichtingen, maar de koopwaar anderzijds is tenietgegaan of werd beschadigd na de overgang van het risico en dit wegens een oorzaak die volledig losstaat van de wezenlijke tekortkoming door de verkoper. Indien de concrete schade het gevolg zou zijn van een tekortkoming (wezenlijk of niet-wezenlijk) door de verkoper aan zijn contractuele verplichtingen kunnen de artikelen 67 tot en met 69 geen toepassing krijgen,<sup>52</sup> maar vallen we terug op de artikelen 36 en 66.

Zonder dat we in dit hoofdstuk ingaan op de rechtsmiddelen die de koper bij een wezenlijke tekortkoming in hoofde van de verkoper ter beschikking staan, moeten we hier wel even in herinnering brengen dat de koper in dergelijke situatie kan kiezen voor de levering van vervangingszaken of kan opteren voor de ontbinding van het contract (zie hierover de bijdrage van S. STIJNS).

- 9.41** Artikel 70 hangt nauw samen met artikel 82 CISG. Hoewel artikel 82,1° bepaalt dat de koper het recht verliest om de overeenkomst ontbonden te verklaren of van de verkoper de levering van vervangingszaken te vorderen, wanneer het hem niet mogelijk is de zaken terug te geven wezenlijk in dezelfde staat waarin hij ze heeft ontvangen, mogen we hier aannemen dat artikel 82,2°(a) toepasselijk is vermits de onmogelijkheid om de zaken terug te geven in wezenlijk dezelfde staat als waarin hij ze heeft ontvangen, niet te wijten is aan zijn daad of nalaten.

---

<sup>49</sup> Heuzé 1992, 277.

<sup>50</sup> Neumayer en Ming 1993, 445-446.

<sup>51</sup> Cfr. *infra* de bespreking van de bepalingen m.b.t. de zorg voor de zaak, randnrs.9.45-9.76.

<sup>52</sup> Heuzé 1992, 285.

Het logische gevolg hiervan is dat het risico als gevolg van die ontbinding of als gevolg van de eis tot vervanging van de goederen terug op de schouders van de verkoper wordt gelegd. Artikel 70 is bijgevolg een afwijking van de bepalingen inzake risico-overdracht.

Artikel 70 mag geen andere betekenis krijgen. Men mag bijgevolg op grond van een letterlijke lezing van dit artikel niet besluiten dat de artikelen inzake de overgang van het risico de koper wel verhinderen gebruik te maken van de rechtsmiddelen die hem op grond van een **niet-wezenlijke tekortkoming** door de verkoper ter beschikking staan. Dergelijke redenering zou tot absurde resultaten leiden en is de negatie zelf van het principe dat de gevolgen van een wanprestatie door één van de partijen ook door deze partij gedragen moeten worden. Wel blijft in gevallen van een niet-wezenlijke tekortkoming door de verkoper het risico van verlies of beschadiging van de goederen door toeval of overmacht rusten op de schouders van de koper. **9.42**

Toch blijft de draagwijdte van artikel 70 omstrede. Een deel van de rechtsleer meent namelijk dat de koper in dergelijke situaties niet meer zou kunnen kiezen voor de levering van vervangingszaken voor die goederen die zouden vernietigd of beschadigd zijn na de overdracht van het risico.<sup>53</sup> De koper zou m.a.w. enkel de vervanging kunnen vorderen van deze zaken die niet zijn aangetast door het risico. Dergelijke interpretatie lijkt in te gaan tegen de bewoording van artikel 70 die de overgang van het risico zelf ongedaan maakt. Trouwens, artikel 46,2° CISG bevat ook geen beperking in die zin.<sup>54</sup> **9.43**

Men mag deze situatie niet verwarren met de situatie waarin een deel van de geleverde goederen wel zouden overeenstemmen met het contract en een ander deel niet. Nemen we het hypothetisch voorbeeld dat de verkoper tien drukpersen levert, waarvan er vijf niet overeenstemmen met het contract en vijf wel. Indien ze alle tien beschadigd worden door toeval, dan kan de koper slechts de vervanging van vijf persen eisen. **9.44**

## 2. ZORG VOOR DE ZAAK

Indien één van de partijen zijn verplichtingen niet nakomt, is het billijk dat op die grond aan de andere partij rechtsmiddelen ter beschikking worden gesteld. Dit neemt evenwel niet weg dat gedurende de betwisting die hieruit voortvloeit het gevaar bestaat dat geen van de partijen zich bekommert om het lot van de goederen zelf. Dit veroorzaakt op zijn beurt eventueel nog grotere schade en nog meer wrevel tussen de contractspartijen. **9.45**

De artikelen 85 tot en met 88 vormen hiertegen een buffer. Naargelang de hypothese waarin we ons bevinden, verplicht het CISG de verkoper (artikel 85) respectievelijk de koper (artikel 86) "alle in de omstandigheden redelijke maatregelen te treffen voor het behoud van de zaken". Dit herinnert sterk aan artikel 77 dat aan een contractspartij die zich beroept op een tekortkoming oplegt alle redelijke maatregelen te treffen tot beperking van de schade die uit de tekortkoming voortvloeit.<sup>55</sup> De idee achter artikel 77 en de bepalingen met betrekking tot de zorg voor het behoud van de zaak is dan ook

<sup>53</sup> *Audit* 1990, 94.

<sup>54</sup> *Heuzé* 1992, 286.

<sup>55</sup> Zie over deze bepaling de bijdrage van M. Claeys, randnrs.7.87-7.94

identiek: de schade die kan voortvloeien uit de niet-nakoming door één van de partijen aan zijn verplichtingen tot een minimum herleiden.

- 9.46** In deze afdeling gaan we vooreerst in op de vraag welke partij met de zorg voor het behoud van de zaken is belast. Vervolgens besteden we aandacht aan de aard en de inhoud van deze verplichting, evenals aan de vergoeding voor de kosten die deze verplichting met zich meebrengt. Tenslotte komen de twee mogelijke maatregelen die het CISG regelt aan bod, namelijk enerzijds de bewaring in de opslagruimte van een derde en anderzijds de verkoop van de goederen.

## I. PARTIJ OP WIE DE VERPLICHTING RUST

### A. Artikel 85: verplichting tot zorg voor de zaak in hoofde van de verkoper

#### *a. Tekortkoming door de koper bij de inontvangstneming van de goederen*

- 9.47** Indien de koper nalatig is met de inontvangstneming van de goederen of indien hij de koopprijs niet betaalt, hoewel hij die bij de aflevering van de goederen contractueel verschuldigd is, zal de verkoper in principe de zorg voor de goederen op zich moeten nemen.

De nalatigheid van de koper om de goederen in ontvangst te nemen, kent een ruim toepassingsgebied. Het kan hierbij gaan zowel om een tekortkoming aan zijn verplichting om alle handelingen te verrichten die redelijkerwijze van hem kunnen worden verwacht om de verkoper in staat te stellen de goederen af te leveren als om een tekortkoming aan zijn verplichting de goederen over te nemen, hoewel ze reeds te zijner beschikking staan.<sup>56</sup> Of de koper hierbij een fout kan worden verweten is o.i. niet relevant. Ook indien dit niet het geval is, zal de verkoper de nodige maatregelen moeten treffen opdat de goederen geen beschadiging of vernietiging zouden ondergaan. Integendeel, dan eist de loyaleiteit nog meer dat de verkoper deze verplichting nakomt. De notie “nalatig” mag dus niet verengd worden tot “foutieve tekortkoming”. De uitdrukking “indien de koper nalatig is met de inontvangstneming” is immers niet meer dan een slechte vertaling van de neutrale omschrijvingen if the buyer is in delay in taking delivery” en “lorsque l’acheteur tarde à prendre livraison”.

#### *b. Voorwaarde: de verkoper heeft de zaken hetzij onder zich, hetzij kan hij er anderszins zeggenschap over uitoefenen*

- 9.48** De verkoper kan natuurlijk niet ten allen prijze belast worden met de zorg voor het behoud van de koopwaar. Hij moet hiertoe ook de mogelijkheid hebben. Artikel 85 drukt dit uit onder het vereiste dat “*de verkoper hetzij de zaken onder zich heeft, hetzij daarover anderszins zeggenschap kan uitoefenen*”.

Maar op zijn beurt kan dit vereiste ruim geïnterpreteerd worden. Zo wordt duidelijk niet geëist dat de verkoper de goederen feitelijk in zijn bezit heeft. Onder het begrip “zeggenschap” kan veel meer ondergebracht worden.

---

<sup>56</sup> Cfr. artikel 60(a) en (b). Zie over deze bepaling de bijdrage van P. Wautelet, randnrs.5.22-5.27.



Zo op de eerste plaats de juridische controle. Het is perfect mogelijk dat de verkoper nog in het bezit is van de eigendomspapieren of andere documenten die hem het recht geven op de afgifte van de goederen, zoals bijv. de vrachtbrieven. In wiens handen de eigendomspapieren zich bevinden, speelt zoals hoger gezien geen rol voor de overgang van het risico, maar dit gegeven kan dus wel belangrijk worden indien er zich maatregelen tot behoud van de zaak opdringen. **9.49**

Men zou kunnen opwerpen dat indien de verkoop het vervoer van de goederen met zich meebrengt en de verkoper de goederen aan de vervoerder heeft overhandigd voor vervoer naar de koper en hij tevens niet meer in het bezit is van de documenten die tot afgifte van de zaak dwingen, de besproken voorwaarde niet langer vervuld is. Hetzelfde geldt bij de verkoop van goederen in transitu. In deze situaties bezit de verkoper niet langer de feitelijke controle over de zaken, noch de juridische. Nochtans kan men hier gebruik maken van artikel 58,2° CISG dat bepaalt dat de verkoper de goederen mag verzenden onder de voorwaarde dat deze of de documenten die tot afgifte ervan verplichten, niet zullen worden afgegeven aan de koper, tenzij tegen betaling van de koopprijs. De verplichting tot zorg voor het behoud van de zaak is hiervan de tegenhanger.<sup>57</sup> **9.50**

## **B. Artikel 86: verplichting tot zorg voor de zaak in hoofde van de koper**

Artikel 86 omschrijft de situaties waarin de koper verplicht wordt de zorg voor de goederen op zich te nemen. Het maakt hierbij een onderscheid tussen enerzijds de hypothese waarin “de koper de zaken heeft ontvangen, maar hij voornemens is enigerlei recht krachtens de overeenkomst of dit Verdrag uit te oefenen om deze te weigeren” (artikel 86,1°) en anderzijds de hypothese waarin “de aan de koper verzonden zaken op hun plaats van bestemming te zijner beschikking zijn gesteld en hij het recht om deze te weigeren uitoefent” (artikel 86,2°). **9.51**

Wat men precies mag begrijpen onder “het recht van de koper om de goederen te weigeren”, maakt het voorwerp uit van een discussie die heel moeizaam verloopt. Op die discussie gaan we in deze bijdrage niet nader in. Wel verwijzen we naar een interessante tekst hierover bij ENDERLEIN en MASKOW.<sup>58</sup> Onze bijdrage beperkt zich tot het bespreken van de gevolgen die een koper moet geven aan de omstandigheid dat hij de goederen weigert. **9.52**

### ***a. De koper heeft de zaken ontvangen, maar hij is van plan gebruik te maken van zijn recht krachtens het Verdrag of de overeenkomst om ze te weigeren***

Bij het lezen van artikel 86,1° kan de vraag rijzen naar de zin van dit artikel. Men kan inderdaad opmerken dat de koper er alle belang bij heeft alle nodige maatregelen te treffen die voor het behoud van de zaak noodzakelijk zijn vermits hij overeenkomstig artikel 82,1° het recht verliest om de overeenkomst ontbonden te verklaren (artikel 49) of om van de verkoper de levering van vervangingszaken te eisen (artikel 46,2°) indien **9.53**

<sup>57</sup> Heuzé 1992, 289.

<sup>58</sup> Enderlein en Maskow 1992, 229-233 en 354-357.

hij de zaken niet kan teruggeven wezenlijk in dezelfde staat als waarin hij ze ontvangen heeft. Hieruit vloeit als het ware impliciet een verplichting tot zorg voor de goederen voort.<sup>59</sup>

Toch blijft er volgens HEUZÉ een knelpunt bestaan. Vanaf de ontbinding van het contract of de eis tot levering van vervangingszaken wordt het risico voor het verlies of de beschadiging van de goederen door toeval of overmacht retro-actief op de schouders van de verkoper gelegd. Precies vanaf dit ogenblik speelt artikel 86 wel een rol. Het kan immers voorvallen dat de verkoper niet onmiddellijk bezit kan nemen van de kwestieuze goederen.<sup>60</sup>

Bovendien mag men aannemen dat de verplichting te zorgen voor het behoud van de goederen ook slaat op "niet-wezenlijke" wijzigingen aan de staat van het goed.<sup>61</sup>

***b. De goederen staan ter beschikking van de koper, maar hij weigert de goederen in ontvangst te nemen***

**9.54** Indien we te maken hebben met een bestemmingskoop waarbij de verzonden goederen op hun plaats van bestemming aan de koper zijn ter beschikking gesteld, verhindert art. 86,2° dat de koper die weigert de goederen in ontvangst te nemen, ze aan hun lot zou overlaten of ze zou terugsturen naar de verkoper. De koper wordt namelijk uitdrukkelijk verplicht de zaken onder zich te nemen. Dit gebeurt evenwel "voor rekening van de verkoper", als ware de koper diens lasthebber.<sup>62</sup>

Op grond van de formulering "de goederen staan ter beschikking van de koper", nemen sommigen de stelling aan dat de koper niet verplicht is de goederen onder zich te nemen indien hij voor hun terbeschikkingstelling op grond van de ontvangen documenten heeft vastgesteld dat de goederen niet overeenstemmen met het contract en hij dit met inachtneming van artikel 39 CISG heeft meegedeeld aan de verkoper.<sup>63</sup> Andere auteurs wijzen deze stellingname o.i. terecht af.<sup>64</sup>

**9.55** Niettemin is de verplichting om de goederen onder zijn hoede te nemen niet absoluut. Ze wordt namelijk in twee mogelijke hypothesen ongedaan gemaakt.

**9.56** Enerzijds is de koper niet verplicht om de goederen onder zich te nemen indien de verkoper, dan wel een persoon die bevoegd is de zaken voor diens rekening onder zijn hoede te nemen, aanwezig is op de plaats van bestemming. Dit lijkt nogal evident, vermits de koper optreedt "voor rekening van de verkoper" indien deze situatie niet voorhanden is.

**9.57** Anderzijds moet de koper de goederen slechts onder zich nemen op voorwaarde dat dit kan gebeuren zonder betaling van de prijs en zonder onredelijk ongerief of onredelijke kosten. Met betrekking tot de notie "onredelijke kosten" kan twijfel rijzen of de koper in dergelijke situatie kan verplicht worden de nodige maatregelen te nemen om de goederen te verkopen op grond van artikel 88,2° CISG. Men zou kunnen aannemen van

<sup>59</sup> Neumayer en Ming 1993, 565; Schlechtriem 1996, 191.

<sup>60</sup> Heuzé 1992, 290.

<sup>61</sup> Schlechtriem 1996, 191.

<sup>62</sup> Heuzé 1992, 291; Neumayer en Ming 1993, 566.

<sup>63</sup> Neumayer en Ming 1993, 567.

<sup>64</sup> Enderlein en Maskow 1992, 356.

niet omdat artikel 88 die verplichting slechts oplegt als de koper op grond van artikel 86 verplicht is te zorgen voor het behoud van de zaken. Die verplichting wordt hier precies door artikel 86 zelf ongedaan gemaakt. ENDERLEIN en MASKOW maken evenwel de bedenking dat dergelijke interpretatie niet wenselijk is en dat in dergelijke situaties artikel 88,2° perfect kan worden toegepast.

Wanneer de koper de zaken in bezit neemt op grond van deze paragraaf, worden zijn rechten en verplichtingen geregeld door artikel 86,1°.

## II. AARD EN INHOUD VAN DE VERPLICHTING

Bij het lezen van de artikelen 85 en 86 stellen we vast dat de partij die moet zorgen voor het behoud van de zaken hiertoe “alle in de omstandigheden redelijke maatregelen” moet treffen. **9.58**

Het CISG onthoudt er zich dus van zich in de plaats te stellen van de vaklui uit een bepaalde branche. Die personen weten immers beter dan wie welke concrete maatregelen zich opdringen. Dergelijke beslissingen hangen immers af van de aard van de koopwaar, van haar waarde, evenals van de omvang en de waarschijnlijkheid van potentiële schade.<sup>65</sup> Dit verhindert anderzijds niet dat het CISG twee mogelijke maatregelen nader onder de loep neemt. Het gaat hierbij enerzijds om de bewaring van de goederen in de opslagruimte van een derde (artikel 87) en anderzijds om de verkoop van de goederen (artikel 88).

Uit de formulering “alle in de omstandigheden redelijke maatregelen” volgt dat het CISG de verplichting tot de zorg voor de koopwaar beperkt tot een inspanningsverbintenis.<sup>66</sup> Indien de goederen gedurende deze periode worden beschadigd, zal de partij die hiervoor een schadevergoeding wil ontvangen, het gebrek aan zorg voor de goederen moeten bewijzen.<sup>67</sup> Wel bestaat er betwisting of de culpa in abstracto<sup>68</sup> in beschouwing moet worden genomen, dan wel de culpa in concreto.<sup>69</sup> We gaan hier evenwel niet dieper op in. **9.59**

Wel mag men aannemen dat het nemen van “redelijke maatregelen” meer vereist dan het nemen van maatregelen die de koopwaar behoeden voor “wezenlijke wijzigingen” zoals opgevat in artikel 82 CISG.<sup>70</sup>

<sup>65</sup> *Schlechtriem 1996*, 191.

<sup>66</sup> *Heuzé 1992*, 288; *Neumayer en Ming 1993*, 561.

<sup>67</sup> *Neumayer en Ming 1993*, 563.

<sup>68</sup> *Heuzé 1992*, 288.

<sup>69</sup> *Neumayer en Ming 1993*, 561.

<sup>70</sup> *Schlechtriem 1996*, 191.

### III. VERGOEDING VOOR DE GEMAAKTE KOSTEN

- 9.60** De verkoper respectievelijk de koper zal de kosten die hij gemaakt heeft om de zaken in stand te houden achteraf kunnen verhalen op de tegenpartij (artikel 85 laatste zin resp. artikel 86,1° laatste zin).<sup>71</sup> Dit is een logisch gevolg van het principe dat een partij die tekortkomt aan zijn verplichtingen moet opdraaien voor de schade die hierdoor wordt veroorzaakt. Onder die 'schade' vallen ook de door haar tegenpartij gemaakte kosten tot behoud van de goederen.
- 9.61** Opdat de zorgplichtige partij voor de gemaakte kosten zeker vergoed zou worden, verleent het CISG hem een retentierecht op de koopwaar tot hij hiervoor schadeloos is gesteld. Wel blijft zijn recht op vergoeding beperkt tot "de door hem in redelijkheid gemaakte kosten". De beoordeling hiervan hangt uiteraard samen met de waarde van de goederen zelf en zal bijgevolg in concreto moeten worden beoordeeld. Terzelfdertijd versterkt die beperking o.i. de opvatting dat de verplichting te zorgen voor het behoud van de zaken slechts een inspanningsverbintenis inhoudt. Maatregelen die onredelijke kosten meebrengen, kunnen zelf niet als redelijk worden beschouwd.
- Toch wordt het uiteindelijk doel, namelijk de beperking van de schade, niet bedreigd als de nodige maatregelen voor het behoud van de koopwaar onredelijke kosten zouden meebrengen. Artikel 88,2° CISG verplicht in dergelijke situatie de zorgplichtige partij namelijk uitdrukkelijk de nodige maatregelen te nemen voor de verkoop van de goederen. Leeft hij deze verplichting niet na, dan moet hij hiervan zelf de gevolgen dragen en zal hij desgevallend schadevergoeding verschuldigd zijn indien blijkt dat hij omwille van de onredelijke kosten niet voldoende maatregelen heeft getroffen.
- 9.62** Het recht op vergoeding voor de in redelijkheid gemaakte kosten geldt uiteraard ook indien de goederen door toeval of overmacht zouden zijn beschadigd of vernietigd of indien de partij de goederen heeft verkocht (cfr. artikel 88,1° en 3°).

### IV. MAATREGELLEN

- 9.63** Zoals hoger reeds aangegeven treedt het CISG terecht niet in de positie van de partijen om te bepalen welke maatregelen het meest aangewezen zijn. Niettemin worden wel twee mogelijke maatregelen onder de loep genomen.

#### A. Artikel 87: bewaring van de goederen in de opslagruimte van een derde

- 9.64** Bij het lezen van deze bepaling stelt zich de vraag naar de toegevoegde waarde ervan en dit zowel naar de aard van de maatregel als naar de gestelde voorwaarde.
- Wat de bewaring in de opslagplaats van een derde zelf betreft, ligt het naar ons aanvoelen voor de hand dat dit dikwijls de enige mogelijkheid is die voor de zorgplichtige partij openstaat. Zo is het bijv. allerminst vanzelfsprekend dat de verkoper

---

<sup>71</sup> Die zin is natuurlijk ook van toepassing op de koper bedoeld in artikel 86,2° vermits diens rechten en verplichtingen geregeld worden door artikel 86,1°.

op de plaats van bestemming over de nodige accommodatie beschikt om de confrontatie met een eventuele tekortkoming op te vangen.

De voorwaarde dat de uit bewaring bij een derde voortvloeiende kosten niet onredelijk mogen zijn, ligt o.i. reeds vervat in de vereiste dat de zorgplichtige partij enkel "redelijke maatregelen" voor het behoud van de zaken moet treffen en anderzijds in het feit dat hij slechts schadeloos wordt gesteld voor de in redelijkheid gemaakte kosten.

## B. Artikel 88: verkoop van de goederen

De verplichting te zorgen voor het behoud van de zaken heeft essentieel een tijdelijk karakter. Ofwel komt er een einde aan de betwisting, ofwel rechtvaardigen of noodzaken diverse redenen uiteindelijk een verkoop van de goederen. Het spreekt evenwel voor zich dat dit voor de tegenpartij meteen ook de meest ingrijpende maatregel is waarmee ze kan worden geconfronteerd. Bij een verkoop blijven de "rechten" van deze tegenpartij op de goederen immers niet langer behouden.<sup>72</sup> Dit gegeven rechtvaardigt de bijkomende voorwaarden opdat tot een verkoop kan of moet worden overgegaan.

9.65

"Kan of moet" want we moeten een onderscheid maken tussen enerzijds de situaties waarin de zorgplichtige partij gerechtigd wordt om de goederen te verkopen en anderzijds de situaties waarbij hij hiertoe verplicht wordt op grond van het CISG zelf.

Uit de bespreking onder randnrs.9.47-9.57 kunnen we afleiden dat de partij die belast is met de zorg voor de goederen niet noodzakelijk de eigenaar ervan is. De regeling betreffende de eigendomsoverdracht valt trouwens niet onder het toepassingsgebied van het CISG.<sup>73</sup> Indien zich echter een verkoop van de goederen opdringt, kan dit wel voor problemen zorgen vermits vele nationale rechtssystemen zich verzetten tegen de verkoop van andermans zaken.<sup>74</sup> O.i. moeten we dergelijke beperking voor de hier behandelde materie niet in aanmerking nemen. Dit zou de uiteindelijke bedoeling, namelijk de schade die voortvloeit uit de tekortkoming door één van de partijen zoveel als mogelijk te beperken, onmogelijk maken.

9.66

### a. Artikel 88,1°: mogelijkheid tot verkoop

De mogelijkheid om de koopwaar te verkopen staat open indien de wederpartij *een onredelijk grote vertraging* laat ontstaan bij het aanvaarden of terugnemen van de goederen of bij de betaling van de prijs of de kosten van bewaring. Het spreekt voor zich dat het criterium van wat nu precies een onredelijk grote vertraging is, ruimte laat voor interpretatie en in grote mate moet beoordeeld worden naar de concrete omstandigheden.

9.67

<sup>72</sup> Zie hierover *Heuzé 1992*, 288.

<sup>73</sup> Artikel 4(b) CISG; zie hierover de bijdrage van J. ERAUW, zie randnrs.1.53. e.v.

<sup>74</sup> Cfr. artikel 1599 B.W. dat dergelijke koopovereenkomsten met nietigheid sanctioneert.

**9.68** Bij het lezen van artikel 88,1° springen een aantal eigenaardige uitdrukkingen in het oog zoals “*op een geschikte wijze verkopen*” en “*mits zij de wederpartij op redelijke wijze kennis heeft gegeven*”.

**9.69** De verplichting voor de partij om haar contractspartij kennis te geven van haar voornemen om de goederen te verkopen, is wat eigenaardig geformuleerd. Er staat immers letterlijk: “mits zij de wederpartij *op redelijke wijze kennis heeft gegeven*...”. Hoe deze notie moet worden geïnterpreteerd, heeft aanleiding gegeven tot wat onduidelijkheid en verwarring. Uiteindelijk heeft men aangenomen dat die voorwaarde hierop neerkomt dat de wederpartij die bedreigd wordt door de verkoop de tijd en de gelegenheid moet krijgen om deze verkoop nog af te wenden door alsnog zijn verplichtingen na te komen.<sup>75</sup> Niettemin zijn er ook auteurs die aan de uitdrukking geen aandacht schenken en dus impliciet aannemen dat de verdraggever hiermee niets bijzonders op het oog had.

Uit niets blijkt verder dat de hier opgelegde kennisgevingsverplichting zou afwijken van artikel 27 in de zin dat een vertraging of een vergissing bij het overbrengen van de mededeling, of het feit dat de kennisgeving niet ter bestemming kwam, de partij die ze heeft gedaan het recht zou ontnemen om zich erop te beroepen.

Uit het feit dat de kennisgeving slaat op het voornemen om te verkopen volgt dat de kennisgeving alleszins vóór de verkoop zelf moet gebeuren. Een gebrek aan kennisgeving of een kennisgeving na de verkoop, tast weliswaar de geldigheid van de verkoop niet aan, maar vormt niettemin een inbreuk op het contract, die de wederpartij recht geeft op een schadevergoeding.<sup>76</sup>

Het CISG bepaalt niets over de gevolgen die een partij moet geven aan de bezwaren die haar tegenpartij eventueel uit tegen de voorgenomen verkoop. Weliswaar moeten we aannemen dat dit de verkoop niet kan beletten, maar niettemin lijkt het raadzaam dat de verkopende partij toch een verhoogde waakzaamheid aan de dag legt.<sup>77</sup>

**9.70** Indien voldaan is aan de hierboven gestelde voorwaarden mag de partij de goederen *op een geschikte wijze verkopen*. Deze formulering drukt o.i. twee zaken uit.

Enerzijds benadrukt ze hetgeen in artikel 11 aan bod komt, namelijk dat een koopovereenkomst noch schriftelijk moet worden gesloten, noch bij geschrift moet worden bewezen en niet onderworpen is aan andere vormvereisten die zouden voortvloeien uit de *lex contractus*. Anderzijds drukt deze notie uit dat de verkopende partij niet kan worden verweten dat ze geen tijd en middelen heeft besteed om de hoogste bieder te vinden.<sup>78</sup>

### ***b. Artikel 88,2°: verplichting tot verkoop***

**9.71** De opstellers van het CISG waren de mening toegedaan dat sommige situaties een verkoop van de goederen niet alleen rechtvaardigen, maar zelfs noodzakelijk maken. Het gaat hierbij, zoals we uit artikel 88,2° CISG kunnen afleiden, enerzijds om situaties

<sup>75</sup> Neumayer en Ming 1993, 571; Schlechtriem 1996, 193.

<sup>76</sup> Neumayer en Ming 1993, 571.

<sup>77</sup> Neumayer en Ming 1993, 574.

<sup>78</sup> Heuzé 1992, 292.

waarin de zaken snel dreigen “achteruit te gaan” en anderzijds om situaties waarbij de bewaring van de koopwaar onredelijk hoge kosten zou meebrengen.

Vooraleer we tot een analyse van de situaties overgaan, lijkt het gepast eerst even de aard van de opgelegde verplichting om de koopwaar te verkopen, te benadrukken. Het CISG bepaalt immers niet zonder meer dat de goederen moeten worden verkocht, maar wel dat “de partij (...) redelijke maatregelen moet treffen om deze te verkopen”. We kunnen hier bijgevolg niet spreken van een resultaatsverbintenis, maar slechts van een inspanningsverbintenis. Indien er uiteindelijk geen koper werd gevonden, mag dit de partij, die zich alle middelen getroost heeft om deze te vinden, niet ten kwade worden geduid.

**9.72**

*i) De zaken dreigen snel “achteruit te gaan”*

Opdat bij een partij geen twijfels zouden rijzen of hij op grond van dit eerste criterium verplicht wordt de goederen te verkopen en zo voldoet aan zijn verplichting alle redelijke maatregelen te treffen tot beperking van de schade, moet hij weten wat hij mag of moet verstaan onder de uitdrukking “indien de zaken aan snelle achteruitgang onderhevig zijn”.

**9.73**

Niemand discussieert erover dat hier in de eerste plaats het “materieel” tenietgaan van de goederen wordt bedoeld. Zo is het duidelijk dat met verse waren, zoals bijv. fruit, niet getalmd moet worden. Maar de draagwijdte van de uitdrukking blijft hiertoe niet beperkt. Volgens de Uncitral Commentaar “beperkt de notie zich niet tot het daadwerkelijk bederf of verlies van de koopwaar, maar omvat ze ook situaties waarbij de koopwaar snel haar waarde dreigt te verliezen ten gevolge van een wijziging in de marktomstandigheden”.<sup>79</sup> De internationale rechtsleer interpreteert deze stelling echter niet in de breedst mogelijke zin. Zo aanvaardt ze wel dat een verkoop zich opdringt indien de marktwaarde in se van de koopwaar pijlsnel naar beneden gaat, maar weigert ze een verplichting tot verkoop te aanvaarden bij een onverwachte ineenstorting van de prijzen zoals ten gevolge van een wijziging van de wisselkoersen.<sup>80</sup>

*ii) De bewaring van de goederen brengt onredelijke kosten mee*

We hebben hoger reeds gemerkt dat de partij die zorg moet dragen voor het behoud van de goederen, slechts vergoed kan worden voor de door hem hiervoor in redelijkheid gemaakte kosten. Op grond van deze beperking zou men reeds kunnen afleiden dat een onredelijke kost voor de bewaring van de goederen een recht tot verkoop van de goederen impliceert. Nu blijkt een verkoop van de goederen op grond van artikel 88,2° niet enkel een mogelijkheid, maar rust op de partij zelfs de verplichting “redelijke maatregelen te treffen om deze (goederen) te verkopen”.

**9.74**

*iii) Kennisgeving*

In de gevallen waarin een verkoop van de goederen zich opdringt, ligt er op de verkopende partij geen zo'n strenge kennisgevingsverplichting als wanneer hij de goederen mag verkopen. De partij die tot de verkoop van de goederen overgaat, moet haar contractspartij slechts “in de mate van het mogelijke in kennis stellen van haar

**9.75**

<sup>79</sup> *Commentary Secretariaat*, art.88, nr.6.

<sup>80</sup> *Heuzé 1992*, 293; *Neumayer en Ming 1993*, 573.

voornemen om te verkopen". De voorafgaande kennisgevingsverplichting kan hier bijgevolg slechts als een inspanningsverbintenis worden gekwalificeerd. Dit lijkt ook de meest logische oplossing, vooral gelet op de snelheid waarmee in gevallen die een verkoop noodzaken, moet worden gehandeld.

*c. Artikel 88,3°: vergoeding voor de gemaakte kosten*

**9.76** Dit recht is het equivalent van het retentierecht tot vergoeding voor de in redelijkheid gemaakte kosten.

Uit de laatste zin van dit artikel ("zij moet het overblijvende aan de wederpartij afdragen") volgt o.i. dat de vervreemdende partij niet gerechtigd is om een deel van de opbrengst voor zich te houden ten titel van schadevergoeding, noch dat zij de tegenwaarde van de niet-betaalde verkoopprijs mag behouden<sup>81</sup>.

---

<sup>81</sup> Zie nochtans *Neumayer en Ming* 1993, 573.