
HOF VAN BEROEP ANTWERPEN 11 FEBRUARI 2016

KOOP – VERKOOP

Einde verkoopovereenkomst – Ontbinding – Gerechtelijke ontbinding – Uitdrukkelijk uitbindend beding – Postcontractueel beding – Beding tot beperking van de terugwerkende kracht van de gerechtelijke ontbinding – Geldigheid – Gevolg van het beding op de hypotheeken gevestigd op het onroerend goed door de koper

De partijen bij een contract over de verkoop van een onroerend goed kunnen een postcontractueel beding overeenkomen waarin de gevolgen van de gerechtelijke ontbinding van het contract worden bepaald.

Zo kunnen ze beslissen dat de ontbinding uitwerking zal kennen, niet ex tunc, maar wel ex nunc, te rekenen vanaf de dagvaarding.

ACHAT – VENTE

Fin du contrat – Résolution – Résolution judiciaire – Vente immobilière – Clause résolutoire – Clause postcontractuelle – Clause limitant la rétroactivité de la résolution judiciaire – Validité – Incidence de la clause sur les hypothèques consenties par l'acheteur sur l'immeuble

Les parties à un contrat de vente immobilière peuvent convenir d'une clause postcontractuelle, qui détermine les effets de la résolution judiciaire du contrat.

Ainsi peuvent-elles décider que la résolution opérera, non pas ex tunc, mais bien ex nunc, à compter de l'assignation en justice.

B.D. / ING België NV

Zet.: E. Hulpiau (voorzitter) en M.-C. Willemaers (raadsheer)

Pl.: Mrs. I. Rogiers en H. Van Den Nieuwenhof

Zaak: 2014/AR/503

I. De feiten, vorderingen en voorgaanden

1. De feiten kunnen als volgt samengevat worden:

- appellante, mevrouw B., is eigenares van een onroerend goed gelegen te (...);
- bij notariële akte van notaris D.D. te Brasschaat van 20 april 2007 verkocht appellante het onroerend goed aan de heer en mevrouw K.-G. en hun vennootschap de BVBA K. De verkoopprijs bedroeg 650.000 EUR;
- bij het verlijden van de akte en de eigendomsoverdracht werd slechts een bedrag van 100.000 EUR door de kopers betaald waarvoor kwijting werd verleend. Voor het restsaldo ten bedrage van 550.000 EUR werd een afbetalingsregeling voorzien;
- bij het verlijden van akte werd zowel een ambtshalve hypothecaire inschrijving ten belope van het saldo van de hoofdsom van 550.000 EUR genomen evenals een hypothecaire inschrijving ten belope van 3 jaar interesten. Deze inschrijvingen vonden plaats op 7 juni 2007;
- geïntimeerde, de NV ING België, stond vervolgens een kredietopening toe bij akte van 16 augustus 2007 aan de kopers, waarbij een hypothecaire inschrijving ten voordele van geïntimeerde werd gevestigd ten bedrage van 100.000 EUR in hoofdsom. Bij akte van 29 september 2008 werd een bijkomend krediet door geïntimeerde aan de kopers verleend, en dit voor een bedrag van 200.000 EUR, waarbij opnieuw een bijkomende hypothecaire inschrijving door geïntimeerde werd bedongen;

- de kredietnemers kwamen hun verplichtingen ten aanzien van de bank niet na. De kredieten werden opgezegd bij aangetekende brief van 4 mei 2011;
- geïntimeerde ging over tot uitwinning van het onroerend goed door betekening van een bevel voorafgaand aan het uitvoerend beslag op onroerend goed op 13 januari 2012 en, na een periode van schorsing, op 10 december 2012;
- intussen was appellante overgegaan tot het uitbrengen per 13 september 2011 van een dagvaarding in ontbinding van de verkoopovereenkomst, wegens niet-betaling van de verkoopprijs;
- bij vonnis van 22 december 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, afdeling Antwerpen, werd ingevolge de wanprestaties van de kopers, de verkoop verleden bij akte van 20 april 2007 van rechtswege ontbonden per 13 september 2011. Het vonnis werd op 20 januari 2011 gekantmeld op het hypotheekkantoor;
- toen appellante het onroerend goed vervolgens opnieuw wenste te verkopen, stelt zij geconfronteerd te zijn geweest met de twee hypothecaire inschrijvingen ten voordele van geïntimeerde en ten nadele van de eerdere kopers. Zij vroeg geïntimeerde om deze inschrijvingen door te halen, hetgeen geïntimeerde weigerde;
- geïntimeerde betwistte dit en meende dat zij gerechtigd was de gedwongen uitwinning op het onroerend goed na te streven.

2. Partijen hebben de procedure ingeleid door middel van een verzoekschrift tot vrijwillige verschijning neergelegd op 29 mei 2013.

3. De vordering van appellante strekte ertoe:

In hoofdorde

– geïntimeerde te bevelen om binnen de 48 uren na de betekening van het tussen te komen vonnis de in haar voordeel gedane hypothecaire inschrijvingen op het onroerend goed gelegen (...), gekend ten kadaster als (...), door te halen;

– te zeggen voor recht dat, bij gebreke van vrijwillige doorhaling binnen de 48 uren, de betekening van het te wijzen vonnis aan de bevoegde hypotheekbewaarder zal gelden als doorhaling.

Ondergeschikt

– te zeggen voor recht dat appellante tot beloop van de op 7 juni 2007 genomen inschrijvingen, d.w.z. 550.000 EUR, plus 88.275 EUR, plus 30.000 EUR, voorrang hebben boven geïntimeerde op de opbrengst van het onroerend goed gelegen (...), gekend ten kadaster als (...).

Wat betreft de tegenvordering

– deze als ongegrond af te wijzen.

Met verwijzing van geïntimeerde in de kosten, begroot op 100 EUR rolrecht en 1.320 EUR rechtsplegingsvergoeding.

Gezien het tergend en roekeloos karakter van de tegenvordering, geïntimeerde te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding van 2.500 EUR aan appellante.

4. Geïntimeerde stelde op haar beurt een tegenvordering in ertoe strekkende appellante te veroordelen tot betaling aan haar van een bedrag van 1 EUR provisioneel.

Verder vroeg geïntimeerde om de vordering van appellante ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en appellante te veroordelen tot de gerechtskosten, aan haar zijde begroot op een rechtsplegingsvergoeding van 1.320 EUR.

5. Bij vonnis d.d. 17 januari 2014 van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, afdeling Antwerpen, werden de vordering van appellante ontvankelijk doch ongegrond verklaard. Ook de vorderingen van geïntimeerde werden ontvankelijk doch ongegrond verklaard en appellante werd veroordeeld tot de kosten van het geding, aan de zijde van geïntimeerde begroot op 1.320 EUR.

6. Tegen dit vonnis tekende appellante hoger beroep in door middel van een verzoekschrift neergelegd op 21 februari 2014. Het vonnis werd voordien betekend op 24 januari 2014.

7. Appellante verzoekt het hof het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren en het vonnis *a quo* teniet te doen en haar oorspronkelijke vorderingen, zowel in hoofdorde als in

ondergeschikte orde integraal toe te kennen met veroordeling van geïntimeerde tot de kosten van het geding, aan haar zijde begroot op een rechtsplegingsvergoeding van 1.320 EUR per aanleg, een rolrecht in eerste aanleg van 100 EUR en het rolrecht hoger beroep van 210 EUR.

Zij dringt niet meer aan op een schadevergoeding wegens het tergend en roekeloos karakter van de tegenvordering.

8. Geïntimeerde verzoekt het hof het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren. Zij stelt op haar beurt incidenteel beroep in en vraagt om haar tegenvorderingen ontvankelijk en gegrond te verklaren.

Geïntimeerde stelt een nieuwe tegenvordering in ertoe strekkende de gerechtelijke doorhaling te bevelen van de hypothecaire inschrijvingen d.d. 7 juni 2007 ten voordele van appellante op het onroerend goed gelegen (...) (kadastraal gekend (...));

Tevens herneemt zij haar oorspronkelijke tegenvordering in veroordeling van appellante tot betaling aan haar van een bedrag van 1 EUR provisioneel.

Ten slotte vordert zij om appellante te veroordelen tot de gerechtskosten, aan haar zijde begroot op 1.320 EUR rechtsplegingsvergoeding per aanleg.

II. Beoordeling

1. Samengevat stelt appellante dat de ontbinding van de verkoopovereenkomst d.d. 20 april 2007 retroactieve werking heeft zodat de hypotheken gevestigd ten voordele van geïntimeerde in augustus 2007 en september 2008 niet geldig gevestigd zijn. Appellante meent dan ook dat de hypothecaire inschrijvingen ten voordele van geïntimeerde dienen doorgehaald te worden gezien de hypotheken vervallen zijn gelet op de retroactieve werking van de ontbinding.

Volgens appellante dient een onderscheid gemaakt te worden tussen de ontbonden verklaring (d.i. volgens appellante het tijdstip dat bepaald wordt in de uitspraak waarbij de rechter de ontbinding toestaat, *in casu* op datum van dagvaarding in ontbinding) en het tijdstip tot waar de ontbinding terugwerkt (dit tijdstip betreft de terugwerkende kracht van de rechtsgevolgen van de ontbinding). De eerste rechter maakte volgens appellante dit onderscheid ten onrechte niet. In het vonnis van 22 december 2011 heeft de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen zich volgens appellante niet uitgesproken over het tweede tijdstip, tot waar de ontbinding terugwerkt, zodat het gemeen recht volgens appellante van toepassing is. De ontbinding werkt volgens appellante in de regel *ex tunc* zodat de rechtsgevolgen voor de ontbinding terugwerken per 20 april 2007.

Volgens appellante is er *in casu* geen beding dat een afwijking inhoudt op de terugwerkende kracht van de ontbinding. Ook bij een uitdrukkelijk ontbindend beding werkt de ontbinding volgens appellante *ex tunc*.

Ondergeschikt is appellante van oordeel dat de hypotheek van geïntimeerde geprimeerd worden door de hypotheek van appellante. In het geval de hypotheek van geïntimeerde niet zouden vervallen zijn door de terugwerking van de ontbinding, vordert appellante dat voor recht gezegd wordt dat de opbrengst van de verkoop van het litigieuze onroerend goed bij voorrang wordt aangewend om appellante te betalen tot beloop van de op 7 juni 2007 genomen inschrijvingen.

2. Het hof stelt vast dat in de notariële akte d.d. 20 april 2007 de volgende clausule werd opgenomen in geval van niet-nakoming van verbintenissen door de koper:

“Bij niet-nakoming door de koper van de aldus aangegeven verbintenissen, heeft de verkoper het recht om – één maand nadat hij de koper bij ter post aangetekende brief herinnerd heeft aan zijn verzuim en de mogelijke gevolgen daarvan, niet gevolgd door de integrale uitvoering, door de koper van zijn verplichtingen – hetzij de ontbinding van rechtswege van de verkoop te vorderen, hetzij de gedwongen uitvoering van de verbintenissen in rechte te vervolgen, desgevallend met gedwongen uitvoering op het voorschreven eigendom.

Indien de verkoper de ontbinding van rechtswege verkiest, stelt hij de koper in gebreke bij deurwaardersexploot, met dagvaarding voor de rechtbank om de ontbinding vanaf de betekening van exploot te horen uitspreken, louter op grond van niet-uitvoering van de hierboven vermelde verbintenissen.

De betaling van het bedrag van honderdduizend euro (100.000 EUR) evenals alle inmiddels reeds gedane aflossingen in kapitaal en interest blijven door de verkoper behouden ten titel van vergoeding en schadeloosstelling, zonder verhaal noch gelijk welke terugvordering tegen hem uit dien hoofde.”

3. Met de eerste rechter stelt het hof vast dat partijen (appellante en de kopers cons. K.) in de verkoopakte er uitdrukkelijk voor gekozen hebben om slechts beperkte terugwerkende kracht (“vanaf dagvaarding”) te verlenen aan een eventuele ontbinding.

Deze beperkende terugwerkende kracht werd bevestigd in het vonnis van 22 december 2011 dat aan de ontbinding terugwerkende kracht verleende tot 13 september 2011, datum van de inleidende dagvaarding zoals dit contractueel bepaald werd in de akte van 20 april 2007.

Partijen bedongen immers dat de ontbinding, in rechte te vorderen, zou ingaan vanaf de betekening van het dagvaardingsexploot. Dit beding betreft een postcontractueel beding waarin zij de mogelijkheid alsmede de gevolgen van een eventuele ontbinding hebben geregeld/gemoduleerd op het ogenblik van het afsluiten van de overeenkomst. Een dergelijk uitdrukkelijk ontbindend beding is perfect rechtsgeldig. Partijen hebben bijgevolg afgezien van een ontbinding *ex tunc* en zijn een ontbinding *ex nunc* overeengekomen.

Deze clausule (met beperkte terugwerkende kracht tot aan datum van dagvaarding) werd immers voorzien om zo de gevolgen van de gedeeltelijke bepaling van de koopprijs door de kopers (cons. K.) op te vangen. Appellante als verkoper heeft immers bedongen dat de som van 100.000 EUR en alle inmiddels gedane aflossingen tot aan datum van dagvaarding door haar behouden bleven ten titel van schadevergoeding. De *ratio legis* van de clausule is bijgevolg duidelijk. Appellante kan niet ten aanzien van de koper (cons. K.) een ontbinding *ex nunc* nastreven en ten aanzien van derden (geïntimeerde) te trachten om een ontbinding *ex tunc* te bekomen.

Deze beslissing tot ontbinding vanaf de dagvaarding beantwoordt kennelijk aan de eis van appellante die geen rechtsmiddel heeft aangewend tegen dat vonnis. Zij moet nochtans geacht worden kennis te hebben gehad van de beide inschrijvingen die geïntimeerde ruim voor de dagvaarding in ontbinding had genomen op het betrokken onroerend goed en zich bewust te zijn geweest van de gevolgen van een beperkte terugwerkende kracht van de uitgesproken ontbinding.

De stelling van appellante dat de ontbinding terugwerkt tot op de dag van de contractsluiting van 20 april 2007 en dat een onderscheid dient gemaakt te worden tussen de ontbonden verklaring en het tijdstip tot waar de ontbinding terugwerkt kan derhalve niet gevolgd worden.

Er bestaat derhalve geen reden om de doorhaling van de hypotheek gevestigd door geïntimeerde te bevelen nu de kopers van het pand volledige beschikkingsbevoegdheid hadden, op het ogenblik dat zij ten gunste van geïntimeerde de twee hypotheek vestigden. De hypothecaire inschrijvingen ten voordele van geïntimeerde gaan de datum van de ontbinding van de verkoopakte per 13 september 2011 vooraf. De hypothecaire inschrijvingen zijn geldig gevestigd en dit ongeacht het vonnis van 22 december 2011 in ontbinding van de verkoopakte van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen.

4. In ondergeschikte orde vordert appellante dat de gelden uit een verkoop van het onroerend goed bij voorrang aan haar zou worden toegekend.

Ook deze ondergeschikte vordering werd terecht door de eerste rechter niet ingewilligd. De hypothecaire inschrijving ten voordele van appellante heeft immers geen voorwerp meer gelet op de ontbinding van de verkoopakte d.d. 22 april 2007 per 13 september 2011 en vermits het onroerend goed aan appellante werd gerestitueerd. Door de ontbinding van de verkoopakte kan er geen sprake meer zijn van enige betaling van de koopprijs. De door appellante ingeroepen hypotheek is zonder voorwerp aangezien er geen schuldvordering tot betaling van de koopprijs meer bestaat.

5. Geïntimeerde herneemt in hoger beroep haar oorspronkelijke tegenvordering in veroordeling van appellante tot betaling van 1 EUR provisioneel.

Volgens geïntimeerde komt het bedrag van 100.000 EUR (dat appellante in het kader van de verkoop aan de consoorten K. ontvangen heeft) aan de hypothecaire schuldeisers toe, ten gevolge van de ontbinding van de overeenkomst. Geïntimeerde stelt dat dit bedrag ten gevolge van de ontbinding in principe dient te worden terugbetaald door appellante aan de consoorten K.

Terecht oordeelde de eerste rechter dat de voorwaarden voor toepassing van artikel 28 Hyp.W. (dat slechts een bescherming van de hypothecaire schuldeisers onder voorwaarden voorziet) niet vervuld zijn. Enkel de sommen tot terugbetaling waarvan de verkoper mocht worden veroordeeld ingevolge de rechtsvordering tot ontbinding worden aangewend tot voldoening van de hypothecaire schuldvorderingen. Slechts in de mate dat appellante een bedrag moet terugbetalen aan de oorspronkelijke kopers-hypotheekgevers, kan geïntimeerde een vordering instellen op grond van deze bepaling. Geïntimeerde stelt zelf dat appellante die 100.000 EUR niet dient te restitueren aan de oorspronkelijke kopers-hypotheekgevers (hetgeen overigens blijkt uit de akte van 20 april 2007) zodat haar aanspraken op tegenvordering ongegrond zijn.

6. In hoger beroep stelt geïntimeerde een nieuwe tegenvordering in (die zij slechts in ondergeschikte orde instelt) ertoe strekkende de gerechtelijke doorhaling te bevelen van de hypothecaire inschrijvingen d.d. 7 juni 2007 ten voordele van appellante op het onroerend goed gelegen te (...) (kadastraal gekend (...)).

Zoals geïntimeerde zelf stelt zijn de hypothecaire inschrijvingen van appellante zonder voorwerp geworden gezien zij strekten tot waarborg van een verkoopprijs, terwijl de ver-

koopovereenkomst ontbonden werd en er derhalve geen verkoopovereenkomst meer is.

De tegenvordering van geïntimeerde is bijgevolg ongegrond.

7. Het oordeel van de eerste rechter inzake de gerechtskosten wordt bevestigd. Ook in hoger beroep is geïntimeerde de in het gelijk gestelde partij. Zij maakt terecht aanspraak op een rechtsplegingsvergoeding in hoger beroep begroot op 1.320 EUR.

III. Beslissing

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

Het hof verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond.

Het hof verklaart het incidenteel beroep ontvankelijk doch ongegrond.

Het hof bevestigt het vonnis *a quo*.

Het hof verklaart de nieuwe tegenvordering in hoger beroep van geïntimeerde ertoe strekkende de gerechtelijke doorhaling te bevelen van de hypothecaire inschrijvingen d.d. 7 juni 2007 ten voordele van appellante op het onroerend goed gelegen te (...) (kadastraal gekend (...)), ontvankelijk doch ongegrond.

Het hof verwijst appellante bijkomend in de gerechtskosten in hoger beroep aan de zijde van geïntimeerde begroot op 1.320 EUR.

(...)

Note

Les clauses postcontractuelles relatives à la résolution d'un contrat

*Patrick Wéry*¹

1. *Introduction*. L'arrêt de la cour d'appel d'Anvers du 11 février 2016 offre l'occasion d'évoquer brièvement une question à laquelle la doctrine belge commence à peine à s'intéresser: l'« après-contrat »².

C'est au professeur Marcel FONTAINE que revient le mérite d'avoir identifié le phénomène. Dans une étude qu'il a consacrée, en 1984, aux obligations « survivant au contrat »

dans les contrats internationaux³, l'auteur observe que: « Bien souvent, le contrat ne se termine pas (...) de façon tranchée en un moment précis. Si pour l'essentiel les obligations des parties sont exécutées, le contrat ne se résigne pas à mourir. Il peut 'survivre' dans une série d'engagements que l'une ou l'autre partie continue d'assumer »⁴.

Pour désigner ces clauses et obligations qui « survivent » au

¹ Professeur ordinaire à l'UCL.

² Pour reprendre le titre d'un excellent ouvrage français (M.-E. ANDRÉ, M.-P. DUMONT et Ph. GRIGNON, *L'après-contrat*, Levallois, Ed. Francis Lefebvre, 2005, 340 p.).

³ M. FONTAINE, « Les obligations 'survivant au contrat' dans les contrats internationaux », *Dr. prat. comm. intern.*, 1984, pp. 7-27.

⁴ M. FONTAINE, *o.c.*, *Dr. prat. comm. intern.*, 1984, p. 9.