# Hof van Cassatie: Arrest van 17 Juni 1994 (België). RG C930503

* Date : 17-06-1994
* Language : Dutch
* Section : Case law
* Source : Justel N-19940617-10
* Role number : C930503

HET HOF,

 Gelet op het bestreden arrest, op 17 februari 1993 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

 Over het middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 1 van Boek I, Titel I van het Wetboek van Koophandel, 178, lid 1, 182, 184 en 185 van Boek I, Titel IX van het Wetboek van Koophandel houdende de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen (hierna verder genoemd de Vennootschapswet), 437, eerste en tweede lid, 440, eerste lid, 442, eerste en derde lid, van Boek III van het Wetboek van Koophandel betreffende het faillissement, bankbreuk en uitstel van betaling (hierna verder genoemd, de Faillissementswet), en artikel 97 van de Grondwet,

 doordat het bestreden arrest het beroepen vonnis dat het faillissement van verweerster had uitgesproken teniet doet, en de oorspronkelijke vordering van eiseres (lees : B.V.B.A. Markant) tot faillietverklaring van verweerster als ongegrond afwijst op grond van de overwegingen dat het faillissementsrecht tot de openbare orde behoort, dat dient onderzocht te worden of ten tijde van de uitspraak van het beroepen vonnis de drie wettelijke opgelegde voorwaarden in hoofde van verweerster vervuld waren; dat het bestreden arrest beslist dat eiseres (lees : verweerster) handelaar was gebleven op het tijdstip dat zij failliet werd verklaard en deze beslissing doet berusten op de volgende overwegingen : "(...) dat het besluit tot vervroegde ontbinding en vereffening van de vennootschap, dat in casu getroffen werd op 11 juli 1990, in beginsel het bestaan van de rechtspersoonlijkheid en het handelskarakter van de ontbonden vennootschap onberoerd laat; dat met de invereffeningstelling niettemin het gehalte van de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap terdege afneemt vermits zij krachtens artikel 178 van de vennootschapswet nog enkel voortbestaat voor haar vereffening; dat behoudens machtiging verleend door de vennoten, de vereffenaars het bedrijf niet kunnen verder zetten en in geval van machtiging zulks trouwens enkel kunnen met het oog op de verzilvering van het aktief; (...) dat voor de toepassing van artikel 437 van de faillissementswet de notie 'koopman' geen andere draagwijdte heeft dan diegene bedoeld in artikel 1 uit boek I titel I van het wetboek van koophandel en van artikel 1 van de vennootschapswet; dat de daden gesteld voor rekening van de handelsvennootschap in vereffening hun handelskarakter niet verliezen door de omstandigheid van de vereffening om nog méér activiteit te ontplooien dan vereist voor de verzilvering van haar activiteit, zodat die vennootschap koopman blijft zoals bedoeld in artikel 437 van de faillissementswet"; het bestreden arrest vervolgens echter beslist dat de staking van betaling van verweerster niet meer kan vastgesteld worden omdat het faillissementsvonnis méér dan zes maanden na het vereffeningsbesluit werd gewezen; het bestreden arrest die beslissing op de volgende gronden laat berusten : "(...) dat appellante sinds haar invereffeningstelling verkeerde in een toestand van samenloop der schuldeisers waarbij de vereffenaars gehouden waren, onverminderd de toepassing der regels inzake wettelijke bevoorrechting en inzake gestelde zekerheden, haar schuldeisers op voet van proportionele gelijkheid te behandelen (...); (...) dat de rechten der schuldeisers op definitieve wijze vastgesteld worden op het ogenblik waarop de vennootschap in vereffening gesteld wordt en dat de schuldvorderingen dienen opgenomen te worden in het vereffeningspassief (...); dat de vennootschap in vereffening met ingang van dat ogenblik geen enkel prioritair dividend kan uitkeren aan niet bijzonder bevoorrechte schuldeisers (...); (...) dat aldus ingevolge wetsbepaling de vennootschap in vereffening gehouden is haar betalingen op te sc

horten totdat de omvang van het vereffeningspassief en de rechten van de bevoorrechte schuldeisers vaststaan, en vervolgens het passief desnoods slechts proportioneel dient aan te zuiveren; dat krachtens artikel 184 van de vennootschapswet een deficitaire vereffening overigens principieel tot de mogelijkheden behoort; dat de door de vereffenaar in acht te nemen regels van vereffening en verdeling overigens dezelfde zijn als in geval van afsluiting van het faillissement bij wege van vereffening (...); (...) dat het concept 'staking van betaling' de toestand beoogt waarin een handelaar, spijts de gevoerde handelsactiviteit, en ongeacht zijn solvabiliteit, niet bij machte blijkt om in het perspectief van nagestreefde "going concern" en op grond van de verwachtingen die aldus redelijkerwijs kunnen gesteld worden, tijdig over voldoende geldmiddelen te beschikken ten einde de opeisbare schulden te voldoen (...); dat derhalve de fase beoogd wordt waarin de activiteit van de handelaar discontinu wordt; (...) dat met het vereffeningsbesluit de vennoten vrijwillig het vennootschapsvermogen in z'n geheel ter beschikking stellen van de schuldeisers, vrijwillig discontinuïteit veroorzaken en daardoor samenloop van hun schuldeisers doen ontstaan; dat het intreden van "staking van betaling" zoals bedoeld in artikel 437 van de faillissementswet niet met een reeds bestaande toestand van vereffening verenigbaar is, hetgeen niet uitsluit dat de vennootschap in vereffening onvoldoende solvabel kan zijn (...); (...) dat de wijziging in de mogelijkheden van de schuldeisers om betaling te eisen - ook al blijft hun recht op integrale betaling onverkort - ingetreden met de opening van de vereffening en waarmee het uitblijven van betaling gepaard gaat derhalve geen staking van betaling vormt zoals vereist in artikel 437 van de faillissementswet; (...) dat de enkele omstandigheid dat een vennootschap vrijwillig in vereffening werd gesteld niet in de weg staat dat eventueel zou vastgesteld worden dat staking van betaling al ingetreden was op een ogenblik dat aan het vereffeningsbesluit voorafgaat; (...) dat krachtens artikel 437, alinea 2 van de faillissementswet een voormalig handelaar kan failliet verklaard worden indien hij opgehouden heeft te betalen op een ogenblik dat hij nog handelaar was; dat krachtens artikel 442, alinea 3 van de faillissementswet dit tijdstip maximaal zes maanden kan voorafgaan aan de datum van het faillissementsvonnis; (...) dat nu het ogenblik waarop staking van betaling intrad niet méér dan zes maanden aan het faillissementsvonnis kan voorafgaan, het verloop van zes maanden sinds het vereffeningsbesluit met zich brengt dat géén staking van betaling meer kan vastgesteld worden voor de datum van voormeld besluit (...); dat het bestreden arrest tenslotte beslist dat gelet op de invereffeningstelling van verweerster evenmin op wettige wijze zou kunnen besloten worden tot de vervulling van de voorwaarden betreffende de wankele kredietwaardigheid en deze beslissing op de volgende overwegingen laat berusten : "(...) ten overvloede, dat luidens artikel 437 van de faillissementswet, het intreden van staking van betaling in se ontoereikend is om de faillissementsmaatregel te verantwoorden, maar ook de kredietwaardigheid dient te wankelen; dat deze voorwaarden evenwel nauw bij elkaar aansluiten en staking van betaling onder meer symptomatisch kan zijn voor gebrekkige kredietwaardigheid (...); (...) dat ook de notie kredietwaardigheid te situeren valt in het perspectief van een "going concern" voor de onderneming; dat het genieten van kredietwaardigheid beduidt dat geldschieters bereid gevonden worden om fondsen ter beschikking te stellen die aan het risico van de gedreven handel onderworpen worden, dat levera

nciers ermee instemmen om betalingstermijnen toe te staan hetzij bij levering, hetzij niettegenstaande hun schuldvordering opeisbaar is en dat fiscale of sociale schuldeisers spontaan de inning van vervallen sommen verdagen; (...) dat geen enkele wettelijke bepaling mogelijk maakt dit concept een andere inhoud toe te meten wanneer het ter toepassing staat met betrekking tot een vennootschap in vereffening; dat met name de kredietwaardigheid dient onderscheiden te worden van het vertrouwen van een schuldeiser van de vennootschap in vereffening in de gang van de vereffeningsverrichtingen of van diens bereidheid om een deficitaire vereffening te aanvaarden; dat een vereffening van een failliete boedel overigens geen betere perspectieven biedt dan een deficitaire vereffening en op grond van dezelfde rechtsregels voltrokken wordt; dat uit zulk gebrek aan vertrouwen waarvan een schuldeiser blijk geeft derhalve niet tot wankele kredietwaardigheid kan besloten worden; (...) dat zodoende zodra voor een vennootschap discontinuïteit ingetreden is, de vraag naar de kredietwaardigheid zich niet meer kan stellen, vermits zij van rechtswege moet afzien van het voeren van andere dan likwidatieverrichtingen (...); dat bij gebreke aan wettig vastgestelde staking van betaling voor de datum van het ontbindingsbesluit, evenmin op wettige wijze zou kunnen besloten worden tot vervulling van de voorwaarde met betrekking tot de wankele kredietwaardigheid",

 terwijl, eerste onderdeel, een handelsvennootschap na haar ontbinding geacht wordt voort te bestaan voor haar vereffening en de hoedanigheid van handelaar behoudt zolang haar vereffening niet is afgesloten; zij nog tot het afsluiten van deze vereffening, en tot het verstrijken van een periode van zes maanden na dit tijdstip, in staat van faillissement kan worden verklaard; het hof van beroep, derhalve, door te beslissen dat de faillietverklaring van verweerster niet meer kan worden uitgesproken meer dan zes maanden nadat tot de ontbinding en de invereffeningstelling werd besloten, alle in het middel aangegeven wetsbepalingen, met uitzondering van artikel 97 van de Grondwet schendt;

 tweede onderdeel, het hof van beroep enerzijds oordeelt dat de vraag of verweerster nog handelaar was in de zin van artikel 437 van de Faillissementswet, op het tijdstip van de uitspraak van het faillissementsvonnis moet worden beoordeeld (blz. 2 onderaan), en het vaststelt dat het besluit tot vervroegde ontbinding en vereffening van verweerster in beginsel het handelskarakter van de vennootschap onberoerd laat en dat de daden gesteld voor rekening van de vennootschap in vereffening hun handelskarakter niet verliezen door de omstandigheid van de vereffening, zodat die vennootschap koopman blijft zoals bedoeld in artikel 437 van de Faillissementswet (blz. 3 bovenaan); het hof van beroep anderzijds oordeelt dat krachtens het tweede lid van deze bepaling een voormalig handelaar failliet kan verklaard worden indien hij opgehouden heeft te betalen op een ogenblik dat hij nog handelaar was, maar dit tijdstip van de staking van betaling krachtens artikel 442, lid 3 van de Faillissementswet maximaal zes maanden aan de datum van het faillissementsvonnis kan voorafgaan; het voorts beslist dat nu het ogenblik waarop staking van betaling intrad niet meer dan zes maanden aan het faillissementsvonnis kan voorafgaan, het verloop van zes maanden sinds het vereffeningsbesluit met zich brengt dat geen staking van betaling meer kan vastgesteld worden voor de datum van voormeld besluit; het hof van beroep op die grond beslist dat, nu te dezen het faillissementsvonnis meer dan zes maanden na het vereffeningsbesluit gewezen was, de voorwaarde betreffende de staking van betaling niet vervuld was (blz. 5); nu de appelrechters aldus enerzijds ten minste impliciet maar zeker oordelen dat verweerster na het vereffeningsbesluit handelaar blijft tot het tijdstip van de uitspraak van het faillissementsvonnis, maar anderzijds met toepassing van de artikelen 437, tweede lid en 442, derde lid van dezelfde wet beslissen dat geen staking van betaling meer kon worden vastgesteld op het tijdstip van de uitspraak van het faillissementsvonnis omdat dit vonnis meer dan zes maanden na het vereffeningsbesluit werd uitgesproken, hetgeen impliceert dat verweerster meer dan zes maanden na dit besluit haar hoedanigheid van handelaar als bedoeld in artikel 437 zou verliezen, door tegenstrijdigheid is aangetast, en derhalve niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet);

 derde onderdeel, uit de samenlezing van de artikelen 437, eerste en tweede lid en van 442, derde lid van de Faillissewet volgt dat het faillissement van een schuldenaar kan worden uitgesproken indien hij op het tijdstip van de uitspraak van het vonnis van faillietverklaring nog koopman was, of indien hij zijn handel ten hoogste zes maanden voordien had stopgezet en op het tijdstip van de stopzetting van zijn handel aan de vereisten tot faillietverklaring van een koopman voldaan was; ingevolge de artikelen 1 van Boek I, Titel I van het Wetboek van koophandel en 1, eerste lid van de Vennootschapswet, de hoedanigheid van handelaar van een vennootschap niet bepaald wordt door haar werkelijk uitgeoefende activiteit maar door het handelskarakter van haar statutair bepaald doel; ingevolge artikel 178 van de Vennootschapwet de invereffeningstelling van een handelsvennootschap het handelskarakter van het statutair doel van een vennootschap niet wijzigt zodat een handelsvennootschap in vereffening meer dan zes maanden na de datum van ontbinding nog steeds handelaar is; een handelsvennootschap aldus nog meer dan zes maanden na de datum van haar ontbinding kan failliet verklaard worden; het arrest dat beslist dat de staking van betaling van een handelsvennootschap niet meer kan vastgesteld, en het faillissement van zodanige vennootschap niet meer kan worden uitgesproken, meer dan zes maanden na haar ontbinding, alle in het middel aangegeven wetsbepalingen, met uitzondering van artikel 97 van de Grondwet schendt;

 vierde onderdeel, een handelsvennootschap naar luid van artikel 178 van de Vennootschapswet geacht wordt voort te bestaan voor haar vereffening, en ingevolge deze bepaling in samenhang met artikel 1 van dezelfde wet haar handelskarakter niet verliest ten gevolge van haar ontbinding; naar luid van artikel 437, eerste lid van de Faillissementswet, iedere koopman die ophoudt te betalen en waarvan het krediet aan het wankelen is gebracht, in staat van faillissement is; uit de samenlezing van deze bepalingen volgt dat het intreden van een toestand van staking van betaling als bedoeld in evengenoemd artikel 437 niet onverenigbaar is met een reeds bestaande toestand van vereffening van een handelsvennootschap; het arrest door het tegendeel te beslissen alle in het middel aangewezen wetsbepalingen, met uitzondering van artikel 97 van de Grondwet, schendt;

 vijfde onderdeel, een handelsvennootschap naar luid van artikel 178 van de Vennootschapswet geacht wordt voort te bestaan voor haar vereffening, en ingevolge deze bepaling in samenhang met artikel 1 van dezelfde wet haar handelskarakter niet verliest ten gevolge van haar ontbinding; naar luid van artikel 437, eerste lid van de Faillissementswet, iedere koopman die ophoudt te betalen en waarvan het krediet aan het wankelen is gebracht, in staat van faillissement is; uit de samenlezing van deze bepalingen volgt dat de vraag naar het wankelen van het krediet, als bedoeld in artikel 437 van de Faillissementswet nog evenzeer rijst wanneer de debiteur een handelsvennootschap is die in vereffening is gesteld; het arrest door het tegendeel te beslissen alle in het middel aangewezen wetsbepalingen, met uitzondering van artikel 97 van de Grondwet, schendt :

 Wat het eerste, het derde en het vierde onderdeel betreft :

 Overwegende dat, krachtens artikel 178 van de Vennootschappenwet, een handelsvennootschap na haar ontbinding geacht wordt voort te bestaan voor haar vereffening; dat de vennootschap die wordt ontbonden en in vereffening gesteld, de door haar statutair doel bepaalde hoedanigheid van handelaar niet verliest maar integendeel bewaart tot zij volledig is vereffend;

 Dat het verbod een handelaar meer dan zes maanden na de stopzetting van zijn handel failliet te verklaren, geen toepassing kan vinden op een ontbonden handelsvennootschap waarvan de vereffening nog niet is afgesloten;

 Overwegende dat de appelrechters vaststellen dat verweerster per 11 juli 1990 in vereffening werd gesteld en hieruit afleiden dat geen staking van betaling meer kon worden vastgesteld na 10 januari 1991 en dat de eerste rechter derhalve op 9 juli 1991 het faillissement van verweerster niet kon uitspreken;

 Dat zij zodoende de in de onderdelen aangewezen wetsbepalingen schenden;

 Dat de onderdelen gegrond zijn;

 Wat het vijfde onderdeel betreft :

 Overwegende dat het onderdeel opkomt tegen de subsidiaire reden van de appelrechters dat het krediet van een vennootschap in vereffening niet kan wankelen, omdat dergelijke vennootschap slechts vereffeningsdaden stelt;

 Overwegende dat het geschokt zijn van het krediet als bedoeld in artikel 437 van de Faillissementswet nauw verbonden is met het ophouden te betalen; dat inzonderheid de vennootschap die haar eisbare schulden niet betaalt of waarvan vaststaat dat zij haar schulden op korte termijn niet zal kunnen voldoen, omdat zij niet in staat is bij gebrek aan eigen middelen of krediet haar verbintenissen na te leven, in staat van faillissement is;

 Dat de vennootschap in vereffening die haar eisbare schulden niet kan betalen of op korte termijn niet zal kunnen voldoen, aan wie haar schuldeisers weigeren een uitstel van betaling of een vermindering van hun schuldvordering toe te staan en die geen nieuw krediet kan krijgen, in staat van faillissement is;

 Dat het arrest aanneemt dat de invereffeningstelling noodzakelijk uitsluit dat het krediet van de vennootschap geschokt kan zijn en aldus de in het onderdeel aangewezen wetsbepalingen schendt;

 Dat het onderdeel gegrond is;

 Overwegende dat het tweede onderdeel niet tot ruimere cassatie kan leiden;

 OM DIE REDENEN,

 Vernietigt het bestreden arrest, behalve in zoverre dit het hoger beroep ontvankelijk verklaart;

 Verklaart het arrest bindend voor de B.V.B.A. Markant;

 Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest;

 Houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over;

 Verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Antwerpen.