# Hof van Cassatie: Arrest van 15 December 1995 (België). RG C940382F

* Datum : 15-12-1995
* Taal : Nederlands
* Sectie : Rechtspraak
* Bron : Justel N-19951215-2
* Rolnummer : C940382F

HET HOF,

 Gelet op het bestreden arrest, op 9 juni 1994 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

 Over het eerste en het tweede middel :

 het eerste : schending van de artikelen 473, inzonderheid tweede lid, van de Faillissementswet van 18 april 1851, houdende boek III van het Wetboek van Koophandel, 1122, 1130 van het Gerechtelijk Wetboek, 2, 15 en 17 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen houdende boek I, titel IX van het Wetboek van Koophandel,

 doordat het arrest erop wijst dat de faillietverklaring van een vennootschap onder firma van rechtswege de faillietverklaring van haar vennoten tot gevolg heeft, zodat de gelijktijdige tenuitvoerlegging van de beslissing van faillietverklaring van de vennootschap onder firma bestaande uit de eisers met de daaraan voor de vennoten verbonden gevolgen, en van de beslissing tot intrekking van de faillietverklaring van één van hen onmogelijk is, en dat derhalve het geschil betreffende de faillietverklaring van voormelde vennootschap onder firma en van ieder van haar vennoten een onsplitsbaar geschil is in de zin van artikel 31 van het Gerechtelijk Wetboek; dat het vervolgens, met verwijzing naar de argumenten uit het "beroepen vonnis" van 25 april 1990, het hoger beroep tegen dat vonnis ontvankelijk doch niet gegrond verklaart, op grond dat "de onregelmatige vennootschap onder firma bestaande uit Louis Spits, Van Tittelboom en Emile Spits niet is opgekomen tegen het vonnis van 2 januari 1979, zodat het niet alleen ten aanzien van de vennootschap maar ook ten aanzien van alle vennoten definitief is geworden ... dat het verzet van Van Tittelboom en Emile Spits derhalve niet ontvankelijk is" ("beroepen" vonnis van 25 april 1990, blz. 2),

 terwijl, eerste onderdeel, het vonnis van faillietverklaring vatbaar is voor derdenverzet zowel vanwege de gefailleerde, die geen partij is bij dat vonnis, alsook vanwege alle belanghebbende derden (artikelen 473, tweede lid, van de Faillissementswet en 1122 van het Gerechtelijk Wetboek); de faillietverklaring van een vennootschap onder firma weliswaar de vaststelling inhoudt dat alle vennoten hebben opgehouden te betalen en dat hun krediet is geschokt, maar geen enkele wetsbepaling de ontvankelijkheid van het derdenverzet van een vennoot van een vennootschap onder firma tegen het vonnis dat laatstgenoemde samen met haar vennoten ambtshalve failliet verklaart onderwerpt aan de voorwaarde dat de vennootschap onder firma zelf derdenverzet doet tegen dat vonnis; de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen van die regel niet afwijken; het arrest bijgevolg, nu het de ontvankelijkheid van het derdenverzet van de sub 2 en 3 genoemde eisers tegen het vonnis van 2 januari 1979 van de Rechtbank van Koophandel te Luik waarbij de eiser sub 1 op tegenspraak faillietverklaard wordt en zij zelf samen met de onregelmatige vennootschap onder firma, die tussen hen drieën zou hebben bestaan, ambtshalve faillietverklaard worden, onderwerpt aan de voorwaarde dat de onregelmatige vennootschap onder firma derdenverzet doet, 1° het recht van de sub 2 en 3 genoemde eisers om derdenverzet te doen miskent en derhalve de in het middel aangewezen bepalingen schendt, 2°, althans, de artikelen 2, 15 en 17 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen schendt, nu het beslist dat die wetten afwijken van de voorwaarden om derdenverzet te doen en van de aan het derdenverzet verbonden gevolgen;

 tweede onderdeel, derdenverzet ertoe strekt een beslissing,

 die tussen of ten aanzien van andere partijen is gewezen, maar de verzetdoende derde benadeelt, te doen intrekken; derdenverzet zelfs kan leiden tot de vernietiging van de beslissing ten aanzien van alle partijen, in zoverre de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing onverenigbaar is met de tenuitvoerlegging van de vernietigende beslissing (artikel 1130, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek); het dus kan worden gericht tegen een beslissing, die tussen of ten aanzien van andere partijen is gewezen; de vennoot van een ambtshalve faillietverklaarde vennootschap onder firma derhalve derdenverzet kan doen tegen het vonnis dat die vennootschap ambtshalve failliet verklaart, ook al is het vonnis ten aanzien van die vennootschap definitief geworden omdat zij geen rechtsmiddel heeft aangewend binnen de wettelijke vormen en termijnen (artikelen 473 van de Faillissementswet en 1122 van het Gerechtelijk Wetboek); de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen niet afwijken van die beginselen; het arrest, bijgevolg, door het derdenverzet van de eisers sub 2 en 3 tegen het vonnis van 2 januari 1979 niet ontvankelijk te verklaren op grond dat het vonnis van faillietverklaring van de vennootschap onder firma, die zogenaamd tussen de eisers zou hebben bestaan, een eindbeslissing is omdat de vennootschap geen regelmatig rechtsmiddel heeft aangewend, 1° het wettelijk begrip derdenverzet en de gevolgen van dat rechtsmiddel miskent en derhalve de in het middel aangewezen wetsbepalingen schendt, 2°, althans onwettig beslist dat de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen afwijken van de voorwaarden om derdenverzet te doen en van de aan het derdenverzet verbonden gevolgen (schending van de artikelen 2, 15 en 17 van voormelde gecoördineerde wetten);

 het tweede : schending van de artikelen 2, 15, 17 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen houdende boek I, titel IX van het Wetboek van Koophandel, 437, 442, 530, 593 van de Faillissementswet van 18 april 1851, houdende boek III van het Wetboek van Koophandel, 1 van de gecoördineerde wetten op het gerechtelijk akkoord van 25 september 1946, 31, 780, 1042, 1053 van het Gerechtelijk Wetboek en 149 van de Grondwet,

 doordat het arrest erop wijst "dat de faillietverklaring van de vennootschap onder firma van rechtswege de faillietverklaring van haar vennoten tot gevolg heeft (...); dat bijgevolg de gelijktijdige tenuitvoerlegging van de beslissing van faillietverklaring van de vennootschap onder firma bestaande uit de (eisers) met de daaraan voor de vennoten verbonden gevolgen en van de beslissing tot intrekking van de faillietverklaring van één van hen onmogelijk is; dat bijgevolg het geschil betreffende de faillietverklaring van voormelde vennootschap onder firma en van ieder van haar vennoten een onsplitsbaar geschil is in de zin van artikel 31 van het Gerechtelijk Wetboek"; dat het arrest vervolgens beslist dat het hoger beroep tegen het vonnis van 2 januari 1979 niet kan worden toegelaten wegens artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek, op grond dat de eisers "de partijen wier belang in strijd was met het hunne binnen de wettelijke termijn van hoger beroep in de zaak hadden moeten betrekken (artikel 1053, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek); dat zij die regel zijn nagekomen, nu zij hun hoger beroep tegen de curator hebben gericht; dat zij bovendien de andere niet in hoger beroep komende, niet in beroep gedagvaarde of niet opgeroepen partijen binnen dezelfde termijn en,

 in ieder geval, vóór de sluiting van de debatten, als de sluiting plaatsvond vóór het verstrijken van die termijn, in de zaak hadden moeten betrekken (artikel 1053, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek)", wat zij hadden nagelaten, daar zij de onregelmatige vennootschap onder firma, die tussen hen zou hebben bestaan, niet in de zaak hebben opgeroepen,

 terwijl, eerste onderdeel, enerzijds, een geschil slechts onsplitsbaar is in de zin van artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek wanneer de gezamenlijke tenuitvoerlegging van de onderscheiden beslissingen waartoe het aanleiding geeft materieel onmogelijk is (artikel 31 van het Gerechtelijk Wetboek); anderzijds, de vennootschap onder firma, ook al is ze onregelmatig opgericht, een rechtspersoonlijkheid en een vermogen heeft, onderscheiden van die van de vennoten (artikel 2 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen), ook al zijn de laatstgenoemden hoofdelijk aansprakelijk voor alle verbintenissen van de vennootschap (artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen); ten slotte de faillietverklaring van een vennootschap onder firma weliswaar de vaststelling inhoudt dat alle vennoten hebben opgehouden te betalen en dat hun krediet is geschokt, maar niets eraan in de weg staat dat één van de vennoten een gerechtelijk akkoord of uitstel van betaling vraagt, zodat het goed mogelijk is dat de faillietverklaring van een vennootschap onder firma niet de faillietverklaring van alle vennoten tot gevolg heeft; derhalve niets in feite of in rechte aan de gezamenlijke tenuitvoerlegging van het vonnis van faillietverklaring van een vennootschap onder firma en van een afzonderlijk vonnis tot intrekking van de faillietverklaring van de vennoten in de weg staat; die toestand enkel tot gevolg zou hebben dat de vennootschap het beheer over haar vermogen zou verliezen, wat niet het geval zou zijn met de vennoten wier faillietverklaring zou worden ingetrokken en die het beheer over hun respectieve vermogens, die immers onderscheiden zijn van dat van de vennootschap, zouden behouden, ook al zouden ze, ingevolge de hoofdelijke borgtochten, gebonden blijven door de schulden van de faillietverklaarde vennootschap; het arrest bijgevolg, nu het beslist dat het geschil onsplitsbaar was, op grond dat de gezamenlijke tenuitvoerlegging van het vonnis tot intrekking van de faillietverklaring van de eisers en van het vonnis waarbij de faillietverklaring van de tussen hen onregelmatig opgerichte vennootschap onder firma gehandhaafd wordt onmogelijk is, enerzijds, de onderscheiden individualiteit van een onregelmatige vennootschap onder firma miskent en derhalve artikel 2 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen schendt (schending van de in het middel aangewezen bepalingen van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, inzonderheid van artikel 2), anderzijds, het recht van de vennoten van een faillietverklaarde vennootschap onder firma om een gerechtelijk akkoord of uitstel van betaling te krijgen miskent (schending van de in het middel aangewezen bepalingen, inzonderheid de artikelen 1 van de wetten op het gerechtelijk akkoord en 593 van de Faillissementswet); het ten slotte de artikelen 31 en 1053 van het Gerechtelijk Wetboek schendt, door te beslissen dat de vraag betreffende de faillietverklaring van een vennootschap onder firma en van de vennoten onsplitsbaar is, ofschoon het noch materieel noch in rechte onmogelijk is het vonnis van faillietverklaring van de vennootschap en een eventueel vonnis tot intrekking van de faillietverklaring van é

én van haar vennoten gezamenlijk ten uitvoer te leggen;

 tweede onderdeel, het arrest niet antwoordt op de conclusie waarin de eisers omstandig betoogden dat de onregelmatige vennootschap onder firma zowel in eerste aanleg als in hoger beroep in het geding aanwezig was, op grond dat de eisers, die de enige drie vennoten van die vennootschap waren, samen verzet hadden gedaan tegen het vonnis van 2 januari 1979 en hoger beroep hadden ingesteld tegen het vonnis van 22 april 1985, dat de curator van de failliete vennootschap onder firma in de zaak is betrokken en dat zowel hun verzet als hun hoger beroep ertoe strekte het vonnis van faillietverklaring van de vennootschap en van haar vennoten te doen intrekken, zodat zij niet alleen in eigen naam waren opgetreden, maar ook in hun hoedanigheid van vennoot van de onregelmatige vennootschap onder firma zelf, zonder dat artikel 1057 van het Gerechtelijk Wetboek dienaangaande vereist dat zij melding maken van hun hoedanigheid; het arrest bijgevolg niet regelmatig met redenen is omkleed en uit dien hoofde artikel 149 van de Grondwet schendt alsook artikel 780 van het Gerechtelijk Wetboek, dat ingevolge artikel 1042 van voornoemd wetboek van toepassing is verklaard op het hoger beroep :

 Wat het eerste middel en het eerste onderdeel van het tweede middel betreft :

 Overwegende dat het arrest vaststelt dat de rechtbank van koophandel de eisers persoonlijk en de tussen hen opgerichte vennootschap onder firma failliet verklaard heeft en dat de vennootschap onder firma geen enkel rechtsmiddel heeft aangewend tegen haar faillietverklaring;

 Overwegende dat alle vennoten van een vennootschap onder firma de hoedanigheid hebben van koopman; dat de faillietverklaring van een vennootschap onder firma de vaststelling inhoudt dat alle vennoten hebben opgehouden te betalen en dat hun krediet is geschokt;

 Overwegende dat uit het arrest blijkt: 1°) dat de eisers hun onderscheiden rechtsmiddelen niet hebben gericht tegen de vennootschap; 2°) dat die rechtsmiddelen enkel ertoe strekten hun faillietverklaring te doen intrekken en niet gericht waren tegen de faillietverklaring van de vennootschap;

 Overwegende dat, in die voorwaarden, de overweging van het arrest dat de gelijktijdige tenuitvoerlegging van de beslissing van faillietverklaring van die vennootschap en van de beslissing tot intrekking van de faillietverklaring van één der vennoten onmogelijk is, volstaat om wettig de beslissing dat het verzet van de eisers niet ontvankelijk en hun hoger beroep tegen het bestreden vonnis van 2 januari 1979 niet toelaatbaar was, te verantwoorden;

 Dat de grieven vervat in het eerste middel en in het eerste onderdeel van het tweede middel, ook al waren ze gegrond, niet tot cassatie kunnen leiden;

 Dat het eerste middel en het eerste onderdeel van het tweede middel, zoals de verweerders betogen, niet ontvankelijk zijn;

 Wat het tweede onderdeel van het tweede middel betreft :

 Overwegende dat het arrest vaststelt dat "het exploot van verzet was betekend aan Meester Pauqay, 'in zijn hoedanigheid van curator van de BVBA Travoc' en 'in zijn hoedanigheid van curator van het ambtshalve uitgesproken faillissement (van de eisers) en van de tussen hen onregelmatig opgerichte VOF'" en oordeelt "dat, blijkens de bewoordingen van de aangewende rechtsmiddelen, de vennootschap onder firma nooit is tussengekomen, hoewel zij ten aanzien van derden een onderscheiden juridische individualiteit is, die van bij de oprichting,

 ook al was die onregelmatig, onderscheiden is van de vennoten zelf (...); dat zij dus niet rechtsgeldig was opgeroepen in de persoon van haar vennoten of haar curator; dat het ondenkbaar is dat de faillietverklaring van de vennootschap zou worden ingetrokken - of gehandhaafd - zonder dat zij zelf en niet alleen haar curator in het geding aanwezig zou zijn";

 Dat het arrest door die vaststellingen en overwegingen antwoordt op de conclusie van de eisers ten betoge dat de onregelmatige vennootschap onder firma zowel in eerste aanleg als in hoger beroep in het geding aanwezig was;

 Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

 Over het derde middel : schending van de artikelen 149 van de Grondwet, 780 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek,

 doordat het arrest het hoger beroep tegen het vonnis van 2 januari 1979 , met toepassing van artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek, niet toelaatbaar verklaart op grond dat de onregelmatige vennootschap onder firma die zogenaamd tussen hen zou hebben bestaan, niet in de zaak was betrokken en dat haar aanwezigheid in het geding niet kan worden afgeleid uit het feit dat haar bestaan zou zijn betwist, zonder daarbij te antwoorden op de omstandige conclusie van de eisers ten betoge dat er tussen hen geen vennootschap onder firma had bestaan, aangezien zij geen handel hadden gedreven onder firma of onder een gezamenlijke naam en de winsten en verliezen van die exploitatie niet hadden gedeeld; dat al evenmin kan worden aangenomen dat er een schijn van vennootschap zou hebben bestaan, zodat de vraag of de vennootschap in de zaak moest worden betrokken, ingevolge artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek, niet kon worden gescheiden van de vraag naar het bestaan van die vennootschap (impliciet, doch onmiskenbaar middel); het arrest bijgevolg niet regelmatig met redenen is omkleed en uit dien hoofde artikel 149 van de Grondwet schendt alsook artikel 780 van het Gerechtelijk Wetboek, dat ingevolge artikel 1042 van voornoemd wetboek toepasselijk is verklaard op het hoger beroep :

 Overwegende dat het arrest aan de in het antwoord op het tweede onderdeel van het tweede middel weergegeven overwegingen toevoegt "dat de aanwezigheid van voornoemde vennootschap in het geding niet hieruit kan worden afgeleid dat haar bestaan in een conclusie (...) is ontkend";

 Dat het arrest door die overwegingen de conclusie van de eisers, waarin zij het bestaan van een vennootschap onder firma betwistten, beantwoordt door ze te verwerpen;

 Dat het middel feitelijke grondslag mist;

 Over het vierde middel : schending van het algemeen rechtsbeginsel "lata sententia judex desinit esse judex", van de artikelen 19, 23, 24, 25, 26, 27, 1053 van het Gerechtelijk Wetboek, 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

 doordat het arrest, niettegenstaande de omstandigheid dat het Hof van Beroep te Luik in zijn arrest van 22 april 1985 het hoger beroep van eiser sub 1 tegen het vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Luik van 2 januari 1979 ontvankelijk had verklaard, het hoger beroep van eiser sub 1 ingevolge artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek niet toelaatbaar verklaart, op grond "dat de in het arrest van 22 april 1985 vastgestelde rechten niet worden beperkt of gewijzigd (als wordt beslist dat zijn hoger beroep ingevolge die wetsbepaling niet toelaatbaar is), dat uit de dragende gronden van het dictum (waarbij zijn hoger beroep ontvankelijk wordt verklaard) duidelijk blijkt dat regelmatigheid van het hoger beroep in de zin van artikel 1053 niet is aangesneden en dat zulks overigens ook niet kon vooraleer het hof in staat was uitspraak te doen ten aanzien van alle in hoger beroep komende personen",

 terwijl artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek vormvoorschriften oplegt die specifiek betrekking hebben op de toelaatbaarheid, dus op de ontvankelijkheid van het hoger beroep; die wetsbepaling de openbare orde raakt, zodat de appelrechter zelfs ambtshalve dient na te gaan of het bij hem ingestelde hoger beroep ontvankelijk is in de zin van die bepaling; het arrest van 22 april 1985 het hoger beroep van eiser tegen het vonnis van 2 januari 1979 zonder voorbehoud ontvankelijk verklaart, en derhalve impliciet doch zeker beslist dat het hoger beroep van eiser sub 1 toelaatbaar is in de zin van artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek; het arrest bijgevolg, nu het op de gronden die het aangeeft beslist dat het arrest van 22 april 1985 die draagwijdte niet had en dat het derhalve - opnieuw - kon nagaan of het hoger beroep van eiser sub 1 ontvankelijk was in de zin van artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek, 1° de bewijskracht van het arrest van 22 april 1985 miskent, nu het in strijd met de duidelijke en algemene bewoordingen ervan beslist dat dit arrest het hoger beroep van eiser sub 1 niet ontvankelijk heeft willen verklaren in de zin van artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek, en derhalve aan dat arrest een uitlegging geeft die met de bewoordingen ervan onverenigbaar is (schending van de artikelen 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek); 2° althans miskent dat artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek de openbare orde raakt, nu het beslist dat het hof van beroep niet, zelfs niet ambtshalve, had dienen na te gaan of het hoger beroep van eiser sub 1 tegen het vonnis van 2 januari 1979 ontvankelijk was in het licht van artikel 1053 (schending van artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek); 3° derhalve een machtsoverschrijding begaat, nu het uitspraak doet over de ontvankelijkheid van het hoger beroep van eiser sub 1 in de zin van artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek, niettegenstaande het hof van beroep door zijn arrest van 22 april 1985 zijn rechtsmacht over dat geschilpunt, dat de openbare orde raakt, volledig had uitgeoefend (schending van het in het middel aangegeven algemeen rechtsbeginsel, van de artikelen 19, 23, 24, 25, 26 en 27 van het Gerechtelijk Wetboek) en het gezag van gewijsde van voormeld arrest van 22 april 1985 miskent (schending van de artikelen 23, 24, 25, 26 en 27 van het Gerechtelijk Wetboek) :

 Overwegende dat het arrest beslist dat "de hogere beroepen tegen het vonnis van 2 januari 1979 krachtens artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek niet kunnen worden toegelaten; (...); dat de in het arrest van 22 april 1985 vastgestelde rechten niet worden beperkt of gewijzigd als hetzelfde wordt beslist ten aanzien (van de eerste eiser) wiens hoger beroep van 16 januari 1979 'ontvankelijk' is verklaard, omdat, wat niet het geval was voor de overige partijen, het bestreden vonnis op tegenspraak was gewezen; dat uit de dragende gronden van het dictum duidelijk blijkt dat de vraag of het hoger beroep regelmatig was in de zin van artikel 1053 niet is aangesneden en dat zulks ook niet kon, vooraleer het hof van beroep in staat was uitspraak te doen ten aanzien van alle (eisers)";

 Dat het bestreden arrest, nu het aldus beslist dat het hof van beroep in zijn arrest van 22 april 1985 enkel had nagegaan of het hoger beroep van eerste eiser tegen de curator van de failliete vennootschap Travoc regelmatig was naar de vorm en de termijn, doch niet of dat hoger beroep toelaatbaar was in de zin van artikel 1053 van het Gerechtelijk Wetboek,

 noch de wetsbepalingen noch de algemene beginselen, die in het middel zijn weergegeven, schendt;

 Dat het middel niet kan worden aangenomen;

 OM DIE REDENEN,

 Verwerpt de voorziening;

 Veroordeelt de eisers in de kosten.