
HOF VAN CASSATIE 25 MAART 2005

ZEKERHEDEN

Zakelijke zekerheden – Rechtstreekse vordering – Onderaannemer – Rechtstreekse vordering tegen de bouwheer – Vorm

De uitoefening van de rechtstreekse vordering van de onderaannemer tegen de bouwheer is niet aan vormvoorschriften onderworpen.

SÛRETÉS

Sûretés réelles – Action directe – Sous-traitant – Action directe contre le maître de l'ouvrage – Forme

L'exercice de l'action directe du sous-traitant contre le maître de l'ouvrage n'est soumis à aucune formalité.

Abi Imtech NV/Monument Vandekerckhove NV en Rato Ontwikkeling en Beheer BV

Zet.: I. Verougstraete (voorzitter), R. Boes (afdelingsvoorzitter), G. Bourgeois, E. Dirix en E. Stassijns (raadsheren)

O.M.: G. Dubrulle (advocaat-generaal)

Pl.: Mr. H. Geinger

I. Bestreden beslissing

Het cassatieberoep is gericht tegen een arrest, op 5 juni 2003 gewezen door het hof van beroep te Gent.

II. Rechtspleging voor het Hof

Raadshere Eric Dirix heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Guy Dubrulle heeft geconcludeerd.

III. Middel

Eiseres voert in haar verzoekschrift een middel aan.

Geschonden wettelijke bepalingen

– de artikelen 10, 11, 33, 36, 75, 76, 109 en 159 van de Gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994;

– artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek;

– de artikelen 8 en 9 van de Hypotheekwet;

– de artikelen 444, 452, 453 en 561 van de Faillissementswet van 18 april 1851 houdende boek III, Faillissement, bankbreuk en uitstel van betaling, van het Wetboek van Koophandel, zoals van toepassing vóór haar opheffing bij wet van 8 augustus 1997;

– artikel 6 van het Gerechtelijk Wetboek;

– het algemeen rechtsbeginsel inzake de scheiding der machten.

Aangevochten beslissing

Bij het bestreden arrest van 5 juni 2003 verklaart het hof van beroep te Gent het hoger beroep ontvankelijk en gegrond in zoverre het werd bestreden, verklaart de incidentele beroepen ongegrond, doet het bestreden vonnis teniet en, opnieuw wijzende, verklaart de vordering van eiseres strekkende tot

verweersters' veroordeling tot betaling van een bedrag van 74.933,16 euro, te vermeerderen met de intresten, ontvankelijk doch ongegrond, wijst dienvolgens deze vordering af, verklaart de vordering van de verweersters ontvankelijk en gegrond en veroordeelt de NV Winterthur om aan de verweersters het bedrag van 90.310,04 euro, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten vanaf 8 december 1997, te betalen.

Deze beslissing is gestoeld op volgende gronden

“1.1. Op 11 augustus 1994 sloot de Tijdelijke Vereniging Marina Mercator met de NV Pieters De Gelder een overeenkomst af, waarbij deze laatste er zich toe verbond het gebouw ‘Marina Mercator’, Ernest Feyslaan te Oostende, uit te voeren en volledig af te werken.

Terloops de uitvoering van de bouwwerken werd de NV Pieters De Gelder failliet verklaard op 7 augustus 1996. Het faillissementsvonnis wordt door geen van de partijen overgelegd doch er bestaat hieromtrent geen betwisting.

Na deze faillietverklaring van de hoofdaannemer NV Pieters De Gelder ging de onderaannemer NV Abi Imtech, huidige (eiseres), over tot dagvaarding van (de verweersters) in betaling van de facturen die door de hoofdaannemer op dat ogenblik onbetaald waren gelaten. Deze vordering van (eiseres) is gesteund op artikel 1798 B.W. op grond waarvan onderaannemers die gebezigd werden bij de oprichting van een gebouw of voor andere werken die bij aanneming zijn uitgevoerd, een rechtstreekse vordering hebben tegen de bouwheer ten belope van hetgeen de hoofdaannemer verschuldigd is op het ogenblik dat hun rechtsoverdracht wordt ingesteld.

De rechtstreekse vordering van de onderaannemer zoals bedoeld in artikel 1798 B.W. krijgt slechts definitief gestalte door het instellen van de vordering. Zij kan niet worden ingesteld na de faillietverklaring van de hoofdaannemer.

Het faillissement van de hoofdaannemer heeft tot gevolg dat al zijn schuldeisers op gelijke voet moeten behandeld worden met uitzondering van de schuldeisers die zich op een wettige reden kunnen beroepen zoals in voorkomend geval de onderaannemer die op grond van artikel 20, 12° Hyp.W. een voorrecht bezit.

De toekenning van de rechtstreekse vordering na de faillietverklaring zou een ontoelaatbare inbreuk uitmaken op de gelijkheid tussen de schuldeisers van de hoofdaannemer. In voorkomend geval zou de onderaannemer immers na het faillissement nog betaling van zijn schuldvordering op de hoofdaannemer bekomen voor alle andere schuldeisers van deze hoofdaannemer. Bovendien zou de bouwheer hierdoor zijn schuld aan de hoofdaannemer rechtstreeks betalen aan de onderaannemer en deze gelden aldus onttrekken aan de andere schuldeisers van de hoofdaannemer.

De vordering van (eiseres) en (de NV Kone Belgium) die na het faillissement van de NV Pieters De Gelder werden ingesteld zijn bijgevolg ongegrond.

1.2. In tegenstelling tot (de NV Kone Belgium) heeft (eiseres) reeds vóór het faillissement bij aangetekende brief d.d. 6 augustus 1996 onder verwijzing naar artikel 1798 B.W. rechtstreekse tussenkomst gevraagd van de Tijdelijke Vereniging Marina Mercator om betaling van haar facturen te bekomen. Met een aangetekend schrijven van dezelfde datum werd hiervan eveneens kennis gegeven aan de NV Pieters De Gelder.

Een aangetekend schrijven volstaat evenwel niet om de rechtstreekse vordering van artikel 1798 B.W. te doen ontstaan. Artikel 1798 B.W. verwijst uitdrukkelijk naar het instellen van de rechtsvordering opdat de rechtstreekse vordering zou ontstaan. Het instellen van een rechtsvordering houdt in dat de vordering in rechte wordt gesteld.

Nu (eiseres) en (de NV Kone Belgium) niet beschikken over een rechtstreekse vordering ten overstaan van (verweerster), is het zonder belang of (de verweersters) op het ogenblik van het instellen van deze vorderingen al niet nog iets verschuldigd waren aan de hoofdaannemer.

In de gegeven omstandigheden dienen zowel de vordering van (eiseres) als de vordering van (de NV Kone Belgium) ongegrond verklaard te worden en is het hoger beroep van (de verweersters) op dit punt gegrond.

Het incidenteel beroep van (de NV Kone Belgium) is ongegrond.”

Grief

(...)

2. Tweede onderdeel

Luidens artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek hebben metselaars, timmerlieden, arbeiders, vaklui en onderaanne-

mers, gebezigd bij het oprichten van een gebouw of voor andere werken die bij aanneming zijn uitgevoerd, tegen de bouwheer een rechtstreekse vordering ten belope van hetgeen deze aan de aannemer verschuldigd is op het ogenblik dat de vordering wordt ingesteld.

Blijkens voornoemd artikel is het in werking stellen van de rechtstreekse vordering aan geen enkele vormvoorwaarde verbonden.

Opdat de rechtstreekse vordering, toegekend aan de onderaannemer bij artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek, gevolgen zou sorteren en inzonderheid de onbeschikbaarheid van de schuldvordering ten gevolge zou hebben, wordt enkel vereist dat de onderaannemer zich ten aanzien van de schuldenaar van de hoofdaannemer op ondubbelzinnige wijze heeft beroepen op het recht, volgend uit artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek.

Besluit

Het hof van beroep, dat oordeelt dat een aangetekend schrijven niet volstaat om de rechtstreekse vordering van artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek te doen ontstaan, doch dat daartoe een dagvaarding vereist is, daar waar voornoemd artikel zelf in geen enkele formaliteit voorziet, voegt aan dit artikel een voorwaarde toe die het niet bevat en verantwoordt bijgevolg zijn beslissing dat de vordering niet bij aangetekend schrijven kon worden ingesteld niet naar recht (schending van art. 1798 van het Burgerlijk Wetboek).

IV. Beslissing van het Hof

Tweede onderdeel

Overwegende dat artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek aan onder meer onderaannemers gebezigd bij het oprichten van een gebouw of voor andere werken die bij aanneming zijn uitgevoerd, een rechtstreekse vordering verleent tegen de bouwheer tot beloop van hetgeen door deze aan de aannemer verschuldigd is op het ogenblik dat de rechtstreekse vordering wordt ingesteld;

Dat de uitoefening van de rechtstreekse vordering van de onderaannemer niet aan vormvoorschriften is onderworpen;

Overwegende dat de appèlrechtters oordelen dat “een aange-tekend schrijven (...) niet (volstaat) om de rechtstreekse vordering van artikel 1798 B.W. te doen ontstaan” en op die grond beslissen dat “in de gegeven omstandigheden (...) de vordering van (eiseres) ongegrond (dient) verklaard te worden”;

Dat zij door aldus te oordelen artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek schenden;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen,

Het Hof,
 Vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet over de vordering van eiseres en over de kosten;
 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 Brussel.

Noot

De vormvrije rechtstreekse vordering van de onderaannemer

Werner Derijcke

1. De wet van 19 februari 1990 tot aanvulling van artikel 20 van de Hypotheekwet en tot wijziging van artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek met het oog op de bescherming van de onderaannemers liet allerlei vragen onbeantwoord. Eén van die talrijke vragen betrof de vorm van de vordering.

Artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek verleende immers pas uitwerking aan de rechtstreekse vordering van de begunstigde *“op het ogenblik dat hun rechtsoverdracht wordt ingesteld”*. Betekende dit dat een procedure effectief diende te worden ingesteld, of volstond het dat de begunstigde zich formeel op artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek beriepen?

De meningen in rechtspraak en rechtsleer waren zeer verdeeld¹.

Het besproken arrest² hakt de knoop door: *“De uitoefening van de rechtstreekse vordering van de onderaannemer [is]*

niet aan vormvoorschriften... onderworpen”. Het volstaat dat de begunstigde zich er op ondubbelzinnige wijze op beroepen.

2. In het raam van het besproken arrest, had eiseres in cassatie ook opgeworpen dat er geen reden was om te beslissen dat een rechtstreekse vordering tegen de bouwheer niet meer kon worden ingesteld na het faillissement van de hoofdaannemer. Het Hof van Cassatie heeft dit middel niet besproken. Sinds zijn arrest van 27 mei 2004, ligt de rechtspraak van het Hof van Cassatie overigens vast: *“[H]et faillissement [heeft] tot gevolg... dat de schuldvordering van de aannemer op de bouwheer onbeschikbaar wordt; [de] rechtstreekse vordering [kan] enkel... worden ingesteld wanneer de schuldvordering van de aannemer op de bouwheer nog beschikbaar is in het vermogen van de aannemer”*³.

Note

L'absence de forme de l'action directe du sous-traitant

Werner Derijcke

1. La loi du 19 février 1990 complétant l'article 20 de la loi hypothécaire et modifiant l'article 1798 du Code civil en vue de protéger les sous-traitants a laissé sans réponse un nombre considérable de questions. Une de ces questions concernait la forme de l'action directe.

L'article 1798 du Code civil ne donnait effet à l'action directe de ses bénéficiaires qu' *“au moment où leur action est intentée”*. Ceci signifiait-il qu'une procédure devait être

effectivement introduite, ou bien suffisait-il que les bénéficiaires invoquent le bénéfice de l'article 1798 du Code civil.

Les opinions en jurisprudence et en doctrine étaient partagées⁴.

L'arrêt annoté⁵ tranche la question: *“[L]’exercice de l'action directe du sous-traitant contre le maître de l'ouvrage n'est soumis à aucune formalité”*.

¹ F. T'KINT en W. DERIJCKE, “Overzicht van rechtspraak. Het voorrecht en de rechtstreekse rechtsoverdracht van de onderaannemer tegen de bouwheer (119-2004)”, *T.B.H.* 2005, p. 860-861, nrs. 14-15.

² Wat het bestreden arrest betreft, zie Gent 5 juni 2003, *NjW* 2003, afl. 45, p. 1079, noot W. GOOSSENS, *R.W.* 2003-04, p. 467, noot.

³ Cass. 27 mei 2004, *T.B.H.* 2004, p. 899, noot J. WINDEY en Th. HÜRNER. Zie hieromtrent F. T'KINT en W. DERIJCKE, *o.c.*, p. 857-859, nrs. 9-12.

⁴ F. T'KINT en W. DERIJCKE, “Overzicht van rechtspraak. Het voorrecht en de rechtstreekse rechtsoverdracht van de onderaannemer tegen de bouwheer (1990-2004)”, *R.D.C.* 2005, pp. 860-861, n^{os} 14-15.

⁵ Pour l'arrêt attaqué, voy. Gand 5 juin 2003, *NjW* 2003, livr. 45, p. 1079, note W. GOOSSENS, *R.W.* 2003-04, p. 467, note.