
HOF VAN BEROEP ANTWERPEN 16 FEBRUARI 2004

HANDELSTUSSENPERSONEN**Commissionair – Commissionair-expediteur – Voorrecht – Verzet – Goederen die aan een derde toebehoren**

De eigenaar van goederen, die een derde is ten aanzien van de commissionair-expediteur die voor rekening van zijn opdrachtgever optreedt in de procedure met betrekking tot de uitoefening van diens voorrecht, is niet onderworpen aan de procedureregels inzake het verzet door de schuldenaar binnen de drie dagen na de betekening van het bevel overeenkomstig de artikelen 4, 5 en 6 van de Wet van 5 mei 1872 houdende herziening der beschikkingen betreffende het pand en de commissie.

Het voorrecht van de commissionair kan uitgeoefend worden op goederen die niet toebehoren aan zijn schuldenaar op voorwaarde dat hij te goeder trouw is. Dit wordt beoordeeld op het moment van het ontstaan van het voorrecht, dit is wanneer de commissionair in het bezit komt van de goederen.

De commissionair kan zijn voorrecht en het daarmee verbonden retentierecht zelfs uitoefenen wanneer hij geen overeenkomst heeft kunnen sluiten met de eigenaar op voorwaarde dat hij kon veronderstellen dat zijn medecontractant bevoegd was om de overeenkomst te sluiten waarop het retentierecht betrekking heeft.

Huron Valley Steel Corporation/Umicore

Zet.: P. Adriaensen (raadsheer)

Pl.: Mrs. C. Ronse, J.L. Schuermans loco L. Schuermans en Valgaeren

(...)

De vordering werd oorspronkelijk aanhangig gemaakt door middel van een éézijdig verzoekschrift in toepassing van artikel 588, 4°, Ger.W. en artikel 14 van de Wet van 5 mei 1872 uitgaande van Umicore NV strekkende ertoe verzoekerster te machtigen over te gaan tot de verzilvering van navolgende goederen, zijnde de nog in origineel in haar bezit bevindende “Bills of lading”:

1. B/L nr. CANRNGB616830 van China Shipping Containers Line met betrekking tot een TEU verscheept op het ms. “Xin Pudong” met bestemming Ningbo (China) vertegenwoordigend volgens factuur goederen ter waarde van 19.923,80 USD (ordernummer 230097);

2. B/L nr. OOLU70050540 van Oriënt Overseas Containers Line met betrekking tot vier TEU verscheept op het ms. “OOCL” (Thailand) met bestemming Huizhou (China) vertegenwoordigend volgens factuur goederen ter waarde van 73.406,80 USD.

INTERMÉDIAIRES COMMERCIAUX**Commissionnaire – Commissionnaire expéditeur – Réalisation du privilège – Opposition – Marchandises appartenant à un tiers**

Le propriétaire de marchandises, tiers par rapport au commissionnaire expéditeur qui poursuit à charge de son commettant la procédure de réalisation du privilège, n'est pas soumis aux règles procédurales relatives à l'opposition par le débiteur dans les trois jours de la signification de l'ordonnance rendue sur pied des articles 4, 5 et 6 de la loi du 5 mai 1872 sur le gage et la commission.

Le privilège du commissionnaire peut s'exercer sur les marchandises qui n'appartiennent pas à son débiteur, pourvu qu'il soit de bonne foi, qui doit être appréciée au moment de la naissance du privilège, c'est-à-dire lorsque le commissionnaire acquiert la possession des marchandises.

Le commissionnaire peut exercer son privilège et le droit de rétention, qui en est l'accessoire, même s'il savait ne pas contracter avec le propriétaire, à condition qu'il pouvait penser que son cocontractant avait les pouvoirs de conclure la convention sur laquelle est fondée le droit de rétention.

Alsmede, de drie containers (CCLU2256375 – CCLU3096688 – WHFU 1114943) geleverd op 20 mei 2003 voor verscheping naar China ter uitvoering van haar retentierecht op kade in de haven van Antwerpen weerhouden vertegenwoordigend volgens factuur een waarde van 73.406,80 USD.

Zowel appellante als de curatele zijn ter zitting vrijwillig tussengekomen.

De curatele vorderde bij brief de teruggave van de goederen en de documenten die NV Umicore ten onrechte in haar bezit houdt en dit aan de rechtmatige eigenaars.

De eerste rechter verklaarde de oorspronkelijke vordering ontvankelijk en gegrond en machtigde Umicore NV over te gaan tot verzilvering van de vermelde cognossementen en van de inhoud van de drie containers op de kaaien te Antwerpen hetzij publiek, hetzij uit de hand, hetzij in delen. Daartoe werd de gerechtsdeurwaarder Kerkstoel aangesteld, met de bevoegdheid zich te laten bijstaan door een makelaarskantoor van zijn keuze. Verder werd voor recht gezegd dat de

opbrengsten van deze verzilvering ingevolge het voorrecht van Umicore NV integraal haar toekomen ten belope van 89.172,08 EUR provisioneel.

De eis van de curatele als tussenkomende partij werd als niet-ontvankelijk afgewezen aangezien het instellen van een dergelijke vordering in het kader van een procedure pand-verzilvering, aanhangig gemaakt via een eenzijdig verzoekschrift, niet voorzien is in de Wet van 5 mei 1872.

Het hoger beroep strekt tot de gedeeltelijke vernietiging van deze beschikking. Appellante concludeert tot de gedeeltelijke ongegrondheid van de vordering en te verklaren dat Umicore NV niet gemachtigd is om over te gaan tot de verzilvering van de inhoud van de drie containers (CCLU2256375 – CCLU3096688 – WHFU 1114943) en deze te veroordelen tot de teruggave aan verzoekster.

Appellante houdt voor dat zij samen met Umicore NV actief betrokken was in het bestuur van de NV Huron Valley Europe (verder HVE), die zeer goed op de hoogte was van de activiteiten van HVE. Op grond van de zogenaamde “Tolling Agreement”, gelet op de precaire financiële situatie van HVE, appellante het schroot in Europa opkocht om deze tegen vergoeding te laten verwerken door HVE, zodat het verwerkt materiaal opgeslagen in de drie containers steeds haar eigendom gebleven is.

Naar het oordeel van de NV Umicore heeft appellante geen enkel belang aangezien deze zich in eerste aanleg enkel beperkt heeft vrijwillig tussen te komen doch daarbij geenszins door of ten laste van haar enige vordering gesteld heeft.

De vrijwillige tussenkomst kan geschieden ten titel van verweer louter om zijn rechten te vrijwaren. Aangezien het verweer volgens het proces-verbaal van de terechtzitting enkel mondeling geschiedde met neerlegging van bewijsstukken was de eerste rechter niet genooddacht te antwoorden op alle middelen voorgedragen in pleidooi.

Het volstaat dat de rechterlijke beslissing een eigen redengeving bevat en op zich alle elementen, zowel in feite als in rechte, weergeeft die de overtuiging van de rechter hebben bepaald en die een verantwoording vormen voor het beschikkend gedeelte van de beslissing en die het wettigheidstoezicht van het Hof van Cassatie mogelijk maken.

Bij ontstentenis van conclusies is de motiveringsplicht bovendien beduidend minder uitgebreid aangezien in dat geval de rechter niet verplicht is in zijn beslissing te vermelden op grond van welke bewijselementen of stukken uit het dossier hij de feitelijke gegevens aanneemt noch de aard van het bewijsmiddel aan te duiden waarop hij zijn beslissing steunt.

De opgeworpen nietigheid van de beschikking op grond van artikel 780, 3°, Ger.W. dient te worden verworpen.

Het verwerpen van het mondeling gebracht verweer zoals het blijkt uit de bijgebrachte bewijsstukken ter zitting, ver-

leent in hoofde van appellante het vereiste belang om hoger beroep in te stellen.

Trouwens artikel 1031 Ger.W. voorziet uitdrukkelijk de mogelijkheid door de verzoeker of een tussenkomende partij tegen de beschikking hoger beroep in te stellen, binnen een maand na de kennisgeving ingesteld bij een verzoekschrift dat voldoet aan de bepalingen van artikel 1026 Ger.W. en dat neergelegd wordt op de griffie van het gerecht in hoger beroep.

De kennisgeving diende te geschieden bij gerechtsbrief aan de verzoeker en aan de tussenkomende partijen binnen de drie dagen na de uitspraak.

In het dossier bevindt zich echter geen bewijs van deze kennisgeving per gerechtsbrief.

Door de vrijwillige tussenkomst geschiedt de procedure in hoger beroep verder op tegenspraak. Van zodra de gegrondheid van de vordering betwist wordt, er dus tegenstrijdige belangen in het geding zijn, verliest de rechtspleging haar louter eenzijdig karakter.

Volgens artikel 4, 5 en 6 van de Wet van 5 mei 1872 daarentegen wordt de beschikking definitief en geldt als in laatste aanleg geweest, indien niet binnen drie dagen na betekening door de schuldenaar verzet aangetekend wordt met dagvaarding voor de rechtbank van koophandel, met mogelijkheid om hoger beroep in te stellen tegen het op dat verzet gewezen vonnis binnen de acht dagen te rekenen van de betekening. Aangenomen mag worden dat appellante als derde belanghebbende partij aan deze procedureregels niet onderworpen is.

De curatele stelt van haar kant bij conclusies neergelegd op 5 september 2003 incidenteel beroep in strekkende tot de teruggave van de betrokken cognossemmenten.

De NV Umicore antwoordt hierop dat het incidenteel beroep ontoelaatbaar dient verklaard te worden, minstens onontvankelijk en ongegrond waar het ertoe strekt haar te veroordelen tot de teruggave van de cognossemmenten.

Krachtens artikel 1054, eerste lid, Ger.W. kan de gedaagde in hoger beroep te allen tijde incidenteel beroep instellen tegen alle partijen die in het geding zijn voor de rechter in hoger beroep. Om gedaagde te zijn in hoger beroep, is het vereist dat tegen haar hoger beroep werd ingesteld. Zij die enkel in hoger beroep betrokken werd met het oog op de gemeenverklaring van het arrest is geen geïntimeerde, zodat het door haar ingesteld hoger beroep ontoelaatbaar is.

De ontoelaatbaarheid van het incidenteel beroep heeft echter tot gevolg dat de toelaatbaarheid ervan dient onderzocht te worden als navolgend hoger beroep. Het navolgend hoger beroep kan luidens artikel 1056, 4°, Ger.W. bij conclusies ingesteld worden door een partij die in het hoger beroep betrokken werd zelfs indien deze niet de hoedanigheid heeft van gedaagde in hoger beroep. Dit navolgend hoger beroep

gesteld bij conclusies is onderworpen aan de vormvereisten die gelden voor de conclusies en niet aan de vormvereisten van een akte van beroep.

Het navolgend hoger beroep is een zelfstandig beroep en kan wel niet meer ingesteld worden na het verstrijken van de beroepstermijn. Evenwel conform artikel 50, tweede lid, Ger.W. wordt de termijn van hoger beroep voorzien in artikel 1051 Ger.W. die begint te lopen binnen de gerechtelijke vakantie en ook verstrijkt, verlengd tot de vijftiende dag van het nieuw gerechtelijk jaar.

Omtrent de toelaatbaarheid van de hogere beroepen kan derhalve geen onzekerheid bestaan.

Aan de hand van de uiteenzetting der partijen en de neergelegde stukken overweegt het hof als volgt:

1. uit de gegevens van de bestreden beschikking blijkt niet dat appellante reeds voor de eerste rechter een tegenvordering zou ingesteld hebben strekkende tot teruggave van de drie containers en de onderliggende documenten onder verbeurte van een dwangsom van 10.000 EUR per dag vertraging na betekening van het tussengekomen arrest;

2. het eigen specifiek karakter van de procedure op eenzijdig verzoekschrift verbiedt trouwens dat van de gelegenheid gebruik zou worden gemaakt om een dergelijke tegenvordering in te leiden. Het gebruik van de eenzijdige procedure dient beperkt te blijven voor de gevallen in de wet voorzien en dienen hun uitzonderlijk karakter te behouden. De bevoegdheden toegekend in het kader van de pandverzilvering zijn restrictief en behelst enkel de beoordeling door de voorzitter van de regelmatigheid en rechtmatigheid van het verzoek, zonder een diepgaande beoordeling van de schuldvordering. Derden die beweren eigenaar te zijn dienen een revindicatievordering in te stellen voor de alsdan bevoegde rechter;

3. de NV Umicore werpt op als commissionair-expediteur, zonder daarin te worden aangevochten, zich te kunnen beroepen op het voorrecht van de commissionair voorzien in artikel 14 van de Wet van 5 mei 1872. Het verweer van appellante is gesteund enerzijds op het eigendomsrecht en anderzijds het bezit te goeder trouw en het onafgebroken bezit. Een revindicatievordering heeft geen plaats in de procedure van pandverzilvering. Ze werd niet gesteld in eerste aanleg waarvan geen akte verleend werd of melding gemaakt werd van enige tegenvordering;

4. door de eigendomsoverdracht ingevolge verkoop van de inhoud van de drie containers aan de afnemer in Taiwan, Ann Trading Inc., stelt de NV Umicore dat appellante geen aanspraken meer kan laten gelden op deze goederen. Doch een niet-betaalde verkoper behoudt echter een voldoende belang om zich in de procedure te blijven verweren;

5. het voorwerp van het voorrecht van de commissionair strekt zicht uit op de waarde van de hen toegezonden in

bewaring gegeven of in consignatie gegeven koopwaren, door de daad zelf van de toezending, de bewaargeving of de consignatie, wegens alle leningen, voorschotten of betalingen door hem als commissionair gedaan, hetzij voor de verzending van de koopwaren, hetzij gedurende de tijd dat zij in zijn bezit zijn;

6. het voorrecht heeft aldus tot voorwerp de goederen waarvan de commissionair het bezit verkregen heeft naar aanleiding van zijn opdracht. De commissionair kan zijn voorrecht bijgevolg ook uitoefenen op goederen die niet aan zijn schuldenaar toebehoren, maar aan een derde, op voorwaarde van zijn goede trouw. De goede trouw moet beoordeeld worden op het ogenblik dat het voorrecht ontstaat, hetzij op het ogenblik dat de commissionair het bezit verkrijgt van de goederen;

7. het retentierecht maakt een accessorium uit van dit voorrecht. De NV Umicore roept terecht ter beveiliging van haar uitstaande schuldvordering haar retentierecht in op de nog in haar bezit zijnde goederen toevertrouwd door HVE. Het kan immers niet ontkend worden dat de NV Umicore houder is van de titels die recht geven op de afgifte van de goederen en steeds in bezit is gebleven van de originele cognossemmenten, inclusief deze met betrekking tot de drie containers;

8. na eenmaal de geoorloofdheid van het retentierecht van de NV Umicore aanvaard te hebben, de schuldeiser dit recht noodzakelijkerwijze tegen eenieder moet kunnen uitvoeren, ook ten aanzien van de eigenaar van de in retentie gehouden goederen. Voor de uitoefening van het retentierecht wordt niet als voorwaarde gesteld dat de goederen ook eigendom zijn van de schuldenaar. De schuldeiser kan zelfs zijn retentierecht uitoefenen indien hij wist niet met de eigenaar te doen te hebben, op voorwaarde dat hij erop mocht vertrouwen dat zijn contractpartij bevoegd was tot het sluiten van de overeenkomst waarop het retentierecht gesteund is;

9. de NV Umicore was reeds in bezit gesteld van de documenten met het oog op de verscheping van de containers vooraleer het tijdstip van staking van betaling werd vastgesteld en voor de uitspraak van het faillissement op 27 mei 2003. Het feit dat de NV Umicore de containers slechts in ontvangst zou genomen hebben met kennis van de precaire financiële situatie van HVE en uitsluitend met het oog om zichzelf een voorrecht te verschaffen gelet op de grote schuldenlast van HVE ten aanzien van de NV Umicore, de geldigheid van het voorrecht niet aantast. De verzaking van het voorrecht wordt niet vermoed en kan niet afgeleid worden uit de briefwisseling door te stellen dat de teruggave onderworpen is aan de toestemming van de curatele.

Om die redenen

Het hof,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935;

Recht doende op tegenspraak;

Verklaart het hoger beroep van appellante en tweede geïntimeerde toelaatbaar doch ongegrond;

Bevestigt de bestreden beschikking in als zijn onderdelen;

Verwijst appellante in de kosten van het hoger beroep deze aan de zijde van NV Umicore begroot op 456,12 EUR rechtsplegingsvergoeding hoger beroep en aan de zijde van de curator op nihil.

(...)

Observations

Jacques Libouton

Voyez dans le même sens à propos des marchandises qui n'appartiennent pas au débiteur¹. Un arrêt de la Cour de cassation du 21 mars 2003 (www.cass.be, C.01.0134.N) admet d'ailleurs l'exercice du privilège par le commissionnaire

expéditeur substitué pour garantir ses créances envers le commissionnaire expéditeur principal, qui, par définition et de façon ostensible, n'est évidemment pas le propriétaire des marchandises.

¹ D. NOELS, *De tussenpersonen in het transportrecht*, pp. 99 et s. et références.