
HOF VAN BEROEP GENT 14 NOVEMBER 2011

CONTINUÏTEIT VAN DE ONDERNEMING**Gerechtelijke reorganisatie – Gerechtelijke reorganisatie door overdracht onder gerechtelijk gezag – Partij – Hoger beroep**

De procedure inzake de machtiging tot overdracht onder gerechtelijk gezag is niet de voortzetting van de procedure tot aanvang van de gerechtelijke reorganisatie, noch van de procedure waarbij de overdracht onder gerechtelijk gezag wordt nagestreefd. Om na te gaan of iemand partij is in de procedure die aanvangt met het verzoekschrift op tegenspraak ex artikel 62 WCO, zodat deze op ontvankelijke wijze hoger beroep kan aantekenen, kunnen slechts die procedure-daden in aanmerking worden genomen die zich voordoen na de neerlegging van het verzoekschrift in de desbetreffende procedure.

De neerlegging van conclusies omvattende opmerkingen, vorderingen en middelen, staat niet gelijk met een verzoekschrift tot vrijwillige tussenkomst ex artikelen 812-814 Ger.W. De betrokken schuldeiser heeft hierdoor niet de hoedanigheid van partij in de procedure verkregen.

**Fortis Bank NV en KBC Bank NV / J.L.F. NV (voorheen Santens NV), L. Blockeel, M. De Plancke en Deschamps S.A.S.
Zet.: P. Vanherpe, F. Deschoolmeester en G. De la Ruelle (raadsheren)
Pl.: Mrs. O. Vanhulst en D. Van Gerven, P. Vandepitte**

Gezien het hoger beroep met verzoekschrift neergelegd op 22 september 2011 door de NV Fortis Bank en de NV KBC Bank tegen het vonnis d.d. 16 september 2011 gewezen door de rechtbank van koophandel te Oudenaarde.

Gezien het advies van het Openbaar Ministerie neergelegd op 31 oktober 2011 waarop de partijen de mogelijkheid is verschaft om te repliceren.

Gezien de replieken van diverse partijen.

I.

Het hoger beroep vanwege de NV Fortis Bank en de NV KBC Bank is gericht tegen het vonnis van de rechtbank van koophandel te Oudenaarde, waarbij, aan de gerechtsmandatarissen de machtiging is verleend om activa en activiteiten van de NV J.L.F. (voorheen ‘Santens’) over te dragen aan de vennootschap naar Frans recht ‘Descamps S.A.S.’, onder de voorwaarde dat de laatst genoemde 75% draagt van de gebeurlijke door OVAM opgelegde saneringskosten van het onroerend goed.

Door de geïntimeerden wordt de onontvankelijkheid van het hoger beroep opgeworpen.

In zijn schriftelijk advies sluit het Openbaar Ministerie zich in hoofdorde aan bij dit standpunt van de geïntimeerden.

CONTINUITÉ DE L'ENTREPRISE**Réorganisation judiciaire – Réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice – Partie – Appel**

La procédure en matière d'autorisation du transfert sous autorité de justice n'est pas la continuation de la procédure de commencement de la réorganisation judiciaire, ni de la procédure visant au transfert sous autorité de justice. Pour vérifier si quelqu'un est partie à la procédure qui débute par la requête contradictoire de l'article 62 LCE, de sorte qu'elle puisse interjeter appel de manière recevable, seuls peuvent être pris en considération ces actes de procédure qui se produisent après le dépôt de la requête dans la procédure en question.

Le dépôt des conclusions contenant les observations, demandes et moyens, n'est pas assimilé à une requête en intervention volontaire des articles 812-814 C.jud. Le créancier concerné n'a pas acquis par là la qualité de partie dans la procédure.

In ondergeschikte orde vraagt het Openbaar Ministerie de bevestiging van het bestreden vonnis.

II.

Er wordt door de vennootschap naar Frans recht gesuggered dat het hof, indien het hoger beroep als onontvankelijk zou worden afgewezen, het tevens de gegrondheid ervan ‘ten overvloede’ zou afwijzen.

Indien *één en dezelfde exceptie* leidt tot de afwijzing van de oorspronkelijke vordering als onontvankelijk, kan er overwogen worden om die vordering als ‘onontvankelijk minstens als ongegrond’ af te wijzen ingeval er twijfel zou zijn nopens de gevolgen van de aanvaarding van de exceptie.

Ten deze is er geen sprake van één en hetzelfde verweer dat de ontvankelijkheid en ondergeschikt de gegrondheid zou betreffen.

De problematiek van de ontvankelijkheid is volledig anders dan die welke dienstig is voor de beoordeling van de gegrondheid.

Indien – zoals in de onderhavige zaak – het hof oordeelt dat het hoger beroep als niet ontvankelijk moet worden afgewezen, is er geen rechtsmacht om over de grond van de zaak te oordelen, ook niet ‘ten overvloede’.

Beoordeling

Het hoger beroep is niet ontvankelijk.

I.

A. De voorliggende procedure is de procedure die omschreven is in de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen (WCO), onder de artikelen 62 e.v.

De procedure die gevoerd werd voor de rechtbank, is aangevangen met de neerlegging op 12 september 2011 door de gerechtsmandatarissen van het verzoekschrift op tegenspraak zoals omschreven in artikel 62, laatste lid WCO.

Als dusdanig is de procedure niet als de voortzetting te aanzien van welke andere procedure dan ook, bijgevolg noch van die tot de aanvang van WCO-procedure (cf. art. 17 WCO) noch van die waarbij de overdracht onder gerechtelijk gezag wordt nagestreefd met toepassing van artikelen 59 en 60 WCO.

Om na te gaan of iemand partij is in de procedure die aanvangt met het verzoekschrift op tegenspraak zoals omschreven onder artikel 62 WCO zodat deze op ontvankelijke wijze hoger beroep kan aantekenen, kan/kunnen slechts die proceduredaad/procedure daden in aanmerking worden genomen die wordt/worden verricht *ná* de neerlegging van het kwesieuze verzoekschrift in de desbetreffende procedure.

B. Het antwoord op de vraag of er een al dan niet afzonderlijk rolrecht moet worden betaald, is totaal irrelevant.

Wat de eerste rechter (mondeling) heeft laten kennen ter pleitzitting is evenmin van belang om te weten of de appellanten werkelijk partijen in het geding waren.

Ook is het irrelevant te weten hoe de betrokkenen zichzelf in hun geschriften heten of hoe het bestreden vonnis de betrokkenen benoemt.

Uitsluitend de ‘juridische werkelijkheid’ is aan de orde – cf. het antwoord op de vraag of een vonnis op tegenspraak is: de desbetreffende vermelding op het vonnis is niet belangrijk –.

II.

A. Voor de beoordeling van de vraag of de appellanten al dan niet partijen in het geding voor de eerste rechter waren zodat zij meteen ontvankelijk zijn in hun hoger beroep, is artikel 5, 5^{de} en 6^{de} lid WCO centraal:

“Elke belanghebbende kan tussenkomen in de bij de huidige wet bepaalde procedures, overeenkomstig de artikelen 812 tot 814 van het Gerechtelijk Wetboek.

Bij ontstentenis van een dergelijke tussenkomst verwerft degene die, op zijn initiatief of op dat van de rechtbank, is gehoord of een geschrift neerlegt om zijn opmerkingen te laten gelden, iets te vorderen of middelen naar voor te brengen, door dit feit geen hoedanigheid van partij.”

Artikelen 812 tot 814 Ger.W. zijn niet zonder meer van toepassing: zij worden in de WCO in een bijzondere context geplaatst, met name in de context van het scherp ‘afzetten’ tegen een ‘geschrift’, zelfs wanneer dat geschrift is neergelegd om ‘iets te vorderen of middelen naar voor te brengen’.

B. Na de neerlegging op 12 september 2011 van het verzoekschrift op tegenspraak, door de gerechtsmandatarissen, hebben de appellanten conclusies neergelegd op 15 september 2011.

Een verzoekschrift tot vrijwillige tussenkomst zoals omschreven in artikel 813 Ger.W. hebben de appellanten voor de eerste rechter niet neergelegd.

Gezien in het licht van artikel 5, 6^{de} lid WCO hebben de appellanten met hun ‘conclusies’ voor de eerste rechter, niets minder maar ook niets meer neergelegd dan een geschrift met opmerkingen, vorderingen en middelen. Zij hebben geen verzoekschrift tot vrijwillige tussenkomst neergelegd.

Met toepassing artikel 5, 5^{de} en 6^{de} lid WCO, hebben zij hiermee in de procedure voor de eerste rechter *niet* de hoedanigheid van partij bekomen.

C. Zij konden dan ook niet op ontvankelijke wijze hoger beroep aantekenen.

III.

Er is geen enkel ander hoger beroep ingesteld dan dat van de appellanten.

Waar het hoger beroep van de appellanten niet ontvankelijk is, kan de grond van de zaak niet aan de orde komen.

Op deze gronden,

HET HOF,

Rechtdoende op tegenspraak;

Bevestigt dat toepassing is gemaakt van artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep niet ontvankelijk.

Veroordeelt de appellanten tot de gerechtskosten verbonden aan onderhavige beroepsprocedure, die niet nader cijfermatig hoeven vastgesteld te worden aan hun zijde daar zij definitief te hunnen laste blijven, en vastgesteld aan de zijde van de gerechtsmandatarissen op nihil, de NV J.L.F. op 1.320 EUR rechtsplegingsvergoeding en de vennootschap naar Frans recht ‘Descamps S.A.S.’ op 1.320 EUR rechtsplegingsvergoeding.

Zegt dat de NV Weverij Jules Clarysse haar eigen gerechtskosten dient te dragen.

(...)

Noot: Tegen dit arrest werd cassatieberoep aangetekend.