

BESLUITEN

Voor:

BABAYANT CV vennootschap in oprichting, vertegenwoordigd door haar promotor, de heer Eric VAN DER VEN, geboren te Batavia op 28/09/1947 en woonachtig te Nederland \ 3311 BT DORDRECHT, Wijnstraat 75-77, met maatschappelijke zetel te 2000 ANTWERPEN, Wiegstraat, 2 / III,

en

Eric van

DER VEN, geboren te Batavia op 28/09/1947 en woonachtig te Nederland \ 3311 BT DORDRECHT, Wijnstraat 75-77, met maatschappelijke zetel te 2000 ANTWERPEN, Wiegstraat, 2 / III,

En de vennoten van de vennootschap in oprichting

01. **OVERZETBOOT NV**, ondernemersnummer 0412.643.146, te dezen rechtsgeldig- en wettig vertegenwoordigd door haar afgevaardigd bestuurder **KRUISPUNT BV** (ondernemersnummer 0667.937.743), ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel te Nederland onder dossiernummer 61389803, te dezen rechtsgeldig vertegenwoordigd door haar bestuurder, de heer **VEN**, Eric VAN DER, geboren te Batavia, thans Jakarta, Nederlands Indië, thans Republiek Indonesia, op achtentwintig september negentienhonderdenzevenenveertig, zich legitimerende met zijn Nederlands paspoort, genummerd NRPD1P5F6, afgegeven door de burgemeester van Oldambt op 27 augustus 2013 en geldig tot 27 augustus 2018, alleen- en zelfstandig bevoegd, stichtende vennoot;
02. **KRUISPUNT BV**, ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel te Nederland onder dossiernummer 61389803, te dezen rechtsgeldig- en wettig vertegenwoordigd door haar bestuurder, de heer **VEN**, Ing. Eric VAN DER, geboren te Batavia, thans Jakarta, Nederlands Indië, thans Republiek Indonesia, op achtentwintig september negentienhonderdenzevenenveertig, zich legitimerende met zijn Nederlands paspoort, genummerd NRPD1P5F6, afgegeven door de burgemeester van Oldambt op 27 augustus 2013 en geldig tot 27 augustus 2018, alleen- en zelfstandig bevoegd, stichtende vennoot;

Tegen:

1/ De Naamloze Vennootschap **GAMMACO**, KBO nr 0434.771.222, met vennootschapszetel te 2900 SCHOTEN, Zwaluwlei 3,

En

2/ de Besloten Vennootschap met Beperkte Aansprakelijkheid **BILT**, ingeschreven in het register van de B.T.W. onder nr. BE-0506.826.186, KBO nr 0506.826.186, met vennootschapszetel te 3360 BIERBEEK, Schoolstraat, 10,

Ziiting vredegerecht

Om te verschijnen op **DONDERDAG VEERTIEN SEPTEMBER 2017** om 09.30 uur in de voormiddag voor het Vredegerecht Antwerpen II, zetelende in het Nieuw Gerechtsgebouw te Antwerpen, Bolivarplaats 20, zaal A

INHOUDSOPGAVE

BESLUITEN	1
<i>Inhoudsopgave.....</i>	3
1° DE UITEENZETTING VAN DE VOOR DE BESLECHTING VAN HET GESCHIL PERTINENTE FEITEN	4
2° DE AANSPRAKEN VAN DE CONCLUDERENDE PARTIJ.....	5
3° MIDDELEN DIE WORDEN INGEROEPEN TER ONDERSTEUNING VAN DE VORDERING OF HET VERWEER, WAARBIJ IN VOORKOMEND GEVAL VERSCHILLENDE MIDDELEN GENUMMERD WORDEN EN HUN VOORDRACHT IN HOOFDORDE OF IN ONDERGESCHIKTE ORDE WORDT VERMELD.....	5
1 ^e middel : <i>Geen huurgeschil maar koopgeschil</i>	5
2 ^e middel : <i>KOPEN IN NAAM VAN EEN VENNOOTSCHAP IN OPRICHTING IS WETTELIJK</i>	6
3 ^e middel : <i>cassatie arrest 8 mei 2015.</i>	10
4 ^e MIDDEL : <i>POTESTATIEVE ACTIE VAN DE VERKOPER (art 1173 & 1178 bw).....</i>	11
4° HET GEVRAAGDE BESCHIKKENDE GEDEELTE VAN HET VONNIS, WAARBIJ DE UITGEBREIDE MOTIVERINGSPLICHT VAN DE RECHTER WORDT GEVRAAGD	12
5° DE IN EEN ANDERE ZAAK OF IN EEN ANDERE AANLEG GENOMEN CONCLUSIES WAARNAAR WORDT VERWEZEN OF WAARAAN WORDT GEREFEREERD WORDEN NIET BESCHOUWD ALS CONCLUSIES IN DE ZIN VAN ARTIKEL 780, EERSTE LID, 3°.]	14

1° DE UITEENZETTING VAN DE VOOR DE BESLECHTING VAN HET GESCHIL PERTINENTE FEITEN

Op het einde van 2016 werden Eric Van der Ven en zijn vriendin (ex echtgenote) verwittigd dat het huurcontract, zou beëindigd worden per 30.6.2017 wegens verkoop van de ganse building.

Dus alle huurders kregen dezelfde opzeggingsbrief.

Het huurcontract stond op naam van Myriam BENLAHCEN en niet op naam van Eric Van der Ven.

Er werd aan de huurders de mogelijkheid geboden om hun appartement te kopen.

Eric noch Myriam BENLAHCEN beschikken over de financiële mogelijkheden om de koopsom te fourneren en vermits een banklening uitgesloten is contacteerden zij hun goede vriendin MARTINA BENKWITZ-NIEMETZ in Zwitserland.

Deze dame is zeer vermogend. Martina B-N was en is bereid om financieën ter beschikking te stellen en het appartement ten behoeve van hen te kopen via een Belgische vennootschap die nog moet opgericht worden, met welk doel BABAYANT CVOA in oprichting werd gecreëerd als voorbereiding, met Eric Van der Ven als promotor.(zie belofte tot oprichting, waarin de vennootschapsvorm facultatief is dwz op het moment van de oprichting kan men beslissen).

Het appartement werd daarop gekocht door deze vennootschap in oprichting (**toegelaten zie Cass 8 mei 2015**).

Het compromis werd opgesteld en er zijn alle mogelijke bewijzen dat de verkoop effectief heeft plaatsgevonden onder de opschortende voorwaarde van betaling van een voorschot. Alles werd voorbereid voor de transfert van de volledige som naar de aangeduide notaris. Gezien de internationale betalingsregels verzocht de Zwitserse bank om het origineel getekende compromis over te maken conform de anti witwas regels.

Dit origineel ondertekende compromis werd echter nimmer geleverd spijs alle mogelijke aandringen zijdens BABAYANT i.o.(Bewijzen zijn er overvloedig via het e-mail verkeer)

De reden hiertoe hebben wij nimmer vernomen, echter, er bestaat een vermoeden dat hetzij de makelaar, hetzij de verkoper, een hoger bod ontvangen zou kunnen hebben van een andere partij, of, dat de verkoper, die het bovengelegen appartement bewoont, zich bedacht heeft en het reeds aan BABAYANT verkochte appartement liever voor zichzelf zou willen behoudenvernemen en maakte dus misbruik van het Arrest van het Hof van Beroep van Antwerpen om de verkoop te kunnen anuleren.

Myriam BENLAHCEN staakte daarop haar betalingen van de huur om druk te zetten en omdat ze in de overtuiging verkeerde dat babayant io nu de nieuwe eigenaar is.

Het gans huurgeschil werd voor de vrederechter gebracht en Myriam BENLAHCEN werd daar vertegenwoordigd door haar advocaat Meester Ali Fadili, Belgielei 15 b bus 10, B-2018 Antwerpen. De eigenaar eist beëindiging van het huurcontract per 30.6.2017 en betaling van de achterstellige huur. Myriam BENLAHCEN stelde een tegenvordering in voor betaalde herstellingswerken met bewijs van voldane facturen aan een regelmatige aannemer .

Myriam BENLAHCEN verloor de zaak en werd uitgedreven, waardoor BABAYANT i.o mee werd uitgedreven.

BABAYANT io stelde daarop een redintegranda in en nam terug bezit tot 3 maal toe van het appartement. Geopteerd voor een bezitsvordering en geen eigendomsvordering

(beiden mogen niet tegelijkertijd worden ingesteld (Ger W 13 71). Omdat BABAYANT io ook bezitteris, **doordat haar maatschappelijke zetel daar gevestigd is**, hoeft zij niet onmiddellijk naar de eigendomsvordering te grijpen, maar kan de bezitsvordering volstaan. Dit laatste bespaart haar immers het bewijs van de eigendom. Zij hoeft slechts het bezit op te werpen, zodat het aan de tegenpartij is om dit te weerleggen door middel van het bewijs van haar eigendomsrecht. Het bezit van het onroerend goed verleent immers een vermoeden van eigendom.

De uitdrijving van Myriam BENLAHCEN als huurder houdt ipso facto een uitdrijving van BABAYANT io in.

De bezitstoornis door de uitdrijving is **niet gesteund op geweld maar op feitelijkheden**, immers, de agressie is gericht tegen goederen (de meubels, waaronder het bureel van BABAYANT io).

BABAYANT io beschouwt de uitdrijving van Myriam BENLAHCEN als een **'stoornis in rechten'**.

De uitdrijving is immers een gerechtelijke handeling die rechtstreeks- of bijgevolg, de veruitwendiging vormt van een juridische aanspraak, tegengesteld aan het bezit.

2° DE AANSPRAKEN VAN DE CONCLUDERENDE PARTIJ

1. TE HOREN ZEGGEN DAT DE VERKOOP HEEFT PLAATSGEHAD GEZIEN DE OPSCHORTENDE VOORWAARDE VAN BETALING VAN EEN VOORSCHOT VERVULD IS DOOR DE POTESTATIEVE AKTIE VAN DE VERKOPER OP GROND VAN ART BW 1178.
2. DE BEZITSVORDERING (redintegranda) IS TOEGESTAAN TOT AAN HET VERLIJDEN VAN DE VERKOPAKTE VOOR DE NOTARIS, UITERLIJK 4 MAANDEN NA HET OVERHANDIGEN VAN HET ORIGINEEL GETEKENDE VERKOPCOMPROMIS.

3° MIDDELEN DIE WORDEN INGEROEPEN TER ONDERSTEUNING VAN DE VORDERING OF HET VERWEER, WAARBIJ IN VOORKOMEND GEVAL VERSCHILLENDE MIDDELEN GENUMMERD WORDEN EN HUN VOORDRACHT IN HOOFDORDE OF IN ONDERGESCHIKTE ORDE WORDT VERMELD

1^E MIDDEL :GEEN HUURGESCHIL MAAR KOOPGESCHIL

Het appartement in kwestie werd op datum van 28 januari 2017 door BABAYANT CVOA i.o. (zie inventaris van de stukken 1) gekocht volgens een koopbelofte (zie inventaris van de stukken 2).

De koop geschiedde onder de ontbindende voorwaarde van betaling van een voorschot.

De koper BABAYANT CVOA i.o. opende daarop een bankrekeningnummer bij de ING-BANK (zie inventaris van de stukken 3) om het geld vanuit Zwitserland te kunnen laten overmaken (zie inventaris van de stukken 4).

Spijts herhaaldelijk aandringen door de koper (zie inventaris van de stukken 5) werd de originele koopbelofte nimmer aan de koper overhandigd.

De verkoper had duidelijk zich bedacht en wilde misbruik maken van recht door a) onvolledige signatuur (slechts één verkooppartij gesigneerd in plaats van twee en b) door een ophefmakend arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen te misbruiken (zie inventaris van de stukken 6).

Hierdoor valt de ontbindende voorwaarde onder art 1173 BW, immers, de zeer strenge bankvoorschriften inzake de clearance van gelden die worden overgemaakt (de anti-witwas compliance) maken het onmogelijk om de koopsom over te maken zonder dat de origineel gesigneerde koopbelofte wordt voorgelegd.

Door deze handeling was het onmogelijk voor de koper om de koopsom te laten overmaken naar de bankrekening bij de ING ten name van BABAYANT CVOA i.o. en het voorschot te betalen.

De verkoper is dus de oorzaak van het niet kunnen vervullen van de ontbindende voorwaarde en daardoor is de verkoop rechtsgeldig, er is immers een overeenkomst over de zaak en de prijs en dit op grond van art 1583 BW.

2^E MIDDEL : KOPEN IN NAAM VAN EEN VENNOOTSCHAP IN OPRICHTING IS WETTELIJK

Bron : <http://corporate.skynet.be/janbergmans/law/oprichting.htm>

De wet van 6 maart 1973 heeft middels art. 13 bis Vennootschappenwet in een wettelijke regeling voorzien voor rechtshandelingen ten name van een vennootschap in oprichting. Art. 13 bis Vennootschappenwet luidt als volgt: "Zij die in naam van een vennootschap in oprichting en vooraleer deze rechtspersoonlijkheid heeft verkregen, in enigerlei hoedanigheid een verbintenis hebben aangegaan, zijn, tenzij anders is overeengekomen, persoonlijk en hoofdelijk aansprakelijk indien de vennootschap die verbintenis niet heeft overgenomen binnen twee maanden na haar oprichting of indien de vennootschap niet tot stand is gekomen binnen de twee jaar na het ontstaan van de verbintenis. Wanneer de vennootschap de verbintenis heeft overgenomen, wordt deze geacht van het begin af door haar te zijn aangegaan."

Indien degenen die handelen voor de toekomstige vennootschap bij het aangaan van de verbintenissen vermelden dat zij optreden in naam van een vennootschap in oprichting, heeft de vennootschap de mogelijkheid om deze verbintenissen over te nemen binnen de twee maanden na haar oprichting, op voorwaarde dat de vennootschap is tot stand gekomen binnen twee jaar na het aangaan van de verbintenissen. In dat geval worden de verbintenissen geacht oorspronkelijk met de vennootschap te zijn aangegaan. De overname heeft dus retroactieve werking. Vindt de overname niet of niet tijdig plaats, dan zijn de personen die de verbintenis hadden aangegaan in naam en voor rekening van de vennootschap in oprichting, persoonlijk gebonden. De persoonlijke 'aansprakelijkheid' van de promotoren heeft betrekking op de verbintenis zelf, die zij zullen moeten uitvoeren in de plaats van de vennootschap. Hun aansprakelijkheid is dus niet beperkt tot de schade die ontstaat door het uitblijven van de bekrachtiging door de vennootschap (1).

Vóór de wet van 13 april 1995 verkreeg de handelsvennootschap de rechtspersoonlijkheid gelijktijdig met het tot stand komen van de vennootschapsovereenkomst, bij de ondertekening van de oprichtingsakte. Door de wet van 13 april 1995 werd de verkrijging van de rechtspersoonlijkheid afhankelijk gesteld van de neerlegging van het uittreksel uit de oprichtingsakte op de griffie van de rechtbank van koophandel, overeenkomstig art. 10 § 1, eerste lid Venn. W. (art. 2, tweede lid Venn. W.).

Zo rijst de vraag welke betekenis men voortaan moet geven aan art. 13 bis Venn. W., dat het lot regelt van verbintenissen die worden aangegaan in naam en voor rekening van een vennootschap in oprichting, nu de ondertekening van de oprichtingsakte en het ontstaan van de vennootschap als rechtspersoon niet langer samenvallen. De 'oprichting' en 'totstandkoming' van de vennootschap zijn niet langer eenduidige begrippen. Wordt hiermee verwezen naar de ondertekening van de

vennootschapsovereenkomst, dan wel naar het ontstaan van de vennootschap als rechtspersoon, door de neerlegging van het uittreksel uit de oprichtingsakte ter griffie van de rechtbank van koophandel?

De bedoeling van art. 13 bis Venn. W. is aan toekomstige vennootschappen met rechtspersoonlijkheid de mogelijkheid te geven reeds in zekere mate zelfstandig rechten en plichten te verkrijgen, nog vooraleer de daartoe principiële vereiste rechtspersoonlijkheid is tot stand gekomen. Gelet op deze doelstelling ligt het voor de hand dat art. 13 bis Venn. W. toepasselijk blijft tot op het ogenblik dat de vennootschap geen behoefte meer heeft aan deze surrogaatoplossing, met name omdat ze een rechtspersoon is geworden door de neerlegging van het uittreksel uit de oprichtingsakte en dus op eigen kracht drager van rechten en plichten kan worden. Zulks werd al onmiddellijk na de invoering van art. 13 bis Venn. W. opgemerkt, lang voor er sprake was van een ont koppeling tussen het tot stand komen van de vennootschapsovereenkomst en het verkrijgen van de rechtspersoonlijkheid (2). Dit blijkt ook expliciet uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 13 april 1995 (3). De vennootschap die contractueel reeds bestaat, blijft derhalve 'in oprichting' totdat zij de rechtspersoonlijkheid heeft verkregen (4). Deze interpretatie biedt in ieder geval het voordeel van de rechtszekerheid, alhoewel de kwestie voor verdeeldheid blijft zorgen in de rechtsleer. Zo onderscheidt A. DE WULF, vertrekkend vanuit een letterlijke interpretatie van de wet, niet minder dan drie stadia, waaraan zij telkens verschillende rechtsgevolgen koppelt (5). Tot op het ogenblik waarop de oprichtingsakte wordt ondertekend, is de vennootschap in oprichting in de zin van artikel 13 bis Venn. W. Eens de oprichtingsakte is getekend maar zolang ze nog niet is neergelegd, gaat het om een commerciële of burgerlijke vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid, geregeld door de dwingende bepalingen van het Burgerlijk Wetboek en door de bepalingen van de oprichtingsakte, in zoverre daarmee verzoenbaar. Artikel 13 bis is niet van toepassing in deze periode, tenzij uitdrukkelijk in die zin werd overeengekomen. Wel geeft deze auteur de - weinig praktische - raad om rechtshandelingen in die tussenperiode zo veel mogelijk te vermijden, of ze aan te gaan onder de opschortende voorwaarde van de verwerving van de rechtspersoonlijkheid. Vanaf de neerlegging begint de vennootschap dan volwaardig te functioneren overeenkomstig haar statuten. Deze opvatting sluit inderdaad aan bij de letter van de wet, zij het misschien niet bij de bedoeling van de wetgever zoals die blijkt uit de parlementaire voorbereiding. Toch blijkt zij in haar toepassing vrij zwaar en formalistisch te zijn: op een tijdspanne van nauwelijks enkele weken tijd, verandert de vennootschap maar liefst twee maal van statuut. Bovendien slaagt de auteur er niet in alle hiaten bij de overgang van het ene naar het andere statuut op te vullen.

Een tweede interpretatieprobleem dat is gerezen na de Wet van 13 april 1995, betreft het vertrek-respectievelijk eindpunt van de termijnen waarbinnen de vennootschap een verbintenis moet overnemen, opdat de overname ten aanzien van de promotoren een bevrijdend effect zou sorteren. Enerzijds bepaalt artikel 13 bis Venn. W. dat de vennootschap de verbintenis moet overnemen binnen de twee maanden na haar 'oprichting'. Anderzijds moet de vennootschap in elk geval 'zijn totstandgekomen' binnen twee jaar na het ontstaan van de verbintenis.

De dubbele termijn van twee maanden respectievelijk twee jaar is zinvol als ervan wordt uitgegaan dat de termen 'oprichting' en 'totstandkoming' hier moeten worden gelezen als 'ontstaan als rechtspersoon'. Enerzijds wordt aan de oprichters een relatief lange periode van twee jaar gegeven om alles in orde te brengen wat de 'oprichting' van de vennootschap aangaat, dit wil zeggen investeerders te zoeken, besprekingen te voeren met betrekking tot ieders aandeel, het vervullen van een aantal administratieve formaliteiten enz. Maar anderzijds is het evident dat, zodra de vennootschap rechtspersoonlijkheid heeft verkregen en dus in de mogelijkheid verkeert om zelf de aangegane verbintenissen over te nemen, er geen enkele reden meer bestaat om nog langer te wachten met de overname, zodat vanaf dan een veel kortere termijn van twee maanden loopt.

Het kan nooit de bedoeling zijn geweest van de wetgever, om de termijn van twee maanden die aan de vennootschap wordt gegeven om aangegane verbintenissen over te nemen, te laten ingaan op een ogenblik dat de vennootschap nog niet in de mogelijkheid verkeert om die overname te bewerkstelligen, omdat ze nog geen rechtspersoon is (6). Betogen dat de termijn van twee maanden ingaat vanaf de oprichtingsakte betekent dat de werkelijke termijn altijd onvermijdelijk korter zou zijn dan die in de wet is ingeschreven. Deze stelling kan daarom niet bijgetreden worden.

Het spreekt vanzelf dat, wanneer de termijn van twee maanden slechts ingaat vanaf de neerlegging van het uittreksel uit de oprichtingsakte, ditzelfde tijdstip van de neerlegging zal bepalen of de vennootschap wel binnen de twee jaar na het aangaan van de verbintenis is 'tot stand gekomen'. Zo niet, dan zouden de termijnen van artikel 13 bis Venn. W. in theorie kunnen worden lamgelegd door enerzijds de oprichtingsakte te ondertekenen binnen de twee jaar na het aangaan van de verbintenis, maar anderzijds de neerlegging van het uittreksel uit te stellen, opdat de termijn van twee maanden niet zou lopen (7) .

De hier verdedigde stelling vindt ook steun in de regeling zoals die in Duitsland van kracht is. Opdat de vennootschap en haar promotoren het vereenvoudigde mechanisme van schuldovername zouden kunnen genieten, moet de overname binnen drie maanden na de inschrijving in het handelsregister (die de rechtspersoon doet ontstaan) worden medegedeeld aan de tegenpartij (8) . De Eerste Richtlijn heeft geen termijnen voor de overname opgelegd. Maar aangezien het Duitse systeem aan de oorsprong lag van art. 7 van de richtlijn, ligt het voor de hand dat er voor de interpretatie van de Belgische regeling inspiratie kan worden gehaald in de Duitse ervaring (9) .

De nieuwe regeling inzake verkrijging van rechtspersoonlijkheid stelt tenslotte nog een probleem met betrekking tot de overname zelf van de verbintenissen. Onder het vroegere recht was het courante praktijk om in de oprichtingsakte meteen ook alle verbintenissen over te nemen die waren aangegaan namens de vennootschap in oprichting (10) . Men kan zich afvragen of dit thans nog mogelijk is aangezien sedert 1 juli 1996 de vennootschappen bij de oprichting nog geen rechtspersoonlijkheid bezitten, maar pas bij de neerlegging ter griffie. Bouckaert en Verstappen menen dat de bekrachtiging nog in de oprichtingsakte zelf kan gebeuren, en wel door de comparanten aan deze akte, maar dan onder de opschortende voorwaarde van neerlegging van het uittreksel ter griffie (11) . Door de latere neerlegging ter griffie wordt de opschortende voorwaarde verwezenlijkt, en wel met terugwerkende kracht (ingevolge art. 1179 B.W.). Bijgevolg wordt de bekrachtiging op dat ogenblik definitief. Behoudens de eigenlijke neerlegging ter griffie dienen geen andere formaliteiten in acht genomen te worden, ook niet ten aanzien van derden. Ten aanzien van derden wordt de verwezenlijking van de opschortende voorwaarde voldoende vastgesteld door de bekendmaking van het uittreksel uit de akte houdende de oprichting van de vennootschap in de bijlagen tot het Belgisch Staatsblad (art. 10 § 4 van de Venn. W.).

De notariële praktijk (12) is thans zo dat men de verschijners onmiddellijk na de oprichting van de vennootschap in bijzondere algemene vergadering laat samenkomen waarop er met eenparigheid van stemmen beslist wordt dat alle rechtshandelingen welke gesteld werden namens de vennootschap in oprichting bekrachtigd worden en geacht worden rechtstreeks met de vennootschap te zijn afgesloten. Tevens worden de zaakvoerders/bestuurders benoemd, met dien verstande dat zij tot de datum van de verkrijging van de rechtspersoonlijkheid door de vennootschap, zullen optreden als volmachtdraggers van alle vennoten en dat zij vanaf de verkrijging van de rechtspersoonlijkheid door de vennootschap, optreden als orgaan, conform de statuten (13) . Verder wordt tijdens deze bijzondere algemene vergadering overeengekomen dat alle genomen beslissingen onverkort blijven gelden tot de neerlegging op de griffie van een uittreksel van de oprichtingsakte en dat na deze neerlegging deze beslissingen toepasselijk zullen zijn op de rechtspersoon.

Besluit

Vooreerst dient gewaarschuwd voor de rechtsonzekere situatie en de mogelijke aansprakelijkheden die men kan oplopen indien men een contract tekent voor de vennootschap in oprichting en later zou blijken dat de oprichting niet doorgaat.

In ieder geval mag U nooit alleen tekenen voor de vennootschap in oprichting, aangezien U dan alleen, met uitsluiting van de andere kandidaat-oprichters, door derden zou kunnen aangesproken worden. Immers kunnen de mede-promotors, met wier instemming is gehandeld maar die niet zijn opgetreden tegenover derden, door deze laatsten niet worden aangesproken. Rechtsleer (14) en rechtspraak (15) zijn hierover unaniem. Uw aansprakelijkheid zou slechts kunnen uitgesloten worden indien U de overeenkomst met de derde tekent onder de dubbele opschortende voorwaarde van het ontstaan van de vennootschap als rechtspersoon én van de overneming door deze laatste van de aangegane verbintenissen (16) . Zulke afwijkende overeenkomst is immers

uitdrukkelijk toegelaten door art. 13 bis Venn. W. De praktische haalbaarheid ervan is echter een andere vraag.

Het meest aangewezen lijkt mij daarom dat alle toekomstige oprichters het contract tekenen 'voor de vennootschap in oprichting'. Indien er niets bepaald wordt zijn de drie promotoren hoofdelijk aansprakelijk. Daarom zou er in de overeenkomst met de derde een uitdrukkelijk beding moeten opgenomen worden waarbij de aansprakelijkheid van elk van de promotoren ten aanzien van de derde, tot op het moment dat de op te richten vennootschap rechtspersoonlijkheid heeft verkregen, verdeeld wordt in functie van het toekomstig aandelenbezit in de op te richten vennootschap.

Bovendien zou U een overeenkomst kunnen sluiten met de andere oprichters dat zij U vrijwaren voor alle schade en nadelige gevolgen indien de vennootschap door een fout of gebrek aan medewerking van één van hen geen rechtspersoonlijkheid zou verkregen hebben binnen de twee jaar na het sluiten van de overeenkomst.

In de oprichtingsakte tenslotte dient de overname van de verbintenissen opgenomen te worden, evenwel onder de opschortende voorwaarde van het verkrijgen van de rechtspersoonlijkheid (cfr. supra).

(1) RONSE J., "Rechtshandelingen ten name van een vennootschap in oprichting", in *Recht in beweging*. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. Ridder R. Victor, Antwerpen, Kluwer, 1973, nr. 10 e.v.

(2) RONSE J., "Rechtshandelingen ten name van een vennootschap in oprichting", in *Recht in beweging*. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. Ridder R. Victor, Antwerpen, Kluwer, 1973, nr. 26

(3) Sentaatsverslag, Gedr. St., Senaat, 1993-94, nr. 1086/2, 22: "Indien het de bedoeling is van de vennoten een vennootschap met rechtspersoonlijkheid op te richten, dan worden de rechtshandelingen voorafgaand aan het deponeren van de akten beheerst door artikel 13 bis van de vennootschapswet, dat betrekking heeft op de vennootschap in oprichting".

(4) In die zin: BOUCKAERT, F. en VERSTAPPEN, J., "Enkele voor de notariële praktijk belangrijke gevolgen van de uitgestelde verwerving van de rechtspersoonlijkheid door vennootschappen", *T.Not.*, 1996, nr. 19; GEENS, K., "De fundamente van het vennootschapsrecht dooreengeschied vóór de eeuwwende", in *De nieuwe Vennootschappenwetten van 7 en 13 april 1995*, JAN RONSE INSTITUUT (ed.), Kalmhout, Biblo, 1995, nr. 4; GILCART, S., "Loi de réparation et acquisition de la personnalité morale en droit des sociétés", *R.P.S.*, 1996, (229), nr. 3; GOLLIER, J.M. en MALHERBE, Ph., *Les sociétés commerciales - Lois des 7 et 13 avril 1995, dossier J.T.*, Brussel, Larcier 1996, nr. 25; LEDOUX, J.F. en MICHEL, H., "Engagements pris au nom d'une société en formation", *R.N.B.*, 1996, 257-258; LIEVENS, J. *De Reparatiwewet Vennootschapsrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1995, nr. 16; NIEUWDORP, R., "De nieuwe wet van 13 april 1995 - Algemene bedenkingen - definities - inwerkingtreding", *Acc. Bedr.*, 1995/6, 10; VAN BAEL, J., "Van programma-, restauratie- en reparatiwewetten, verlos ons Heer!", *N.F.M.*, 1995/6, 4; TAS, R., "Een vennootschap is pas opgericht in de zin van art. 13 bis Venn. W. als zij rechtspersoonlijkheid heeft verkregen", *TRV*, 1996, p. 523 e.v.

Contra: BYTTEBIER, K., "Opzet en algemeen begrippenkader van de Wet van 13 april 1995", in *De gewijzigde Vennootschapswet 1995*, BYTTEBIER, K., FELTKAMP, R.R. en FRANCOIS, A. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1996, nr. 49e; DU FAUX, H., "Zal artikel 13 bis Vennootschappenwet na 1 juli 1996 nog toepasselijk zijn na de ondertekening van de vennootschapsakte", *T. Not.*, 1996, (269-271), nr. 2. Volgens deze auteurs zou vanaf de ondertekening van de oprichtingsakte het gemeen recht van toepassing zijn.

(5) DE WULF, A., "De 'constitutieve neerlegging' van de oprichtingsakte en de notariële praktijk", *V&F*, 1997, 14.

(6) In die zin: BOUCKAERT, F. en VERSTAPPEN, J., "Enkele voor de notariële praktijk belangrijke gevolgen van de uitgestelde verwerving van de rechtspersoonlijkheid door vennootschappen", *T.Not.*, 1996, nr. 21

(7) Vgl. GILCART, S., "Loi de réparation et acquisition de la personnalité morale en droit des sociétés", *R.P.S.*, 1996, (229), nrs. 46 b en 55. Deze auteur stelt voor artikel 13 bis Venn. W. te wijzigen door de term 'oprichting' te vervangen door een verwijzing naar de neerlegging van het uittreksel uit de oprichtingsakte.

(8) Bepaalde categorieën van verbintenissen gaan weliswaar automatisch over op de vennootschap. Zie KRAFT, A., in *Kölnner Kommentar zum Aktiengesetz*, Carl Heymans, 1970, 280 e.v.

(9) RONSE J., "Rechtshandelingen ten name van een vennootschap in oprichting", in *Recht in beweging*. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. Ridder R. Victor, Antwerpen, Kluwer, 1973, nr. 7; VAN OMMESLAGHE, P., "La Première Directive du Conseil du 9 mars 1968 en matière de sociétés", *Cab. Dr. Eur.*, 1969, (495), nr. 37

(10) Zie GILCART, S., "Loi de réparation et acquisition de la personnalité morale en droit des sociétés", *R.P.S.*, 1996, (229), 277; LEDOUX, J.F. en MICHEL, H., "Engagements pris au nom d'une société en formation", *R.N.B.*, 1996, 260.

(11) BOUCKAERT, F. en VERSTAPPEN, J., "Enkele voor de notariële praktijk belangrijke gevolgen van de uitgestelde verwerving van de rechtspersoonlijkheid door vennootschappen", *T.Not.*, 1996, nr. 28. In dezelfde zin: LIEVENS, J. *De Reparatiwewet Vennootschapsrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1995, nr. 16

- (12) Inlichtingen ingewonnen bij notaris Hilde Hellemans te Hemiksem.
- (13) De notariële praktijk schijnt hiermee op dit punt Astrid De Wulf te volgen: DE WULF, A., "De 'constitutieve neerlegging' van de oprichtingsakte en de notariële praktijk", V&F, 1997, 21.
- (14) RONSE J., "Rechtshandelingen ten name van een vennootschap in oprichting", in Recht in beweging. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. Ridder R. Victor, Antwerpen, Kluwer, 1973, nr. 15;
- (15) Gent, 12 april 1995, TRV, 1996, p. 566 met noot van R. Tas.
- (16) RONSE J., "Rechtshandelingen ten name van een vennootschap in oprichting", in Recht in beweging. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. Ridder R. Victor, Antwerpen, Kluwer, 1973, nr. 19;

3E MIDDEL :CASSATIE ARREST 8 MEI 2015.

Bron : <https://corporatefinancelab.org/2016/10/13/de-promotor-van-een-vennootschap-in-oprichting-een-trustachtige-figuur/>

Cassatie: beslag door persoonlijke schuldeiser van de promotor vervalt bij overname van het beslagen goed door de opgerichte vennootschap

Een vennootschap met rechtspersoonlijkheid die nog niet is opgericht, kan toch vertegenwoordigd worden door een promotor. De verbintenissen én de rechten volgend uit deze rechtshandelingen zijn passiva en activa van de promotor tot en indien de vennootschap overneemt. Indien binnen de wettelijke termijnen de vennootschap rechtspersoonlijkheid verwerft en die verbintenis overneemt wordt, in de woorden van art. 60 W.Venn., *“de verbintenis geacht van het begin af door de vennootschap te zijn aangegaan”*.

Art. 60 W.Venn. spreekt enkel over de passiefzijde (“de verbintenissen”). De overname met retroactief effect (“van het begin af”) geldt echter ook voor de actiefzijde van de handelingen die door de promotor q.q. werden gesteld, bv. een goed namens de vennootschap in oprichting gekocht.

Wat nu als ná de aankoop maar vóór de overname een persoonlijke schuldeiser van de promotor beslag legt op dit goed? Er zijn theoretisch drie mogelijke oplossingen: de overname wordt onmogelijk; *of* de overname wordt mogelijk, maar de vennootschap verwerft het goed bezwaard met het beslag; *of* de vennootschap verwerft het goed onbelast door het beslag.

In een arrest van 8 mei 2015 (C.14.0248.N) kiest het Hof van Cassatie duidelijk voor de laatste optie. In het elegant gemotiveerde arrest zegt het Hof dat:

“de overname door de vennootschap van een door de promotor in haar naam aangegane koopovereenkomst van een onroerend goed tot gevolg heeft dat de voordien door de promotor op het onroerend goed toegestane zakelijke rechten evenals de door schuldeisers van de promotor op het goed gelegde beslagen komen te vervallen, op voorwaarde dat in de op het hypotheekkantoor overgeschreven aankoopakte uitdrukkelijk is vermeld dat de aankoop werd verricht in naam van de vennootschap in oprichting.”

Vragen die nog overblijven zijn o.m.: geldt dit ook voor *roerende* goederen waarbij de precaire titel van de promotor niet kan worden aangetekend in een publiciteitssysteem? En: hoe zit het als de promotor al kosten heeft gemaakt met betrekking tot het overgenomen goed (bv. als hij een stuk van de hypothecaire lening afbetaald heeft)?

De vennootschap zal dan de promotor moeten vergoeden; zoniet dreigt de overname in pauliaans vaarwater te komen.

Na het cassatie-arrest is het in ieder geval duidelijk dat de overname het beslag breekt, indien de hoedanigheid van de promotor blijkt bij de overschrijving op het hypotheekkantoor.

“Trustachtig” is een term die met de nodige schroom moet worden gebruikt. Met professor Henri Swennen moet worden vastgesteld dat het suffix “-achtig” wordt misbruikt om een figuur gewichtiger te doen lijken dan het is: “In menig natuurhistorisch museum is vroeger een reptielenbot dinosaurusachtig verklaard: een kwestie van verkoop” (“Trustachtige figuren in België”, *TPR* 1992, 1098).

Niettemin: de promotor schurkt hier toch zeer dicht tegen de trustfiguur aan. De goederen zijn zakenrechtelijk geregistreerd ten name van *detrustee* (de promotor), maar de verwachting van de *beneficiaris* (de vennootschap in oprichting) heeft zakelijke werking. *Het arrest verscheen met een grondige annotatie door professor R. Tas in TRV/RPS 2016.p 1115*

4^E MIDDEL :POTESTATIEVE ACTIE VAN DE VERKOPER (ART 1173 & 1178 BW)

Door de potestatieve actie van de verkoper vervalt de ontbindende voorwaarde, niet de verbintenis.

De verbintenis is dus aangegaan zonder een ontbindende voorwaarde, met andere woorden, de verkoop is geschied zonder voorschot en de koopsom dient integraal betaald te worden bij de notaris op het ogenblik van het verlijden van de akte.

Ook een *louter potestatieve* (opschortende zowel als ontbindende) voorwaarde die afhangt van de wil van de *schuldeiser* tast de rechtsgeldigheid van de verbintenis niet aan. (*3) De verbintenis is dan immers afhankelijk van diegene die op haar nakoming aanspraak kan maken, wat haar weliswaar een voorwaardelijk karakter verleent, maar haar bindende werking niet ontkracht.

(*3) Antwerpen 15 december 1997, *T.B.B.R.* 1998, 352.

Wanneer een van de partijen die er belang bij heeft dat de voorwaarde niet in vervulling gaat, het toeval dan een handje komt toesteken, of, **beter gezegd, komt dwarsbomen**, zodat de als voorwaarde gestelde toekomstige gebeurtenis zich inderdaad niet voordoet, speelt zij vals en laat ze de zaken niet op hun beloop. Het is tegen zulke valsspellers dat artikel 1178 B.W. optreedt.

Meteen is ook duidelijk dat artikel 1178 B.W. slechts een uitvloeisel is van de plicht om de gesloten overeenkomsten *te goeder trouw uit te voeren*. Door het inlassen van de voorwaarde hebben de partijen hun lot toevertrouwd aan het toeval en aan het normaal verloop der gebeurtenissen. Het is dan ook slechts redelijk en correct als ze die normale loop der dingen eerbiedigen, en de dingen niet naar hun hand zetten **incasu weigeren de originele verkoopbelofte aan de koper te bezorgen.**

De verkoper verhindert de vervulling van een voorwaarde, indien deze voorwaarde zich normalerwijze, d.w.z. zonder de tussenkomst van de verkoper, wel zou hebben

voorgedaan. Had de verkoper het origineel getekende verkoopbelofte aan de koper bezorgd dan was het geld uit Zwitserland overgemaakt. (zie *inventaris der stukken 4*)

Cass. 8 september 1989, *Arr. Cass.* 1989-90, 24.

De voorwaardelijke verkoper die, door het verhinderen van de vervulling van de voorwaarde, wilde vermijden effectief verbonden te worden, wordt effectief verbonden en bereikt net het omgekeerde van wat hij bedoelde.

MILHAC, *La notion de condition dans les contrats à titre onéreux* (B.D.P., 286), Parijs, 2001, 56, nr. 172.

In die zin kan men stellen dat artikel 1178 B.W. vermijdt dat schade ontstaat., derhalve moet de verkoper niet zozeer de uit zijn fout voortvloeiende schade vergoeden, maar **moet hij zijn verbintenis gewoon nakomen**. De koper moet geen vrede nemen met een schadevergoeding voor het verlies van de kans dat de voorwaarde in vervulling zou zijn gegaan. **Hij mag de nakoming van de verbintenis eisen.**

Parijs 13 maart 1962, *D.* 1962, 458, gecit. in *Jur. civ.*, art. 1175-1180, nr. 65,

Deze algemene regel wordt fraai verwoord in artikel 6:23 N.B.W.: ‘1. Wanneer de partij die bij de niet-vervulling belang had, de vervulling heeft belet, geldt de voorwaarde als vervuld, indien redelijkheid en billijkheid dit verlangen.

4° HET GEVRAAGDE BESCHIKKENDE GEDEELTE VAN HET VONNIS, WAARBIJ DE UITGEBREIDE MOTIVERINGSPLICHT VAN DE RECHTER WORDT GEVRAAGD

Alhoewel art 149 van de Grondwet van toepassing is wordt de motiveringsplicht door andere wetsbepalingen opgelegd.

Cass 27 november 1985

Cass 12 maart 1986

Cass 7 december 1988

Cass 22 januari 1991

Motiveren is gebaseerd op logica en deductieregels. Het is als het ware een intellectueel spelletje met overeengekomen regels.

Als Concluant beweert dat de som van de hoeken van een driehoek gelijk is aan 180 graden, dan volstaat het voor de rechter dat hij antwoordt dat hij de innerlijke overtuiging heeft dat dit niet zo is (om te voldoen aan zijn motiveringsplicht.) Hij moet dus niet een tegenbeweging doen en bv zeggen dat hij van oordeel is dat de som van de hoeken van een driehoek afhankelijk is van de grootte van de driehoek (Niet euclidische meetkunde).

Anders is het gesteld indien concluant dezelfde bewering doet dat de som van de driehoek 180 graden is en daarbij het volledige bewijs geeft volgens Euclidisch .In

dit geval moet volgens mij de rechter of een deductiefout ontdekken in zijn bewijs (een gevolgtrekking uit premissen die volgens hem niet logisch is) of een tegenbewijs geven (vb niet euclidische meetkunde).

De bedoeling van motivatie van vonnissen is, om het hof van Cassatie de mogelijkheid te geven de willekeurige uitspraken of de uitspraken met foute deducties te corrigeren.

De motiveringsplicht is allereerst afhankelijk van de mate van nauwkeurigheid en uitvoerigheid van de motivering en argumentatie van de aan de rechter voorgelegde verdediging (zie pleitnota):

Hoe nauwkeuriger of uitvoeriger de aangevoerde middelen zijn ,des te uitvoeriger de rechter rekening zal dienen te houden met de conclusies waarin deze middelen vervat zijn:

Cass 28 september 1977,ac 1978,136

Cass 4 juni 1980,ac 1979-1980 ,1232

Constant j o;c; 310 in fine

Wij verzoeken de rechtbank om, ingeval van veroordeling, uitgebreid **schriftelijk** te mogen antwoorden in conclusies om aldaar hierin de aangevoerde juridische argumentatie te ontkrachten en/of het besluit te verantwoorden dat

in hoofdorde

1. *De vordering ontvankelijk- en gegrond te verklaart*
2. *Te horen zeggen dat de verkoop heeft plaatsgehad.*
3. *DE BEZITSVORDERING (redintegranda) is toegestaan.*

en in ondergeschikte orde

Een economisch,morele en financiële schadeloosstelling toe te wijzen voor alle kosten en frustraties van de 3x Redintegranda en uitdrijvingen te vergoeden, begroot op 6.000 euro.

De reden hiervoor is dat onze besluiten een rechtsgevolg beogen en geen bespreking zijn om de innerlijke overtuiging van de rechter te beïnvloeden.(formalistisch in plaats van intuïtief)

Cass 20 mei 1992 Arr Cass 1991,92,nr 495

Cass 2 juli 1951 Pas 1951 ,I,762

**5° DE IN EEN ANDERE ZAAK OF IN EEN ANDERE AANLEG GENOMEN
CONCLUSIES WAARNAAR WORDT VERWEZEN OF WAARAAN WORDT
GEREFEREERD WORDEN NIET BESCHOUWD ALS CONCLUSIES IN DE ZIN
VAN ARTIKEL 780, EERSTE LID, 3°.]**

Geen.

Gelezen en goedgekeurd

Eric Van der Ven in persoonlijke naam.

Promotor van BABAYANT CVOA io Eric van der Ven.

De vennoten van BABAYANT CVOA io

Overzetboot nv

Kruispunt BV

INVENTARIS DER OVERTUIGINGSSTUKKEN

Inventaris van: **BABAYANT CVOA io**

Rechtbank: **VREDEGERECHT ANTWERPEN.**

Rolnummer: **in te vullen op de zitting**

1. Overeenkomst oprichting BABAYANT CVOA i.o
2. Ondertekende koopbelofte.
3. De koop geschiedde onder de ontbindende voorwaarde van betaling van een voorschot.
4. Opening bankrekeningnummer bij de ING-BANK
5. Bewijs geld moet worden overgemaakt vanuit Zwitserland
6. Aandrigen door de koper(om de originele koopbelofte aan de koper te overhandigd.
7. Arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen
8. Ingebrekestelling van de verkoper
9. Kruispunt BV
10. Overzetboot NV
11. Volmacht REDINTEGRANDA
12. Dagvaarding
13. Redintegranda