

---

**HOF VAN CASSATIE 8 SEPTEMBER 2006**


---

**GERECHTELIJK AKKOORD****Gerechtelijk akkoord – Faillietverklaring in de loop van de procedure – Boedelschuld**

*Onder “handelingen door de schuldenaar tijdens de akkoordprocedure verricht met medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris inzake opschorting” zoals bedoeld in vermeld artikel 44 tweede lid van de wet van 17 juli 1997 betreffende het gerechtelijk akkoord moeten worden verstaan, de handelingen die door de schuldenaar zijn verricht met medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris inzake opschorting, tijdens de periode van de voorlopige opschorting van betaling.*

*Belgische Staat/Francine Pauwels*

*Zet.: I. Verougstraete (voorzitter), E. WaÛters (afdelingsvoorzitter), Gh. Londers, E. Stassijns en*

*B. Deconinck (raadsheren)*

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

*Pl.: Mrs. I. Claeys-BouÛaert en H. Geinger*

**I. Rechtspleging voor het Hof**

Het cassatieberoep is gericht tegen een arrest, op 13 december 2004 gewezen door het hof van beroep te Gent.

Voorzitter Ivan Verougstraete heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Guy Dubrulle heeft geconcludeerd.

**II. Cassatiemiddel**

De eiser voert in een verzoekschrift een middel aan.

**Geschonden wettelijke bepalingen**

– artikel 44 tweede lid van de wet van 17 juli 1997 op het gerechtelijk akkoord (hierna *W.G.A.*);

– de artikelen 270, 422 en 423 eerste en tweede lid van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (hierna *WIB 1992*), en de artikelen 90 en 92 tot en met 95 van het koninklijk besluit van 27 augustus 1993 tot uitvoering van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (hierna *K.B./WIB 1992*), al deze fiscale wetsbepalingen in de tekst zoals van kracht voor het jaar 2002.

**Aangevochten beslissingen**

Het arrest “verklaart het hoger beroep (van de eiser) ontvankelijk maar ongegrond... (en) bevestigt het bestreden vonnis”.

De bevestigde beslissing luidt: “De ontvanger van de directe belastingen te Antwerpen 12 wordt opgenomen in het bevoorrecht passief van het faillissement van de *NV Digital*

**CONCORDAT JUDICIAIRE****Concordat judiciaire – Jugement déclaratif de faillite au cours de la procédure – Dette de la masse**

*On entend par “actes accomplis par le débiteur au cours de la procédure avec la collaboration, l’autorisation ou l’assistance du commissaire au sursis”, tels que visés à l’article 44 alinéa 2 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, les actes accomplis par le débiteur, au cours de la période de sursis provisoire, avec la collaboration, l’autorisation ou l’assistance du commissaire au sursis.*

*Connect International voor een bedrag van 19.828,60 euro. De rechtbank veroordeelt de curator van het faillissement van de *NV Digital Connect International* om als schuld van de massa de som van 6.402,90 euro aan de ontvanger van de directe belastingen te Antwerpen 12 te betalen, meer de wettelijke intresten vanaf 1 februari 2003”, en laat elke partij haar eigen kosten dragen.*

*De beslissing van de rechtbank is gemotiveerd als volgt: “Enkel in de fase van de voorlopige opschorting komt de commissaris tussen om zijn medewerking of machtiging te verlenen. In de periode van de definitieve opschorting oefent hij enkel toezicht en controle uit. De tekst van artikel 44 lid 2 kan dan enkel slaan op de periode van de voorlopige opschorting.*

*Er moet logischerwijze aangenomen worden dat de tewerkstelling in de periode van de voorlopige opschorting minstens impliciet werd goedgekeurd door de commissaris. Hij kan daar niet onwetend van zijn geweest.*

*De curator wijst er terecht op dat de bedrijfsvoorheffing in oktober slechts gedeeltelijk, namelijk tot 4 oktober, als een boedelschuld kan worden beschouwd. De ontvanger heeft dit middel niet beantwoord, zodat de rechtbank dan maar zelf het bedrag pro rata berekent.*

*Als schuld van de massa wordt weerhouden: (18,81 + 4.445,26 + 1.667,43 + 271,40) = 6.402,90 euro.*

*De ontvanger wordt opgenomen in het bevoorrecht passief voor (10.470,27 – 6.402,90) = 4.067,37 euro meer de hoger onder het punt II.1 vermelde sommen van 15.049,11 en 712,18 euro of totaal voor 19.828,66 euro.”.*

In het arrest wordt daaraan de volgende motivering toegevoegd:

“– Artikel 44 lid 2 van de wet op het gerechtelijk akkoord weerhoudt als boedelschulden van het faillissement alleen de schulden, eigen aan handelingen die de schuldenaar tijdens de akkoordprocedure met medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris inzake opschorting heeft verricht. Dit artikel doet afbreuk aan het algemeen beginsel van de gelijkheid onder de schuldeisers en moet dan ook strikt geïnterpreteerd worden.

– De artikelen 13 tot 30 van de wet op het gerechtelijk akkoord die ressorteren onder Titel III ‘Het gerechtelijk akkoord’, Hoofdstuk II ‘Akkoordprocedure’, Afdeling 3 ‘Voorlopige opschorting van betaling en observatieperiode’ beheersen de procedure gedurende de voorlopige opschorting.

De artikelen 31 tot 40 die ressorteren onder Titel III ‘Het gerechtelijk akkoord’, Hoofdstuk II ‘Akkoordprocedure’, Afdeling 4 ‘Definitieve opschorting van betaling’ beheersen de procedure gedurende de definitieve opschorting van betaling.

Gedurende de definitieve opschorting van betaling moest Digital Connect International NV geen machtiging meer bekomen van de commissaris inzake opschorting voor het stellen van bestuursdaden en was de commissaris inzake opschorting geen bijstand meer verschuldigd zoals voorzien in artikel 19 van de wet op het gerechtelijk akkoord; bij toepassing van artikel 36 oefende de commissaris inzake opschorting alleen nog toezicht en controle uit over de uitvoering van het plan en de akkoordprocedure.

– De schulden die uit een tewerkstelling na de definitieve opschorting volgen, heeft Digital Connect International NV dan ook niet langer met machtiging en bijstand van de commissaris inzake opschorting gesteld zodat de bedrijfsvoorheffing op de lonen, die Digital Connect International NV gedurende de haar toegekende definitieve opschorting van betaling aan het personeel heeft uitbetaald, geen boedel-schuld van het faillissement is.”.

### Grievens

De bedrijfsvoorheffing ontstaat als fiscale schuld in hoofde van een werkgever op het tijdstip van het uitbetalen van een loon. Zij maakt deel uit van dit loon en wordt nadien met de personenbelasting van de loontrekker verrekend.

In het verloop van de handelsbedrijvigheid van het thans gefailleerde bedrijf werden in deze zaak lonen uitbetaald: a) tijdens de periode van voorlopige opschorting van betaling; b) tijdens de periode van definitieve opschorting van betaling; c) tijdens het faillissement, voor zover na het vonnis van faillietverklaring de bedrijvigheid werd voortgezet en lonen nog werden uitbetaald.

Volgens het stelsel van het bestreden arrest zou in het eerste en in het derde geval de bedrijfsvoorheffing een boedel-

schuld zijn, terwijl ze in het tweede geval een schuld zou zijn in het faillissement.

Dit onderscheid vindt echter geen steun in de tekst. Artikel 44 tweede lid W.G.A. bepaalt immers: “Handelingen door de schuldenaar tijdens de akkoordprocedure verricht met medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris inzake opschorting, worden bij faillissement beschouwd als handelingen van de curator, waarbij de schulden gedurende de akkoordprocedure aangegaan gelden als boedelschulden in het faillissement.”.

Deze bepaling maakt geen onderscheid tussen de voorlopige en de definitieve fase van de opschorting. Beide maken deel uit van de akkoordprocedure.

De uitspraak van het bestreden arrest is ten onrechte gesteund op het verschil tussen beide fases wat betreft de tussenkomst van de commissaris inzake opschorting. Het bestaan van een medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris kan niet beoordeeld worden volgens het tijdstip waarop de uitgave eisbaar is geworden. De toepassing van deze voorwaarde onderstelt een onderzoek van de feiten, en meer bepaald een onderzoek van de beleidsbeslissing die de besproken schuld heeft veroorzaakt. Medewerking, machtiging of bijstand onderstellen telkens een concreet optreden van de commissaris, hetgeen zowel tijdens de periode van definitieve als van voorlopige opschorting kan bestaan.

Het tijdstip waarop een beleidsbeslissing getroffen wordt valt niet noodzakelijk samen met het tijdstip waarop de door deze beslissing veroorzaakte schuld betaald wordt of zou moeten betaald worden, en dus met het tijdstip waarop de schuldvordering daarop ontstaat.

In het arrest wordt deze beleidsbeslissing niet besproken. De uitspraak, volgens welke de toepassing van artikel 44 tweede lid W.G.A., op de besproken fiscale schuld ontzegt wordt om de enige reden dat zij tijdens de periode van definitieve opschorting is ontstaan, miskent derhalve de juiste betekenis van de wet.

Het door het arrest omschreven verschil tussen beide fases in de behandeling van de schulden is ten andere onverenigbaar met de ratio legis van het wettelijk stelsel, dat zowel voor de periode van definitieve als voor de periode van voorlopige opschorting het voortbestaan van het bedrijf beoogt. De voortzetting van een bedrijvigheid tijdens de definitieve fase van de akkoordprocedure kan, en zal doorgaans, het gevolg zijn van een beleidsbeslissing die tijdens de voorlopige fase getroffen werd. De toepassing van artikel 44 tweede lid W.G.A. op de daardoor veroorzaakte loonschulden, bedrijfsvoorheffing inbegrepen, kan derhalve, en zal doorgaans van de tussenkomst van de beleidsbeslissing afhangen.

### Besluit

De beslissing, dat de bedrijfsvoorheffing op de lonen, die de thans gefailleerde onderneming gedurende de fase van defi-

*nitieve opschorting van betaling aan haar personeel heeft uitbetaald geen boedelschuld van het faillissement is, maakt derhalve een onjuiste toepassing van artikel 44 tweede lid W.G.A. (schending van deze bepaling). Daardoor werden ook geschonden de wetsbepalingen die het ontstaan en het bevoorrecht karakter regelen van de fiscale schuld inzake bedrijfsvoorheffing (art. 270, 422 en 423 WIB 1992 en 90 t.e.m. 95 K.B./WIB 1992).*

### III. Beslissing van het Hof

#### Beoordeling

1. Krachtens artikel 44 tweede lid van de wet van 17 juli 1997 betreffende het gerechtelijk akkoord, worden handelingen door de schuldenaar tijdens de akkoordprocedure verricht met medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris inzake opschorting, bij faillissement beschouwd als handelingen van de curator, waarbij de schulden gedurende de akkoordprocedure aangegaan gelden als boedelschulden van het faillissement.

2. Voor de periode van de voorlopige opschorting van betaling en observatieperiode, wordt krachtens artikel 19 eerste lid van de wet op het gerechtelijk akkoord, de commissaris inzake opschorting door de rechtbank aangewezen en ermee belast de schuldenaar bij te staan bij het bestuur, onder toezicht van de rechtbank.

Overeenkomstig artikel 36 eerste en tweede lid van de dezelfde wet oefent de commissaris inzake opschorting tijdens de periode van de definitieve opschorting van betaling enkel toezicht en controle uit over de uitvoering van het plan en de akkoordprocedure en brengt hij over de uitvoering hiervan verslag uit bij de rechtbank.

De schuldenaar wordt immers geacht tijdens die periode de leiding van de onderneming op zelfstandige wijze in handen te nemen nadat de schuldeisers hun vertrouwen in zijn beleid hebben uitgedrukt.

3. Hieruit volgt dat onder “handelingen door de schuldenaar tijdens de akkoordprocedure verricht met medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris inzake opschorting” zoals bedoeld in vermeld artikel 44 tweede lid moeten worden verstaan, de handelingen die door de schuldenaar zijn verricht met medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris inzake opschorting, tijdens de periode van de voorlopige opschorting van betaling. Alleen maar de schulden die uit die handelingen ontstaan, en zijn aangegaan vóór de homologatie van het akkoord, gelden als boedelschulden van het latere faillissement.

4. Het middel gaat ervan uit dat het statuut van boedelschuld ook toekomt aan de schulden die tijdens de periode van de definitieve opschorting zijn aangegaan.

5. Het middel faalt in zoverre naar recht.

6. Voor het overige zijn de grieven afgeleid uit de vergeefs aangevoerde schending van artikel 44 en zijn mitsdien niet ontvankelijk.

#### Dictum

Het Hof,

Verwerpt het cassatieberoep.

Veroordeelt de eiser in de kosten.

(...)