

Hof van beroep Antwerpen, 15/02/2007, R.D.C.-T.B.H., 2008/2

Hof van beroep Antwerpen 15 februari 2007

NV Fortis bank / X. De Roy en K. De Leur, *q.q.* curatoren faillissement NV Henri Paës & C° en Belgische Staat

Zet.: E. Hulpiau (voorzitter), E. Lemmens en J. Embrechts (raadsheren)

Pl.: Mrs. P. Van Lierde *loco* J. Stevens en E. Manquoi en D. Vandenhouten *loco* R. Lecoutre

De Belgische Staat is schuldeiser van de gefailleerde NV Henri Paës & C° voor onbetaald gebleven bedrijfsvoorheffingen.

Hij is van oordeel dat het gaat om boedelschulden vermits de bedrijfsvoorheffingen in kwestie betrekking hebben op de periode waarin aan NV Henri Paës & C° in het kader van een procedure gerechtelijk de voorlopige opschorting (tot 18 juli 2000) en de definitieve opschorting werden toegestaan, voorafgaandelijk aan het faillissement, uitgesproken op 3 mei 2001.

In het bestreden vonnis van 21 december 2005 oordeelde de rechtbank van koophandel te Antwerpen dat de schulden in kwestie als boedelschulden overeenkomstig artikel 44 tweede lid WGA moeten worden beschouwd en dat deze schuldvordering kon worden verhaald op het handelsfonds, in samenloop met Fortis, pandhoudende schuldeiser.

Met een verzoekschrift neergelegd op 15 februari 2006 tekende Fortis hoger beroep aan.

Zij betwist dat het gaat om een boedelschuld en, ondergeschikt, dat deze kan verhaald worden op het handelsfonds.

De Belgische Staat concludeert tot de ongegrondheid van het hoger beroep.

De curators verklaren zich te gedragen als naar recht.

1. De feiten die ten grondslag liggen aan het geschil werden uiteengezet in het bestreden vonnis. Het hof verwijst ernaar.

2. De Belgische Staat kan geen stuk overleggen waaruit blijkt dat de tewerkstelling, die aanleiding heeft gegeven tot het heffen van bedrijfsvoorheffing, verricht werd met medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris inzake opschorting.

3. De in artikel 44 tweede lid GWA bedoelde tussenkomst van de commissaris inzake opschorting vereist zijn actief optreden bij het totstandkomen van de handeling van de schuldenaar waardoor de litigieuze schuld ontstaat. Vereist is dat hij een beslissing heeft genomen met betrekking tot de handeling in kwestie zoals die zich concreet heeft voorgedaan.

4. Daaruit volgt dat een loutere instemming van de commissaris inzake opschorting met de verderzetting van de handel door de schuldenaar niet volstaat als bewijs van medewerking, bijstand of machtiging tot het stellen van de concrete handeling die aan de basis ligt van de schuld.

Hoe de schuldenaar zijn bedrijvigheid concreet verder zette en meer bepaald met inzet van welke middelen en arbeidskrachten hij deze verderzetting wenste te realiseren blijkt niet het voorwerp geweest te zijn van enige inmenging van de commissaris inzake opschorting. Uit niets blijkt dat de commissaris inzake opschorting daadwerkelijk machtiging, bijstand of medewerking heeft verleend in de verdere tewerkstelling.

5. Het is dan ook onjuist zoals de Belgische Staat in conclusies voorhoudt dat bewezen is dat de commissaris inzake opschorting "zijn medewerking en goedkeuring heeft verleend aan het verderzetten van de tewerkstelling". Dit feit kan niet als vermoeden afgeleid worden uit de loutere instemming met de verderzetting van de handel.

6. Dit feit kan ook niet afgeleid worden uit de omstandigheid dat het vonnis d.d. 12 oktober 1998 van voorlopige opschorting bepaalde dat de schuldenaar geen daden van beschikking mocht stellen zonder machtiging van de commissaris inzake opschorting.

Onterecht meent de Belgische Staat dat hierdoor het bestuur werd ontnomen en "de akkoordschuldenaar in feite handelingsonbekwaam" werd. Krachtens artikel 15 § 1, derde lid WGA kan de rechtbank immers bepalen dat de schuldenaar geen daden van bestuur of beschikking mag verrichten zonder machtiging van de commissaris inzake opschorting. Vermits enkel de daden van beschikking geïsoleerd werden in het vonnis kan de handelingsbeperking niet

uitgebreid worden tot het bestuur.

De verderzetting van de bestaande tewerkstelling is een daad van bestuur en niet van beschikking.

7. Vermits niet bewezen is dat voldaan werd aan de wettelijke voorwaarden opdat de kwestieuze schuld overeenkomstig artikel 44 tweede lid WGA als boedelschuld zou kunnen worden aangezien is de vordering van de Belgische Staat ongegrond.

8. Ten overvloede blijkt de schuldvordering van de Belgische Staat betrekking te hebben op de bedrijfsvoorheffing voor de maanden juli 2000, december 2000 en april 2001.

Vermits de periode van voorlopige opschorting beëindigd werd bij vonnis van 18 juli 2000 en van dan af de periode van definitieve opschorting liep gaat de Belgische Staat er in conclusies op niet correcte wijze van uit dat de bedrijfsvoorheffing in kwestie betrekking heeft op de periode van de voorlopige opschorting. Dit is maar het geval voor een beperkt deel.

9. Zoals uiteengezet door de Belgische Staat bestaat de handeling waaruit de schuld (de bedrijfsvoorheffing) is ontstaan in de beslissing tot verderzetting van de tewerkstelling.

Daaruit moet worden afgeleid dat de tewerkstelling reeds bestond op het ogenblik dat de schuldenaar het gerechtelijk akkoord heeft aangevraagd.

10. Vermits de wettelijke taak van de commissaris inzake opschorting vanaf de definitieve opschorting beperkt is tot de controle en toezicht op de uitvoering van het herstelplan en op het verloop van de akkoordprocedure moet onder handelingen door de schuldenaar tijdens de akkoordprocedure verricht met medewerking, machtiging of bijstand van de commissaris inzake opschorting zoals bedoeld in artikel 44 tweede lid WGA verstaan worden de handelingen die door de schuldenaar zijn verricht tijdens de periode van voorlopige opschorting. Alleen maar de schulden die uit die handelingen ontstaan en zijn aangegaan voor de homologatie van het akkoord gelden als boedelschulden van het latere faillissement.

11. Uit hetgeen hiervoor onder randnr. 8 werd vermeld bestaat de handeling uit de beslissing tot verderzetting van de tewerkstelling. De beslissing om ook in de periode van definitieve opschorting de tewerkstelling verder te zetten is geen handeling verricht tijdens de periode van voorlopige opschorting. Derhalve vloeit de kwestieuze schuld (althans voor een belangrijk deel) niet voort uit een handeling verricht tijdens de periode van voorlopige opschorting.

Ook om die reden is de vordering wat betreft de bedrijfsvoorheffing betrekking hebbend op de tewerkstelling na 18 juli 2000 ongegrond.

12. De schuldvordering van de Belgische Staat wat betreft de bedrijfsvoorheffing voor de tewerkstelling tijdens akkoordprocedure kan niet als een boedelschuld van het faillissement worden aangezien.

De zaak wordt terug naar de rechtbank van koophandel te Antwerpen verzonden voor desgevallende opname van de schuldvordering in het passief.

Om die redenen:

Het hof,

Rechtdoende op tegenspraak,

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

Verklaart het hoger beroep gegrond,

Wijzigt het bestreden vonnis,

Zegt rechtens dat de schuldvordering van de Belgische Staat, betrekking hebbend op bedrijfsvoorheffing geheven voor tewerkstelling tijdens de akkoordprocedure van NV Henri Paës & C^o, niet als een boedelschuld van het faillissement kan worden aangezien,

Verzendt de zaak naar de rechtbank van koophandel te Antwerpen voor eventuele opname in het passief van gezegd faillissement.

Verwijst de curators *q.q.* in de kosten van beide aanleggen, deze aan de zijde van

- NV Fortis Bank begroot op:

* 356,97 EUR rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg;

* 186 EUR rolrecht hoger beroep;

* 485,87 EUR rechtsplegingsvergoeding hoger beroep.

- de Belgische Staat begroot op:

* 485,87 EUR rechtsplegingsvergoeding hoger beroep.

(...)