
HOF VAN BEROEP ANTWERPEN 11 FEBRUARI 2010

FAILISSEMENT**Gevolgen – Verbintenissen – Factoringovereenkomst – Ontbindende voorwaarde – Commissie van de factor na faillissement**

Krachtens artikel 16 Faill.W. verliest de gefailleerde van rechtswege het beheer over zijn goederen.

Uit artikel 16 Faill.W. volgt dat de handelaar geen overeenkomsten vermag te sluiten die gelden voor handelingen die zullen gesteld worden tijdens de vereffening van de failliete boedel.

De contractpartijen kunnen bij een overeenkomst van factoring niets bedingen aangaande het percentage van het inningsrecht dat aan de factor zal toekomen voor inningen die hij zal verrichten na het faillissement.

***NV Fortis Commercial Finance / Mr. J. Van Cauwenbergh, q.q. curator faillissement NV Jean-Marie Transport
Zet.: E. Hulpiou (voorzitter), A. Winants en J. Embrechts (raadsheren)
Pl.: Mrs. H. Aerts en G. Hermans***

De curator van het faillissement van NV Jean-Marie Transport was van oordeel dat NV Fortis Commercial Finance (hierna Fortis) voor haar prestaties als factor te veel aanrekkende en vorderde betaling van 29.246,64 EUR, bedrag dat Fortis had ingehouden bij de afrekening van de voor de failliete boedel ontvangen gelden.

De rechtbank van koophandel te Turnhout verklaarde in het vonnis van 4 november 2008 de vordering deels gegrond door Fortis te veroordelen tot betaling van 20.971,86 EUR, te vermeerderen met de intresten.

Fortis tekende hoger beroep aan met een verzoekschrift neergelegd op 4 december 2008.

Zij is van oordeel dat de vordering als ongegrond had moeten worden afgewezen.

De curator concludeert tot de ongegrondheid van het hoger beroep.

1. Fortis en de gefailleerde vennootschap hadden op 19 oktober 2006 een factoringovereenkomst afgesloten.

Deze overeenkomst bevatte een financiering ten belope van 75% van de gecedeerde facturen, opgenomen in een rekening-courantverhouding tussen de contractpartijen.

Op datum van het faillissement, 23 januari 2007, bedroeg het debet van de rekening-courant 124.828,25 EUR.

2. Artikel 25 van de algemene contractvoorwaarden bepaalt dat de overeenkomst van rechtswege wordt beëindigd bij faillissement van één der partijen.

FAILLITE**Effets – Obligations – Condition résolutoire – Contrat de factoring – Commission du factor après faillite**

En vertu de l'article 16 de la loi sur les faillites, le failli est dessaisi de plein droit de la gestion de son patrimoine.

Il ressort de l'article 16 de la loi sur les faillites que le commerçant ne peut conclure des contrats qui sortiront leurs effets pour des actes qui seront posés pendant la liquidation de la faillite.

Par conséquent, les parties à un contrat de factoring ne peuvent déterminer le pourcentage d'une commission d'affacturage pour des recouvrements qui seront réalisés après la faillite.

Het tweede lid van deze contractbepaling bepaalt dat “in geval van faillissement van de leverancier zal overeenkomstig artikel 46 Faill.W. de curator worden aangeschreven met het oog op de beëindiging van de overeenkomst die dan enkel nog zal voortbestaan voor haar vereffening”.

3. In een brief van 23 januari 2007 heeft Fortis onder meer het volgende aan de curator gemeld: “Met inachtnaam van artikel 46 van de Faill.W. nemen wij aan dat U de factorovereenkomst wenst te beëindigen en zal deze enkel nog voortbestaan voor haar vereffening. Binnen het kader van deze factorovereenkomst zullen wij verder het nodige doen voor de invordering van de tot op heden onbetaald gebleven facturen, en U hiervan op de hoogte houden.”

Bij brief van 25 januari 2007 heeft de curator bevestigd dat de overeenkomst beëindigd werd.

4. In artikel 27 van de algemene contractvoorwaarden zijn de gevolgen van de beëindiging van de overeenkomst bedongen.

Daarin is overeengekomen dat alle binnenkomende betalingen aangewend zullen worden tot aflossing van de eventuele debetstanden en dat in geval van faillissement van de leverancier de gerecupereerde bedragen overgemaakt zullen worden onder afhouding van een inningsrecht gelijk aan het tarief van een inningsrecht gelijk aan het tarief voor juridische begeleiding zoals bepaald in artikel 6 van de bijzondere voorwaarden.

Artikel 6 van die bijzondere voorwaarden bepaalt dat dit inningsrecht 10% bedraagt van de effectief geïnde bedragen.

5. In een eerste fase na het faillissement heeft Fortis 151.665,44 EUR geïnd.

Zij heeft een inningsrecht aangerekend van 15.166,55 EUR + BTW.

Zij heeft hiervoor een debetnota opgesteld.

Het ontvangen bedrag en de debetnota werden geboekt in de rekening-courant zodat feitelijk een schuldvergelijking werd doorgevoerd. Een beschikbare deel, 19.228,77 EUR, werd overgemaakt aan de curator.

De curator heeft de aanrekening van de debetnota betwist.

6. Het aangerekende inningsrecht van 10% op de geïnde bedragen is maar ontstaan na het faillissement.

In antwoord op de uitdrukkelijke vraag van het hof heeft de curator ter zitting bevestigd dat hij de door Fortis toegepaste schuldvergelijking op zich niet betwist.

7. Evenmin betwist de curator het recht van Fortis op een inningsrecht.

De discussie beperkt zich aldus tot het percentage hiervan.

8. Het is niet bewezen dat de curator zich ten overstaan van Fortis verbonden heeft tot betaling van de in de overeenkomst bedongen inningsvergoedingen.

Dit kan ook niet afgeleid worden uit het verzoek van de curator aan Fortis om ook na de aanzuivering van het debet van de rekening-courant de inning van de gecedeerde facturen voort te zetten.

In de briefwisseling die daarover gevoerd werd tussen partijen blijkt geen dergelijk akkoord. Het percentage van de inningsvergoeding is daarin zelfs niet ter sprake gekomen.

Beide partijen hadden voordien reeds hun wil geuit om de overeenkomst te beëindigen. Zij zijn hierop niet teruggekomen zodat niet aangetoond is dat de contractvoorwaarden van de overeenkomst bleven gelden ingevolge wilsovereenstemming.

9. Krachtens artikel 16 Faill.W. verliest de gefailleerde van rechtswege het beheer over zijn goederen.

Uit die wetsbepaling volgt dat de handelaar geen overeenkomsten vermag te sluiten die gelden voor handelingen die zullen gesteld worden tijdens de vereffening van de failliete boedel.

Dienvolgens kunnen de contractpartijen bij een overeenkomst van factoring niets bedingen aangaande het percentage van het inningsrecht dat aan de factor zal toekomen voor inningen die hij zal doen na het faillissement.

10. Daaraan wordt geen afbreuk gedaan door de vaststelling dat de gecedeerde facturen geen deel meer uitmaken van de failliete boedel zolang ze niet terug gecedeerd werden aan de curator.

De factorovereenkomst houdt immers de verplichting in voor de factor om verantwoording te geven van de gedane inningen en deze af te rekenen.

Dit recht op afrekening en desgevallend ontvangst van het ontstane tegoed maakt wel deel uit van de failliete boedel.

11. Bijgevolg kan Fortis zich niet op het contractueel beding beroepen dat het inningsrecht bepaalt in geval van faillissement van haar contractpartij.

Dit beding is strijdig met artikel 16 Faill.W. en bindt de curator niet.

12. Onder randnummer 7 hiervoor werd er reeds op gewezen dat de curator niet betwist dat een inningsrecht toekomt aan Fortis en dat de betwisting gaat over het percentage/bedrag daarvan.

Het hof bepaalt het inningsrecht als volgt.

13. Artikel 6 van de bijzondere voorwaarden van de overeenkomst heeft in de eerste orde betrekking op de eventualiteit dat de gecedeerde facturen via gerechtelijke weg moeten worden ingevorderd. Dit blijkt uit de titel van deze bepaling: “kosten dossier gerechtelijke incasso en juridische begeleiding” en uit de tekst waarin nogmaals herhaald wordt dat “de aan de factor verschuldigde kosten van juridische begeleiding (buiten de niet recupereerbare advocaat- en procedurekosten) 10% bedragen op de effectief geïnde bedragen”.

Indien in redelijkheid kan worden aangenomen dat de inning van de facturen van de failliet grotere moeite kost, is in het geheel niet aangetoond dat voor de inning na faillissement de aanrekening van een zelfde inningskost verantwoord is als in geval van juridische bijstand. De toelichting die Fortis ter zake heeft gegeven (onder meer in haar brief van 12 april 2007) is geen afdoende uitleg voor de gedane aanrekening.

Blijkens de overgelegde stukken heeft Fortis geen juridische bijstand moeten verlenen om inning van de gecedeerde facturen te verkrijgen. Blijkens de overgelegde stukken (in het bijzonder stukken 13 en 14 van het dossier van Fortis) heeft Fortis een aantal facturen terug gecedeerd aan de curator.

In die dossiers hebben de debiteuren de facturen geheel of gedeeltelijk betwist.

Geen andere kosten werden door Fortis zichtbaar gemaakt dan het versturen van aanmaningen en noteren van de redenen van de betwistingen.

14. Rekening houdend met het feit (art. 3 bijzondere voorwaarden) dat het factorloon volgens overeenkomst 0,80% bedraagt (buiten het in art. 4 bedongen minimum factorloon) is het billijk het inningsrecht op de na het faillissement nog geïnde bedragen te bepalen op 5%.

Zodoende is de debetnota van 15 maart 2007 maar verschuldigd voor de helft of 9.175,76 EUR.

Onterecht meent de curator dat alleen nog een inningsrecht kan worden aangerekend voor de bedragen die hem effectief werden overgemaakt, na aanzuivering van het debet van de rekening-courant. Ook de ontvangen bedragen die gediend hebben voor de aanzuivering van dit debet werden geïnd door Fortis.

Hetzelfde geldt voor de debetnota van 19 maart 2007 die maar verschuldigd is voor een bedrag van 740,19 EUR, de debetnota van 8 mei 2007 die maar verschuldigd is voor 1.639,60 EUR, de debetnota van 10 mei 2007 die maar verschuldigd is voor een bedrag van 340,78 EUR en debetnota van 10 september 2007 die maar verschuldigd is voor 28,71 EUR.

De geïnde bedragen werden onder aftrek van deze nota's overgemaakt aan de curator.

15. De debetnota van 13 september 2007 voor een bedrag van 5.368,32 EUR is niet verschuldigd.

Volgens de toelichting van Fortis in conclusies werd die nota maar opgesteld vanuit interne boekhoudkundige overwegingen en beantwoordt die factuur niet aan een beweerde schuld.

16. Met betrekking tot de nota van 24 mei 2007 ten bedrage van 28,25 EUR, voert de curator geen verweer.

Deze factuur is de aanrekening van portkosten.

17. Uit voorgaande blijkt dat Fortis nog een bedrag van 17.293,36 EUR aan de curator verschuldigd blijft als onrecht ingehouden bedragen.

De vordering van de curator is maar in die mate gegrond.

18. Gelet op het deels gelijk en ongelijk van partijen worden de kosten van beide aanleggen omgeslagen waarbij iedere partij de zelf gemaakte kosten blijft dragen.

Om deze redenen

Het hof

Rechtdoend op tegenspraak;

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

Verklaart het hoger beroep deels gegrond,

Wijzigd het bestreden vonnis,

Verklaart de vordering van geïntimeerde maar gegrond als volgt,

Veroordeelt appellante tot betaling van 17.293,36 EUR, te vermeerderen met de intresten vanaf 3 april 2007 en tot de gerechtelijke intresten.

Slaat de kosten van beide aanleggen om waarbij iedere partij de zelf gemaakte kosten blijft dragen.

(...)

Noot

Voyez dans ce numéro l'article de doctrine de Florence GEORGE p. 741.