

---

**HOF VAN BEROEP ANTWERPEN 9 JUNI 2016**


---

**FAILLISSEMENT****Beheer en vereffening van de boedel – Curator – Ereloon – Vruchtgebruik toekomend aan de boedel – Waardering**

*Het ereloon van de curator bij de verkoop van een met een hypotheek bezwaard onroerend goed wordt berekend op de verkoopprijs van dit goed. Er wordt enkel rekening gehouden met het deel van de verkoopprijs dat aan de boedel toe komt. Indien enkel het vruchtgebruik tot de boedel behoort, zal de waardering van het vruchtgebruik doorslaggevend zijn voor de berekening van het ereloon. De waardering van het vruchtgebruik is complex en afhankelijk van de gebruikte waarderingmethode. De huidige praktijk wordt gekenmerkt door rechtsonzekerheid, gelet op het feit dat een algemene wettelijke waarderingmethode ontbreekt.*

**KBC Bank NV / Mrs. M. Huygen, Mr. L. Velkeneers, q.q. curatoren faillissement El Deseo BVBA  
Mrs. M. Huygen, Mr. L. Velkeneers, q.q. curatoren faillissement El Deseo BVBA / KBC Bank NV  
Zet.: E. Hulpiau (voorzitter), M.-C. Willemaers en I. Renap (raadsheren)  
Pl.: Mrs. K. Thys loco M. Swinnen en M. Huygen, L. Velkeneers  
Zaak: 2015/AR/1606 en 2015/AR/2756**

**1. De antecedenten en de vorderingen**

Bij vonnis d.d. 23 april 2012 van de rechtbank van koophandel te Tongeren – thans rechtbank van koophandel Antwerpen, afdeling Tongeren, werd BVBA El Deseo failliet verklaard en werden advocaten Mark Huygen en Kathleen Velkeneers als curatoren aangesteld.

Met een eenzijdig verzoekschrift neergelegd ter griffie op 13 maart 2014 verzochten de curatoren de rechtbank om hun provisioneel ereloon voor de realisatie van het onroerend goed, gelegen te (...) te begroten op 11.917,50 EUR en de kosten op 2.328,85 EUR.

Bij vonnis d.d. 3 april 2014 werd het verzoek ontvankelijk en gegrond verklaard.

NV KBC Bank, eerste, tweede en derde ingeschreven hypothecaire schuldeiser op het kwestieuze onroerend goed, heeft op 26 juni 2014 derdenverzet aangetekend tegen het vonnis van 3 april 2014.

Het onroerend goed in kwestie dat onderhands verkocht werd middels notariële akte verleden op 27 september 2013 voor een globale prijs van 340.500 EUR, behoorde in naakte eigendom toe aan de zaakvoerders van de vennootschap, de heer en mevrouw D.-N. en in vruchtgebruik aan de vennootschap.

Het door de curatoren berekende ereloon ging uit van een waarde voor het vruchtgebruik van 70% van de totale

**FAILLITE****Gestion et liquidation de la masse – Curateur – Honoraires – Calculé sur l’usufruit – Valeur de l’usufruit**

*En cas de vente d’un immeuble hypothéqué, les honoraires du curateur sont calculés sur la base du prix de vente de cet immeuble. Néanmoins, seule est prise en compte la partie du prix de vente appartenant à la masse de la faillite. Lorsque la masse ne comprend que l’usufruit de l’immeuble vendu, la valorisation de l’usufruit est décisive pour le calcul des honoraires. Une telle valorisation est complexe et varie selon la méthode de calcul utilisée. Au vu de l’absence de reconnaissance légale d’une méthode de valorisation générale, la pratique actuelle se caractérise par l’insécurité juridique.*

waarde. Derhalve werd voor de berekening van het ereloon een gerealiseerd actief van 238.350 EUR in aanmerking genomen, waarop een ereloon van 5% werd toegepast, hetzij 11.917,50 EUR.

KBC is van oordeel dat zij als hypothecaire schuldeiser (zowel op de naakte eigendom als op het vruchtgebruik) door deze aanrekening van het aandeel vruchtgebruik dat aan het faillissement toekomt, nadeel lijdt.

Bij tussenvonnis d.d. 29 januari 2015 oordeelde de eerste rechter dat hoewel het vruchtgebruik van de vennootschap op het onroerend goed in principe eindigt bij de ontbinding van de vennootschap, het vruchtgebruik *in casu* door de verkoop ervan tezamen met de naakte eigendom waardoor in handen van de koper naakte eigendom en vruchtgebruik herenigd zijn, op datum van de verkoop is geëindigd.

De eerste rechter heropende de debatten om partijen toe te laten op basis van de in het vonnis uiteengezette principes de waarde van het vruchtgebruik te berekenen, en de curatoren toe te laten hun ereloon te herberekenen en op basis van de aldus vastgestelde waarde van het vruchtgebruik.

Bij vonnis d.d. 4 juni 2015 oordeelde de rechtbank van koophandel Antwerpen, afdeling Tongeren, dat een berekening op basis van het nettorendement met toepassing van de tabellen Schryvers voor de omzetting van het vruchtgebruik een waarde van 282.917,71 EUR oplevert. Op basis daarvan bedraagt volgens de eerste rechter het aan de curator toeko-

mende ereloon 14.145,89, hetgeen meer is dan wordt gevorderd. Om die reden werd het derdenverzet van KBC Bank afgewezen als ongegrond.

Met een verzoekschrift neergelegd ter griffie op 30 juni 2015 tekende NV KBC Bank hoger beroep aan tegen het eindvonnis d.d. 4 juni 2015 (2015/AR/1606).

De curatoren stelden hoger beroep in tegen het tussenvonnis d.d. 29 januari 2015 middels verzoekschrift neergelegd ter griffie op 15 december 2015 (2015/AR/2756).

NV KBC Bank heeft ook beperkt incidenteel beroep ingesteld tegen het tussenvonnis d.d. 29 januari 2015. Zij verzoekt het derdenverzet ontvankelijk en gegrond te verklaren, het eenzijdig verzoekschrift tot begroting van het ereloon en de kosten af te wijzen als ongegrond en de curatoren te verplichten hun neergelegde verzoek te herzien en na aanpassing opnieuw ter goedkeuring in te dienen rekening houdend met de door haar geformuleerde grieven; daarbij tevens te zeggen voor recht dat de voor te leggen staat van kosten en erelonen met betrekking tot de realisatie van het onroerend goed niet provisioneel doch wel definitief dient te worden begroot.

De curatoren besluiten tot de ongegrondheid van het hoger beroep ingesteld door NV KBC Bank.

Zij breiden hun eis uit en vorderen te zeggen voor recht dat hun ereloon gegrond is voor een bedrag van 14.145,89 EUR en de kosten ten bedrage van 3.527,27 EUR.

In ondergeschikte orde vragen zij de bevestiging van het eindvonnis d.d. 4 juni 2015.

## 2. Beoordeling

2.1. De hogere beroepen gekend onder 2015/AR/1606 en 2015/AR/2756 werden ingesteld tegen het tussenvonnis en het eindvonnis in dezelfde zaak. Zij zijn samenhangend en worden daarom samengevoegd.

2.2. Het kwestieuze onroerend goed werd aangekocht middels notariële akte verleden op 16 juni 2009 door BVBA El Deseo wat het vruchtgebruik betreft en door de heer D. en zijn echtgenote mevrouw N. voor wat betreft de naakte eigendom.

Bij de prijsbepaling werd het aandeel van het vruchtgebruik vastgelegd op 70% en het aandeel naakte eigendom op 30% van de totale waarde van het onroerend goed.

De curatoren hebben zich gebaseerd op deze verdeling om het aandeel vruchtgebruik behorend aan het faillissement op 70% van de verkoopwaarde van het onroerend goed te bepalen bij de onderhandse verkoop overeenkomstig artikel 1193 *ter Ger.W.*

Zij hebben voorafgaand aan de verkoop, zoals vereist, machtiging aan de rechtbank van koophandel gevraagd om het onroerend goed onderhands te mogen verkopen. Gezien zij

het akkoord hadden van de naakte eigenaars van het onroerend goed om ook hun aandeel te verkopen hebben zij bij de gevraagde machtiging geen opsplitsing gemaakt van de minimumverkoopprijs in een aandeel vruchtgebruik toebehorend aan het faillissement en het aandeel naakte eigendom toebehorend aan de heer en mevrouw D.-N.

Evenmin werd deze opsplitsing voorzien in het bijgevoegde ontwerp notariële akte, waarin aldus werd vermeld dat het onroerend goed verkocht wordt door de verkopers, zijnde gefailleerde en de heer en mevrouw D.-N., voor een prijs van 340.500 EUR.

De verkoopakte werd vervolgens verleden overeenkomstig het aan de rechtbank voorgelegde ontwerp en ook in de door de notaris opgestelde rangregeling werd geen opsplitsing gemaakt qua opbrengst ten voordele van het faillissement dan wel ten voordele van de naakte eigenaars. Gezien de verkoopopbrengst volledig ten goede kwam van NV KBC Bank als hypothecaire schuldeiser was dergelijke opsplitsing *in casu* praktisch niet van belang.

Evenwel verzette NV KBC Bank zich tegen de aanrekening door de curatoren van een ereloon berekend op 70% van de verkoopprijs van het onroerend goed, stellende dat haar belangen hierdoor werden geschaad.

Zij heeft enerzijds derdenverzet aangetekend tegen het vonnis houdende begroting van het ereloon en de kosten en anderzijds heeft zij tegenspraak gevoerd tegen het procesverbaal van rangregeling d.d. 13 mei 2014 opgemaakt door de instrumenterende notaris.

2.3. NV KBC Bank voert aan dat de grondslag van de berekening van het ereloon door de curatoren verkeerd is, gezien het feit dat het vruchtgebruik essentieel een tijdelijk zakelijk recht is waarvan de waarde jaarlijks vermindert terwijl de waarde van het onroerend goed in dezelfde mate toeneemt.

Vastgesteld wordt dat tussen de curator en de naakte eigenaars op het ogenblik van de verkoop geen regeling is getroffen met betrekking tot de waardering van het aandeel vruchtgebruik.

Bij een gezamenlijke verkoop moet de verkoopprijs worden omgeslagen naar evenredigheid van de waarde van het aandeel vruchtgebruik en het aandeel blote eigendom, waarbij ook rekening dient gehouden te worden met de vermoedelijke looptijd van het tijdelijk zakelijk recht.

Anders dan de curatoren voorhouden kan het aandeel dat aan het faillissement toekomt niet zonder meer bepaald worden op 70% van de verkoopwaarde van het onroerend goed.

Bij gebrek aan opgegeven duur van het vruchtgebruik van de vennootschap is de maximumduur van 30 jaar van toepassing.

Het faillissement zelf leidt in principe niet tot de uitdoving van het vruchtgebruik, maar het vruchtgebruik van de vennootschap eindigt bij de ontbinding van de rechtspersoon.

Overeenkomstig artikel 83 Faill.W. ontbindt de beslissing tot sluiting van de verrichtingen van het faillissement de rechtspersoon.

Met zekerheid kan worden vastgesteld dat het vruchtgebruik van de vennootschap door het faillissement slechts nog een beperkte duur heeft, nl. tot aan de afsluiting van het faillissement.

Door NV KBC Bank hierin gevolgd door de eerste rechter wordt deze vermoedelijke duur bepaald op ongeveer 2 jaar, de gemiddelde duur van de afwikkeling van een faillissement.

De curatoren voeren geen argumenten aan om dit uitgangspunt te weerleggen.

Voor de waardering van het vruchtgebruik dient men uit te gaan van de gebruikelijke waarderingsmethode voor de afkoop van een vruchtgebruik, waarbij deze waarde gerelateerd wordt aan het actuele nettorendement in combinatie met de levensverwachting van de vruchtgebruiker *c.q.* duurtijd van het vruchtgebruik.

De eerste rechter is voor de berekening van de waarde van het vruchtgebruik uitgegaan van het gemiddelde tussen het aandeel van het onroerend goed bij de aankoop ervan (70% van de aankoopwaarde) en een nettorendement van 3,53% per jaar, hetgeen neerkomt op 36,77% van de waarde van de volle eigendom.

Daarna werd het resultaat ervan vermenigvuldigd met 2,26 overeenkomstig de vermoedelijke duurtijd van het vruchtgebruik volgens de tabel Schryvers, hetgeen een waarde van 282.917,71 EUR opleverde. Deze berekeningsmethode komt erop neer dat de waarde van het vruchtgebruik hoger ligt dan het door de curatoren voorgehouden bedrag van 70% van de verkoopwaarde waarbij geen rekening werd gehouden met de nog resterende duurtijd van het vruchtgebruik.

Deze berekeningsmethode faalt.

NV KBC Bank heeft incidenteel beroep aangetekend tegen het tussenvonnissen waarin werd bepaald dat er een einde was gekomen aan het vruchtgebruik op datum van de verkoop van de volle eigendom en dat de waarde moet bepaald worden hiermee in overeenstemming.

Terecht voert NV KBC Bank aan dat het tijdstip van de verkoop niet relevant is voor de waardebepaling van het vruchtgebruik maar er rekening dient gehouden te worden met de verwachte vermoedelijke duur van het vruchtgebruik.

Haar incidenteel beroep is gegrond.

NV KBC Bank maakt aannemelijk dat een jaarlijks nettorendement in de gegeven omstandigheden en rekening houdende met de aankoopwaarde en de daarbij bepaalde waarde van het vruchtgebruik voor een duur van 30 jaar, 10.717,80 EUR bedraagt.

NV KBC Bank berekent de waarde van het vruchtgebruik op basis van dit jaarlijks rendement van 10.717,80 EUR en rekening houdende met een gebruikelijke faillissementstermijn van 2 jaar, hetgeen resulteert in een waarde van 20.214,77 EUR volgens de berekening opgenomen in haar conclusies, die volgens haar gebruikelijk is in de notariële praktijk voor de berekening van de waarde van een vruchtgebruik.

De curatoren voeren geen concrete bezwaren aan tegen deze berekeningswijze; zij blijven het standpunt hanteren dat de waarde van het vruchtgebruik 70% van de waarde van het onroerend goed vertegenwoordigt, zonder dat rekening dient gehouden te worden met andere factoren.

Over het toepasselijk tarief van 5% voor de berekening van het ereloon voor de curatoren bestaat geen betwisting.

Het ereloon wordt bepaald op 1.010,77 EUR.

Het hof bepaalt het ereloon op de realisatie van het onroerend goed definitief op 1.010,77 EUR. Er is geen noodzaak voor neerlegging van een nieuw verzoek tot bepaling van ereloon door de curatoren.

2.4. NV KBC Bank toont niet aan dat de kosten die door de curatoren worden aangerekend als bevoorrechte kosten van de boedel van de verkoop van het onroerend goed niet gemaakt zijn met betrekking tot het behoud van het onroerend goed.

Er is dan ook geen reden om de kostenstaat te herleiden.

### 3. Beslissing

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

Het hof voegt de zaken gekend onder 2015/AR/1606 en 2015/AR/2756 samen.

Het hof verklaart het hoger beroep van NV KBC Bank en haar incidenteel beroep gegrond en het hoger beroep van de curatoren, evenals hun eisuitbreiding ongegrond.

Het hof wijzigt de vonnissen d.d. 29 januari 2015 en 4 juni 2015 en opnieuw oordelend, verklaart het derdenverzet gegrond.

Het hof bepaalt het ereloon van de curatoren op de realisatie van het vruchtgebruik van het onroerend goed gelegen te Hoeselt, Romershovenstraat 177, op 1.010,77 EUR en de kosten op 2.328,85 EUR.

Het hof legt de kosten van het geding in beide aanleggen ten laste van het faillissement, aan de zijde van NV KBC Bank niet vereffend bij gebrek aan opgave.

(...)