

RECHTSPRAAK

JURISPRUDENCE

FAILLISSEMENT / FAILLITE

HOF VAN BEROEP ANTWERPEN 13 SEPTEMBER 2007

FAILLISSEMENT

Rechtspleging – Rechtsmiddelen tegen het vonnis van faillietverklaring – Curator

Het verzet van de gefailleerde tegen het vonnis van faillietverklaring dat hij niet richtte tegen de curator, is niettemin ontvankelijk als deze laatste vrijwillig is tussengekomen in de verzetsprocedure.

**BVBA Webcall/Procureur-generaal, Ph. en C. Noelmans q.q. BVBA Webcall
Zet.: E. Hulpiaw (voorzitter), A. Winants en J. Embrechts (raadsheren)
Pl.: Mrs. I. Beelen en C. Noelmans**

Op 19 juni 2006 werd appellante op vordering van de procureur des Konings te Tongeren bij vonnis gewezen bij verstek failliet verklaard.

Appellante tekende verzet aan bij akte betekend op 22 juni 2006.

Dit verzet was gericht tegen de procureur des Konings te Tongeren en werd aangezegd aan de curators.

In het vonnis van 25 september 2006 verklaarde de rechtbank van koophandel te Tongeren het verzet niet ontvankelijk om reden dat het niet gericht was tegen de curators en deze ook niet verschenen waren.

Met een akte betekend op 6 oktober 2006 tekende appellante hoger beroep aan.

Dit hoger beroep is gericht tegen de procureur des Konings te Tongeren en tegen de curators.

Zij meent dat haar verzet wel ontvankelijk is.

Ten gronde is zij van oordeel zich niet in de voorwaarden tot faillietverklaring te bevinden.

Zij vraagt de intrekking van het faillissement.

De curators concluderen tot de ongegrondheid van het hoger beroep.

1. De verzetsakte werd slechts aangezegd aan de curators.

FAILLITE

Procédure – Voies de recours contre le jugement de déclaration de faillite – Curateur

L'opposition du failli contre le jugement de déclaration de faillite qu'il n'a pas dirigé contre le curateur, est néanmoins recevable si ce dernier est intervenu volontairement à la procédure d'opposition.

Daardoor werden deze op de hoogte gebracht van het bestaan van het verzet maar vermits zij niet werden opgeroepen om te verschijnen als partij werden zij door de betekening van de verzetsakte geen procespartij in de verzetsprocedure.

2. In de procedure die geleid heeft tot het vonnis gewezen bij verstek waren de curators geen partij.

Het verzet moest niet tegen hen gericht worden.

Vermits de faillietverklaring evenwel uitvoerbaar was moesten de curators noodzakelijk aanwezig zijn in de verzetsprocedure.

3. De curators werden niet opgeroepen om gehoord te worden.

De curators zijn uit eigen beweging voor de rechter in de verzetsprocedure verschenen en hebben een "nota" neergelegd "ten behoeve van de rechtbank in het kader van de verzetsprocedure".

In deze nota hebben zij een standpunt ingenomen en verdedigd zowel met betrekking tot de ontvankelijkheid van het verzet als met betrekking tot de gegrondheid ervan.

Zij zijn bij de behandeling van het verzet verschenen voor de eerste rechter en hebben blijkbaar in pleidooi hun standpunt toegelicht.

4. De voormelde handelswijze van de curators kan niet anders uitgelegd worden dan dat zij vrijwillig zijn tussen

gekomen in de verzetsprocedure. Hun nota is te aanzien als het verzoekschrift bedoeld in artikel 813 Ger.W. Zij hebben zich gedragen als zijnde een volwaardige procespartij. Daaraan wordt geen afbreuk gedaan door hun bewering dat zij zich zelf niet als procespartij beschouwden.

Zodoende waren de curators op regelmatige wijze aanwezig in de verzetsprocedure en is het verzet ontvankelijk.

5. In haar beroepsconclusies onder de nummers 1 tot 6 heeft appellante haar activiteiten beschreven vanaf haar oprichting tot het faillissement.

Daaruit blijkt dat zij haar handelsfonds heeft verkocht in november 2004 en dat zij nadien geen nieuwe activiteiten heeft ontwikkeld.

Haar inkomsten bestonden enkel in de commissies waartoe de overnemer van het handelsfonds zich verbonden had.

Deze overnemer zou echter in gebreke blijven de, volgens appellante, verschuldigde betalingen te doen.

6. De schuldenlast bedraagt minimaal 78.368,83 EUR, volgens de curators zelfs 87.357,21 EUR.

Er zijn geen aanduidingen dat de overnemer van het handelsfonds binnen korte tijd de betalingen zal verrichten waarop appellante hoopt zodat dit beweerd actief niet dienstig is om de bestaande schulden binnen redelijke termijn te betalen nog afgezien van de betwisting die blijkbaar bestaat over de realiteit van dit actief.

Appellante houdt in conclusies ook voor dat haar zaakvoerder voor het faillissement reeds een aantal betalingen heeft verricht met eigen middelen.

Dit neemt niet weg dat er nog een aanzienlijke schuld blijft bestaan. Appellante houdt ook voor dat haar vennoten een "herstelplan" hebben opgesteld. Dit plan dateert evenwel van ná het faillissement en er zijn blijkbaar nog geen aanstellen gemaakt om dit plan uit te voeren. De stukken in verband met een externe financiering (KBC) gaan ervan uit dat het

faillissement eerst moet ingetrokken worden alvorens nieuw krediet in overweging kan genomen worden.

Dit hypothetisch krediet is aldus niet van aard om te besluiten dat appellante nog steeds krediet kan bekomen en in staat is binnen redelijke termijn haar opeisbare schulden te voldoen.

Het door de curators aangetroffen actief volstaat bijlange na niet ter dekking van de opeisbare schulden.

7. Appellante maakte voor de faillietverklaring het voorwerp uit van een onderzoek door de Kamer voor Handelsonderzoeken.

Dit onderzoek was gebaseerd op bekomen inlichtingen omtrent de penibele financiële positie waarin appellante verkeerde en wijst erop dat de schuldeisers niet langer bereid waren krediet te verlenen in de vorm van verder uitstel van betaling.

8. Het is bewezen dat appellante haar betalingen op duurzame wijze gestaakt had en dat haar krediet wankelde.

Het hoger beroep is ongegrond in zoverre het opkomt tegen de faillietverklaring.

Om die redenen:

HET HOF,

Rechtdoende op tegenspraak,

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

Verklaart het hoger beroep gegrond in zover het verzet niet ontvankelijk werd verklaard,

verklaart het verzet ontvankelijk,

verklaart het verzet ongegrond,

verwijst appellante in de kosten van het hoger beroep, deze aan de zijde van de curators begroot op 0 EUR.

(...)