

MERITIUS®

ADVOCATEN - AVOCATS

Verdienstelijk in recht

© Copyright MERITIUS® Gent

In dit nummer

De postume verschoonbaarverklaring 1**Gemeente aansprakelijk voor schade aan de wagen door staat van het wegdek**..... 1**Dubbele verhuur opnieuw afgestraft** 2**De levensverzekering en faillissement**.....2**De geur van een rijpe aardbei**... 2**De fiscus kijkt naar je doelomschrijving!** 3**Mokerslag voor kasgeldvennootschap**..... 3**Een dag maakt soms een wereld van verschil** 3**Nog eens over bestuurdersaansprakelijkheid** 4**Een bestuurder zet je steeds aan de deur!** 4**De postume verschoonbaarverklaring***Mr. Patricia CARNEWAL*

Handelaars kunnen ook na hun overlijden failliet worden verklaard. De verschoonbaarheid van de overleden handelaar wordt door de rechtspraak meestal afgewezen. Het Hof van Beroep te Gent oordeelde daar in een recent arrest anders over en verklaarde de gefailleerde postuum verschoonbaar.

De discussie is van groot belang voor personen die zich kosteloos borg hebben gesteld voor de failliete handelaar en zijn echtgenote. Zij kunnen bij een verschoonbaarverklaring bevrijd worden van hun schulden.

De faillissementswet voorziet dat de verschoonbaarverklaring van een failliete handelaar (natuurlijke persoon) de regel is en dat dit slechts in uitzonderlijke omstandigheden kan worden geweigerd. Nergens staat in

de wet dat het overlijden van de handelaar voor de datum van sluiting van het faillissement een beletsel voor de verschoonbaarheid is. De verschoonbaarheid van de overleden gefailleerde moet bijgevolg op dezelfde manier beoordeeld worden als bij een nog levende gefailleerde. Wanneer er geen gewichtige omstandigheden zijn die aantonen dat de overleden handelaar niet te goeder trouw was, moet hij verschoonbaar worden verklaard. Het recht op verschoonbaarheid is de regel. Volgens het Hof van beroep is dit ook een postuum recht.

*Gent, 12 december 2005***Gemeente aansprakelijk voor schade aan de wagen door staat van het wegdek***Mr. Wendy VAN MECHELEN*

Krachtens art. 135 van de nieuwe Gemeentewet is de gemeente verplicht te zorgen voor de veiligheid van het verkeer op de wegen op haar grondgebied. Deze verplichting houdt in dat zij door aangepaste maatregelen ieder abnormaal gevaar moet voorkomen. Dit houdt ook in dat de gemeente de nodige maatregelen neemt om binnen een redelijke termijn op de hoogte te zijn van het bestaan van een eventuele onveilige toestand op haar wegennet. De gemeente mag bijgevolg niet passief afwachten tot zich een ongeval voordoet vooraleer de nodige maatregelen te nemen. De rechtbank te Leuven diende te oordelen over de aansprakelijkheid van de gemeente in een geval waarbij de klinkers van een verkeersdrempel door te hoge temperatuur omhoog kwamen.

Daardoor werd het voertuig van de eiser onderaan beschadigd. De gemeente riep in dat zij het gevaar, en bijgevolg het ongeval, niet kon voorkomen. Zij stelde dat de klinkers door de hoge temperaturen omhoog waren gekomen. De rechtbank was echter onverbiddelijk voor de gemeente en concludeerde dat zij de haar opgelegde veiligheidsverplichting had miskend. Zij bewees niet alle nodige maatregelen genomen te hebben om aan haar veiligheidsverplichting te voldoen en werd veroordeeld tot betaling van de opgelopen schade.

Rb. Leuven, 16 februari 2005

MERITIUS
ADVOCATEN - AVOCATS

Dubbele verhuur opnieuw afgestraft

Mr. Luc STOLLE

Om de herkwalficatie van een onroerende inkomen in een bedrijfsleidersbezoldiging te vermijden (art. 32, 2de lid, 3° WIB/92) verhuurt een belastingplichtige een onroerend goed aan een derde vennootschap. Deze verhuurt het goed op haar beurt onder aan de vennootschap waarin de belastingplichtige bedrijfsleider is.

De Administratie doorziet het opzet en herkwalificeert de huur-onderverhuur in een rechtstreekse verhuur door de belastingplichtige aan de vennootschap-onderhuurder.

Het Hof van Cassatie oordeelt dat terecht toepassing is gemaakt van de anti-rechtsmisbruikbepaling (art. 344 § 1 WIB/92). Tijdens de ge-

rechtelijke procedure had de belastingplichtige immers erkent dat het ging om afzonderlijke akten die eenzelfde verrichting tot stand brachten en dat het niet de bedoeling was geweest het goed in genot te geven aan de hoofdhuurder. Daarenboven had de belastingplichtige geen rechtmatige financiële of economische behoeften kunnen aantonen voor de "dubbele constructie". De huurgelden zijn dan ook belastbaar als beroepsinkomsten in hoofde van de bedrijfsleider (art. 32 WIB/92).

Cass. 21 april 2005

De levensverzekering en faillissement

Mr. Eddy CARNEWAL

De levensverzekering die de gefailleerde heeft afgesloten wordt niet automatisch stopgezet na een faillissement. De polis zal gewoon verder lopen. Als de premie niet betaald wordt kan de verzekeringsmaatschappij opzeggen of verbreken wegens wanbetaling.

De curator mag de polis niet opzeggen, voortzetten, afkopen of een begunstigde aanduiden of wijzigen. Dit recht komt alleen de verzekerde, dus de gefailleerde toe. Als het risico zich voordoet (overlijden of leeftijd bereikt) en de begunstigde van de polis is de gefailleerde, dan komt het kapitaal wel toe aan de boedel.

Is er echter een bedrijfsleidersverzekering en is de gefailleerde een vennootschap (BVBA, NV, CVBA, enz) dan kan de curator wel de polis stopzetten en de afkoopwaarde voor de schuldeisers opeisen.

Voor de verzekeringen, die onder de wet op de landverzekering vallen (Wet van 25.06.92) zal de curator ze kunnen opzeggen en aan de maatschappij vragen om het niet-verbruikte premie gedeelte terug te betalen aan de boedel.

De geur van een rijpe aardbei...

Mr. Patricia CARNEWAL

Waarschijnlijk kunt u zich bij het lezen van deze omschrijving wel een geur voorstellen en loopt het water u spontaan in de mond. Wanneer iemand deze geur als merk wil deponeren, krijgen we echter een ander verhaal.

Geuren kunnen in aanmerking komen voor een merkbeschermt. Maar bij het indienen van een depot moet het merk grafisch worden weergegeven. En hoe geef je een geur grafisch weer?

Laboratoires France Parfum deponerde een geurmerk als Gemeenschapsmerk met de omschrijving "de geur van een rijpe aardbei" en de afbeelding van een rode aardbei. Het geurmerk werd gedeponerd voor o.a. cosmetica, maar ook kantoorartikelen, lederwaren en kledij. De registratie van het merk werd geweigerd. Het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Unie vindt deze weigering terecht.

Eerder oordeelde de Europese rechtspraak al dat de grafische voorstelling duidelijk, nauwkeurig, volledig, gemakkelijk toegankelijk, begrijpelijk, duurzaam en objectief moet zijn.

Het Gerecht vindt de beschrijving van de "geur van een rijpe aardbei" doordrongen van subjectieve factoren en wijst erop dat de geur kan verschillen naargelang de variëteit. De "geur van een rijpe aardbei" is bijgevolg niet objectief, duidelijk en nauwkeurig. Ook de bij het depot gevoegde kleurenafbeelding van een aardbei laat niet toe de geur op een objectieve, ondubbelzinnige en nauwkeurige wijze op te roepen.

Voorlopig dus geen kantoorartikelen met de geur van rijpe aardbeien..

Gerecht van eerste aanleg, 27 oktober 2005, T-305/04



De fiscus kijkt naar je doelomschrijving!

Mr. Luc STOLLE

In het maatschappelijk doel van een vennootschap staat dat de onroerende verrichtingen in verband moeten staan met de hoofdactiviteit, *in casu* de uitbating van een apotheek. Desalniettemin had de vennootschap het vruchtgebruik van een appartement aan zee verworven en wou zij de kosten m.b.t. de onroerende goederen als beroepskosten in aftrek brengen.

De fiscus is het hiermee niet eens en meent dat de vennootschap het vruchtgebruik van het appartement niet op een bedrijfseconomisch verantwoorde manier uitbaatte. Immers het appartement werd het grootste gedeelte van het jaar gratis ter beschikking gesteld van de bestuurders.

Bovendien bleek dat de bestuurders, na afloop van het vruchtgebruik, volle eigenaar van het onroerend goed zouden worden. Dit komt neer op het toekennen van een liberaliteit.

Op basis van deze vaststellingen, zo meende het fiscale rechter te Antwerpen, kan de fiscus terecht beslissen dat de kosten die verband houden met het vruchtgebruik "niet in een noodzakelijk verband staan met de maatschappelijke activiteit" en daarom niet in aanmerking kunnen worden genomen voor de vaststelling van de belastbare basis.

Rb. Antwerpen 2 september 2005

Mokerslag voor kasgeldvennootschap

Mr. Luc STOLLE

Na overname van een kasgeldvennootschap met een aanzienlijk belastbare grondslag, gaat deze vennootschap een lening aan. De interesten zouden in mindering worden gebracht, zodat de belastbare grond zou worden "vernietigd". Vooraf werd het maatschappelijk doel van de vennootschap vakkundig aangepast zodat zij ook financiële verrichtingen kon doen.

De Administratie was het evenwel niet eens met de aftrek van de interesten als beroepskosten. Zij werd daarin nu ook gevolgd door het Hof van Beroep te Brussel. Het Hof is van mening dat, bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de verrichtingen en bijgevolg ook de aftrekbaarheid als beroepskost van de betaalde interesten, geen rekening moet gehouden worden met de doelwijziging, maar enkel met de toestand van de kasgeldvennootschap op het moment van overdracht.

Het Hof meent dat de diverse verrichtingen niet individueel moeten worden beoordeeld, maar daarentegen in hun geheel moeten worden bekeken. De opeenvolgende verrichtingen zijn als fictief te beschouwen: de overnemers hadden van in den beginne één duidelijk doel voor ogen, m.n. de 'vernietiging' van de belastbare grondslag en het realiseren van een belangrijke belastingbesparing.

Het Hof kan deze enscenering niet appreciëren en meent dat het neutraliseren van een belastbare basis door een geheel van fictieve verrichtingen frauduleus is. Een belastingverhoging van 50 procent is dan ook gerechtvaardigd.

Brussel 10 november 2005

Een dag maakt soms een wereld van verschil

Mr. Luc STOLLE

Inkomsten van levensverzekeringscontracten zijn niet als roerende inkomsten belastbaar wanneer het contract gesloten is voor meer dan 8 jaar (art. 21, 9°, b van het WIB/92).

Een nietsvermoedende belastingplichtige sloot op 15 september 1993 een levensverzekeringsovereenkomst af voor 8 jaar. Na verloop van deze 8 jaar int de belastingplichtige zijn uitkering. De administratie meent het bedrag evenwel te kunnen belasten. Immers het contract duurde 8 jaar, maar niet "meer" dan 8 jaar.

Het komt tot een procedure van voor de fiscale rechter te Luik. De rechter baseert zich op de burgerrechtelijke regels en stelt vast dat de overeenkomst aanving op 15 september 1993 om '0' uur om te eindigen op 15 september 2001 eveneens om '0' uur. Het bikkelharte verdict is aldus gevallen: het betreft een contract van 8 jaar en niet van 8 jaar en één dag. Pech!

Rb. Luik 24 november 2005





Nog eens over bestuurdersaansprakelijkheid

Mr. Luc STOLLE

De twee bestuurders van een vennootschap die nagelaten hadden de inventaris, het bestuurdersverslag en de jaarrekening van een vennootschap neer te leggen, begaan bestuursfouten in de zin van art. 527 en 528 W.Venn.. Dit is des te meer het geval omdat ze het niet-volgestorte kapitaal niet hebben opgevraagd. Precies daardoor kon worden tegemoetgekomen aan de schulden van de vennootschap ten aanzien van derden, en meer in het bijzonder, ten aanzien van de BTW-Administratie.

Dientengevolge zijn de beide bestuurders hoofdelijk aansprakelijk en worden ze veroordeeld tot betaling aan de Belgische Staat, van de niet betwiste BTW-schuld, vermeerderd met de nalatighedsinteressen en de kosten. Dit is een zwaar maar waarschijnlijk correct verdict.

Rb. Bergen, 29 april 2003

Een bestuurder zet je steeds aan de deur!

Mr. Luc STOLLE

Een bestuurder van een NV kan te allen tijde en zonder enige opzegvergoeding worden ontslagen. Deze regel (die men ook wel eens de "ad nutum-afzetbaarheid" noemt) is van openbare orde, zodat elke contractuele bepaling die hiervan afwijkt nietig is. Vaak poogt men deze regel te omzeilen door met de bestuurder ook een zgn. "managementovereenkomst" af te sluiten. In voorkomend geval voert de bestuurder tevens technische taken (bijv. personeelsbeleid, financieel beleid,..) uit die duidelijk onderscheiden zijn van het bestuurdersmandaat.

Aan de handelsrechter te Gent werd een geval voorgelegd waarbij een bestuurder was bedankt voor bewezen diensten.

Deze vorderde een forse verbrekingsvergoeding. Immers, ook aan zijn managementovereenkomst was een einde gesteld.

De bestuurder kon evenwel op geen enkele wijze de uitvoering van de beweerde "managementovereenkomst" bewijzen. De rechter oordeelde dat deze overeenkomst in realiteit niet bestond en er enkel een bestuurdersmandaat voorlag. Aldus kon ook geen sprake zijn van een verbrekingsvergoeding.

Gent, 2 juni 2005

Onze kantoren

MERITIUS® GENT

Martelaarslaan 402 - 9000 Gent
Tel. +32 (0)9 269 70 70 - Fax +32 (0)9 269 70 71
info.gent@meritius.be

MERITIUS® BRUXELLES

Rue de Hennin, 67-69 - 1050 Bruxelles
Tel. +32 (0)2 735 60 08 - Fax +32 (0)2 735 67 78
info.brussels@meritius.be

MERITIUS® MONS

Rue Ste Gertrude 1 - 7070 Le Roeulx
Tel. +32 (0)64 66 50 12 - Fax +32 (0)64 67 60 93
info.mons@meritius.be

MERITIUS® NAMUR

Avenue Cardinal Mercier 46 - 5000 Namur
Tel. +32 (0)81 744 204 - Fax +32 (0)81 744 207
info.namur@meritius.be

MERITIUS® ANTWERPEN

Jules Moretuslei 374-376 - 2016 Antwerpen
Tel. +32 (0)3 825 55 00 - Fax +32 (0)3 3 825 56 00
info.antwerpen@meritius.be