

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 256.481 van 10 mei 2023
in de zaak A. 236.022/XIV-38.996**

In zake : de NV MERIT CAPITAL (in staat van faillissement)
 rechtsgeding hervat door het college van curatoren
 1. Steven Boeynaems
 2. Christiaan Hendrickx
 3. Nathalie Taeymans
 kantoor houdende te 2018 Antwerpen
 Cuylitsstraat 48

tegen :

de NV NATIONALE BANK VAN BELGIË
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Marc Fyon, David D’hooghe, Sophie Brenard en
Matthias De Groot
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 13 april 2022, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het Directiecomité van de Nationale Bank van België om, “zonder voorafgaandelijk een termijn op te leggen”:

1. “in toepassing van artikel 236, § 1, 6° en § 2 *juncto* artikel 585 van de Wet van 25 april 2014, de vergunning van Merit Capital als beursvennootschap te herroepen met ingang van 5 april 2022. Overeenkomstig artikel 7 van de Wet van 25 oktober 2016 betreffende de toegang van en het toezicht op de vennootschappen voor vermogensbeheer en beleggingsadvies, zal Merit Capital NV met ingang van 5 april 2022 geschrapt worden van de lijst van de ‘beursvennootschappen naar Belgisch recht’. De termijn van zes (6) dagen tussen huidige beslissing en het effectief worden van de herroeping van de vergunning van de beursvennootschap

op 5 april 2022 moet de beursvennootschap toelaten om - onder controle van de speciaal commissaris - lopende effectentransacties in het belang van de beursvennootschap, haar cliënten en tegenpartijen voorafgaandelijk aan het effectief worden van de herroeping en de hieruit voortvloeiende blokkeringen, correct en volledig af te wikkelen” en;

2. “de bij beslissing van de Bank van 17 februari 2021 in toepassing van artikel 236, § 1, 10 en § 2 *juncto* artikel 585 van de Wet van 25 april 2014 opgelegde maatregel tot aanstelling van een speciaal commissaris te handhaven, doch zijn opdracht in toepassing van artikel 236, § 1, 10 en § 2 *juncto* artikel 585 van de Wet van 25 april 2014 te herdefiniëren in functie van de verzekering van de ordentelijke afwikkeling van de beursvennootschap door haar raad van bestuur en leiding, in het belang van de cliënten.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. Na de verklaring ter griffie tot gedinghervatting door de curatoren van het faillissement bij brief van 13 december 2022, wordt bij het tussenarrest nr. 255.299 van 19 december 2022 het debat heropend en het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat ermee gelast het onderzoek van de zaak voort te zetten.

Eerste auditeur Alexander Van Steenberge heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 april 2023.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Matthias De Groot, die, evens *loco* advocaten Marc Fyon, David D'hooghe en Sophie Brenard, verschijnt voor de verwerende partij, is gehoord.

Eerste auditeur Alexander Van Steenberge heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De feiten zijn weergegeven in het tussenarrest nr. 253.562 van 26 april 2022 waarbij de door de verzoekende partij ingediende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd verworpen en in het tussenarrest nr. 255.299 van 19 december 2022 waarbij het debat werd heropend. Er wordt naar verwezen.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Vooraf

4. Zoals uit punt 2. is gebleken, verklaart het college van curatoren bij brief van 13 december 2022 met toepassing van artikel 58 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 'tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak voor de Raad van State' (hierna: de algemene procedureregeling), het geding te hernemen.

Deze verklaring werd door het college van curatoren gedaan na de neerlegging van het auditoraatsverslag uitgebracht in het kader van (de procedureregeling voor) het versneld beroep in de zin van artikel 36/22 van de wet

van 22 februari 1998 ‘tot vaststelling van het organiek statuut van de Nationale Bank van België’ en van het koninklijk besluit van 15 mei 2003 ‘tot regeling van de versnelde procedure in geval van beroep bij de Raad van State tegen sommige beslissingen van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten en de Nationale Bank van België’.

De gedinghervattende partij, te dezen het college van curatoren, heeft in haar verklaring tot gedinghervatting niet aangegeven welk belang de failliete boedel bij een vernietiging van de bestreden beslissingen heeft.

In zijn tussenarrest nr. 255.299 van 19 december 2022 heeft de Raad van State vastgesteld dat zulks niet wegneemt dat een gedinghervattende partij tot aan de sluiting van het debat moet doen blijken van een persoonlijk, rechtstreeks en actueel belang bij het voorliggende beroep tot nietigverklaring en geoordeeld dat zich over de ontvankelijkheid een aanvullend onderzoek opdrong van het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat en heeft te dien einde het debat heropend.

Uiteenzetting van het belang door de gedinghervattende partij

5. Bij brief van 3 januari 2023 verzonden per e-mail en per aangetekende post met ontvangstbewijs vraagt de auditeur-verslaggever aan de gedinghervattende partij naar haar belang waarbij wordt gevraagd om o.m. aan te geven “hoe het faillissement van Merit Capital nv het al dan niet mogelijk maakt om een vergunning als beursvennootschap te behouden of te verkrijgen” of, anders verwoord, om “aan te geven waarin het actueel belang is gelegen gelet op de staat van faillissement.”

6. Bij e-mail van 20 januari 2023 antwoordt het college van curatoren naar aanleiding van de *sub* 5 bedoelde brief als volgt:

“Ik verwijs naar uw onderstaande email met dank voor uw bericht.

Ingevolge faillissement komt de curatele, zoals u zal weten, niet alleen aan het hoofd te staan van het vermogen van de gefailleerde vennootschap, Merit Capital NV, maar heeft de curator tevens een bijzondere vertegenwoordigingsbevoegdheid van de verzamelde schuldeisers van het faillissement.

In deze laatste hoedanigheid heeft de curatele *qualitate qua* namens deze schuldeisers een belang om de al dan niet rechtmatige beslissing van de NBB aangaande de intrekking van de vergunning van de gefailleerde vennootschap ter beoordeling voor te leggen aan de Raad van State en dit gelet op de door de schuldeisers hierdoor mogelijk geleden schade.”

Beoordeling

7. Gelet op artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, kan het beroep tot nietigverklaring bedoeld bij artikel 14 van deze wet, voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State worden gebracht “door elke partij welke doet blijken van een benadeling of van een belang”. Die vereiste is erop gericht de rechtszekerheid te dienen en een goede rechtsbedeling te verzekeren (RvS (A.V.) 22 maart 2019, nr. 244.015, Moors).

Een verzoekende partij beschikt over dit rechtens vereiste belang indien twee voorwaarden vervuld zijn: vooreerst dient zij door de bestreden administratieve rechtshandeling een persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en wettig nadeel te lijden; voorts moet de eventueel tussen te komen nietigverklaring van die rechtshandeling haar een direct en persoonlijk voordeel verschaffen, hoe miniem ook (RvS (A.V.) 15 januari 2019, nr. 243.406, Van Dooren).

Het belang moet niet alleen bestaan bij het instellen van het beroep maar moet voortduren tot aan de sluiting van het debat (RvS (A.V.) 22 maart 2019, nr. 244.015, Moors), zonder dat de verzoekende partij noodzakelijk elk belang bij de nietigverklaring verliest wanneer zij het initiële voordeel niet meer kan ambiëren (cf. GwH 9 juli 2020, nr. 105/2020, punt B.11.2. en B.12.2).

Het staat aan de Raad van State te oordelen of de verzoekende partij die een zaak voor de Raad brengt, doet blijken van een belang bij haar beroep. De Raad van State dient er over te waken dat het belangvereiste niet op een buitensporig restrictieve of formalistische wijze wordt toegepast (GwH

30 september 2010, nr. 109/2010, punt 4.3; GwH 9 juli 2020, nr. 105/2020, punt B.9.3.; EHRM 17 juli 2018, nr. 5475/06, Vermeulen t. België, punten 42 e.v.).

8. Er is voor een verzoekende partij geen stelplicht om haar belang bij het beroep te omschrijven of toe te lichten. Echter, wordt dit belang in twijfel getrokken, dan valt het haar toe bij de eerstvolgende procedurele gelegenheid hierover opheldering te verschaffen en haar belang te staven.

Voorts kan de aard van het belang weliswaar evolueren, maar een verzoekende partij moet minstens aannemelijk maken dat de gevraagde nietigverklaring haar nog een concreet, direct en persoonlijk voordeel oplevert. Onvoldoende om een nietigverklaring van de bestreden beslissing te kunnen verkrijgen, is dan ook het belang van een verzoekende partij dat in de loop van de annulatieprocedure is geëvolueerd naar nog uitsluitend een belang bij het onwettig horen verklaren van die beslissing om de toekenning van een schadevergoeding – door de rechtscollages van de rechterlijke orde, die daartoe zelf de eventuele fout van de overheid kunnen vaststellen – te faciliteren. Het voordeel moet in beginsel ook méér zijn dan de morele genoegdoening die een verzoekende partij put uit het horen onwettig verklaren van de bestreden beslissing, inzonderheid om derden aldus te overtuigen van haar initieel gelijk. Een dergelijk belang heeft een karakter dat niet valt binnen de grenzen van het belang zoals bedoeld in artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Dat beoogde voordeel is immers niet verbonden met het verdwijnen van de bestreden beslissing uit het rechtsverkeer maar enkel met het horen gegrond verklaren *erga omnes* van de door de verzoekende partij aangevoerde middelen.

9. In geval van gedinghervatting moet de ontvankelijkheid van het beroep getoetst worden aan het belang van de verzoekende partij zelf, evenals aan het belang dat diens rechtsopvolgers kunnen laten gelden.

Met de eerste bestreden beslissing herroept de verwerende partij de vergunning van de nv Merit Capital als beursvennootschap met ingang van

5 april 2022 en met de daarbij horende tweede bestreden beslissing handhaaft de verwerende partij de maatregel tot aanstelling van een speciaal commissaris, maar nu “in functie van de verzekering van de ordentelijke afwikkeling van de beursvennootschap door haar raad van bestuur en leiding, in het belang van de cliënten.”

De te dezen initieel verzoekende partij, de nv Merit Capital, had belang bij het voorliggende vernietigingsberoep aangezien zij door de bestreden beslissing niet langer beschikte over de vergunning om haar activiteiten als beursvennootschap verder te zetten. Bij een gebeurlijke nietigverklaring zou zij haar activiteiten als beursvennootschap kunnen hervatten. Evenwel is de nv Merit Capital bij vonnis van 29 september 2022 door de ondernemingsrechtbank te Antwerpen, afdeling Antwerpen, in staat van faillissement verklaard, wat te dezen gevolgen heeft voor het (actueel) belang bij het voorliggend annulatieberoep.

Immers, artikel 200 van de wet van 20 juli 2022 ‘op het statuut van en het toezicht op beursvennootschappen en houdende diverse bepalingen’ dat in werking is getreden op 6 oktober 2022, bepaalt dat de Nationale Bank van België (hierna: de NBB) de vergunning intrekt van “beursvennootschappen die [...] failliet zijn verklaard [...]”. Een gelijkaardige bepaling was overigens opgenomen in het bij artikel 425 van diezelfde wet opgeheven artikel 582 *juncto* artikel 233 van de wet van 25 april 2014 ‘op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen en beursvennootschappen’ (hierna: de Bankwet).

Hieruit volgt voor de voorliggende zaak dat zelfs indien de Raad van State tot nietigverklaring zou overgaan, de bevoegdheid van de NBB gebonden is en deze ertoe is verplicht om de vergunning in te trekken.

10. De verzoekende beursvennootschap in staat van faillissement ontbeert dan ook het vereiste actueel belang bij het voorliggend annulatieberoep. Aangezien de initieel verzoekende partij niet langer belang heeft, hebben de rechtsopvolgers op noodzakelijke wijze evenmin belang bij het voorliggend

beroep tot nietigverklaring in de mate hun belang zich situeert in het hervatten van de vergunningsplichtige activiteit.

11. Daarenboven, in zoverre het college van curatoren in zijn e-mail van 20 januari 2023 zich nog beroept op de door de schuldeisers van de failliete boedel door de bestreden rechtshandelingen geleden schade – zij gewagen immers niet van nog enig ander (actueel) belang –, dient vastgesteld zoals *supra* onder punt 8 is opgemerkt, dat het vaststellen (met het oog op schadevergoeding voor de schuldeisers van de nv Merit Capital) van de eventuele onwettigheid waarmee de bestreden beslissing zou zijn behept, slechts een onrechtstreeks belang vormt.

Om als toereikend te worden beschouwd, moet het belang onder meer rechtstreeks zijn en de verzoekende partij *cq.* de gedinghervattende partij een voordeel verschaffen dat voldoende direct verband houdt met de finaliteit van een nietigverklaring, namelijk het doen verdwijnen van de bestreden rechtshandeling uit de rechtsorde.

Onvoldoende om een nietigverklaring van de bestreden beslissing te kunnen verkrijgen, is dan ook het belang van een verzoekende partij dat in de loop van de annulatieprocedure is geëvolueerd naar nog uitsluitend een belang bij het onwettig horen verklaren van die beslissing om de toekenning van een schadevergoeding of de schadevergoeding tot herstel te vergemakkelijken.

12. Het beroep is niet-ontvankelijk wegens gebrek aan het vereiste (actueel) belang.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een

rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 44 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij, worden ten laste van de failliete boedel gelegd.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van tien mei tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Chantal Bamps,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques