

## Informatiebrief aan de schuldeisers – februari 2021

### Het beheer door de curatele van SABENA in faillissement gedurende het jaar 2020

1. Naast het actieve beheer van de aandelenparticipaties die nog in handen zijn van Sabena en van het vastgoed dat nog dient te worden gerealiseerd, heeft de curatele gedurende het jaar 2020 aandacht besteed aan het volgende:
  - Het afhandelen van de burgerlijke procedures in België en in Zwitserland teneinde de geschillen tussen de vennootschappen van de Swissair Groep en SABENA in faillissement die verband houden met de indiening van schuldvorderingen in de respectieve boedels, te beslechten;
  - het blijven leveren van inspanningen om de aandelenparticipaties en activa van de overblijvende dochterondernemingen in de DRC (Democratische Republiek Congo) te verkopen, alsook de afhandeling van de daarmee verband houdende juridische procedures;
  - het afhandelen van de laatste procedures die nog hangende zijn in het kader van de vastlegging van het sociaal passief
  - het beëindigen van de laatste lopende geschillen met niet-bevoorrechte schuldeisers, met de daaruit voortvloeiende vermindering van de aangelegde reserves.

2. Wat de sociale schulden betreft, was er nog een procedure lopende gedurende het jaar 2020 betreffende de betwisting van de vordering tot schadevergoeding ingediend door een werknemer ingeleid via dagvaarding door deze werknemer op 27 april 1995, t.t.z. vóór het faillissement. Het geschil werd uiteindelijk voorgelegd aan het Hof van Cassatie dat op 28 januari 2019 een arrest heeft gewezen dat het arrest dd. 18 oktober 2016 van het Arbeidshof van Luik gedeeltelijk vernietigde en de zaak op 25 mei 2020 voor een uitspraak ten gronde heeft doorverwezen naar het Arbeidshof van Bergen om uitspraak ten gronde te doen.

De procedure werd vervolgens in de loop van dit jaar 2020 voortgezet voor het Arbeidshof van Bergen, de laatste procedure in dit geschil dat niet minder dan 25 jaar (!) zal hebben geduurd en besloten werd bij arrest van 22 juni 2020.

Het niet-bevoorrecht gedeelte werd verworpen, evenals het bevoorrecht gedeelte.

De vordering bestond in wezen uit een bedrag van 48.961,90 euro uit hoofde van een werkzekerheidsclausule en een bedrag van 11.839,49 euro uit hoofde van een aanvullende vergoeding door de werkgever bij brugpensioen.

De vorderingen van de RSZ waren het voorwerp van een door de curatele opgesteld overzicht waaruit twee door NV SABENA in faillissement verschuldigde bedragen bleken, namelijk respectievelijk 1.184.345,28 EUR en 27.842,78 EUR, die inmiddels werden betaald door de curatele. Op heden heeft de gefailleerde dan ook geen schulden meer ten aanzien van de RSZ.

Het geschil met het Sluitingsfonds waarvan sprake in de vorige verslagen betrof een bedrag van 31.631.122 euro dat in onderling overleg werd teruggebracht tot het brutobedrag van 25.079.810 euro, zijnde het totale bedrag van de tussenkomst van het Sluitingsfonds met betrekking tot de schuldvorderingen van de bruggepensioneerde werknemers van Sabena die definitief zijn aanvaard in het gewoon passief van het faillissement.

Het debat was cruciaal, niet alleen omwille van haar financiële belang, maar ook omwille van de principiële vragen die heeft beslecht in haar arrest van 14 mei 2020 van het Hof van Beroep te Brussel.

Toen duidelijk werd dat de niet-bevoorrechte schuldeisers een dividend zouden ontvangen in het kader van de verdeling van de activa van Sabena, ontstond een geschil tussen het Sluitingsfonds en de curatoren over de aanspraken van het Sluitingsfonds op deze uitkering.

Het Sluitingsfonds heeft aan de voormalige werknemers van Sabena die op de dag van het faillissement bruggepensioneerde waren, de in CAO 17 bedoelde aanvullende brugpensioenvergoeding betaald.

Deze vergoeding is voor deze bruggepensioneerden slechts gedeeltelijk, aangezien de destijds bij Sabena geldende regeling inzake brugpensioen voorzag in een verhoging van de aanvullende vergoeding als bedoeld in CAO 17 met 4 en 6% van het bruto maandloon.

Deze verhogingen waren dus aan hen verschuldigd.

Voor de curatele kwamen de bruggepensioneerde werknemers bij voorrang in aanmerking voor de betaling van deze verhogingen krachtens artikel 1252 van het Burgerlijk Wetboek en, subsidiair, krachtens de regeling van de wet van 30 juli 1967. Aangezien de aanvullende brugpensioenuitkering pas bij wet van 8 april 2003 in het voorrecht van de werknemers is opgenomen, situeert de samenloop tussen het Sluitingsfonds en de bruggepensioneerden van Sabena zich niet op het niveau van het voorrecht van artikel 19, 3° bis Hyp.W. (thans 19.3° ter Hyp.W.), maar op het niveau van de niet-bevoorrechte schulden, zodat er in casu geen sprake kan zijn van de

toepassing van artikel 14 Hyp.W. dat bepaalt dat bevoorrechte schuldeisers met dezelfde rang naar evenredigheid van hun vordering worden betaald.

Anders dan het Sluitingsfonds stelt, kan uit het arrest van het Hof van Cassatie van 6 oktober 1999 niet worden afgeleid dat het Hof heeft aanvaard dat alle situaties van samenloop tussen werknemers en het Sluitingsfonds, een schuldeiser van dezelfde rang, op dezelfde voet moeten worden behandeld, ongeacht of het om bevoorrechte of niet-bevoorrechte schuldeisers gaat, en dat de samenloop moet worden geregeld via een pondspondsgewijze verdeling.

De oorzaak van de samenloop tussen het Sluitingsfonds en de bruggepensioneerde werknemers wat de aanvullende brugpensioenvergoeding betreft, is niet te vinden in de Hypotheekwet zoals gewijzigd bij de wet van 22 januari 1985, maar ligt uitsluitend in de subrogatie bedoeld in artikel 8, eerste lid, van de wet van 30 juni 1967, die niet is gewijzigd bij de wet van 1985.

Zoals het Hof van Beroep te Brussel in zijn arrest van 14 mei 2020 terecht opmerkt, zou de wetgever, indien hij het Sluitingsfonds had willen bevoordelen voor de aanvullende vergoeding bij brugpensioen die toen niet bevoorrecht was, niet hebben nagelaten de regeling aan te passen in de herstellwet van 22 januari 1985 houdende sociale bepalingen. Dit is echter niet het geval. Volgens het Hof hoeft dus niet te worden verwezen naar de structuur van de wet van 1985, maar naar de wil van de wetgever van 1967, die de specifieke subrogatie van het Sluitingsfonds heeft ingevoerd. Het was de bedoeling de garanties aan ontslagen werknemers te verbeteren zodanig dat zij voorrang zouden hebben bij een samenloop die voortvloeit uit de subrogatie van artikel 8, lid 1, van de wet van 30 juni 1967.

Het Hof van Beroep te Brussel heeft in voornoemd arrest beslist het dividend bij voorrang uit te keren aan de bruggepensioneerden van Sabena voor zover die niet volledig door het Sluitingsfonds werden vergoed, door te zeggen voor recht dat "*le FFE ne viendra en ordre utile dans la répartition qu'après que l'indemnité complémentaire de prépension due n'aura été payée à tous les prépensionnés qui y ont droit*" (vertaald: "het Sluitingsfonds pas voor verdeling in aanmerking zou komen nadat de verschuldigde aanvullende vergoedingen voor brugpensioen zou zijn betaald aan alle bruggepensioneerden die er recht op hebben").

De curatele onderzoekt momenteel de gevolgen van het arrest van het Hof van Beroep te Brussel, dat het standpunt van de curatele heeft gevolgd en de beslissing van de eerste rechter heeft verworpen.

Gezien de complexiteit van de berekening van de schuldvordering van elke bruggepensioneerde op individuele basis en in het licht van het arrest, nemen de curatoren spontaan contact op met de betrokken schuldeisers en informeren hen over het bedrag van de schuldvordering die te hunnen gunste wordt ingehouden, met het oog op de toewijzing bij voorrang van het dividend dat voor deze categorie van schuldeisers is voorbehouden, waarbij het eventuele saldo van het dividend

beschikbaar voor deze niet-bevoorrechte schuldvorderingen het Sluitingsfonds toekomt.

3. Wat het gewoon passief betreft, waren er, afgezien van de hierboven genoemde "sociale" vorderingen, slechts twee geschillen hangende bij het begin van het jaar 2020.

In een eerste geschil betwistte Sabena de schuldvordering van Swiss International Airlines (voorheen Crossair), die een aangifte ten belope van een bedrag van 1.657.240,55 EUR in het gewoon passief heeft ingediend. Het geschil werd doorverwezen naar de rechtbank. De wederzijdse vorderingen en schulden tussen de twee luchtvaartmaatschappijen werden betaald in het kader van het verrekeningsstelsel ICH ("IATA Clearing House") waarvan beide partijen lid waren.

Ingevolge een reeks verrekeningen in het kader van dit verrekeningssysteem ('clearing') bestaat er momenteel nog slechts betwisting over één enkele factuur voor een bedrag van 235.973,62 EUR. De zaak werd vastgesteld voor de zitting van 30 januari 2020 van het Hof van Beroep te Brussel, die de zaak voor voortzetting vaststelde op de zitting van 14 februari 2020.

Bij arrest van 14 mei 2020 heeft het Hof van Beroep het bestreden arrest vernietigd en gelast dat de vordering van Crossair wordt geschrapt uit het niet-bevoorrecht passief van het faillissement.

Een tweede geschil heeft betrekking op de opname in het niet-bevoorrecht passief van een schuldvordering ten bedrage van 17.053.957,58 EUR ingediend door Swissair Swiss Air Transport Ltd. in vereffening.

Het grootste deel van de vordering van Swissair (te weten 16.059.064 EUR) heeft betrekking op de afrekeningen tussen Swissair en Sabena in het kader van het project "Diamond Project" en daarna in het kader van het project "Swissair AirLines Management Partnership", afgekort "AMP", een samenwerkingsverband dat een operationele quasi-fusie heeft georganiseerd met als doel Sabena te integreren in de Swissair Group door de belangrijkste activiteiten van de twee luchtvaartmaatschappijen te centraliseren (passagiersvervoer, netwerkbeheer, inkomstenbeheer, tarifiering van tickets, verkoop en marketing, boekhouding, etc.).

Na de teloorgang van de Swissair Group en het faillissement van Sabena moesten de respectieve activiteiten opnieuw worden gescheiden en moest er een afrekeningen tussen de leden van het samenwerkingsverband worden opgesteld, wat bijzonder complex bleek te zijn.

Het geschil, dat procedureel uit twee afzonderlijke zaken bestaat, gericht op het beslechten van de betwisting van de door Swissair ingediende vordering, werd voor de Rechtbank van Koophandel van Brussel behandeld. Bij vonnis van 22 mei 2017

werd de vordering van Swissair nietig verklaard en geschrapt uit het niet-bevoorrecht passief van het faillissement.

Swissair heeft op 26 oktober 2017 beroep ingesteld bij het Hof van Beroep te Brussel, dat zich zowel over de procedurele gronden als over de gegrondheid van de vordering van Swissair zal uitspreken. De zaken zijn vastgesteld voor de zittingen op 3, 7 en 10 april 2020. De curatele heeft een tegenvordering ingesteld tegen Swissair voor een bedrag van 44.458.193,46 EUR in het kader van de vereffening van de rekeningen van het AMP-samenwerkingsverband en voor verschuldigde bedragen ten belope van 22.680.245,05 EUR, 89.918,49 CAD, 33.620,01 GBP en 1.595.281,85 USD uit hoofde van andere vorderingen dan die welke voortvloeien uit AMP (onder voorbehoud van vermindering of vermeerdering in de loop van de procedure).

Na tussenkomst van het faillissement heeft de curatele van Sabena vorderingen ten bedrage van 113.359.040,90 CHF ingediend in het passief van de vereffening van Swissair, die met name hun oorzaak vinden in de afrekeningen van het AMP, alsook op basis van andere gronden.

Pas in zijn beschikking van 10 mei 2016 heeft de vereffenaar van Swissair procedurele gronden aangevoerd, de grondslag van de vorderingen van Sabena aangevochten en een tegenvordering ten bedrage van 37.052.926 CHF ingesteld. Dit geschil werd nog niet in Zwitserland beslecht.

Rekening houdend met de betaling van een derde voorlopig dividend dat voorzien wordt voor begin 2019 (zie punt 7 hieronder), bedraagt de geactualiseerde reserve aangelegd voor deze twee betwiste vorderingen 6.224.691,75 EUR.

4. Samengevat is de geactualiseerde stand van zaken van het passief van het faillissement als volgt:

- ingediende schuldvorderingen :
  - 3.518.489.557 EUR
  - 138.124.011 USD
  
- verworpen schuldvorderingen :
  - 2.359.745.562 EUR
  - 121.692.196 USD
  
- vorderingen toegelaten in het bevoorrecht passief :
  - 518.360.084 EUR
  - 1.168.650 USD

- vorderingen toegelaten in het gewoon passief :
  - 592.035.283 EUR
  - 15.263.165 USD
  
- vorderingen die het voorwerp uitmaken van betwisting : 48.348.630 EUR

5. De procedure strekkende tot de erkenning in Zwitserland van de rangregeling van het hoofdfaillissementsprocedure van SA Sabena (België)

Bij verzoekschrift van 9 mei 2018 heeft de accessoire faillissementsboedel van Sabena SA (Zwitserland) de Zwitserse rechtbank van eerste aanleg ("*Tribunal de première instance*") verzocht om de geactualiseerde staat van verdeling van het faillissement van Sabena SA (België) in Zwitserland te erkennen, zoals goedgekeurd bij de beschikking van 20 december 2017 door de recht-commissaris van het hoofdfaillissement, en deze uitvoerbaar te verklaren.

Op de zitting van 24 september 2018 concludeerde Swissair AG in vereffening (t.t.z. de boedel van Swissair Air Transport Ltd. In vereffening), die in haar hoedanigheid van schuldeiser werd gehoord, dat het verzoek moest worden afgewezen.

Bij een uitgebreid met redenen omklede beslissing van 29 oktober 2018 heeft de rechtbank van eerste aanleg van Genève de rangregeling van het faillissement van SA Sabena (België), zoals goedgekeurd bij beslissing van de recht-commissaris van 20 december 2017, erkend en uitvoerbaar verklaard.

Een attest van niet-hoger beroep werd op 26 november 2018 door het Burgerlijk Hof van Justitie geregistreerd en het Faillissementsbureau werd door de curatele van NV Sabena (België) in faillissement uitgenodigd om de bij haar gekantonneerde middelen vrij te geven, bestaande uit dividenden uitgekeerd door verschillende vennootschappen van de Swissair Groep in vereffening in het kader van de procedures voor de toewijzing van de vorderingen ingediend door Sabena in de respectievelijke boedels.

Deze vrijgave vond plaats op 14 januari 2019 door de storting van 147 miljoen CHF aan het faillissement van Sabena, dat de curatele toeliet, na rechtsgeldig te zijn gemachtigd door de rechter-commissaris, een derde dividend van 22% aan de gewone schuldeisers uit te keren.

Swissair in vereffening is tegen deze vrijgave in (cassatie)beroep gegaan bij het Zwitserse Hooggerechtshof en bij het Federale Hooggerechtshof, maar wat de uiteindelijke beslissing ook zal zijn, deze zal enkel uitwerking hebben in Zwitserland, gezien de territorialiteit van de Zwitserse faillissementswetgeving.

6. Sedert meer dan vier jaar wordt de politieke en economische situatie in de DRC steeds problematischer en blijft deze situatie de onafgebroken inspanningen om de resterende activa in goede omstandigheden te beheren en te realiseren belemmeren.

Aangezien de persoon die verantwoordelijk was voor het dagelijks beheer van de dochteronderneming SA CGHA, exploitant van het Memling Hotel, met pensioen is gegaan, is dit beheer overgenomen door de curatoren, die een curator ter plaatse hebben afgevaardigd vanaf oktober 2019 tot heden.

De COVID-19-crisis heeft de politieke en economische stagnatie, die nu al vier jaar duurt, alleen maar verergerd, maar ondanks al deze tegenslagen is de dochteronderneming SA CGHA erin geslaagd haar voortbestaan te verzekeren, met name door een beroep te doen op overmacht om de loonkosten aanzienlijk te verlagen en door van deze rustige periode gebruik te maken om de onderhouds- en verfraaiingswerkzaamheden in het hotel in te halen.

Aangezien de gezondheidscrisis de kandidaat met wie begin 2020 over een verkoopovereenkomst werd onderhandeld, heeft verhinderd het gevraagde bankkrediet te bekomen, hebben andere kandidaten aan het eind van het jaar hun interesse getoond en zijn er momenteel gesprekken gaande in Kinshasa.

Om alle onverdeelde delen van deze opbrengsteigendom te koop te kunnen aanbieden aan investeerders, zijn de lopende onderhandelingen met de drie mede-eigenaars met het oog op een gelijktijdige verkoop tot op heden enkel afgerond met de mede-eigenaar van de commerciële oppervlakte op het gelijkvloers, Brussels Airlines NV, en lopen er momenteel gesprekken met twee potentiële kandidaten die eventueel enkel de onverdeelde delen van Sabena en Brussels Airlines zouden willen verwerven, d.w.z. zonder de twee kleine appartementen toebehorend aan twee Congolese mede-eigenaars.

Wat het laatste nog te verkopen perceel betreft, is een geschil dat al meer dan vijftien jaar aansleepte tussen Sabena en de bezetter zonder titel noch recht beëindigd met een arrest van het Hof van Cassatie van de DRC dat de eigendomstitel van Sabena herbevestigde en de valse titel van de bezetter nietig verklaarde; het enige wat nu nog rest is de lopende uitdrijvingsprocedure verder uit te voeren om het onroerend goed te koop te kunnen aanbieden, maar deze werd opgeschort omwille van een beroep van de bezetter bij het Grondwettelijk Hof dat, na twee jaar te hebben gewacht, op 15 januari 2021 een arrest heeft geveld waarbij het beroep ongegrond werd verklaard, zodat de curatele thans de uitdrijvingsprocedure kan voortzetten voor het Hoogerechtshof van Kinshasa Gombe.

Bovendien werd deze bezetter bij arrest van 29 oktober 2020 van het Hof van Beroep te Brussel veroordeeld tot betaling van een bedrag van 364.890 euro aan bezettingsvergoedingen, procedurekosten en gerechtelijke interesten.

## 7. Vervolg van de rangregeling

De schuldvorderingen opgenomen/betwist in het bevoorrecht passief werden allemaal aangezuiverd / onder voorbehoud geplaatst.

Wat het gewoon passief betreft, wordt in herinnering gebracht dat de rechter-commissaris reeds machtiging heeft gegeven voor de uitkering van drie voorlopige dividenden van respectievelijk 8,5% en 6% vóór 2018 en 22% uitgekeerd in de loop van het 1<sup>ste</sup> trimester van 2019.

Voor de curatele,

A. d'Ieteren

I. Van de Mierop

C. Van Buggenhout