

## INSOLVENTIE / INSOLVABILITÉ

## HOF VAN CASSATIE 4 SEPTEMBER 2020

## INSOLVENTIE

**Faillissement – Beheer van het faillissement – Opende overeenkomst – Niet-uitvoering – Uitvoering in natura of bij equivalent (Nee)**

*Krachtens artikel 46 faillissementswet, zoals van toepassing, kan de curator, wanneer zulks noodzakelijk is voor het beheer van de boedel, beslissen om een door de gefailleerde gesloten lopende overeenkomst niet verder uit te voeren. De schuldvordering van de schade die eventueel verschuldigd zou zijn aan de medecontractant wegens de niet-uitvoering, wordt opgenomen in de boedel.*

*Deze bepaling biedt aan de curator de mogelijkheid om te verhinderen dat het passief toeneemt door de verdere uitvoering van de overeenkomst. De beslissing van de curator om de overeenkomst niet uit te voeren, staat dan ook eraan in de weg dat de medecontractant de uitvoering van de overeenkomst in natura vordert of de uitvoering bij equivalent wanneer hierdoor het passief toeneemt.*

*Heidevink Bree NV / M.B., F.R., B.M.*

*Zet.: E. Dirix (sectievoorzitter als voorzitter), K. Mestdagh en G. Jocqué (sectievoorzitters), K. Moens en S. Mosselmans (raadsheren)*

*O.M.: E. Herregodts (advocaat-generaal)*

*Pl.: Mrs. H. Geinger en P. Wouters*

*Zaak: C.20.0011.N*

(...)

**I. Rechtspleging voor het Hof**

Het cassatieberoep is gericht tegen het vonnis in hoger beroep van de rechtbank van eerste aanleg Limburg, afdeling Tongeren, van 25 juli 2019.

Sectievoorzitter Eric Dirix heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Els HERREGODTS heeft geconcludeerd.

**II. Cassatiemiddel**

De eiseres voert in haar verzoekschrift dat aan dit arrest is gehecht, een middel aan.

**III. Beslissing van het Hof****Beoordeling***Tweede onderdeel*

1. Krachtens artikel 46 faillissementswet, zoals van toepassing, kan de curator, wanneer zulks noodzakelijk is voor het

## INSOLVABILITÉ

**Faillite – Administration de la faillite – Contrat en cours – Non-exécution – Exécution en nature ou par équivalent (non)**

*Conformément à l'article 46, le curateur peut lorsque c'est nécessaire pour l'administration de la masse décider de ne pas poursuivre l'exécution du contrat conclu par le failli. La créance de dommages et intérêts due au cocontractant en raison de l'inexécution est comprise dans la masse.*

*Cette disposition offre au curateur la possibilité d'éviter que le passif n'augmente en raison de la poursuite de l'exécution des contrats. La décision du curateur de ne pas exécuter le contrat empêche le cocontractant de réclamer l'exécution du contrat en nature ou par équivalent lorsque cela augmenterait le passif.*

beheer van de boedel, beslissen om een door de gefailleerde gesloten lopende overeenkomst niet verder uit te voeren. De schuldvordering van de schade die eventueel verschuldigd zou zijn aan de medecontractant wegens de niet-uitvoering, wordt opgenomen in de boedel.

Deze bepaling biedt aan de curator de mogelijkheid om te verhinderen dat het passief toeneemt door de verdere uitvoering van de overeenkomst. De beslissing van de curator om de overeenkomst niet uit te voeren, staat dan ook eraan in de weg dat de medecontractant de uitvoering van de overeenkomst *in natura* vordert of de uitvoering bij equivalent wanneer hierdoor het passief toeneemt.

2. Uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat:

– de eiseres als verhuurder op 27 maart 2012 een huurovereenkomst sloot met Weldimo NV, de later gefailleerde, voor een periode van 10 jaar;

– Weldimo NV op 11 oktober 2016 failliet werd verklaard;

– de curatoren op 17 oktober 2016 aan de eiseres meedeelden de overeenkomst niet langer te zullen uitvoeren;

– de eiseres aangifte deed van haar schuldvordering voor de gederfde huurinkomsten voor de periode van 1 oktober 2016 tot 31 maart 2022, hetzij 1.277.387,00 euro;

– de eerste rechter en de appelrechter van oordeel zijn dat de eiseres enkel kan aanspraak maken op schadevergoeding en deze krachtens artikel 20 van de huurovereenkomst bepaald dient te worden op 6 maanden huur, hetzij 115.013,22 euro;

– de eiseres hiertegen aanvoert dat zij niet de ontbinding heeft gevorderd, noch aanspraak maakt op schadevergoeding wegens wanprestatie, maar de uitvoering van de overeenkomst bij equivalent.

3. De appelrechter die oordeelt dat door de toepassing van artikel 46 faillissementswet “de wanprestatie van de gefailleerde van rechtswege [wordt] vastgesteld”, de medecontractant “al haar rechten behoudt tegen de gefailleerde, met dien verstande dat de curator nooit verplicht kan worden tot uitvoering in natura” en diens “rechten [...] worden omgezet naar een vordering tot schadevergoeding” die een schuld in de boedel is en op die gronden beslist dat de eiseres enkel gerechtigd is tot de contractueel bepaalde schadevergoeding, verantwoordt zijn beslissing naar recht.

Het onderdeel kan niet worden aangenomen.

*Eerste onderdeel*

4. Met het in het tweede onderdeel tevergeefs bekritiseerde oordeel dat de eiseres enkel aanspraak kan maken op de wegens wanprestatie contractueel bepaalde schadevergoeding, verwerpt de appelrechter ook de door de eiseres in onderschikte orde ingestelde vordering.

Het onderdeel mist feitelijke grondslag.

Dictum

Het Hof,

Verwerpt het cassatieberoep.

Veroordeelt de eiseres tot de kosten.

Bepaalt de kosten voor de eiseres op 630,24 euro en op de som van 650 euro rolrecht verschuldigd aan de Belgische Staat.

(...)

## Note

### *L'article 46 de la loi sur les faillites et les sanctions contractuelles<sup>1</sup>*

*Florence George*

**1. Introduction.** Bien qu'il traite de l'article 46 de la loi sur les faillites désormais remplacé par l'article XX.139 du Code de droit économique<sup>2</sup>, l'arrêt de la Cour de cassation du 4 septembre 2020 apporte une nouvelle pierre à l'édifice.

Les pouvoirs du curateur sont circonscrits tandis que de nouvelles dérogations au droit commun se font jour.

Dans un premier temps, nous reviendrons sur les faits de la cause ainsi que les décisions de fond rendues respectivement par le juge de paix du canton de Bree et le tribunal de première instance du Limbourg, division Tongres, statuant en degré d'appel (I.).

Nous examinerons ensuite le moyen développé à l'appui du

pourvoi ainsi que l'arrêt de la Cour de cassation du 4 septembre 2020 (II.).

Les pouvoirs reconnus au curateur en vertu de l'article 46 seront étudiés, et ce au regard de l'évolution de la jurisprudence de notre Cour de cassation. L'occasion nous sera donnée de mettre en parallèle l'ancien régime de la loi sur les faillites et les dispositions actuelles du Code de droit économique (III.).

Enfin, notre attention se portera tout particulièrement sur les sanctions contractuelles ouvertes en cas d'inexécution par le curateur de la convention conclue par le failli. Les dérogations au droit commun seront clairement épinglées (IV.).

## I. FAITS

**2. La conclusion du contrat de bail commercial.** Le 27 mars 2012, un contrat de bail commercial est conclu entre la société H. demanderesse en cassation, en qualité de bailleur, et la société W., en qualité de locataire.

Le contrat est conclu pour une durée de 10 ans à savoir jusqu'au 31 mars 2022 tandis que le loyer mensuel s'élève à 19.168,87 EUR.

<sup>1</sup> La présente note s'inspire de développements issus de notre thèse de doctorat. F. GEORGE, *Le droit des contrats à l'épreuve de la faillite. Essor ou déclin du principe de l'égalité des créanciers?*, Bruxelles, Larcier, 2018.

<sup>2</sup> Notons que la loi du 8 août 1997 trouve toujours application aux procédures de faillite en cours au 1<sup>er</sup> mai 2018.