

Dit artikel is verschenen in en geschreven voor het NBA platform / tijdschrift [accountant](#). Het artikel is met veel aandacht en zorgvuldigheid geschreven, maar bevat informatie van algemene aard. Juridisch advies is echter altijd maatwerk. Wint u dus altijd deskundig juridisch advies in. (Lees onze disclaimer).

COLUMN FAILLISSEMENTSRECHT | 19 juni 2018

Wanneer erkent of betwist een curator een ingediende concurrente vordering?

De Hoge Raad heeft in een vrij recente uitspraak meer duidelijkheid verschaft over de vraag welke vorderingen in een faillissement wel of niet als concurrente vorderingen moeten worden erkend.

Om die duidelijkheid te krijgen is van belang te weten of die vorderingen voortvloeien uit een bestaande overeenkomst of uit een voor faillissement door de schuldenaar gepleegde onrechtmatige daad. Bij duurovereenkomsten is het van belang te weten of de failliet dan wel de contractspartij van failliet een verplichting moet nakomen.

Een faillissement heeft geen invloed op bestaande overeenkomsten. De curator dient bestaande overeenkomsten te respecteren. Indien een overeenkomst geen beëindigingsmogelijkheid kent, kan de curator een dergelijke overeenkomst niet beëindigen. Deze loopt dus gewoon door.

Op zich maakt dat voor de boedel niet zo veel uit. Vorderingen die na de uitspraak van het faillissement ontstaan worden in beginsel namelijk niet erkend. Dat heeft te maken met het zogeheten fixatiebeginsel. Dit houdt in dat alle schulden op de datum van het faillissement worden bevroren. Schulden die tijdens het faillissement ontstaan hoeven daarom niet te worden erkend. Dat is anders indien de boedel hierbij voordeel heeft genoten. In dat geval dient die vordering wel te worden erkend.

Vorderingen tijdens het faillissement

Het is volgens de Hoge Raad denkbaar dat er tijdens een faillissement vorderingen ontstaan die wel moeten worden erkend. Dit ondanks het fixatiebeginsel. En ook al heeft de boedel hierbij geen voordeel genoten. Het moet dan gaan om vorderingen die voortvloeien uit een overeenkomst die op de datum van het faillissement al bestond.

De Hoge Raad heeft dit niet willen beperken tot overeenkomsten. Denkbaar is dat de schuldenaar voor zijn faillissement een onrechtmatige daad heeft gepleegd. De schade die daaruit voortvloeit is dan niet gebaseerd op een overeenkomst, maar op een onrechtmatige daad. Die schade kan ook tijdens het faillissement doorlopen. Die schadevordering moet als concurrente vordering worden erkend.

Duurovereenkomsten

Hoe zit het met duurovereenkomsten? Tijdens het faillissement kunnen uit duurovereenkomsten nog verplichtingen ontstaan. De Hoge Raad geeft enkele voorbeelden van soorten van verplichtingen die bij duurovereenkomsten kunnen worden onderscheiden:

a. Een duurverplichting van de failliet:

Stel dat de failliet verhuurder is en daarom huurgenot verschaft. Deze duurverplichting blijft gewoon doorlopen in het faillissement. Het faillissement heeft immers geen invloed op dergelijke overeenkomsten. Bovendien is het doorlopen van die overeenkomst niet in strijd met het fixatiebeginsel. Het gaat immers om een verplichting van de failliet die bij het intreden van het faillissement al bestaat. De curator heeft niet de mogelijkheid om deze verplichting niet na te komen. Hij kan wel gebruik maken van een eventueel in de overeenkomst of in de wet geregelde mogelijkheid tot beëindiging.

b. Een periodieke verplichting van de failliet die door de ander al is vooruitbetaald:

De Hoge Raad noemt hierbij het voorbeeld van een failliet die een jaarabonnement met een klant heeft afgesloten. Stel dat het gaat om een maandelijks magazine. De klant heeft het abonnement voor het hele jaar al betaald. In dat jaar gaat de schuldenaar failliet. Failliet dient voor uitgifte van het maandelijks magazine tijdens het faillissement zorg te dragen. Indien de failliet deze verplichting niet meer nakomt kan de klant zijn vordering die daardoor ontstaat wel indienen in het faillissement. De curator is verplicht die vordering te erkennen.

c. Een periodieke verplichting van de contractspartij van de failliet:

De Hoge Raad geeft het voorbeeld van een partij die een licentieovereenkomst heeft gesloten met de failliet. Zolang de licentiegever de daaruit voortvloeiende duurverplichting blijft nakomen, is de failliet verplicht om de licentievergoeding te betalen. De prestatie wordt immers geleverd. En de licentiegever had zich daartoe al voor het ingaan van het faillissement verplicht. Indien failliet vervolgens niet betaalt moet de daarop betrekking hebbende vordering worden erkend. Indien het niet gaat om een verplichting van de contractspartij, maar om bijvoorbeeld enkel de mogelijkheid een prestatie te verrichten dan ligt de zaak anders. De contractspartij breidt dan immers haar aanspraken tijdens het faillissement uit. En daarvoor bestond geen verplichting. Dat is in strijd met het fixatiebeginsel. Die vordering mag dan niet worden erkend.

Schadevergoeding

Vorderingen tot betaling van schadevergoeding die tijdens het faillissement ontstaan kunnen door een curator eveneens worden erkend. Dat is het geval indien deze voortvloeien uit een reeds bestaande rechtsverhouding. Indien bijvoorbeeld de contractspartij van de failliet tijdens een faillissement de overeenkomst ontbindt, dan kan die partij die schade met succes als vordering in het faillissement indienen. Dat staat met zoveel woorden in de wet. Maar het kan ook zijn dat er een contractuele basis is voor schadevergoeding.

In sommige overeenkomsten is bijvoorbeeld een bepaling opgenomen waarin staat dat bij een faillissement de failliet een schadevergoeding of boete is verschuldigd. Ook die schadevordering kan met succes in het faillissement worden ingediend. De curator kan wel proberen zich tegen die vordering te verweren, maar die verweren zijn doorgaans niet kansrijk. De curator kan bijvoorbeeld een beroep doen op matiging van een tussen partijen overeengekomen boete. De curator kan zich ook op het standpunt stellen dat een beroep op een contractueel beding in strijd is met de redelijkheid en billijkheid. Dat wordt ook wel de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid genoemd. Het is aan de rechter om uiteindelijk te bepalen of dat beroep al dan niet slaagt.

Juistheid

De curator zal in een faillissement iedere vordering op juistheid dienen te beoordelen. Dat geldt ook voor vorderingen die tijdens het faillissement ontstaan. De curator zal moeten beoordelen of die vorderingen voortvloeien uit een bestaande overeenkomst, of er een verplichting was om na te komen of dat de contractspartij onverplicht een prestatie levert. Als het gaat om een vordering tot betaling van schadevergoeding zal de curator moeten beoordelen of die uit de wet of uit een overeenkomst voortvloeit. Het kan bij een uitdeling aan concurrente schuldeisers een groot verschil uitmaken of een vordering die tijdens het faillissement ontstaat al dan niet wordt erkend. Het is daarom zaak dat een schuldeiser weet welke vorderingen wel of niet moeten worden erkend.

Uitspraak Hoge Raad 23 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:424