

2015•2016
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

De aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement

Promotor :
Prof. dr. Ilse SAMOY

Iris Vandeborne

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



Maastricht University

2015•2016
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

De aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de
afwikkeling van het faillissement

Promotor :
Prof. dr. Ilse SAMOY

Iris Vandeborne

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

Samenvatting

Art. 40 Faill.W. stelt dat de curator het faillissement dient te beheren als een goede huisvader. In het kader van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement wordt het handelen of nalaten van de curator bijgevolg getoetst aan de zorgvuldigheidsnorm van de *bonus pater familias*. Is deze regeling geschikt en (hoe) zou deze verbeterd moeten worden?

Bij de bespreking van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator komt naar voor dat de curator zich in een bijzondere situatie bevindt en een uiterst complexe opdracht heeft. Hierbij dient hij reeds rekening te houden met de belangen van de gefailleerde en de gezamenlijke schuldeisers. Hij bevindt zich dikwijls in een situatie waarin hij spoedig een beslissing dient te nemen met de informatie die hij op dat moment voorhanden heeft, rekening houdend met alle betrokken belangen. Ook geniet de curator bij het nemen van dergelijke keuzes vaak een bepaalde beleidsmarge, dat gepaard gaat met een bepaalde vergissingsmarge.

Aldus wordt het handelen of nalaten van de curator getoetst aan de zorgvuldigheidsnorm. Dit biedt de rechter de mogelijkheid om zich te plaatsen in de concrete situatie waarin de curator in kwestie zich op het moment van het handelen of nalaten bevindt. Dit leidt ertoe dat er steeds een beoordeling op maat mogelijk is van het handelen of nalaten van de curator. Hij wordt hierdoor ook niet verlamd in de uitoefening van zijn opdracht.

In het kader van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement leidt dit ertoe dat er ook rekening wordt gehouden met het handelen of nalaten van de derde(n) in kwestie. Zij dragen namelijk zelf een bepaalde verantwoordelijkheid met betrekking tot hun goederen en eigen belangen. Hieruit valt af te leiden dat derden zelf zorgvuldig dienen op te treden in die zin dat ze de curator tijdig correcte informatie dienen te verschaffen om hun eigendomsrechten met betrekking tot een goed/goederen kenbaar te maken. Ingeval derden aan deze plicht verzuimen handelen zij bijgevolg zelf onzorgvuldig en kunnen zij de curator niet succesvol persoonlijk aansprakelijk stellen, aangezien hun onzorgvuldig handelen bijdraagt aan het al dan niet onzorgvuldig handelen van de curator.

Een blik over de grens wijst erop dat zowel Nederland, alsook Frankrijk en Duitsland, de aansprakelijkheid van de curator baseren op de zorgvuldigheidsnorm. Dit biedt namelijk het voordeel dat steeds de situatie *in concreto* kan worden beoordeeld. Een alternatieve regeling is niet voorhanden, noch is het wenselijk om de voordelige beoordeling op maat van de situatie af te schrijven. Doch laat de zorgvuldigheidsnorm ruimte voor rechtsonzekerheid. Hieraan kan worden tegemoet gekomen door bijvoorbeeld het opstellen van een soort van indicatieve tabel. Ook valt op te merken dat derden vaak geen juridische kennis hebben en toch een bepaalde verantwoordelijkheid dragen. Eigenlijk komt het neer op gezond verstand waarbij geen verregaande plichten, handeling worden vereist van derden. Het betreft louter plichten zoals het tijdig verlenen van correcte informatie. Ingeval zij hieraan voldoen zullen zij de curator wel succesvol persoonlijk aansprakelijk kunnen stellen. Doch is het wenselijk om derden te informeren en te wijzen op hun verantwoordelijkheid.

Samenvattend is de huidige regeling uiterst geschikt en blijkt er bijgevolg geen nood aan een alternatieve regeling, doch is er steeds ruimte voor verbetering.

Dankwoord

Deze masterscriptie vormt het sluitstuk van mijn rechtenstudie aan de Universiteit Hasselt. Uiteraard had ik dit niet kunnen verwezenlijken zonder de nodige begeleiding en steun.

Graag wil ik mijn promotor, Prof. dr. Ilse Samoy, en mijn begeleider, Meester Gerry Banken, bedanken voor hun begeleiding en constructieve feedback.

Ook wil ik graag mijn familie, en in het bijzonder mijn zus Astrid, bedanken om mij te steunen bij het schrijven van deze masterscriptie. Tevens bedank ik de groep Tame Impala wiens nieuwe album Currents ik telkens heb beluisterd bij het schrijven van deze masterscriptie.

Hasselt, mei 2016.

Inhoudsopgave

Samenvatting	1
Dankwoord	3
Inleiding	7
<i>Afdeling 1. Probleemstelling</i>	7
<i>Afdeling 2. Onderzoeksvragen</i>	10
<i>Afdeling 3. Onderzoeksmethode</i>	10
<i>Afdeling 4. Onderzoeksplan</i>	11
Hoofdstuk 1. Betrokken partijen: curator - derden	13
<i>Afdeling 1. Curator</i>	13
1.1. Aanstelling	13
1.2. Opdracht - Taken - Hoedanigheid	18
1.3. Beleidsruimte	22
1.4. Toezicht	22
1.5. Tussentijds besluit	24
<i>Afdeling 2. Derden</i>	25
2.1. In het algemeen	25
2.2. In het bijzonder	26
2.3. Tussentijds besluit	29
Hoofdstuk 2. De lege lata	31
<i>Afdeling 1. Soorten aansprakelijkheid</i>	31
1.1. Intern/Extern - <i>Qualitate qua/Pro se</i>	31
1.2. Tussentijds besluit	36
<i>Afdeling 2. Constitutieve elementen</i>	37
2.1. Fout	39
2.2. Schade	49
2.3. Oorzakelijk verband	49
2.4. Relativiteit	51
2.5. Tussentijds besluit	51
<i>Afdeling 3. Eigen fout slachtoffer: rechten en plichten van derden</i>	52
3.1. In het algemeen	52
3.2. In het bijzonder	53
3.3. Tussentijds besluit	53
<i>Afdeling 4. Verzekering</i>	54
4.1. In het algemeen	54
4.2. In het bijzonder	55
4.3. Tussentijds besluit	56

Hoofdstuk 3. De lege lata - De lege ferenda	59
<i>Afdeling 1. Geschiktheid de lege lata</i>	59
1.1. Soorten aansprakelijkheid	59
1.2. Constitutieve elementen	59
1.3. Eigen fout slachtoffer: rechten en plichten van derden	60
1.4. Verzekering	61
1.5. Tussentijds besluit	61
<i>Afdeling 2. De lege ferenda</i>	61
2.1. Wenselijke regeling	61
2.2. Tussentijds besluit	62
Besluit	63
<i>Afdeling 1. Wie zijn de betrokken partijen?</i>	63
<i>Afdeling 2. Wat zijn de constitutieve elementen die worden toegepast op de curator in het kader van diens aansprakelijkheid?</i>	64
<i>Afdeling 3. Zijn er rechten en plichten die uit dit alles voortvloeien voor derden?</i>	66
<i>Afdeling 4. Is de huidige regeling geschikt?</i>	66
<i>Afdeling 5. (Hoe) Zou de huidige regeling verbeterd moeten worden?</i>	66
Bibliografie	69
<i>Afdeling 1. Wetgeving</i>	69
1.1. België	69
1.2. Nederland	69
<i>Afdeling 2. Rechtspraak</i>	69
2.1. België	69
2.2. Nederland	70
<i>Afdeling 3. Rechtsleer</i>	70
3.1. België	70
Boeken	70
Tijdschriften	71
Bijdragen	71
3.2. Nederland	72
Boeken	72
Tijdschriften	73
Bijdragen	73
<i>Afdeling 4. Andere bronnen</i>	73
4.1. België	73
4.2. Nederland	74

Inleiding

"The only man who never makes mistakes is the man who never does anything."

- Theodore Roosevelt

Afdeling 1. Probleemstelling

1. INLEIDING - De masterscriptie focust op de door een curator gemaakte fouten ten aanzien van derden in het kader van zijn mandaat en welke gevolgen dit heeft op juridisch vlak.

Art. 2 Faillissementswet (hierna Faill.W.) stelt: "De koopman die op duurzame wijze heeft opgehouden te betalen en wiens krediet geschokt is, bevindt zich in een staat van faillissement."¹

Een faillissement betreft dus een procedure voor handelaars waarbij het liquiditeitsprobleem van blijvende aard is, dit wil zeggen dat ze hun rekeningen niet meer kunnen betalen. Ook is het krediet geschokt. Dit betekent dat banken, leveranciers ... de debiteur, terzake de handelaars, geen krediet meer willen verlenen, omdat het onzeker is of de debiteur de lening nog kan terugbetalen.² Dit luidt het einde van de handelsactiviteit in.³ Wanneer het faillissement wordt uitgesproken bij het vonnis van faillietverklaring ontstaat er een faillissementsboedel die een afgescheiden vermogen vormt.⁴ Deze failliete boedel bestaat uit zowel alle tegenwoordige als alle toekomstige goederen van de gefailleerde.⁵ De gefailleerde mag deze faillissementsboedel weliswaar niet zelf beheren, dit is immers de opdracht van de curator.⁶

In geval van een faillissement stelt de rechtbank van koophandel steeds een (of meer) curator(en) aan bij het vonnis van faillietverklaring.⁷ De taak van de curator bestaat erin het faillissement te beheren en te vereffenen als een goede huisvader.⁸ Dit houdt in dat de curator eerst het actief van de faillissementsboedel realiseert, daarna de rangorde van de verschillende schuldeisers bepaalt en dan overgaat tot de verdeling van de opbrengst tussen de verschillende schuldeisers.⁹ Samengevat betekent dit dat de curator de goederen van de gefailleerde in de

¹ Art. 2 Faill.W.; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 11.

² Cass. 17 september 1996, AR P.95.0836.N.; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 11.

³ A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R. 329 2007*, (815) 815.

⁴ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 139-140.

⁵ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 28.

⁶ Art. 16 Faill.W.; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMANS en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; Art. 40 Faill.W.; I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 239; A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R. 329 2007*, (815) 823; B. ALLEMEERSCH en D. LAMBRECHTS, *Actuele ontwikkelingen inzake faillissementsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 114.

⁷ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMANS en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 74; Art. 11 Faill.W.

⁸ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMANS en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; Art. 40 Faill.W.; I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 239; A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R. 329 2007*, (815) 823.

⁹ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMANS en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R. 329 2007*, (815) 823; G.-L. BALLON, K. GEENS en J. STUYCK, *Handels- en vennootschapsrecht*, Mechelen, Kluwer, 361.

faillissementsboedel te gelde maakt en de opbrengst ervan verdeelt onder de diverse schuldeisers.¹⁰ De curator oefent zijn taak uit onder toezicht van de rechter-commissaris die ook in het vonnis van faillietverklaring door de rechtbank van koophandel wordt aangesteld.¹¹ Volgens art. 35 Faill.W. is de rechter-commissaris er in het bijzonder mee belast toezicht te houden op het beheer en op de vereffening van het faillissement door de curator en de verrichtingen ervan te bespoedigen.¹²

Het afwikkelen van het faillissement betreft aldus een omvangrijke taak waarbij de curator een zeer grote verantwoordelijkheid draagt en zich in een bijzondere positie bevindt. Hij dient de verscheidene belangen van de schuldeisers en de gefailleerde in acht te nemen tijdens het zo goed mogelijk beheren van het faillissement.¹³ Toch is niet altijd iedereen tevreden met de genomen beslissingen van de curator, bijvoorbeeld wanneer ze door een handeling die de curator stelt schade lijden, en kan hij verantwoordelijk gehouden worden voor zijn daden. Zo kan de curator in deze hoedanigheid (*qualitate qua*) aansprakelijk gesteld worden, waardoor de schade bij voorrang verhaald kan worden op de faillissementsboedel (boedelschuld). Maar de curator kan ook persoonlijk (*pro se*) aansprakelijk gesteld worden, waardoor de schade verhaald kan worden op zijn persoonlijke vermogen.¹⁴

Ten opzichte van derden kan de curator persoonlijk aansprakelijk zijn bij de afwikkeling van het faillissement, indien hij naar aanleiding van de uitoefening van zijn taak een onrechtmatige daad begaat die aan derden schade veroorzaakt.¹⁵ De onrechtmatige daad bestaat eruit dat de curator verplichtingen schendt die voortvloeien uit een specifieke regel of uit de algemene zorgvuldigheidsplicht.¹⁶ Indien echter het onrechtmatig handelen van de curator ook contractueel sanctioneerbaar is, zoals bijvoorbeeld het sluiten van een contract met het personeel maar hen niet betalen, vloeit hier de mogelijkheid uit voort om de curator ook in hoedanigheid aansprakelijk te stellen, en de schuld dus te verhalen op de failliete boedel, op voorwaarde dat het onrechtmatig handelen binnen de perken van zijn mandaat valt, omdat de curator dan als orgaan van de failliete boedel optreedt.¹⁷

¹⁰ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73.

¹¹ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; P. DESEYNE, "De rechter-commissaris" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E., STORME, B., TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (117) 117; B. ALLEMEERSCH en D. LAMBRECHTS, *Actuele ontwikkelingen inzake faillissementsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 114.

¹² Art. 35 Faill.W.; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73.

¹³ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 155.

¹⁴ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 143; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-29; B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 498-499.

¹⁵ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 143.

¹⁶ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 151.

¹⁷ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 143; L. VANDENBROUCKE, "De

2. PROBLEEMSTELLING - Met betrekking tot de aansprakelijkheid van de curator heerst er nog enige onduidelijkheid. Er zijn de laatste 13 maanden maar liefst 10 373 faillissementen in België uitgesproken.¹⁸ De aansprakelijkheid van de curator kan aldus vaak opduiken, waardoor een duidelijke invulling van de aansprakelijkheid van de curator wenselijk is. In het kader van rechtszekerheid is het aangewezen om deze onduidelijkheden te verhelderen, opdat alle betrokken partijen betere informatie over hun plichten en rechten verkrijgen, waardoor onnodige rechtszaken (en bijhorende kosten) dan ook vermeden kunnen worden.

Ten eerste is een afbakening van het begrip derden aan de orde, aangezien de masterscriptie specifiek de aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement behandelt. Een duidelijke afbakening is vereist om alle betrokkenen te identificeren. Een derde kan bijvoorbeeld de eigenaar van een onroerend goed zijn dat zich in de faillissementsboedel lijkt te bevinden, maar dat in werkelijkheid hieraan niet toebehoort. Op deze manier is deze persoon niet per se een schuldeiser van de faillissementsboedel, maar een derde. Bijgevolg behandelt de masterscriptie niet de aansprakelijkheid van de curator ten opzichte van de gefailleerde of van de schuldeisers, maar ten opzichte van alle andere personen die niet tot één van beide categorieën behoren.

Ten tweede dient het foutbegrip te worden toegelicht. Opdat derden de curator buitencontractueel en dus persoonlijk aansprakelijk kunnen stellen, moet aan het foutbegrip van art. 1382 B.W., samen met de andere gemeenrechtelijke constitutieve vereisten, voldaan zijn. Opdat de curator een fout begaat door de niet-naleving van een norm dient een specifieke bepaling aan de curator, persoonlijk, een verplichting op te leggen. Aangezien zo een specifieke bepaling niet frequent voorkomt, zal het foutbegrip vaak worden ingevuld door de toepassing van de zorgvuldigheidsnorm. Dit wil zeggen dat handelingen van de curator getoetst worden aan handelingen die een normaal en voorzichtig curator in dezelfde omstandigheden zou stellen.¹⁹ Deze zorgvuldigheidsnorm is een relatief vaag begrip dat enige verduidelijking vereist. Wat houdt dit foutbegrip van artikel 1382 B.W. *in concreto* in? Wat zijn de regels waaraan een curator, die over voldoende ervaring en inzicht beschikt, in redelijkheid mag worden geacht te voldoen?

Ten derde is een toelichting van de rechten en plichten die hieruit voortvloeien voor derden aangewezen. Dragen derden namelijk zelf bepaalde verantwoordelijkheden?

Ten vierde is een bespreking omtrent de geschiktheid van *de lege lata* wenselijk waarbij eventuele alternatieven tot een verbetering van *de lege lata*, aldus eventuele voorstellen *de lege ferenda*, worden besproken.

3. BESLUIT - De masterscriptie focust op de afbakening van het begrip derden, de regeling omtrent de aansprakelijkheid in het algemeen, maar ook de invulling van het foutbegrip in het bijzonder, welke gevolgen en verantwoordelijkheden hieruit voortvloeien voor derden en eventuele alternatieve regelingen.

curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMANS, en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 88-90; A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346-347.

¹⁸FOD Economie,

http://statbel.fgov.be/nl/statistieken/cijfers/economie/ondernemingen/faillissementen/laatste_maanden/.

¹⁹J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 151-152.

Afdeling 2. Onderzoeksvragen

4. ONDERZOEKSVRAGEN - De masterscriptie is opgebouwd rond de centrale onderzoeksvraag: "De aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement."

Uit deze centrale onderzoeksvraag vloeien de volgende subonderzoeksvragen:

- Wie zijn de betrokken partijen?
- Wat zijn de constitutieve elementen die worden toegepast op de curator in het kader van diens aansprakelijkheid?
- Zijn er rechten en plichten die uit dit alles voortvloeien voor derden?
- Is de huidige regeling geschikt?
- (Hoe) Zou de huidige regeling verbeterd moeten worden?

Afdeling 3. Onderzoeksmethode

5. OVERZICHT - De masterscriptie behandelt de eerste, beschrijvende subonderzoeksvraag in Hoofdstuk 1. Om toe te lichten wie nu precies de betrokken partijen zijn en deze eerste subonderzoeksvraag te beantwoorden, grijpt de masterscriptie in eerste instantie terug naar reeds bestaande kennis opgebouwd in de rechtsleer. Enkele (bijdragen in) boeken kunnen hieromtrent duidelijkheid verschaffen. Specifiek met betrekking tot de curator en de toelichting omtrent diens aanstelling en opdracht worden ook wetgeving en rechtspraak geraadpleegd.

Hoofdstuk 2 behandelt de tweede, beschrijvende subonderzoeksvraag en schetst de constitutieve elementen die worden toegepast op de curator in het kader van diens aansprakelijkheid, aldus *de lege lata*. Dit houdt in dat het algemene kader, binnen dewelke de aansprakelijkheid van de curator ten opzichte van derden hoort, wordt toegelicht. Verder wordt er dieper ingegaan op de constitutieve elementen. Dit hoofdstuk licht ook de derde, beschrijvende vraag toe, meer bepaald welke eventuele rechten en plichten uit dit alles voortvloeien voor derden. Wederom grijpt de masterscriptie bij het beantwoorden van deze subonderzoeksvragen terug naar reeds bestaande kennis opgebouwd in de rechtsleer. Echter, een tweetal rechtszaken komen ook aan bod in functie van de rechtsvergelijking met het Nederlandse rechtstelsel. Opdat de vergelijking nuttig is, betreffen het gelijkaardige zaken omtrent de aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement. Ook worden de rechtszaken geselecteerd om tegelijkertijd een waarde te bieden voor de derde subonderzoeksvraag. Dit betekent dat de gekozen rechtszaken niet alleen de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden behandelen, maar ook bepaalde klemtonen leggen die van belang kunnen zijn voor derden en eventuele rechten, plichten, aandachtspunten naar voor schuiven.

De masterscriptie behandelt in Hoofdstuk 3 de vierde, normatieve subonderzoeksvraag waarbij onderzocht wordt of de huidige regeling geschikt is. Ook komt de vijfde, laatste en evaluerende onderzoeksvraag aan bod waarbij de masterscriptie een evaluerende blik werpt op *de lege lata* en eventuele alternatieven, verbeteringen met betrekking tot de huidige regeling toelicht. Om deze subonderzoeksvragen te beantwoorden grijpt de masterscriptie terug naar het gevoerde onderzoek in de voorafgaande Hoofdstukken.

Ten slotte volgt het besluit dat de centrale onderzoeksvraag beantwoordt op basis van het voorafgaande onderzoek.

Afdeling 4. Onderzoeksplan

6. OVERZICHT - De masterscriptie behandelt de eerste, beschrijvende subonderzoeksvraag in Hoofdstuk 1. Op deze manier verstrekt Hoofdstuk 1 alle relevante informatie over de betrokken partijen en wordt het begrip 'derden' van begin af aan afgebakend waardoor de eerste onduidelijkheid onmiddellijk wordt uitgeklaard.

De tweede, beschrijvende subonderzoeksvraag wordt grondig behandeld in Hoofdstuk 2. Dit hoofdstuk schetst de constitutieve elementen die worden toegepast op de curator in het kader van diens aansprakelijkheid, aldus *de lege lata*. Dit houdt in dat het algemene kader binnen dewelke de aansprakelijkheid van de curator ten opzichte van derden hoort, wordt toegelicht. Verder wordt er dieper ingegaan op de constitutieve elementen. Dit hoofdstuk licht ook de derde, beschrijvende vraag, en dus de eventuele rechten en plichten die uit dit alles voortvloeien voor derden toe.

De masterscriptie behandelt vervolgens in Hoofdstuk 3 de vierde, normatieve subonderzoeksvraag, waarbij wordt onderzocht of de huidige regeling geschikt is. De masterscriptie werpt hierna in Hoofdstuk 3 tevens een evaluerende blik op *de lege lata* en behandelt hier aldus ook de vijfde, laatste en evaluerende onderzoeksvraag. Het is namelijk logisch om na te gaan of de huidige regeling geschikt en vervolgens te onderzoeken of en hoe de huidige regeling verbeterd zou moeten worden.

Ten slotte volgt het besluit dat de centrale onderzoeksvraag beantwoordt op basis van het voorafgaande onderzoek.

7. RECHTSVERGELIJKING NEDERLAND - Zowel het Belgische, Franse, Duitse en Nederlandse rechtsstelsel hanteren een soortgelijke regeling met betrekking tot de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement.²⁰

In het Nederlandse recht heeft het principearrest 'Maclou'²¹ echter de zorgvuldigheidsnorm toegelicht en gesteld dat een curator behoort te handelen zoals in redelijkheid mag worden verwacht van een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator, die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht.²² Het Nederlandse rechtsstelsel heeft deze bijzondere zorgvuldigheidsnorm voorzien, omdat de curator vaak tegenstrijdige belangen behartigt en beslissingen neemt die geen uitstel kunnen leiden, wat een op deze kenmerken afgestemde norm vereist. Vermits het Nederlandse recht zodoende een soortgelijke zorgvuldigheidstoets hanteert, om de aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement vast te stellen, is een rechtsvergelijkende analyse met Nederlands recht, over de hele lijn, interessant om het foutbegrip en de daarbij horende zorgvuldigheidstoets in te vullen.

²⁰ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 211.

²¹ Hoge Raad (NL) 19 april 1996, *Nederlandse Jurisprudentie* 1996, 727.

²² F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 216.

Hoofdstuk 1. Betrokken partijen: curator - derden

8. INLEIDING - Dit hoofdstuk focust op de betrokken partijen, namelijk de curator en de derden. Eerst wordt de figuur van de curator en diens aanstelling, opdracht, hoedanigheid, beleidsruimte en het toezicht op hem door de rechter-commissaris toegelicht in *Afdeling 1*. Vervolgens wordt ook het begrip derden verduidelijkt en afgebakend in *Afdeling 2*. Het begrip wordt eerst benaderd vanuit de gemeenrechtelijke opvatting en vervolgens verduidelijkt in het kader van de aansprakelijkheid van de curator. Het toelichten van de betrokken partijen in Hoofdstuk 1 vergemakkelijkt de bespreking van *de lege lata* in Hoofdstuk 2.

Afdeling 1. Curator

1.1. Aanstelling

9. ALGEMEEN - De rechtbank van koophandel, die het faillissement uitspreekt, benoemt, volgens art. 11 Faill.W. in het vonnis van faillietverklaring één of meer curatoren, al naar de belangrijkheid van het faillissement.²³

Ook in Nederland worden één of meer curatoren benoemd door de rechter in het vonnis van faillietverklaring, volgens art. 14 Faillissementswet (hierna Fw.).²⁴

10. OBJECTIEVE VOORWAARDEN - Ten eerste dient de kandidaat-curator als advocaat ingeschreven te zijn op het Tableau van de Orde van Advocaten.²⁵ De wetgever gaf de voorkeur aan de advocaat vermits deze onderworpen is aan de gepaste deontologie.²⁶ Ten tweede moet de kandidaat-curator, uiterlijk voor 1 maart van elk jaar, een schriftelijke aanvraag indienen bij de voorzitter van de rechtbank van koophandel van het arrondissement waar hij is ingeschreven op het Tableau van de Orde van Advocaten.²⁷ Ten derde moet de kandidaat-curator een bijzondere opleiding genoten hebben en waarborgen bieden inzake bekwaamheid op het gebied van vereffeningsprocedures.²⁸ Volgens art. 1 *in fine* van het KB van 5 december 1997²⁹ moet de

²³ Art. 11 Faill.W.; art. 574, 2° Ger.W.; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 74; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-15.

²⁴ Art. 14 Fw.; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 47, 55; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 249.

²⁵ Art. 27, tweede lid Faill.W.; T. LYSSENS, "De curator: aanstelling, controle en vergoeding" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (349) 361.

²⁶ B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 402.

²⁷ Art. 1, § 1, eerste lid KB 5 december 1997 tot vaststelling van de procedure van voordracht van de kandidaten bepaald in artikel 27, vijfde lid Faill.W. van de Faillissementswet van 8 augustus 1997, BS 30 december 1997.

²⁸ Art. 27, tweede lid Faill.W.; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-15; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 51; E. ALOFS, V. SAGAERT, K. BROECKX, H. CASMAN, B. DE GROOTE, W. DERIJCKE, F. DESTERBECK, A. DE WILDE, H. DE WULF, S. LEFEBVRE, M. TISON, P. TRAEST, C. VAN BUGGENHOUT, E. VAN CAMP, H. VAN HOOGENBEMT, I. VEROUGSTRAETE, I. VERVOORT en P. WAUTELET, *Insolventierecht 2004-2005*, Mechelen, Kluwer, 2006, 333-334; T. LYSSENS, "De curator: aanstelling, controle en vergoeding" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (349) 361-362.

kandidaat-curator hiertoe bij zijn aanvraag een dossier voegen dat alle nuttige stukken bevat die getuigen van het volgen van de bijzondere opleiding en zijn bekwaamheid op het gebied van vereffeningsprocedures.³⁰

In Nederland gelden dergelijke voorwaarden niet.³¹ Noch de wet, noch de wetsgeschiedenis voorzien dergelijke criteria of enige informatie in verband met de wijze van selectie, eventueel vereiste beroepsspecificaties, ervaring, geschiktheid of onafhankelijkheid.³² De parlementaire geschiedenis stelt enkel dat de curator onpartijdig dient te zijn, rechtsgeleerde kennis dient te bezitten alsook genoegzame kennis van boeking en handelsbedrijf.³³ Maar theoretisch gezien, is dus eenieder benoembaar als curator.³⁴ In de praktijk is het evenwel de gewoonte dat de curator een advocaat is.³⁵ Doch is deze onduidelijkheid omtrent de criteria tot benoeming als curator niet aangewezen. Ook al is de curator normaliter een advocaat, is het immers bedenkelijk dat er bij de benoeming van de curator(en) ook onzuivere criteria worden gehanteerd. Met andere woorden, criteria die geen betrekking hebben op de kwaliteit van de te benoemen persoon.³⁶

11. UITSpraak OVER AANVRAGEN EN LIJST - De algemene vergadering van de rechtbank van koophandel doet jaarlijks, uiterlijk voor 30 juni van elk jaar, uitspraak over de ingediende aanvragen.³⁷ De algemene vergadering verkrijgt hieromtrent het advies van de voorzitter van de rechtbank van koophandel, de voorzitter in handelszaken, de procureur des Konings van het arrondissement van de rechtbank van koophandel waar de aanvraag werd gedaan en de stafhouder van de balie waar de kandidaat-curator op het Tableau van de Orde van Advocaten is ingeschreven.³⁸ De kandidaat-curator die voldoet aan de drie objectieve voorwaarden (*supra* 13, randnr. 10) wordt opgenomen op de lijst, bedoeld in art. 27 Faill.W., waaruit de curatoren worden

²⁹ KB 5 december 1997 tot vaststelling van de procedure van voordracht van de kandidaten bepaald in artikel 27, vijfde lid Faill.W. van de Faillissementswet van 8 augustus 1997, *BS* 30 december 1997.

³⁰ Art. 1, § 1, tweede lid KB 5 december 1997 tot vaststelling van de procedure van voordracht van de kandidaten bepaald in artikel 27, vijfde lid Faill.W. van de Faillissementswet van 8 augustus 1997, *BS* 30 december 1997.

³¹ J.J. VAN HEES, "De integere curator" in I.P. ASSCHER-VONK, A. VAN HEES, R.H. MAATMAN en B.J. SCHOORDIJK, *Onderneming en integriteit*, Deventer, Kluwer, 2007, (153) 155; H. DE CONINCK-SMOLDERS, M.A.L.M. WILLEMS, R.L.S. VERJANS en A.J. WOLFS, *Praktijkboek Insolventierecht, Faillietverklaring, curator en r-c.*, Kluwer, 2010, 110; S.C.J.J. KORTMANN en N.E.D. FABER, *Geschiedenis van de Faillissementswet*, heruitgave Van der Feltz, II., Zwolle, Tjeenk Willink, 1994, 323.

³² H. DE CONINCK-SMOLDERS, M.A.L.M. WILLEMS, R.L.S. VERJANS en A.J. WOLFS, *Praktijkboek Insolventierecht, Faillietverklaring, curator en r-c.*, Kluwer, 2010, 110; S.C.J.J. KORTMANN en N.E.D. FABER, *Geschiedenis van de Faillissementswet*, heruitgave Van der Feltz, II., Zwolle, Tjeenk Willink, 1994, 323; B. WESSELS, "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, (291) 292; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 56.

³³ B. WESSELS, "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, (291) 292.

³⁴ W.M.J. BEKKERS, "De veranderende rol van de curator in de praktijk", *Tijdschrift voor Insolventierecht* 2004, (186) 186; S.H. DE RANITZ, M.L.S. KALFF en R. MULDER, *De integere curator*, Deventer, Kluwer, 2007, 43.

³⁵ W.M.J. BEKKERS, "De veranderende rol van de curator in de praktijk", *Tijdschrift voor Insolventierecht* 2004, (186) 186.

³⁶ B. WESSELS, "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, (291) 292.

³⁷ Art. 1, § 3, eerste lid KB 5 december 1997 tot vaststelling van de procedure van voordracht van de kandidaten bepaald in artikel 27, vijfde lid Faill.W. van de Faillissementswet van 8 augustus 1997, *BS* 30 december 1997.

³⁸ Art. 1, § 2 KB 5 december 1997 tot vaststelling van de procedure van voordracht van de kandidaten bepaald in artikel 27, vijfde lid Faill.W. van de Faillissementswet van 8 augustus 1997, *BS* 30 december 1997; T. LYSENS, "De curator: aanstelling, controle en vergoeding" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (349) 356.

gekozen.³⁹ De beslissing waarbij een inschrijving op de lijst wordt geweigerd, wordt met redenen omkleed en wordt vermeld in het proces-verbaal van de algemene vergadering van de rechtbank van koophandel. De beslissing tot weigering wordt aan de geweigerde kandidaat ter kennis gebracht bij gerechtsbrief dat tevens het uittreksel van het proces-verbaal van de algemene vergadering met de beslissing tot weigering bevat.⁴⁰

Zo een gelijkaardige procedure is niet voorzien in Nederland.⁴¹ Art. 14, eerste lid Fw. betreffende de benoeming van de curator is enorm verouderd.⁴² Elke rechtbank in Nederland heeft dan wel een niet-openbare curatorenlijst waarover het werk wordt verdeeld, maar de criteria die elke rechtbank hanteert om curatoren op de lijst te plaatsen zijn eigenlijk ongekend (*supra* 13, randnr. 10).⁴³ Hierdoor is het veeleer een geheimzinnige procedure met een veel te grote vrijheid voor de rechtbanken, rechters tot gevolg.⁴⁴ Het is dan ook niet duidelijk welke curatoren in een bepaalde regio actief zijn. Zeker niet nu de curatoren die zijn opgenomen op de lijst het slachtoffer kunnen worden van willekeur en zonder motivatie door de rechtbank in kwestie van deze curatorenlijst geschrapt kunnen worden. Het is geen open en geen competitief systeem zoals in België, hetgeen tot veel onvrede leidt in de Nederlandse insolventiepraktijk.⁴⁵ In 2013 zijn er wel de Recofa-uitgangspunten bij de benoeming van curatoren en bewindvoerders in faillissementen en surseances van betaling gepubliceerd.⁴⁶ Deze Recofa-uitgangspunten voorzien enerzijds in duidelijke en veelbelovende criteria omtrent de benoeming van curator(en) waarbij de nadruk op de kwaliteit wordt gelegd, maar anderzijds stellen ze een beperking die ertoe leidt dat maar een maximum aantal personen per kantoor tot curator benoembaar zijn waardoor de kwaliteit van de te benoemen curator wordt opgeofferd en de zin van deze uitgangspunten helaas verloren gaat. Echter, deze Recofa-uitgangspunten zijn slechts uitgangspunten zoals de naam reeds doet vermoeden. Er kunnen dus geen rechten aan worden ontleend. Deze veelbelovende Recofa-uitgangspunten zijn bijgevolg geen dwingende voorschriften en evenmin een nieuw dwingend benoemingenbeleid, waardoor in de praktijk nog steeds afwijkingen mogelijk zijn.⁴⁷

³⁹ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 75; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-15; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 50; J. DAUWE, L. DE DECKER, B. TILLEMEN, PH. TRAESE, C. VAN BUGGENHOUT, E. VAN DEN BROELE, B. VERSCHULDEN, M. VERSCHULDEN, P. VERSCHULDEN en R. WAUTERS, *Commentaar bij de nieuwe wet op het faillissement van 8 augustus 1997*, Diegem, Ced.Samsom, 1998, 146.

⁴⁰ Art. 1, § 3, tweede lid KB 5 december 1997 tot vaststelling van de procedure van voordracht van de kandidaten bepaald in artikel 27, vijfde lid Faill.W. van de Faillissementswet van 8 augustus 1997, BS 30 december 1997.

⁴¹ J.J. VAN HEES, "De integere curator" in I.P. ASSCHER-VONK, A. VAN HEES, R.H. MAATMAN en B.J. SCHOORDIJK, *Onderneming en integriteit*, Deventer, Kluwer, 2007, (153) (155); B. WESSELS, "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, (291) 292.

⁴² B. WESSELS, "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, (291) 292.

⁴³ J.H. STROP, <http://www.ftm.nl/exclusive/de-schimmige-benoeming-van-curatoren/>, 2015.

⁴⁴ S.H. DE RANITZ, M.L.S. KALFF en R. MULDER, *De integere curator*, Deventer, Kluwer, 2007, 45; J.H. STROP, <http://www.ftm.nl/exclusive/de-schimmige-benoeming-van-curatoren/>, 2015.

⁴⁵ J.H. STROP, <http://www.ftm.nl/exclusive/de-schimmige-benoeming-van-curatoren/>, 2015; B. WESSELS, "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, (291) 292.

⁴⁶ B. WESSELS, "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, (291) 293.

⁴⁷ B. WESSELS, "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, (291) 293; R.A. BOON, M. JANSEN, R.J. VERSCHOOF, R. KRUISDIJK en P.J. NEIJT, Recofa-uitgangspunten bij de benoeming van curatoren en bewindvoerders in

12. EEDAFLEGGING - De curator legt bij de inschrijving op de lijst, zoals bedoeld in art. 27 Faill.W., de eed af in handen van de voorzitter van de rechtbank van koophandel.⁴⁸ Hiermee is de procedure afgerond en vanaf dan kan de curator worden aangesteld in de loop van het gerechtelijk jaar volgend op de jaarlijkse opstelling van de lijst.⁴⁹

In Nederland hoeft een curator dergelijke eed niet af te leggen om aangesteld te kunnen worden en de procedure af te ronden, want er bestaat zo geen dergelijke procedure.⁵⁰

13. PRAKTISCHE ZAKEN - De rechtbank van koophandel houdt bij de aanstelling van de curator(en) rekening met de specifieke aard van de handel van de gefailleerde, met de omvang en de aard van de desbetreffende onderneming en met de ervaring van de op de lijst ingeschreven curatoren. Zo zal bijvoorbeeld ingeval van een faillissement van een bouwbedrijf eerder een curator worden aangesteld die reeds vele dossiers van bouwbedrijven heeft behandeld, dan een curator die leek is in het aannemingsrecht. Ook zal een curator bij zijn eerste aanstelling normaliter niet geconfronteerd worden met een omvangrijk faillissement betreffende een belangrijke onderneming met honderden personeelsleden.⁵¹

Ook in Nederland wordt er, ondanks het feit dat het proces niet transparant is, volgens verschillende geleerden rekening gehouden met de omvang van het faillissement, de ervaring van de mogelijke curator en dergelijke meer.⁵² Het is namelijk praktischer om een curator aan te stellen die een vlotte afwikkeling van het faillissement kan bewerkstelligen, dan om een onervaren curator aan te stellen inzake een dermate ingewikkeld en omvangrijk faillissement.⁵³

Bovendien wordt er rekening gehouden met een eventuele vorm van tegenstrijdigheid van belangen of enige schijn van partijdigheid.⁵⁴ Dit wordt niet gedefinieerd in de Faillissementswet.⁵⁵ Artikel 30 Faill.W. legt de curator hieromtrent een meldingsplicht op; de curator moet elke vorm van tegenstrijdigheid van belangen of schijn van partijdigheid melden aan de voorzitter van de rechtbank. In ieder geval meldt de curator dat hij zelf of één van zijn vennoten of rechtstreekse medewerkers, behalve in de hoedanigheid van curator, prestaties heeft verricht voor de gefailleerde of de bestuurders en zaakvoerders van de gefailleerde vennootschap, of voor een schuldeiser, en dit tot achttien maanden vóór het vonnis van faillietverklaring.⁵⁶ In de praktijk

faillissementen en surseances van betaling,
www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Benoemingenbeleid.pdf#search=recofa.

⁴⁸ Art. 30 Faill.W.; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 75.

⁴⁹ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 75.

⁵⁰ B. WESSELS, "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, (291) 292.

⁵¹ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 76.

⁵² S.H. DE RANITZ, M.L.S. KALFF en R. MULDER, *De integere curator*, Deventer, Kluwer, 2007, 45.

⁵³ B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, deel IV, Deventer, Kluwer, 2008, 65.

⁵⁴ Art. 30 Faill.W.; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 77.

⁵⁵ B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 404.

⁵⁶ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71)

houdt dit in dat de griffier, voordat de curator effectief is aangesteld in het vonnis van faillietverklaring, op informele wijze telefonisch contact zal opnemen met de curator die de rechtbank van koophandel wenst aan te stellen om zo te vernemen of er van een eventuele vorm van tegenstrijdigheid van belangen of schijn van partijdigheid sprake is.⁵⁷ Naast de griffie, is het ook mogelijk dat de aan te stellen rechter-commissaris informeel contact opneemt met de aan te stellen curator.⁵⁸ Op deze manier kunnen nodeloze procedures worden vermeden, want het zou zeer onpraktisch zijn als de curatoren eerst zouden worden aangesteld en nadien pas zou worden beoordeeld of er al dan niet een tegenstrijdigheid is.⁵⁹ Art. 32 Faill.W. biedt de curator wel de mogelijkheid om zijn mandaat te behouden, op voorwaarde dat de aanstelling van de curator *ad hoc* de tegenstrijdigheid kan opvangen.⁶⁰

In Nederland is het ook de gewoonte dat de griffier de curator zal contacteren en aan hem zal vragen of hij het faillissement kan behandelen, dan wel dat er eventuele conflicterende belangen zijn.⁶¹ De curator heeft hieromtrent ook een meldingsplicht; ingeval er twijfel is of de curator het faillissement kan behandelen dient de curator de redenen hiervoor te melden.⁶²

14. WETSVOORSTEL - Met betrekking tot het Belgische rechtsstelsel hebben mevrouw KRISTIEN VAN VAERENBERGH, de heer KOENRAAD DEGROOTE en mevrouw GOEDELE UYTTERSROT op 18 juni 2015 een wetsvoorstel ingediend tot wijziging van de Faillissementswet van 8 augustus 1997 wat het aanwijzen van curatoren betreft.⁶³ Het wetsvoorstel is momenteel nog hangende in de Kamer.⁶⁴

In de huidige regeling worden de curatoren aangewezen in het vonnis van faillietverklaring, door de rechtbank van koophandel, uit een lijst die opgesteld is door de algemene vergadering van deze rechtbank. De rechter kan steeds vrij beslissen wie hij aanwijst uit deze lijst.⁶⁵

77; B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 403.

⁵⁷ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 77; B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 402.

⁵⁸ B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 402.

⁵⁹ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 77; B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 402.

⁶⁰ B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 403.

⁶¹ S.H. DE RANITZ, M.L.S. KALFF en R. MULDER, *De integere curator*, Deventer, Kluwer, 2007, 44; Artikel 1.2, Recofa-richtlijnen voor faillissement en surseance van betaling, www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Recofa-richtlijnen%20voor%20faillissementen%20en%20surseances%20van%20betaling.pdf#search=recofa.

⁶² Artikel 1.2, Recofa-richtlijnen voor faillissement en surseance van betaling, www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Recofa-richtlijnen%20voor%20faillissementen%20en%20surseances%20van%20betaling.pdf#search=recofa.

⁶³ Wetsvoorstel (Kristien, Van Vaerenbergh) tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997 wat het aanwijzen van curators betreft, *Parl.St.* Kamer 2014/2015-0, nr. 54K1191001.

⁶⁴ <https://www.dekamer.be/kvvcr/showpage.cfm?section=/flwb&language=nl&cfm=flwbn.cfm?lang=N&legislat=54&dossierID=1191>.

⁶⁵ Wetsvoorstel (Kristien, Van Vaerenbergh) tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997 wat het aanwijzen van curators betreft, *Parl.St.* Kamer 2014/2015-0, nr. 54K1191001, 1.

Het wetsvoorstel houdt in dat, om te vermijden dat steeds dezelfde curatoren worden aangewezen en steeds dezelfde curatoren in de kou blijven staan, de rechter verplicht een beurtrol moet hanteren bij het aanwijzen van curatoren en bijgevolg niet meer vrij kan beslissen wie hij aanwijst. Hierbij zal er voorrang worden gegeven aan de curatoren met het minste aantal niet-beëindigde opdrachten.⁶⁶ Bijkomend worden curatoren door deze nieuwe regeling dus aangezet om hun dossiers binnen een redelijke termijn af te sluiten. Let wel, om te vermijden dat een zeer gecompliceerd faillissement terecht komt bij een curator die niet over voldoende kennis of ervaring ter zake beschikt, wordt er echter voorzien in een afwijkingsmogelijkheid voor de rechtbank. Indien de rechtbank meent af te moeten wijken van het beurtrolsysteem, kan zij dit steeds doen, mits motivatie. Wanneer een curator op de lijst meent dat zijn rechten geschonden zijn, kan deze zich wenden tot de Hoge Raad voor de Justitie.⁶⁷

Het wetsvoorstel wil ook van de mogelijkheid gebruikmaken om tegelijkertijd tegemoet te komen aan een aantal andere opmerkingen van de curatoren zelf betreffende een betere toewijzing van dossiers. Zo regelt het wetsvoorstel dat het voor eenzelfde curator niet meer mogelijk zal zijn om opgenomen te worden op de lijsten van meerdere rechtbanken van koophandel. Sommige curatoren laten zich namelijk ook opnemen op de lijst van de rechtbank van koophandel van het rechtsgebied waar zij een bijkantoor hebben om zo meer kans te hebben om aangesteld te worden als curator. Dit wetsvoorstel voorziet ook in de vereiste van een gunstig advies van de stafhouder om op de lijst te kunnen worden geplaatst. Een curator zal voortaan slechts op de lijst kunnen worden geplaatst na gunstig advies van de stafhouder die echter, zonder gegronde reden, dergelijk gunstig advies niet zal weerhouden. Dit om te vermijden dat kandidaten waartegen ernstige tuchtrechtelijke bezwaren gelden ook op de lijst worden opgenomen. Het wetsvoorstel stelt ook dat er zal worden voorzien in een soort van stage voor beginnende curatoren. De rechters kunnen de beginnende curatoren gedurende de eerste drie jaar dat zij op de lijst zijn opgenomen slechts aanwijzen in samenwerking met een meer ervaren curator.⁶⁸

1.2. Opdracht - Taken - Hoedanigheid

15. BRONNEN - De opdracht van de curator wordt beschreven in de Faillissementswet, alsook in bijzondere wetten en in besluiten.⁶⁹ De inhoud en de draagwijdte van deze wettelijke voorschriften worden door de rechtspraak van de hoogste instanties verder uitgewerkt. Ook het vonnis van faillietverklaring kan opdrachten voor de curator bevatten.⁷⁰

⁶⁶ Wetsvoorstel (Kristien, Van Vaerenbergh) tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997 wat het aanwijzen van curators betreft, *Parl.St.* Kamer 2014/2015-0, nr. 54K1191001, 1, 3-4.

⁶⁷ Wetsvoorstel (Kristien, Van Vaerenbergh) tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997 wat het aanwijzen van curators betreft, *Parl.St.* Kamer 2014/2015-0, nr. 54K1191001, 4.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEM, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAEST, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEM en A. VAN OEVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 161; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-22.

⁷⁰ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73.; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-22.

Wat de regeling in Nederland betreft, wordt de taak van de curator ook beschreven in verscheidene wetsartikelen en nader uitgewerkt door de rechtspraak.⁷¹

16. OPDRACHT/TAKEN - In de opdracht van de curator kan een onderscheid worden gemaakt tussen enerzijds, de algemene opdracht tot het beheer van de faillissementsboedel en anderzijds, de specifieke taken vervat in de Faillissementswet.⁷²

De algemene opdracht van de curator bestaat erin het faillissement te beheren als een goede huisvader.⁷³ Dit houdt in dat de curator eerst het actief van de faillissementsboedel realiseert, daarna de rangorde van de verschillende schuldeisers bepaalt en dan overgaat tot de verdeling van de opbrengst tussen de verschillende schuldeisers volgens de door hem opgestelde rangorde.⁷⁴ Samengevat betekent dit dat de algemene opdracht van de curator erin bestaat de goederen van de gefailleerde in de faillissementsboedel te gelde te maken en de opbrengst ervan correct te verdelen onder de diverse schuldeisers.⁷⁵ Het betreft aldus het vereffenen van de faillissementsboedel in het belang van zowel de gefailleerde, als de gezamenlijke schuldeisers.⁷⁶ Dit onderscheidt de curator van de vereffenaar. Deze laatste vereffent namelijk een vennootschap met als bijkomend doel het batig saldo te verdelen onder de aandeelhouders, niet onder de diverse schuldeisers.⁷⁷

Ook in Nederland is de curator, volgens art. 68 Fw., belast met de algemene taak van het beheer en de vereffening van de failliete boedel.⁷⁸

De specifieke taken van de curator worden niet algemeen omschreven, maar worden specifiek opgesomd in de Faillissementswet.⁷⁹ Deze specifieke taken kunnen een

⁷¹ N.J., POLAK, *Faillissementsrecht*, Deventer, Kluwer, 2008, 188; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 47-48; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 250.

⁷² J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-22.

⁷³ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; Art. 40 Faill.W.; I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 239; A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-22; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 63; B. ALLEMEERSCH en D. LAMBRECHTS, *Actuele ontwikkelingen inzake faillissementsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 114.

⁷⁴ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823; G.-L. BALLON, K. GEENS en J. STUYCK, *Handels- en vennootschapsrecht*, Mechelen, Kluwer, 361; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 63; F. T'KINT en W. DERIJCKE, *La faillite*, Brussel, Larcier, 2006, 293.

⁷⁵ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; Cass. 5 december 1997, AR C.96.0306.F.; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 63.

⁷⁶ E. DIRIX, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 98.

⁷⁷ E. DIRIX, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 420.

⁷⁸ Art. 68 Fw.; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 48-49; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 250.

⁷⁹ E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEN, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALTHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAEST, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEN en A. VAN OEVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 161; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-22.

resultaatsverbintenis, dan wel een inspanningsverbintenis omvatten.⁸⁰ Plaatsopnemingen, betekeningen en bekendmakingen bijvoorbeeld, maken een resultaatsverbintenis uit.⁸¹ Inspanningsverbintenissen zijn, bijvoorbeeld, het opsporen en innen van alle schuldvorderingen of geldsommen, het verkopen van de onroerende goederen of desgevallend de verkoop stilleggen ...⁸²

Dergelijke opsplitsing in resultaatsverbintenissen en inspanningsverbintenissen wordt niet zozeer gemaakt in het Nederlandse recht. Wel worden er een aantal hoofdtaken onderscheiden zoals het beschrijven van de failliete boedel, het reconstrueren van de failliete boedel door het instellen van de faillissementspauliana ...⁸³

17. HOEDANIGHEID - Er zijn verscheidene visies geweest omtrent de precieze hoedanigheid van de curator. Aanvankelijk gold de klassieke visie betreffende de dubbele vertegenwoordiging. Dit hield in dat de curator zowel de failliete boedel als de gezamenlijke schuldeisers vertegenwoordigde.⁸⁴ Deze theorie van de dubbele vertegenwoordiging werd na verloop van tijd verlaten, omdat de curator noch de gefailleerde, noch de schuldeisers werkelijk vertegenwoordigt in de echte zin van het woord. De curator oefent namelijk slechts de gemeenschappelijke rechten uit van alle schuldeisers zonder dat hij de vertegenwoordigingsbevoegdheid van iedere schuldeiser afzonderlijk uitoefent. Deze visie moest aldus plaats maken voor de nieuwe visie, namelijk de bewindvoerderstheorie.⁸⁵ E. DIRIX is een fervent aanhanger van deze theorie.⁸⁶ Ook het Hof van Cassatie schakelde over op deze nieuwe theorie. De bewindvoerderstheorie houdt in dat de curator

⁸⁰ E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEM, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALTHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAEST, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEM en A. VAN OEVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 162; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 63.

⁸¹ E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEM, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALTHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAEST, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEM en A. VAN OEVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 162; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-22; art. 11 Faill.W., art. 13 Faill.W.; art. 38 Faill.W.

⁸² Art. 51 Faill.W.; art. 100 Faill.W.; E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEM, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALTHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAEST, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEM en A. VAN OEVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 164.

⁸³ A.M.J. VAN BUCHEM-SPAPENS en T.A. POUW, *Monografieën Privaatrecht, Faillissement, surseance van betaling en schuldsanering*, Deventer, Kluwer, 2008, 75-80; art. 94 Faill.W.; art. 42 Faill.W.; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 49; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 251.

⁸⁴ A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823; F. T'KINT en W. DERIJCKE, *La faillite*, Brussel, Larcier, 2006, 309; J. DAUWE, L. DE DECKER, B. TILLEMANN, PH. TRAEST, C. VAN BUGGENHOUT, E. VAN DEN BROELE, B. VERSCHULDEN, M. VERSCHULDEN, P. VERSCHULDEN en R. WAUTERS, *Commentaar bij de nieuwe wet op het faillissement van 8 augustus 1997*, Diegem, Ced.Samsom, 1998, 167; G.-L. BALLON, K. GEENS en J. STUYCK, *Handels- en vennootschapsrecht*, Mechelen, Kluwer, 360; Cass. 10 december 1925, *Pas.*, 1926, 106.

⁸⁵ A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823; J. DAUWE, L. DE DECKER, B. TILLEMANN, PH. TRAEST, C. VAN BUGGENHOUT, E. VAN DEN BROELE, B. VERSCHULDEN, M. VERSCHULDEN, P. VERSCHULDEN en R. WAUTERS, *Commentaar bij de nieuwe wet op het faillissement van 8 augustus 1997*, Diegem, Ced.Samsom, 1998, 167; I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 239-240; F. T'KINT en W. DERIJCKE, *La faillite*, Brussel, Larcier, 2006, 310; Cass. 1 december 1989, *RW*, 1989-1990, 1260; E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEM, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALTHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAEST, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEM en A. VAN OEVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 167.

⁸⁶ A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823.

de failliete boedel beheert en enkel de machten die de Faillissementswet aan hem toekent over de failliete boedel uitoefent, rekening houdend met het belang van de gefailleerde, het belang van de schuldeisers en het algemeen belang.⁸⁷ Hieruit vloeit voort dat de curator enkel de gemeenschappelijke rechten van alle schuldeisers kan uitoefenen en hen niet afzonderlijk tot iets kan verbinden. Een andere strekking stelt dat de orgaantheorie van toepassing is op de curator.⁸⁸ P. COLLE is namelijk van oordeel dat de situatie van de curator vergelijkbaar is met de situatie van een orgaan.⁸⁹ Deze theorie houdt in dat de failliete boedel niet zelfstandig kan handelen, noch optreden en dat de curator dit voor de failliete boedel doet als haar orgaan. Deze theorie is echter problematisch en wordt bekritiseerd. De failliete boedel heeft namelijk geen rechtspersoonlijkheid volgens de Faillissementswet, terwijl, normaal gezien, enkel natuurlijke personen die vennootschappen met rechtspersoonlijkheid krachtens de wet op bestendige wijze vertegenwoordigen in hun relaties met derden als organen beschouwd kunnen worden. Het ontbreken van rechtspersoonlijkheid van de failliete boedel zou ertoe leiden dat de curator niet als een orgaan kan worden beschouwd.⁹⁰ Echter, het adagium stelt "*ubi emolumentum, ibo onus*" (waar er winsten zijn, zijn er lasten), waardoor de curator wel als een orgaan kan worden beschouwd in het kader van diens aansprakelijkheid jegens derden (*infra* 34, randnr. 37).⁹¹

In Nederland is de vraag naar de rechtspositie, hoedanigheid van de curator ook niet eenvoudig te beantwoorden. De hoedanigheid van de curator vormt er eveneens een twistpunt waarover verschillende opvattingen zijn. Gelijkaardig met België zijn er bijvoorbeeld opvatting die stellen dat de curator een vertegenwoordiger is, dan wel een bewindvoerder, maar er is geen begin van een heersende leer, doch lijkt de voorkeur uit te gaan naar deze laatste opvatting, die inhoudt dat de curator een bewindvoerder is.⁹²

⁸⁷ A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823; J. DAUWE, L. DE DECKER, B. TILLEMANN, PH. TRAEST, C. VAN BUGGENHOUT, E. VAN DEN BROELE, B. VERSCHULDEN, M. VERSCHULDEN, P. VERSCHULDEN en R. WAUTERS, *Commentaar bij de nieuwe wet op het faillissement van 8 augustus 1997*, Diegem, Ced.Samsom, 1998, 167.

⁸⁸ A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823; A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346; PH. COLLE, A. DE NAUW, H. GEINGER, S. LOCCUFIER, F. MOEYKENS, C. VAN BUGGENHOUT, P. VAN DER PUTTEN en P. VANLERSBERGHE, *Het faillissementsrecht geactualiseerd deel 1*, Brugge, die Keure, 1997, 178.

⁸⁹ A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823; PH. COLLE, A. DE NAUW, H. GEINGER, S. LOCCUFIER, F. MOEYKENS, C. VAN BUGGENHOUT, P. VAN DER PUTTEN en P. VANLERSBERGHE, *Het faillissementsrecht geactualiseerd deel 1*, Brugge, die Keure, 1997, 70; I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 239.

⁹⁰ A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823; A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346; PH. COLLE, A. DE NAUW, H. GEINGER, S. LOCCUFIER, F. MOEYKENS, C. VAN BUGGENHOUT, P. VAN DER PUTTEN en P. VANLERSBERGHE, *Het faillissementsrecht geactualiseerd deel 1*, Brugge, die Keure, 1997, 178.

⁹¹ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346.

⁹² F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 87-97; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 79-93; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 254.

1.3. Beleidsruimte

18. HANDELEN NAAR EIGEN INZICHT: VRIJHEID - De curator geniet tijdens de uitoefening van zijn opdracht(en) van enige beleidsruimte, beoordelingsvrijheid.⁹³ Dit wil zeggen dat de curator een bepaalde ruimte heeft om een welbepaalde situatie naar eigen inzicht te beoordelen en vervolgens ook naar eigen inzicht te handelen.⁹⁴ Het is namelijk aan de curator om naar eigen inzicht de failliete boedel te vereffenen en te verdelen op de manier die volgens hem het beste is. Ook dient de curator rekening te houden met vele belangen, zoals de belangen van de schuldeisers en de ruimere maatschappelijke belangen. Hierdoor moet hij vaak een belangenafweging maken. Het is evenwel niet zo dat de curator zich achter één deelbelang kan verschuilen om aansprakelijkheid te vermijden in verband met het berokken van schade aan een ander deelbelang.⁹⁵ Let wel, omtrent resultaatsverbintenissen geniet de curator weliswaar geen beleidsruimte.⁹⁶ Hij kan niet om deze bepalingen heen en dient deze te volgen, zoals bijvoorbeeld wanneer een betekening of een plaatsopneming vereist is.⁹⁷

Ook in Nederland geniet de curator van een bepaalde beleidsruimte, waar echter enkele grenzen aan zijn gesteld. Maar het is dus zo dat de curator over de nodige vrijheid dient te beschikken bij de afwikkeling van een faillissement, omdat deze in een moeilijke positie verkeert en met veel belangen op korte tijd rekening moet houden. Hierbij moet hij kunnen handelen zonder steeds te vrezen voor een mogelijke persoonlijke aansprakelijkheidsvordering jegens hem. Zonder deze beleidsruimte wordt de uitoefening van het mandaat van curator bemoeilijkt. Bij het afwikkelen van het faillissement wordt de curator nu eenmaal geconfronteerd met een (of meerdere) onduidelijke situatie(s), zoals bijvoorbeeld een goed waarvan het onduidelijk is of het nu al dan niet tot de failliete boedel behoort.⁹⁸

1.4. Toezicht

19. RECHTER-COMMISSARIS - De curator oefent zijn taak uit onder het toezicht van de rechter-commissaris.⁹⁹ Volgens art. 35 Faill.W. is de rechter-commissaris er in het bijzonder mee

⁹³ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 155.

⁹⁴ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 155; E. DIRIX, B. TILLEMANN, P. VAN ORSHOVEN (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 110.

⁹⁵ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 155.

⁹⁶ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 157.

⁹⁷ E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEM, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALTHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAEST, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEM en A. VAN OVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 162; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Venootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-22; art. 11 Faill.W., art. 13 Faill.W.; art. 38 Faill.W.

⁹⁸ J.G. PRINCEN, "De aansprakelijkheid van de curator" in C.P.R.M. DEKKER, W.W. KORTEWEG, I. LUIKEN, J.G. PRINCEN, H.W. ROERDINK, B.J.W. WALRAVEN, J.M.W. WERKER en D.M. WILLE, *Praktijkboek Insolventierecht 6, Capita selecta insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2007, (109) 113-115; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 120 e.v., 151; F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 226.

⁹⁹ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMANN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; P. DESEYNE, "De rechter-commissaris" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E., STORME, B., TILLEMANN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (117) 117; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 260.

belast toezicht te houden op het beheer en op de vereffening van het faillissement en de verrichtingen ervan te bespoedigen, echter zonder zich als het ware te mengen in het beheer en vereffening van de faillissementsboedel. Met andere woorden houdt de rechter-commissaris louter toezicht en mengt hij zich niet in de werkelijke afwikkeling van het faillissement als een soort medecurator of medebeheerder.¹⁰⁰ De rechter-commissaris heeft hiertoe verschillende middelen ter beschikking; hij is verplicht aanwezig bij een aantal handelingen van de curator, hij brengt verslag uit en hij verleent machtigingen indien de handelingen die de curator moet stellen dermate belangrijk zijn dat een beoordeling door de rechter-commissaris vereist is.¹⁰¹ De machtiging van de rechter-commissaris is vereist in de volgende gevallen; wanneer de curator aan de gefailleerde natuurlijke persoon en zijn gezin het huisraad en de voorwerpen nodig voor eigen gebruik afgeeft, wanneer de curator dadelijk overgaat tot de verkoop van activa die onderhavig zijn aan spoedig bederf of snelle waardevermindering, wanneer de curator de terugvordering op grond van een beding van eigendomsvoorbehoud afwijst na betaling van de prijs die tussen de verkoper en de gefailleerde was bedongen.¹⁰² Echter, de waarde van deze machtiging is van verwaarloosbare betekenis in verband met de (persoonlijke) aansprakelijkheid van de curator (*infra* 50, randnr. 55).¹⁰³

Ook het Nederlandse recht kent de figuur van de rechter-commissaris, die toezicht houdt op het beheer en de vereffening van de failliete boedel.¹⁰⁴ Het betreft eveneens een louter toezichthoudende taak waarbij de rechter-commissaris erop toeziet dat de curator handelt volgens de wet en in het belang van de boedel. De rechter-commissaris is dus niet een soort van medebeheerder, maar houdt louter toezicht op de afwikkeling van het faillissement door de curator.¹⁰⁵ De rechter-commissaris heeft hiertoe verschillende middelen te zijner beschikking; hij dient een toestemming, een machtiging of een goedkeuring te verlenen met betrekking tot bepaalde handelingen die de curator stelt.¹⁰⁶ Ook in Nederland is de waarde van een dergelijke

¹⁰⁰ Art. 35 Faill.W.; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-18; P. DESEYNE, "De rechter-commissaris" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E., STORME, B., TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (117) 117; Cass. 21 april 2006, AR C.04.0614.N.; T. LYSSENS, "De curator: aanstelling, controle en vergoeding" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (349) 361.

¹⁰¹ J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-18.

¹⁰² J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-18; art. 48 Faill.W.; art. 49 Faill.W.; art. 108 Faill.W.

¹⁰³ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 158; P. DESEYNE, "De rechter-commissaris" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E., STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (117) 141.

¹⁰⁴ Art. 64 Fw.

¹⁰⁵ S.C.J.J. KORTMANN en N.E.D. FABER, *Geschiedenis van de Faillissementswet*, heruitgave Van der Feltz, II., Zwolle, Tjeenk Willink, 1994, 2; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 5-6.

¹⁰⁶ H. DE CONINCK-SMOLDERS, M.A.L.M. WILLEMS, R.L.S. VERJANS en A.J. WOLFS, *Praktijkboek Insolventierecht, Faillietverklaring, curator en r-c.*, Kluwer, 2010, 152; A. VAN DER SCHEE en J.J. KNOL, *Faillissementsgids*, Deventer, Kluwer, 2006, 12; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 12.

machtiging door de rechter-commissaris echter van verwaarloosbare betekenis in het kader van de (persoonlijke) aansprakelijkheid van de curator (*infra* 50, randnr. 55).¹⁰⁷

1.5. Tussentijds besluit

20. AANSTELLING CURATOR - België stelt met haar transparante procedure en objectieve voorwaarden een heus voorbeeld voor Nederland. Het wetsvoorstel van 18 juni 2015 bouwt zelfs extra beschermingen in wat betreft het aanwijzen van curatoren. Het wetsvoorstel houdt hoofdzakelijk in dat de rechter verplicht een beurtrol moet hanteren bij het aanwijzen van curatoren en dus niet meer vrij kan beslissen wie hij aanwijst, om op deze manier te vermijden dat steeds dezelfde curatoren worden aangewezen en steeds dezelfde curatoren in de kou blijven staan. De rechter kan enkel afwijken van deze beurtrol mits motivatie. In Nederland zet echter een gebrek aan transparantie en voorwaarden de deur open voor vriendjespolitiek en verkeren de curatoren bijgevolg in een onzekere positie. Dit komt de afwikkeling van faillissementen niet ten goede, daar het onzeker is of de rechtbank werkelijk de beste curator voor het faillissement aanstelt. De Recofa-uitgangspunten trachten het plaatsen van personen op de lijst van curatoren en bewindvoerders en de toets die daarbij door de rechtbank wordt toegepast, de opbouw en evaluatie van kwaliteit, de beëindiging van de plaatsing op de curatorenlijst en een regel voor een evenwichtige verdeling van benoemingen te verduidelijken. Deze Recofa-uitgangspunten lijken veelbelovend, maar bij nader inzien zijn er toch enkele opmerkingen. Enerzijds is de inhoud twijfelachtig aangezien de kwaliteit ondermijnd wordt doordat de Recofa-uitgangspunten een beperking stellen in verband met het aantal te benoemen curatoren per kantoor. Anderzijds zijn deze Recofa-uitgangspunten niet bindend wat ertoe leidt dat de enige duidelijkheid die de Recofa-uitgangspunten verschaffen eigenlijk relatief waardeloos zijn want de praktijk wijkt er nog steeds van af of heeft alleszins die mogelijkheid nog, wat op zijn beurt leidt tot rechtsonzekerheid.

21. OPDRACHT/TAKEN/HOEDANIGHEID - Zowel België als Nederland stellen dat de algemene opdracht van de curator erin bestaat de failliete boedel te beheren en te vereffenen. België is niettemin duidelijker met betrekking tot de specifieke taken van de curator en de opsplitsing in resultaatsverbintenissen en inspanningsverbintenissen. Wat de hoedanigheid van de curator betreft is er reeds veel inkt gevloeid. De traditionele visie is verlaten voor de toepassing van de orgaantheorie, echter, niet iedereen is het hiermee eens. In Nederland rest er ook nog enige twijfel omtrent de rechtspositie van de curator. Zo is er geen heersende leer hieromtrent, maar zijn er vooral veel verschillende opvattingen.

22. BELEIDSRUIMTE - De curator geniet van beleidsruimte en beoordelingsvrijheid bij de uitoefening van zijn opdracht. Een faillissement kan niet slechts op één enkele manier beheerd en vereffend worden en de curator krijgt de ruimte om naar zijn eigen inzicht te handelen. Dit is zowel in het Belgische als in het Nederlandse rechtstelsel zo. Ook stellen beide rechtstelsel hieromtrent

¹⁰⁷ J.G. PRINCEN, "De aansprakelijkheid van de curator" in C.P.R.M. DEKKER, W.W. KORTEWEG, I. LUIKEN, J.G. PRINCEN, H.W. ROERDINK, B.J.W. WALRAVEN, J.M.W. WERKER en D.M. WILLE, *Praktijkboek Insolventierecht 6, Capita selecta insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2007, (109) 158; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 146; F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 370 e.v.

toch enkele grenzen. Zo heeft de curator geen beleidsruimte in verband met resultaatsverbintenissen, omdat hij deze handelingen simpelweg moet stellen zonder dat zijn eigen inzicht hier een rol speelt, bijvoorbeeld het betekenen van het vonnis van faillietverklaring aan de gefailleerde.

23. RECHTER-COMMISSARIS: TOEZICHT - De figuur van de rechter-commissaris is relatief onbelangrijk in het kader van de aansprakelijkheid van de curator. De toezichthoudende functie lijkt op het eerste zicht veelbelovend, maar de machtigingen die hij verleent zijn van verwaarloosbare betekenis in verband met de aansprakelijkheid van de curator. De curator kan de rechter-commissaris namelijk niet aanwijzen ingeval hij persoonlijk aansprakelijk wordt gesteld voor een door de rechter-commissaris gemachtigde handeling, omdat de bepalingen van de Faillissementswet die een bepaalde tussenkomst voorzien van de rechter-commissaris wanneer de curator een bepaalde handeling wil stellen slechts tot doel hebben de bevoegdheden af te bakenen tussen de verschillende actoren die betrokken zijn bij de afwikkeling van het faillissement. Met andere woorden, deze bepalingen doen geen afbreuk aan de onafhankelijkheid waarmee de curator zijn opdracht uitoefent, noch aan diens eigen verantwoordelijkheid. Het feit dat de curator dan met betrekking tot sommige handelingen de machtiging van de rechter-commissaris dient te verkrijgen leidt er enkel toe dat de afwikkeling van het faillissement onnodig wordt vertraagd. Dit is het geval zowel in België als in Nederland.

Afdeling 2. Derden

2.1. In het algemeen

24. GEEN SPECIFIEKE WETSBEPALING - Het Burgerlijk Wetboek maakt dan wel een onderscheid tussen een partij enerzijds en een derde anderzijds, maar het Burgerlijk Wetboek voorziet niet in een definiëring van deze termen.¹⁰⁸ Wie is dan een derde?

Een derde is elkeen die niet een partij is, noch een rechtsopvolger van een partij is bij de overeenkomst. Dientengevolge wordt er volgens deze *a contrario* definiëring eerst bepaald wie de partijen zijn en al degenen die geen partij zijn, zijn *ergo* een derde.¹⁰⁹ Wie is dan een partij?

Er zijn verschillende categorieën van partijen. Ten eerste zijn er de contractanten en de toetreders, ten tweede de algemene rechtsopvolgers die gelijkgesteld worden met de contractanten en ten derde de bijzondere rechtsopvolgers.¹¹⁰

Een derde is bijgevolg een persoon die geen contractant, toetreders, algemene rechtsopvolger gelijkgesteld met de contractanten of bijzondere rechtsopvolger is.¹¹¹

¹⁰⁸ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 217.

¹⁰⁹ E. DIRIX, B. TILLEMANS en P. VAN ORSHOVEN (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 105.

¹¹⁰ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 217-221.

¹¹¹ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 221.

2.2. In het bijzonder

"la responsabilité à l'égard des tiers, c'est-à-dire tous ceux qui ne sont ni le failli ni le créancier dans la masse"¹¹²

- I. Verougstraete

25. GEEN SPECIFIEKE WETSBEPALING - Er wordt dan wel een onderscheid gemaakt tussen de gefailleerde en de gezamenlijke schuldeisers enerzijds en een derde, die een individuele schuldeiser kan zijn anderzijds, maar het Burgerlijk Wetboek en de Faillissementswet voorzien niet in een definitie van deze termen.¹¹³ Wie is dan een derde?

Als derden worden aanzien eenieder, behalve de gefailleerde en de gezamenlijke schuldeisers van de boedel. Dit wil zeggen dat er volgens deze *a contrario* definiëring eerst wordt bepaald wie de gefailleerde en de gezamenlijke schuldeisers van de boedel zijn. Vervolgens zijn al degenen die geen van beide zijn, bijgevolg een derde.¹¹⁴ Wie zijn dan de gefailleerde en de gezamenlijke schuldeisers van de boedel?

In het Nederlandse rechtstelsel worden derden beschouwd als een ander dan degenen in wier belang de curator de boedel afwikkelt.¹¹⁵

26. GEFAILLEERDE - Een gefailleerde is een handelaar of koopman die failliet is verklaard door de rechter op grond van twee voorwaarden, namelijk zowel het duurzaam ophouden te betalen als het geschokt zijn van het krediet.¹¹⁶ In andere woorden kampt de gefailleerde met een liquiditeitsprobleem van blijvende aard, dit wil zeggen dat deze zijn rekeningen niet meer kan betalen. Ook zijn banken, leveranciers ... niet meer bereid om krediet te verlenen aan de gefailleerde, aangezien het onzeker is of de debiteur de lening nog kan terugbetalen.¹¹⁷ Aldus is de gefailleerde een insolvente schuldenaar.¹¹⁸ Alle tegenwoordige en toekomstige goederen van de gefailleerde vormen samen de failliete boedel; dit is een afgescheiden vermogen dat de curator zal beheren.¹¹⁹

¹¹² I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 247.

¹¹³ B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 478-479; B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 496-497.

¹¹⁴ E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEM, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALTHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAEST, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEM en A. VAN OEVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 165; I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 247.

¹¹⁵ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 224.

¹¹⁶ Art. 1 Faill.W.; art. 16 Faill.W.; E. DIRIX, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 162.

¹¹⁷ Cass. 17 september 1996, AR P.95.0836.N.

¹¹⁸ Art. 16 Faill.W.; E. DIRIX, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 162.

¹¹⁹ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 139-140; A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 28; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; Art. 40 Faill.W.; I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 239; A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 823; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-22.

27. SCHULDEISERS: GEZAMENLIJK/INDIVIDUEEL - Een schuldeiser is een persoon die krachtens een verbintenis een vorderingsrecht heeft op de schuldenaar.¹²⁰ Er kan een onderscheid gemaakt worden wat betreft de schuldeisers. Zo zijn er de gezamenlijke schuldeisers van de boedel en de individuele schuldeiser.¹²¹

De curator oefent de bij wet bepaalde machten uit in het belang van de gezamenlijke schuldeisers van de boedel; hij oefent de gemeenschappelijke rechten uit van de gezamenlijke schuldeisers.¹²² Deze gemeenschappelijke rechten van alle schuldeisers zijn de rechten, die voortvloeien uit de schade ten gevolge van de fout van wie ook, waardoor het passief van het faillissement vermeerderd of het actief ervan verminderd wordt.¹²³ *In concreto* betreffen de gezamenlijke schuldeisers van de boedel bijvoorbeeld hypothecaire schuldeisers ...

De curator oefent de rechten uit van de gezamenlijke schuldeisers, met uitsluiting van de eigen rechten van de individuele schuldeisers.¹²⁴ Volgens het Hof van Cassatie oefent de curator aldus de gemeenschappelijke rechten van alle schuldeisers uit, maar niet hun individuele rechten, zelfs niet wanneer deze individuele rechten zouden zijn samengevoegd.¹²⁵

28. DERDEN: TOELICHTING - Een derde is bijgevolg eenieder die niet de gefailleerde in kwestie is en niet de gezamenlijke schuldeisers van de boedel.¹²⁶ De derde kan dus wel een individuele schuldeiser zijn.¹²⁷

Ten eerste kan een derde een eigenaar van een of meer roerende goederen zijn die zich in de faillissementsboedel lijken te bevinden, maar in werkelijkheid toch niet tot deze failliete boedel behoren en toch door de curator(en) zijn verkocht of worden teruggevorderd. Zo kunnen er zich bijvoorbeeld dozen, die waardevol materiaal bevatten, in een opslagplaats van de gefailleerde bevinden, die weliswaar geen eigendom zijn van de gefailleerde.¹²⁸ Op deze manier is deze persoon geen schuldeiser van de faillissementsboedel, aangezien er geen sprake is van een vorderingsrecht van deze derde jegens de gefailleerde, maar een derde.¹²⁹ Het is ook mogelijk dat de gefailleerde een goed, dat wel degelijk tot zijn boedel behoort zoals bijvoorbeeld een bedrijfswagen, reeds voor

¹²⁰ Art. 16 Faill.W.; E. DIRIX, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 369.

¹²¹ B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 478-479; B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 496-497.

¹²² Cass. 2 februari 2007, AR C.05.0367.N.; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 73; B. ALLEMEERSCH en D. LAMBRECHTS, *Actuele ontwikkelingen inzake faillissementsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 115.

¹²³ Cass. 2 maart 1995, AR C.93.0094.F.

¹²⁴ Cass. 2 februari 2007, AR C.05.0367.N.

¹²⁵ Cass. 2 maart 1995, AR C.93.0094.F.

¹²⁶ E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEM, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALTHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAEST, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEM en A. VAN OEVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 165; I. VEROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 247.

¹²⁷ B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 497; B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 479.

¹²⁸ B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 481.

¹²⁹ B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 481.; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 89.

het vonnis van faillietverklaring heeft verkocht. Dit betekent dat de eigendom is overgedragen naar een derde en het goed niet meer tot de, nu failliete, boedel behoort ook al bevindt het goed zich bijvoorbeeld nog in de garage van het failliete bedrijf. Nog een gelijkaardig voorbeeld is wanneer een goed ten gevolge van een eenzijdige aankoopbelofte uit de, ondertussen failliete, boedel verdwijnt en vervolgens tot de eigendom van een derde behoort en zich ook niet meer in het failliete bedrijf bevindt.

Ten tweede kan een derde ook een individuele schuldeiser zijn, zoals bijvoorbeeld een verkoper die goederen heeft verkocht aan de gefailleerde, weliswaar onder een eigendomsvoorbehoud en de curator de goederen heeft verkocht of wil verkopen. De verkoper revindiceert het goed en behoort niet tot de gezamenlijke schuldeisers van de boedel.¹³⁰ Nog een ander voorbeeld van een individuele schuldeiser is de verhuurder die zijn onderpand verwaarloosd ziet ingevolge diefstal, ten gevolge van openstaande deuren, ondanks de verbintenis van de curator om over te gaan tot directe verzilvering.¹³¹

Ten derde kan een derde ook bijvoorbeeld iemand zijn die het slachtoffer is van een verkeersongeval, dat veroorzaakt is door de curator naar aanleiding van een plaatsafstapping.¹³²

Ten slotte kan een derde ook een contractspartij zijn van de curator.¹³³ Doordat het gemeenschappelijke uitgangspunt stelt dat een derde geen contractspartij, toetreders, algemene rechtsopvolger gelijkgesteld met de contractanten of bijzondere rechtsopvolger is zorgt dit misschien voor enige verwarring, maar toch is dit mogelijk, omdat het uitgangspunt in het kader van de aansprakelijkheid van de curator stelt dat derden al diegenen zijn die noch de gefailleerde in kwestie is, noch de gezamenlijke schuldeisers van de boedel.¹³⁴ In het kader van de voortzetting van de handelsactiviteit kan de curator namelijk overeenkomsten sluiten met het personeel, dat geen gefailleerde of gezamenlijke schuldeisers van de failliete boedel is (*infra* 34 e.v., randnr. 37).¹³⁵ Let wel, het personeel behoort aldus niet tot de gezamenlijke schuldeisers van de boedel, maar de schuld die het personeel kan hebben met betrekking tot de failliete boedel is geen schuld in de boedel en wel een schuld van de boedel, 'tis te zeggen hun vordering op vergoeding vormt een boedelschuld.¹³⁶

¹³⁰ B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 481.

¹³¹ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 89.

¹³² B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 481.

¹³³ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 88-90.

¹³⁴ E. VAN CAMP en G. VAN GIJSEGHEM, "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in T. BALTHAZAR, H. BOCKEN, I. BOONE, H. DE WULF, I. DE POOTER, T. EYSKENS, I. GEERS, F. JUDO, J. MEESE, P. TRAESE, E. VAN CAMP, G. VAN GIJSEGHEM en A. VAN OEVELEN, *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, (159) 165; I. VEROGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 247.

¹³⁵ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 88-90.

¹³⁶ Er kan volgens DE WILDE een onderscheid worden gemaakt tussen drie soorten schulden:

Schulden in de boedel: dit zijn oude schulden die reeds bestaan op het ogenblik van faillietverklaring, of die virtueel of reeds in de kiem bestaan op het ogenblik van de faillietverklaring.

Schulden van de boedel: dit zijn ten eerste schulden die verband houden met de faillissementsafwikkeling *sensu stricto*, die onvermijdelijk volgen uit het voeren van een collectieve procedure, zoals bijvoorbeeld het ereloon van de curator en dit zijn ten tweede eerste schulden die verband houden met de faillissementsafwikkeling *sensu lato* die een nauw verband vertonen met het beheer van het faillissement zoals wanneer de handelsactiviteit tijdelijk wordt voortgezet door de curator.

2.3. Tussentijds besluit

29. DERDEN - De term 'derden' is niet eenvoudig toe te lichten. Derden zijn eenieder, behalve de gefailleerde en de gezamenlijke schuldeisers van de boedel. Doordat het gemeenrechtelijke uitgangspunt stelt dat derden geen contractspartijen zijn zou men in eerste instantie kunnen denken dat dit ook geldt in het kader van de aansprakelijkheid van de curator. Doch is dit niet zo, omdat binnen dit kader derden namelijk worden gedefinieerd als eenieder die niet de gefailleerde in kwestie is en niet de gezamenlijke schuldeisers van de boedel. Aldus kunnen derden vooreerst personen zijn die geen enkel verband met het faillissement hebben, geen eis, zoals bijvoorbeeld een eigenaar van een goed dat zich in de faillissementsboedel lijkt te bevinden, maar in werkelijkheid er niet tot behoort of het slachtoffer van een verkeersongeval. Een andere categorie derden is de individuele schuldeiser. En ook contractspartijen zoals het personeel waar de curator een overeenkomst mee sluit in het kader van de voortzetting van de handelsactiviteit maken dus derden uit.

Niet-verifieerbare schulden: dit zijn schulden die geen enkele band vertonen met de afwikkeling van het faillissement en niet kunnen worden verhaald op de boedel, zoals bijvoorbeeld een schuld ontstaan naar aanleiding van een onrechtmatige daad begaan door de gefailleerde-natuurlijke persoon.

Hoofdstuk 2. *De lege lata*

30. INLEIDING - Dit hoofdstuk focust op *de lege lata* en schetst eerst in *Afdeling 1* de verschillende soorten aansprakelijkheid in het kader van de aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement. Hierna worden in *Afdeling 2* de constitutieve elementen, die voldaan dienen te zijn opdat er sprake kan zijn van persoonlijke aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad van de curator jegens derden, toegelicht. Alsook worden er een tweetal rechtszaken besproken ter illustratie. Vervolgens licht dit hoofdstuk in *Afdeling 3* toe welke eventuele rechten en/of plichten uit dit alles voortvloeien voor derden en wordt hun positie verduidelijkt op basis van (de rechtszaken in) *Afdeling 2*. Ten slotte komt in *Afdeling 4* volledigheidshalve een bespreking van de verzekering van de curator aan bod dewelke een hoofd kan bieden aan eventuele aansprakelijkheidsclaims, die tevens hoog kunnen oplopen.

Afdeling 1. Soorten aansprakelijkheid

1.1. Intern/Extern - *Qualitate qua/Pro se*

31. ONDERSCHIED INTERNE EN EXTERNE AANSPRAKELIJKHEID - In het kader van de aansprakelijkheid van de curator kan er een onderscheid gemaakt worden tussen de interne aansprakelijkheid en de externe aansprakelijkheid. Het onderscheid wordt nog niet algemeen gemaakt betreffende de aansprakelijkheid van de curator en is nog niet doorgebroken, maar biedt toch een zeker inzicht. De interne aansprakelijkheid betreft de aansprakelijkheid van de curator ten aanzien van de failliete boedel wanneer de curator de boedel niet beheert als een goede huisvader of wanneer hij de specifieke plichten die op hem rusten niet nakomt. De externe aansprakelijkheid betreft de aansprakelijkheid van de curator ten aanzien van derden wanneer hij naar aanleiding van de uitoefening van zijn opdracht een onrechtmatige daad begaat die aan derden schade veroorzaakt.¹³⁷

Dit onderscheid geldt ook in het Nederlandse recht.¹³⁸ De interne aansprakelijkheid heeft betrekking op de verhouding tussen de curator en de failliete boedel waarbij de curator de failliete boedel moet beheren, vereffenen en verdelen als een goede huisvader en zijn aansprakelijkheid wordt in dit geval gebaseerd op een onbehoorlijke taakvervulling. De externe aansprakelijkheid heeft betrekking op de verhouding tussen de curator en anderen dan diegenen te wier behoeve hij de failliete boedel dient te beheren, namelijk derden waarbij zijn aansprakelijkheid wordt gebaseerd op de schending van de normale in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid.¹³⁹ VERSTIJLEN vindt dit onderscheid echter niet verfijnd genoeg, omdat hierdoor makkelijk wordt vergeten dat de verplichtingen die de curator ter zake van het beheer van de failliete boedel heeft van een andere aard zijn dan die tegenover individuele betrokkene. Daarom maakt hij zelf een driedelig onderscheid, waarbij nochtans geen waterdichte scheiding kan worden gemaakt tussen de drie verschillende categorieën.¹⁴⁰ VERSTIJLEN deelt het verder op in ten eerste de aansprakelijkheid ter zake van het boedelbeheer, ten tweede de aansprakelijkheid op grond van de

¹³⁷ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 139-140.

¹³⁸ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 230.

¹³⁹ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 231.

¹⁴⁰ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 232.

schending van individuele faillissementsrechtelijke verplichtingen en ten derde de aansprakelijkheid op grond van het niet in acht nemen van de normale in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid. Het eerste betreft de (collectieve) taak van het boedelbeheer, het tweede betreft een zekere taak; individuele plichten tegenover individuele betrokkenen om hun aan hun recht te helpen en het derde betreft de verhouding tussen de curator en derden waarbij de curator geen specifieke taak heeft te vervullen.¹⁴¹

32. ONDERSCHIED AANSPRAKELIJKHEID *QUALITATE QUA*/AANSPRAKELIJKHEID *PRO SE* - In het kader van de aansprakelijkheid van de curator kan er een onderscheid gemaakt worden tussen de aansprakelijkheid *qualitate qua* en de aansprakelijkheid *pro se*.¹⁴²

De aansprakelijkheid *qualitate qua* betreft de aansprakelijkheid van de curator in hoedanigheid.¹⁴³ Indien de curator *qualitate qua* aansprakelijk is, wordt de schade verhaald op de failliete boedel.¹⁴⁴ Het betreft dan een (chirografaire) schuldvordering in de boedel.¹⁴⁵ De aansprakelijkheid *pro se* betreft de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator.¹⁴⁶ In het geval dat de curator persoonlijk aansprakelijk wordt gesteld, wordt de schade verhaald op het persoonlijke vermogen van de curator.¹⁴⁷ Aldus is het verschil tussen de aansprakelijkheid *qualitate qua* en *pro se* van wezenlijk belang, gezien respectievelijk de failliete boedel of het persoonlijke vermogen van de curator wordt getroffen.

Dit onderscheid geldt ook in het Nederlandse recht.¹⁴⁸

33. ALS AANSPRAKELIJKHEID *QUALITATE QUA*, DAN NOG AANSPRAKELIJKHEID *PRO SE* MOGELIJK - Indien de schade verhaald kan worden op de boedel, doordat de curator *qualitate qua* aansprakelijk is, wil dit niet zeggen dat de curator ontsnapt aan zijn *pro se* aansprakelijkheid. Met andere woorden belet de aansprakelijkheid in hoedanigheid, waardoor de schade verhaald kan worden op de faillissementsboedel, niet dat de curator ook nog persoonlijk aansprakelijk kan worden gehouden met zijn persoonlijk vermogen.¹⁴⁹

Dit principe is ook van toepassing in het huidige Nederlandse recht.¹⁵⁰

¹⁴¹ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 232-237.

¹⁴² J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 142; B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 496-497; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-29.

¹⁴³ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 142.

¹⁴⁴ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 143; I. SPINATH, J.E. STADIG en M. WINDT, *Curator en crediteuren*, Deventer, Kluwer, 2009, 128.

¹⁴⁵ J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-29.

¹⁴⁶ B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 496-497.

¹⁴⁷ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 143.

¹⁴⁸ Hoge Raad (NL) 21 februari 1992, *Nederlandse Jurisprudentie* 1992, 321.

¹⁴⁹ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 147.

¹⁵⁰ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 211; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 146-147; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 256-257.

34. ALS AANSPRAKELIJKHEID *QUALITATE QUA*, DAN NIET AUTOMATISCH AANSPRAKELIJKHEID *PRO SE* - De aansprakelijkheid *qualitate qua*, sluit de aansprakelijkheid *pro se* niet uit (*supra* 32, randnr. 33).¹⁵¹ Evenwel betekent het voorgaande niet dat de curator, in het geval hij *qualitate qua* aansprakelijk is, automatisch *pro se* aansprakelijk zou zijn. De curator kan maar persoonlijk aansprakelijk gesteld worden indien de voorwaarden voldaan zijn (*infra* 37, randnr. 42 e.v.).¹⁵²

Ook het Nederlandse recht voorziet verscheidene voorwaarden die voldaan dienen te zijn vooraleer men kan stellen dat de curator persoonlijk aansprakelijk is. Het feit dat de curator reeds in hoedanigheid aansprakelijk is staat hier los van en beïnvloed een eventuele persoonlijke aansprakelijkheid niet.¹⁵³

35. ONDERSCHIED HANDELINGEN BINNEN HET MANDAAT/HANDELINGEN BUITEN HET MANDAAT: KLASSIEKE OPVATTING - Van belang hierbij is het klassieke onderscheid dat gemaakt kan worden met betrekking tot de handelingen van de curator. Hij kan namelijk handelingen stellen binnen het mandaat of buiten het mandaat.¹⁵⁴

Ingeval de curator handelingen stelt binnen zijn mandaat, bevoegdheid, zoals bijvoorbeeld het laten verstrijken van de verjaringstermijn in verband met invorderingen of het sluiten van overeenkomsten met leveranciers in het kader van het voortzetten van de handelsactiviteit, verbindt hij enkel de failliete boedel en kan hij niet persoonlijk aansprakelijk gesteld worden, volgens de klassieke opvatting.¹⁵⁵ Ingeval de curator in het kader van een handeling die hij binnen zijn mandaat stelt aansprakelijk wordt gesteld, betreft het steeds de aansprakelijkheid *qualitate qua*.

Ook in het Nederlandse recht is de voormelde onmogelijkheid om een curator persoonlijk aansprakelijk te stellen voor een handeling die hij in hoedanigheid stelt de klassieke opvatting volgens oudere en lagere rechtspraak in het begin van de jaren 1990.¹⁵⁶

Ingeval de curator handelingen stelt buiten zijn mandaat, bevoegdheid, zoals wanneer hij bijvoorbeeld activa verkoopt die niet tot de failliete boedel behoren, verbindt hij de failliete boedel niet en kan hij dus enkel persoonlijk aansprakelijk gesteld worden en niet in hoedanigheid.¹⁵⁷ Ingeval de curator in het kader van een handeling die hij buiten zijn mandaat stelt aansprakelijk wordt gesteld, betreft het aldus steeds de aansprakelijkheid *pro se*.

Het Nederlandse recht volgt ook deze stelling van de klassieke opvatting.¹⁵⁸

¹⁵¹ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 147.

¹⁵² J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 151.

¹⁵³ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 210-216.

¹⁵⁴ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 145.

¹⁵⁵ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 145; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 88-89.

¹⁵⁶ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 211.

¹⁵⁷ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 145; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 88-89.

¹⁵⁸ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 211.

36. ONDERSCHIED HANDELINGEN BINNEN HET MANDAAT/HANDELINGEN BUITEN HET MANDAAT: EVOLUTIE - Deze klassieke opvatting is weliswaar niet meer van zo een groot belang door een recente evolutie met betrekking tot de hoedanigheid van de curator.¹⁵⁹ Aldus is de hoedanigheid, rechtspositie van de curator van belang in het kader van zijn aansprakelijkheid jegens derden.¹⁶⁰

Waar voorheen traditioneel werd aangenomen dat een handeling die de curator binnen zijn mandaat stelde geen aanleiding kon geven tot diens persoonlijke aansprakelijkheid, geldt nu dat hij toch ook voor deze handelingen wel persoonlijk aansprakelijk kan worden gesteld.¹⁶¹ De curator kan dus ook voor handelingen die hij stelt binnen zijn mandaat toch persoonlijk aansprakelijk gesteld worden, want het is namelijk niet zo dat de curator immuniteit geniet zolang hij handelt binnen zijn formele bevoegdheid.¹⁶²

Ook in het Nederlandse recht is het zo dat het feit dat de curator een handeling stelt binnen zijn mandaat, bevoegdheid niet betekent dat hij daardoor niet meer persoonlijk aansprakelijk kan worden gesteld.¹⁶³

Alsook waar voorheen een onrechtmatige daad van de curator automatisch buiten zijn mandaat viel en niet aan de boedel kon worden toegerekend, geldt nu dat de curator ook een onrechtmatige daad kan begaan dewelke wel binnen zijn mandaat valt en hierdoor toegerekend kan worden aan de boedel. Ingeval de curator een onrechtmatige daad begaat en bijgevolg buiten zijn mandaat handelt, aangezien hij er per hypothese niet voor bevoegd is, belet dit dus niet dat de failliete boedel er toch voor kan worden aangesproken dankzij de toepassing van de orgaantheorie (*supra* 20, randnr. 17/*infra* 34, randnr. 37).¹⁶⁴

37. ONDERSCHIED HANDELINGEN BINNEN HET MANDAAT/HANDELINGEN BUITEN HET MANDAAT: ORGAANTHEORIE - De orgaantheorie houdt in dat een onrechtmatige daad die de curator begaat in de uitoefening van zijn opdracht meteen aan de boedel kan worden toegerekend.¹⁶⁵ Het is namelijk normaal dat de onrechtmatige handelingen die door de vertegenwoordiger, namelijk de curator, in verband met zijn opdracht worden gesteld rechtstreeks

¹⁵⁹ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 145; L. en S. FREDERICQ, *Handboek van Belgisch handelsrecht*, Brussel, Bruylant, 1981, 198, nr. 2264; A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346.

¹⁶⁰ A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 824.

¹⁶¹ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 145; A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 89.

¹⁶² J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 145.

¹⁶³ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 210-211.

¹⁶⁴ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 143-145; L. en S. FREDERICQ, *Handboek van Belgisch handelsrecht*, Brussel, Bruylant, 1981, 198, nr. 2264; A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346-347; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 88-89.

¹⁶⁵ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346; A. HANSEBOUT en B. HEYNICKX, "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, (815) 824.

toerekenbaar zijn aan de vertegenwoordigde, namelijk de failliete boedel.¹⁶⁶ Dit is inherent aan vertegenwoordiging omdat, een derde te goeder trouw die handelt met de vertegenwoordiger, omwille van de billijkheid en rechtszekerheid erop moet kunnen vertrouwen dat deze de schadelijke gevolgen van een onrechtmatige daad die door de vertegenwoordiger werd gepleegd in verband met zijn opdracht kan verhalen op de vertegenwoordigde, die uit de verrichting toch ook rechtstreeks voordeel haalt. Het vereffeningsbewind van de curator leidt in ideale omstandigheden tot een waardemaximalisatie van de failliete boedel ten voordele van de faillissementsschuldeisers. Aldus kunnen de faillissementsschuldeisers de vruchten plukken van de daden die de curator stelt, waardoor het gepast is dat ze eveneens de lasten dienen te dragen van de daden die de curator stelt en die aanleiding geven tot een schadevergoedingsplicht uit onrechtmatige daden.¹⁶⁷

Let wel, het moet aldus gaan om onrechtmatige daden die verband houden met de opdracht van de curator opdat deze toerekenbaar zijn aan zowel het persoonlijke vermogen van de curator als aan de failliete boedel. Met andere woorden, de failliete boedel is enkel aanspreekbaar ingeval van onrechtmatige daden die worden gepleegd in de uitoefening van het vereffeningsbewind en dus binnen het mandaat van de curator. Dit wil zeggen dat de onrechtmatige daad die de curator stelt moet kaderen in hetgeen in het maatschappelijk verkeer wordt opgevat als 'een handelen van de vertegenwoordigde' en de onrechtmatige daad aldus een bestanddeel van de normale vertegenwoordigingsactiviteit moet uitmaken.¹⁶⁸

De curator kan in verband met diens opdracht en dus binnen zijn mandaat een handeling stellen die een contractuele fout uitmaakt. Dan kan de schadelijder enkel de failliete boedel aanspreken en betreft het de aansprakelijkheid *qualitate qua*, niet *pro se*. Een voorbeeld van zulke handeling is de voortzetting van de handelsactiviteit door de curator zonder de vereiste toestemming.¹⁶⁹

Wanneer de curator een onrechtmatige daad begaat die geen verband houdt met diens opdracht en dus buiten zijn mandaat valt, dan kan de schadelijder enkel de curator persoonlijk aansprakelijk stellen en zijn schade verhalen op het persoonlijke vermogen van de curator. Dit betreft bijvoorbeeld het geval waarbij een curator een verkeersongeval veroorzaakt wanneer hij onderweg is naar de maatschappelijke zetel van de gefailleerde.¹⁷⁰

Tenslotte kan de curator ook een onrechtmatige daad begaan die wel verband houdt met zijn opdracht en dus toch binnen zijn mandaat valt (en niet automatisch buiten het mandaat zoals voordien, dit dankzij de orgaantheorie), waardoor de schadelijder de curator dan zowel persoonlijk aansprakelijk kan stellen als in hoedanigheid. Bijgevolg kan de schadelijder zijn schade zowel op het persoonlijke vermogen van de curator verhalen als op de failliete boedel.¹⁷¹ Het betreft dan een handeling die zowel contractueel als delictueel of buitencontractueel kan worden gesanctioneerd, zoals bijvoorbeeld wanneer de curator bij het voortzetten van de handelsactiviteit personeel in dienst neemt maar niet betaalt en het personeel dan omwille van de overeenkomst een betaling

¹⁶⁶ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346-347.

¹⁶⁷ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 347; W. VAN GERVEN, *Beginselen van Belgisch privaatrecht: Algemeen deel*, Brussel, Story-Scientia, 1987, 502-503.

¹⁶⁸ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 347; W. VAN GERVEN, *Beginselen van Belgisch privaatrecht: Algemeen deel*, Brussel, Story-Scientia, 1987, 504.

¹⁶⁹ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 347; I. VEROUGSTRATE, *Manuel de la faillite et du concordat, Edition 2003*, Antwerpen, Kluwer, 2003, 273-274.

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ *Ibid.*

kan eisen van de boedel alsook de curator persoonlijk aansprakelijk kan stellen voor het delict (in dit voorbeeld is het delict 'het niet betalen van het loon').¹⁷² Als ander voorbeeld kan worden gedacht aan de verkoop van gevaarlijke producten die slecht geëtiketteerd zijn.¹⁷³

Doch is het onderscheid niet geheel onbelangrijk, want ingeval de curator een onrechtmatige daad stelt, blijft hij sowieso persoonlijk aansprakelijk aangezien hij dan automatisch op onrechtmatige wijze handelt.¹⁷⁴ Het is nu enkel aangewezen om ook ingeval van een onrechtmatige daad na te gaan of de handeling kadert binnen de opdracht en het mandaat van de curator en zowel contractueel als delictueel of buitencontractueel kan worden aangemerkt.¹⁷⁵

1.2. Tussentijds besluit

38. INTERNE AANSPRAKELIJKHEID/EXTERNE AANSPRAKELIJKHEID - Zowel in het Belgische als in het Nederlandse rechtsstelsel wordt er een onderscheid gemaakt tussen de interne aansprakelijkheid en de externe aansprakelijkheid, hetgeen een zeker inzicht biedt in het kader van de aansprakelijkheid van de curator. De interne aansprakelijkheid betreft de aansprakelijkheid van de curator ten aanzien van de failliete boedel wanneer de curator de failliete boedel niet beheert als een goede huisvader of specifieke plichten die op hem rusten niet nakomt. Kortom wordt deze interne aansprakelijkheid van de curator gebaseerd op een onbehoorlijke taakvervulling. De externe aansprakelijkheid betreft de aansprakelijkheid van de curator ten aanzien van derden, anderen dan diegenen te wier behoeve hij de failliete boedel dient te beheren, wanneer hij naar aanleiding van de uitoefening zijn opdracht een onrechtmatige daad begaat die aan deze derden schade veroorzaakt. Kortom wordt deze externe aansprakelijkheid van de curator gebaseerd op de schending van de (normale in het maatschappelijk verkeer betamende) zorgvuldigheid. Met betrekking tot het Nederlandse rechtsstelsel maakt VERSTIJLEN met betrekking tot de aansprakelijkheid van de curator echter zelf geen tweeledig maar een drieledig onderscheid; ten eerste de aansprakelijkheid ter zake van het boedelbeheer, ten tweede de aansprakelijkheid op grond van de schending van individuele faillissementsrechtelijke verplichtingen en ten derde de aansprakelijkheid op grond van het niet in acht nemen van de normale in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid.

39. AANSPRAKELIJKHEID *QUALITATE QUA*/AANSPRAKELIJKHEID *PRO SE* - De aansprakelijkheid van de curator valt, zowel in het Belgisch als in het Nederlands rechtsstelsel, uiteen in twee soorten aansprakelijkheid; namelijk enerzijds, de persoonlijke aansprakelijkheid (*pro se*) waarbij de schade verhaald wordt op het persoonlijke vermogen van de curator en anderzijds, de aansprakelijkheid in hoedanigheid (*qualitate qua*) waarbij de schade verhaald wordt op de failliete boedel. Ingeval de curator in hoedanigheid aansprakelijk wordt gesteld sluit dit niet

¹⁷² J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 145; A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 346; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 89; art. 9 Loonbeschermingswet 12 april 1965; art. 162 Soc.Sw.

¹⁷³ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 347.

¹⁷⁴ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 145.

¹⁷⁵ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 347.

uit dat de curator alsook persoonlijk aansprakelijk kan worden gesteld. Echter, het feit dat de curator in hoedanigheid aansprakelijk is betekent niet dat de curator automatisch ook persoonlijk aansprakelijk is. Dit geldt zowel in het Belgische rechtstelsel als in het Nederlandse.

40. HANDELINGEN BINNEN HET MANDAAT/HANDELINGEN BUITEN HET MANDAAT - De curator kan handelingen binnen zijn mandaat, dan wel buiten zijn mandaat stellen. Voorheen was het in beide rechtstelsels zo dat de curator enkel in hoedanigheid aansprakelijk kon zijn met betrekking tot handelingen die hij stelde binnen zijn mandaat en enkel persoonlijk aansprakelijk kon zijn met betrekking tot handelingen die hij stelde buiten zijn mandaat. Ingeval de curator een onrechtmatige daad beging betrof het automatisch een daad buiten zijn mandaat en kon de curator enkel persoonlijk aansprakelijk gesteld worden.

Deze opvatting geldt vandaag de dag niet meer in het Belgische rechtssysteem. Ingeval de curator een contractuele fout begaat binnen zijn mandaat is hij nog steeds in hoedanigheid aansprakelijk. Ingeval de curator een onrechtmatige daad begaat buiten zijn mandaat is hij nog steeds persoonlijk aansprakelijk. Maar het is nu ook mogelijk dat de curator een onrechtmatige daad begaat die wel verband houdt met zijn opdracht en dus toch binnen zijn mandaat valt en niet automatisch buiten het mandaat zoals voordien, waardoor de gelaedeerde de curator dan zowel persoonlijk aansprakelijk kan stellen alsook toch in hoedanigheid. Deze evolutie is te wijten aan de toepassing van de orgaantheorie op de figuur van de curator die ervoor zorgt dat de failliete boedel toch kan worden aangesproken ingeval de curator een onrechtmatige daad begaat op voorwaarde dat de handeling zowel contractueel als delictueel of buitencontractueel kan worden gesanctioneerd.

41. AFBAKENING - In het kader van de aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement is de *pro se* aansprakelijkheid de belangrijkste soort aansprakelijkheid. Het is wel zo dat een bepaalde categorie van derden wel een contractuele relatie kan hebben met de curator, zoals het personeel, wanneer de curator jegens hen een onrechtmatige daad begaat. Bijvoorbeeld wanneer de curator een overeenkomst met hen sluit in het kader van de voortzetting van de handelsactiviteit, maar hun loon niet betaalt. Hun aansprakelijkheidsvordering zullen zij dan kunnen baseren op het leerstuk van de onrechtmatige daad en zij zullen de curator dus persoonlijk aansprakelijk kunnen stellen, maar zij verkeren ook in de mogelijkheid om de curator in hoedanigheid aansprakelijk te stellen. Deze categorie derden en de aansprakelijkheid *qualitate qua* wordt verder niet besproken in de masterscriptie, die focust op de aansprakelijkheid *pro se* van de curator jegens de overige categorieën van derden.

Afdeling 2. Constitutieve elementen

42. GEMEENRECHTELIJK UITGANGSPUNT - Volgens art. 1382-1383 van het Burgerlijk Wetboek (hierna B.W.) is iemand persoonlijk aansprakelijk voor een onrechtmatige daad wanneer de volgende drie voorwaarden cumulatief zijn voldaan; fout, schade en oorzakelijk verband. Het slachtoffer dient aan te tonen dat de dader (1) een fout heeft begaan die aan hem toerekenbaar is (met andere woorden dat de dader schuld treft), dat hij (2) schade heeft geleden en dat er (3) een

causaal verband bestaat tussen de fout en de schade (met andere woorden, de fout is een *conditio sine qua non* voor de schade).¹⁷⁶

Het Nederlandse recht voorziet de gemeenrechtelijke regeling betreffende de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad in Burgerlijk Wetboek Boek 6. Artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek (hierna NBW) stelt dezelfde voorwaarden als het Belgische recht.¹⁷⁷ Het Nederlandse recht voorziet ze weliswaar in een ietwat andere bewoording; zo wordt er niet gesproken over de vereiste van een fout die bestaat uit twee bestanddelen (*infra* 39, randnr. 44), maar vereist het Nederlandse recht dat er een daad is, die (1) onrechtmatig is en (2) toerekenbaar is aan de dader, hetgeen aldus op hetzelfde neerkomt. Daarnaast vereist het Nederlands recht ook dat er (3) schade is en dat er een (4) causaal verband bestaat tussen de onrechtmatige daad en de schade. Opmerkelijk is dat het Nederlandse recht, in art. 6:163 NBW, een bijkomende voorwaarde stelt die geen vereiste vormt in het Belgische recht, namelijk de vereiste van (5) relativiteit.¹⁷⁸

43. GEMEENRECHTELIJK STRAMIEN? - Met betrekking tot de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator in het Belgisch rechtstelsel, geldt dat hij enkel persoonlijk aansprakelijk kan zijn uit een onrechtmatige daad, ten aanzien van derden, in geval de drie bovenstaande voorwaarden voldaan zijn. De *pro se* aansprakelijkheid van de curator volgt aldus het gemeenrechtelijke stramien. De drie voorwaarden bestaande uit een fout, schade en een oorzakelijk verband zijn nog steeds vereist om de curator persoonlijk aansprakelijk te stellen.¹⁷⁹

De voorwaarden voorzien in art. 6:162 NBW gelden ook in het kader van de *pro se* en de *qualitate qua* aansprakelijkheid van de curator. Opmerkelijk is wel dat er met betrekking tot de *pro se* aansprakelijkheid een bijzondere zorgvuldigheidsnorm geldt, namelijk de Maclou-norm, genoemd naar het arrest 'Maclou en Prouvost'. Deze bijzondere zorgvuldigheidsnorm is niet van toepassing bij de aansprakelijkheid *qualitate qua* waar slechts de gewone vereisten van de onrechtmatige daad van art. 6:162 NBW volstaan en dus de gewone zorgvuldigheidsnorm en geen bijzondere zorgvuldigheidsnorm geldt.¹⁸⁰ Wat het Nederlandse recht betreft is het gemeenrechtelijk stramien bijgevolg wel van toepassing, maar niet wat de zorgvuldigheidsnorm betreft. Ook wordt er een bijkomende voorwaarde gesteld van het zogenaamde persoonlijk verwijt.¹⁸¹

¹⁷⁶ Art. 1382-1383 B.W.; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 4; B. DE GROOTE en R. DE CORTE, *Privaatrecht in hoofdlijnen Deel 2 Inleiding tot het burgerlijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 313; K. DUERINCKX, *Aansprakelijkheidsrecht: een overzicht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 22-23; L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht Deel 1*, Antwerpen, Maklu, 1989, 21.

¹⁷⁷ Art. 6:162 NBW.

¹⁷⁸ Art. 6:163 NBW; J.G.J. RINKES, H.C.G. SPOORMANS, E.F. STAMHUIS en J.M.H.F. TEUNISSEN, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse recht*, Deventer, Kluwer, 2009, 288; G.H.A. SCHUT, *Onrechtmatige daad*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1997, 33-35; C.H.M. JANSEN, *Onrechtmatige daad: algemene bepalingen*, Deventer, Kluwer, 2009, 21.

¹⁷⁹ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 151-153; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-31.

¹⁸⁰ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 216; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 146; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 257-259.

¹⁸¹ <http://cassatieblog.nl/insolventierecht/persoonlijke-aansprakelijkheid-faillissementscurator-alleen-bij-persoonlijk-verwijt/>; F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 224; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 257-259.

2.1. Fout

44. FOUT: GEMEENRECHTELIJK - In het Belgische recht bestaat de fout uit twee bestanddelen, namelijk het objectief bestanddeel en het subjectief bestanddeel.¹⁸²

Het objectieve bestanddeel betreft de daad, het foutieve gedrag en het onrechtmatige karakter van de daad dat als volgt omschreven kan worden; een gedraging of een verzuim die een normaal en voorzichtig mens, geplaatst in dezelfde omstandigheden niet zou stellen. Het kan gaan om de schending van een specifieke gedragsnorm vervat in een rechtsregel. Echter, het kan ook de schending van een algemene gedragsnorm, zorgvuldigheidsnorm betreffen.¹⁸³

Het subjectieve bestanddeel betreft de dader. De dader moet schuldbequaam zijn, dit wil zeggen dat hij bewust moet zijn van de draagwijdte en de gevolgen van zijn daden alsook moet hij de controle hebben over zijn daden. De daad moet ook toerekenbaar zijn aan de dader. De daad mag niet gedreven zijn door een vreemde oorzaak, zoals bijvoorbeeld overmacht.¹⁸⁴

Dergelijke opsplitsing waarbij de fout wordt opgedeeld in twee bestanddelen bestaat niet in het Nederlandse recht. Het Nederlandse recht bepaalt echter dat er ook sprake moet zijn van een daad die ten eerste onrechtmatig is en ten tweede toerekenbaar is aan de dader.¹⁸⁵ Het element van onrechtmatigheid heeft ook in het Nederlandse recht betrekking op de daad, terwijl het element van toerekenbaarheid betrekking heeft op de persoon van de dader.¹⁸⁶

Art. 6:162, tweede lid NBW bepaalt het volgende: "*Als onrechtmatige daad worden aangemerkt een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, een en ander behoudens de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond.*"¹⁸⁷ Aldus zijn er drie soorten onrechtmatige daden namelijk; een rechtsinbreuk, een handeling strijdig met een wettelijke plicht en een handeling strijdig met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt. Het onzorgvuldig handelen, het schenden van de algemene zorgvuldigheidsplicht betreft

¹⁸² S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 5; B. DE GROOTE en R. DE CORTE, *Privaatrecht in hoofdlijnen Deel 2 Inleiding tot het burgerlijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 313; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 40; Cass. 30 april 1976, *Arr.Cass.* 1976, 980; Cass. 30 mei 1969, *Arr.Cass.* 1969, 943; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 125; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 367.

¹⁸³ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 5-6; B. DE GROOTE en R. DE CORTE, *Privaatrecht in hoofdlijnen Deel 2 Inleiding tot het burgerlijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 313-315; B. WEYTS, *De fout van het slachtoffer in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 11; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 40-48; H. VANDENBERGHE, *Onrechtmatige daad Actuele Tendensen*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 4-6; K. DUERINCKX, *Aansprakelijkheidsrecht: een overzicht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 23; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 126.

¹⁸⁴ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 9, 17; B. DE GROOTE en R. DE CORTE, *Privaatrecht in hoofdlijnen Deel 2 Inleiding tot het burgerlijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 316; B. WEYTS, *De fout van het slachtoffer in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 11; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 40, 48; H. VANDENBERGHE, *Onrechtmatige daad Actuele Tendensen*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 12-13; R. VANDEPUTTE, *Het aquiliaans foutbegrip*, Antwerpen, Maklu, 1983, 18; K. DUERINCKX, *Aansprakelijkheidsrecht: een overzicht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 23-24; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 147.

¹⁸⁵ J.G.J. RINKES, H.C.G. SPOORMANS, E.F. STAMHUIS en J.M.H.F. TEUNISSEN, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse recht*, Deventer, Kluwer, 2009, 288; A.S. HARTKAMP en C.H. SIEBURGH, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht, De verbintenis uit de wet*, Asserserie 6, Deventer, Kluwer, 2011, 35.

¹⁸⁶ J.G.J. RINKES, H.C.G. SPOORMANS, E.F. STAMHUIS en J.M.H.F. TEUNISSEN, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse recht*, Deventer, Kluwer, 2009, 293.

¹⁸⁷ Art 6:162, tweede lid NBW.

een handeling die strijdig is met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt.¹⁸⁸

De vereiste van toerekenbaarheid houdt hetzelfde in, in het Nederlands recht. Het betreft het toerekenen van de onrechtmatige daad aan de dader. Art. 6:162, derde lid NBW stelt dat een onrechtmatige daad aan de dader kan worden toegerekend indien zij ofwel te wijten is aan zijn schuld, ofwel aan een oorzaak welke krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt.¹⁸⁹ Schuld wil zeggen dat aan de dader voor zijn handelen een verwijt kan worden gemaakt.¹⁹⁰ Het verwijt kan worden gemaakt indien de dader onoplettend, onvoorzichtig is geweest en gezien zijn kennis en ervaring anders had kunnen en moeten handelen, maar niet wanneer de dader bijvoorbeeld geestelijk gestoord is.¹⁹¹ Het tweede geval waarin de daad kan worden toegerekend aan de dader is ingeval er een oorzaak is welke krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt.¹⁹² Deze bepaling vormt een correctie op het voorgaande en maakt het mogelijk dat een daad toerekenbaar is aan de dader, ook als er geen verwijt en dus geen schuld mogelijk is. Maar ook andersom is het mogelijk dat het wenselijk is om de daad niet toe te rekenen aan de dader, ook al is er een verwijt mogelijk.¹⁹³

45. FOUT: MET BETREKKING TOT DE PERSOONLIJKE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE CURATOR: GRONDSLAG: ZORGVULDIGHEIDSNORM: *BONUS PATER FAMILIAS*/MODEL-CURATOR - Naar welke maatstaf moet worden gemeten of de curator is tekortgeschoten? Art. 40 Faill.W. stelt: "*Zij beheren het faillissement als een goed huisvader onder toezicht van de rechter-commissaris.*"¹⁹⁴ De gemeenrechtelijke zorgvuldigheidsnorm is een ongeschreven regel volgens welke eenieder zich steeds moet gedragen als een goede huisvader, een *bonus pater familias*.¹⁹⁵ De gemeenrechtelijke zorgvuldigheidsnorm van de *bonus pater familias* wordt volgens art. 40 Faill.W. dus ook toegepast op de curator.¹⁹⁶ De goede huisvader is een normaal, zorgvuldig en vooruitziend persoon in dezelfde omstandigheden geplaatst.¹⁹⁷ De handelingen die de curator stelt zullen bijgevolg getoetst worden aan de handelingen die een normaal, vooruitziend en zorgvuldig curator, geplaatst in

¹⁸⁸ J.W.P. VERHEUGT, *Inleiding in het Nederlandse recht, Hoofdstukken vermogensrecht*, Den Haag, Boom, 2005, 311-312; C.H.M. JANSEN, *Onrechtmatige daad: algemene bepalingen*, Deventer, Kluwer, 2009, 24.

¹⁸⁹ Art 6:162, derde lid NBW.

¹⁹⁰ J.W.P. VERHEUGT, *Inleiding in het Nederlandse recht, Hoofdstukken vermogensrecht*, Den Haag, Boom, 2005, 323.

¹⁹¹ J.W.P. VERHEUGT, *Inleiding in het Nederlandse recht, Hoofdstukken vermogensrecht*, Den Haag, Boom, 2005, 323; A.S. HARTKAMP en C.H. SIEBURGH, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht, De verbintenis uit de wet*, Asserserie 6, Deventer, Kluwer, 2011, 103.

¹⁹² Art 6:162, derde lid NBW.

¹⁹³ J.W.P. VERHEUGT, *Inleiding in het Nederlandse recht, Hoofdstukken vermogensrecht*, Den Haag, Boom, 2005, 324; A.S. HARTKAMP en C.H. SIEBURGH, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht, De verbintenis uit de wet*, Asserserie 6, Deventer, Kluwer, 2011, 116.

¹⁹⁴ Art. 40 Faill.W.; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 63.

¹⁹⁵ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 6; B. WEYTS, *De fout van het slachtoffer in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 13; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 42; H. VANDENBERGHE, *Onrechtmatige daad Actuele Tendensen*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 8; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 127; L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht Deel 1*, Antwerpen, Maklu, 1989, 34; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 371; B. DE GROOTE en R. DE CORTE, *Privaatrecht in hoofdlijnen Deel 2 Inleiding tot het burgerlijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 314 e.v.

¹⁹⁶ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 349.

¹⁹⁷ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 6; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 42.

dezelfde feitelijke omstandigheden zou stellen.¹⁹⁸ Telkens wanneer het handelen of nalaten van de curator niet beantwoordt aan het criterium (dit wil zeggen dat een normaal, voorzichtig en zorgvuldig curator, geplaatst in dezelfde feitelijke omstandigheden de aangeklaagde fout, gedraging niet zou hebben begaan) wordt deze zorgvuldigheidsnorm geschonden.¹⁹⁹

Met betrekking tot de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator in het Nederlandse rechtsstelsel heeft er een evolutie plaatsgevonden. De Hoge Raad stelde namelijk eerst in 1933 het volgende: "...dat een curator slechts dan tegen persoonlijke aansprakelijkheid is gevrijwaard, wanneer hij de hem toevertrouwde belangen naar behooren heeft waargenomen...".²⁰⁰ Aan deze negatief geformuleerde zorgvuldigheidsnorm werd echter in 1996 nader vorm gegeven door het befaamde Maclou-arrest. De Hoge Raad stelde ditmaal dat de bijzondere kenmerken van de taak van de curator met zich meebrengen dat zijn eventuele persoonlijke aansprakelijkheid dient te worden getoetst aan een zorgvuldigheidsnorm die daarop is afgestemd zijnde het volgende; "een curator hoort te handelen zoals in redelijkheid mag worden verlangd van een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht."²⁰¹ De norm die de Hoge Raad in het befaamde Maclou-arrest heeft gecreëerd betreft aldus die van een functioneel vergelijkingstype, aangeduid als de 'redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot' bij beroepsbeoefenaren. Hierbij wordt geabstraheerd van de specifieke eigenschappen waarover de curator als individu beschikt (*infra* 43, randnr. 49). De curator wordt aldus niet met een goede huisvader vergeleken zoals in het Belgische recht, maar met een modelcurator (vakgenoot), die over voldoende inzicht en ervaring beschikt (redelijk bekwaam) en die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht (redelijk handelend). De handelingen die de curator stelt zullen bijgevolg getoetst worden aan de handelingen die in redelijkheid verlangd mogen worden van een modelcurator die over voldoende inzicht en ervaring beschikt en die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht.²⁰² Telkens wanneer het handelen of nalaten van de curator niet beantwoordt aan het criterium wordt deze zorgvuldigheidsnorm geschonden. In de zaak Prakke/Gips heeft de Hoge Raad de zorgvuldigheidsnorm voor de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator toegelicht en gesteld dat er ook sprake moet zijn van een persoonlijk verwijt. Dit houdt in dat: "hij heeft gehandeld terwijl hij het onjuiste van zijn handelen inzag dan wel redelijkerwijze behoorde in te zien". De Hoge Raad doelt hiermee op terughoudendheid bij de beoordeling van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator, meer bepaald bij de toerekening.²⁰³

¹⁹⁸ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 349; J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 151; J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-31-IV.4-33.

¹⁹⁹ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 6; A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 349; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 42.

²⁰⁰ Hoge Raad (NL) 26 mei 1933, *Nederlandse Jurisprudentie* 1933, 870; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 148.

²⁰¹ A. M. J. VAN BUCHEM-SPAPENS en T.A. POUW, *Monografieën Privaatrecht, Faillissement, surseance van betaling en schuldsanering*, Deventer, Kluwer, 2008, 78; Hoge Raad (NL) 19 april 1996, *Nederlandse Jurisprudentie* 1996, 727; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 148.

²⁰² A. M. J. VAN BUCHEM-SPAPENS en T.A. POUW, *Monografieën Privaatrecht, Faillissement, surseance van betaling en schuldsanering*, Deventer, Kluwer, 2008, 78. Hoge Raad (NL) 19 april 1996, *Nederlandse Jurisprudentie* 1996, 727; F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 217-220; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 149.

²⁰³ Hoge Raad (NL) 16 december 2011, *Nederlandse Jurisprudentie* 2012, 515; <http://cassatieblog.nl/insolventierecht/persoonlijke-aansprakelijkheid-faillissementscurator-alleen-bij-persoonlijk-verwijt/>.

46. ZORGVULDIGHEIDSNORM: NORMAAL - De term 'normaal' wijst op een normale curator die met zijn eigen grenzen en onvolkomenheden een normale zorg aan zijn zaken besteed. De curator wordt niet vergeleken met een 'super'-curator. Het criterium wordt op deze manier steeds op redelijke wijze ingevuld.²⁰⁴

Ook in het Nederlandse recht wordt de curator vergeleken met een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator. Het betreft eveneens geen 'super'-curator, doch ook niet een leek, maar een normale modelcurator die beschikt over voldoende inzicht en ervaring en die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht.²⁰⁵

47. ZORGVULDIGHEIDSNORM: VOORUITZIEND - De term vooruitziend wijst erop dat de curator zich redelijkerwijze de nadelige gevolgen van zijn handelingen moet proberen in te beelden. Wanneer het redelijk voorzienbaar was dat het handelen of nalaten van de curator enige schade tot gevolg kon hebben, zonder dat daarbij vereist is dat ook de effectief veroorzaakte schade kon worden voorzien, dan is de curator niet vooruitziend geweest. De voorzienbaarheid van de schade wijst dus enkel op het ontstaan en niet op de omvang ervan.²⁰⁶

In de bijzondere zorgvuldigheidsnorm van het Nederlandse recht wordt er niet specifiek gesteld dat de curator vooruitziend dient te zijn. Echter, dit valt er wel onder te brengen, aangezien in redelijkheid mag worden verwacht van een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator, die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht, dat hij zich redelijkerwijze de nadelige gevolgen van zijn handelingen moet proberen in te beelden.²⁰⁷ Er is dan ook sprake van een persoonlijk verwijt en persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden wanneer hij heeft gehandeld terwijl hij het onjuiste van zijn handelen inzag, dan wel redelijkerwijze behoorde in te zien.²⁰⁸

48. ZORGVULDIGHEIDSNORM: ZORGVULDIG - De term zorgvuldig betekent dat de curator bij het stellen van handelingen de nadelige gevolgen ervan, die redelijk voorzienbaar zijn, moet proberen te voorkomen door het nemen van de gepaste voorzorgsmaatregelen. De redelijke voorzienbaarheid van de schade vormt op zichzelf geen voldoende voorwaarde. De curator overtreedt de zorgvuldigheidsnorm slechts ingeval hij de schade redelijkerwijze kon voorzien en

²⁰⁴ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 6; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 42; H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, "Overzicht", *TPR* 2000, (1263) 1607-1514; H. VANDENBERGHE, *Onrechtmatige daad Actuele Tendensen*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 8; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 127; L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht Deel 1*, Antwerpen, Maklu, 1989, 35.

²⁰⁵ Hoge Raad (NL) 19 april 1996, *Nederlandse Jurisprudentie* 1996, 727.

²⁰⁶ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 6; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 42; R.O. DALCQ, "La prévisibilité du dommage est-elle une condition nécessaire de la faute?" in A. BRUYNEEL, J. HEENEN en A. BENOIT-MOURY (eds.), *Hommage à Jacques Heenen*, Brussel, Bruylant, 1994, 83 e.v.; H. VANDENBERGHE, *Onrechtmatige daad Actuele Tendensen*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 6-7; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 127; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 371; B. DE GROOTE en R. DE CORTE, *Privaatrecht in hoofdlijnen Deel 2 Inleiding tot het burgerlijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 315.

²⁰⁷ Hoge Raad (NL) 19 april 1996, *Nederlandse Jurisprudentie* 1996, 727.

²⁰⁸ Hoge Raad (NL) 16 december 2011, *Nederlandse Jurisprudentie* 2012, 515.

niet de noodzakelijke voorzorgsmaatregelen nam om deze te vermijden. Dit wil zeggen dat een handeling slechts onrechtmatig is ingeval de schade vermijdbaar is.²⁰⁹

In de bijzondere zorgvuldigheidsnorm van het Nederlandse recht wordt er niet specifiek gesteld dat de curator vooruitziend dient te zijn. Echter, dit valt er ook onder te brengen aangezien in redelijkheid mag worden verwacht, van een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht, dat hij gepaste voorzorgsmaatregelen neemt.²¹⁰

49. ZORGVULDIGHEIDSNORM: ABSTRACT - De *bonus pater familias* is een abstracte norm waarbij de goede huisvader een fictief referentiepersoon is. Het is een abstracte norm in die zin dat er in de regel geen rekening wordt gehouden met de persoonlijke kenmerken van de dader. Het handelen of nalaten van de dader, in kwestie de curator, wordt objectief bekeken en vergeleken met hoe een goede huisvader zich zou hebben gedragen. Subjectieve beweegredenen van de dader worden dus buiten beschouwing gelaten.²¹¹

Ook in het Nederlandse recht betreft de zorgvuldigheidsnorm een abstracte norm waarbij enige concretisering wenselijk is.²¹²

50. ZORGVULDIGHEIDSNORM: CONCREET/RELATIEF - Toch wordt de abstracte norm van de *bonus pater familias* in zekere mate geconcretiseerd, aangezien de norm stelt dat, om de vergelijking te maken, de goede huisvader in dezelfde omstandigheden wordt geplaatst als waarin de curator zich bevond. Met betrekking tot deze concretisering door het plaatsen van de goede huisvader in dezelfde omstandigheden als de curator, wordt er een onderscheid gemaakt tussen interne en externe omstandigheden. Enkel de externe omstandigheden worden in de norm opgenomen, niet de interne omstandigheden. De externe omstandigheden wijzen op omstandigheden zoals de tijd, de plaats, het klimaat, de maatschappelijke status, de genoten opleiding en de professionele kennis. De interne omstandigheden wijzen dan weer op de kenmerken die eigen zijn aan de fysieke persoon van de curator zoals diens leeftijd, geslacht, intelligentie, karakter en temperament. De goede huisvader wordt dus niet in dezelfde interne omstandigheden als de dader, curator geplaatst, maar enkel in dezelfde externe omstandigheden om geen aanleiding te geven tot een ongelijke waardering van gelijksoortige gevallen. Het al dan niet in aanmerking nemen van een concrete omstandigheid bepaalt de mildheid of de strengheid van het criterium aan de hand waarvan het gedrag van de curator wordt beoordeeld. Het is namelijk zo dat wanneer er meer externe omstandigheden en minder interne omstandigheden in aanmerking worden genomen in de zorgvuldigheidsnorm, de strengheid ervan in de regel

²⁰⁹ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 6-7; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 43; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 127; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 371-372.

²¹⁰ Hoge Raad (NL) 19 april 1996, *Nederlandse Jurisprudentie* 1996, 727.

²¹¹ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 6-7; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 43; H. VANDENBERGHE, "Overzicht", *TPR* 2010, (1753) 1861; H. BOCKEN en I. BOONE, *Inleiding tot het schadevergoedingsrecht: buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht en andere schadevergoedingsstelsels*, Brugge, die Keure, 2011, 98; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 127; H. VANDENBERGHE, *Onrechtmatige daad Actuele Tendensen*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 8-9; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 372.

²¹² F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 217.

toeneemt. Met betrekking tot de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator zal de curator niet vergeleken worden met een normaal, vooruitziend en zorgvuldig burger, omdat hij dan zelden aansprakelijk zal kunnen worden gesteld aangezien hij dan wordt vergeleken met iemand die niet over de nodige deskundigheid beschikt. De curator zal vergeleken worden met een andere normale, vooruitziende en zorgvuldige curator (*supra* 40, randnr. 45) met dezelfde deskundigheid waarover hij ingevolge zijn opleiding wordt geacht beschikken, wat een externe omstandigheid uitmaakt.²¹³ De persoonlijke aansprakelijkheid van de curator betreft een professionele aansprakelijkheid waarbij door de rechtbank rekening wordt gehouden met de kwalificatie en de ervaring van de curator.²¹⁴ De curator wordt steeds vergeleken met een curator die over dezelfde specialiteit en ervaring beschikt. Een beginnend curator wordt aldus niet vergeleken met een curator die uiterst gespecialiseerd is in het insolventierecht, en omgekeerd. Doch leidt een gebrek aan kwaliteiten niet tot een minder strenge zorgvuldigheidstoetsing, omdat men nog altijd moet kunnen vertrouwen op de (basis)bekwaamheid van de curator. Let wel, het opnemen van deze externe omstandigheid leidt dan wel tot een strengere beoordeling, doch dient ook de externe omstandigheid betreffende de beleidsvrijheid waarover de curator beschikt te worden opgenomen in het criterium. Dit betekent dat er bij de beoordeling van het handelen of nalaten van de curator ook rekening wordt gehouden met de bepaalde beleids- en beoordelingsmarge die de curator geniet, die meteen ook een bepaalde vergissingsmarge veronderstelt. De rechter dient zich dientengevolge terughoudend op te stellen in zijn beoordeling van het handelen of nalaten van de curator.²¹⁵ Omdat het een abstract criterium is, dat wordt geconcretiseerd en beoordeeld aan de hand van de externe omstandigheden van het specifieke geval, betreft het ook een relatief foutbegrip. Het is namelijk zo dat de invulling ervan immers wordt bepaald door de omstandigheden die verschillen van geval tot geval.²¹⁶ Tenslotte wordt er ook rekening gehouden met de specifieke kenmerken van het faillissement. Bij de beoordeling van de gedraging, daad van de curator in kwestie, zal rekening gehouden worden met het ogenblik waarop de curator de daad heeft begaan. Men dient zich te plaatsen op het ogenblik waarop de curator de daad heeft gesteld, zonder rekening te houden met het verdere verloop van de feiten. De concretisering aan de hand van de feitelijke omstandigheden strekt ertoe een loutere *a posteriori* beoordeling te vermijden en te voorzien in een gelaagdheid van het foutbegrip.²¹⁷

²¹³ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 7-8; B. WEYTS, *De fout van het slachtoffer in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 22; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 43-46; H. VANDENBERGHE, "Overzicht", *TPR* 2010, (1753) 1866; Cass. 5 juni 2003, *Arr.Cass.* 2003, 1337; H. VANDENBERGHE, *Onrechtmatige daad Actuele Tendensen*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 9-10; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 128-133; L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht Deel 1*, Antwerpen, Maklu, 1989, 36 e.v.

²¹⁴ J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-32; art. 27 Faill.W.

²¹⁵ J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-32; art. 27 Faill.W.; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 8; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 43-47.

²¹⁶ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 8; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 48; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 130.

²¹⁷ A. DE WILDE, *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 349; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 43-44; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 128; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 373.

Ook in het Nederlandse recht betreft de zorgvuldigheidsnorm een abstracte norm waarbij enige concretisering wenselijk is.²¹⁸ Met betrekking tot de bijzondere zorgvuldigheidsnorm in het kader van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator stelt de norm ook dat de externe omstandigheden, meer bepaald de professionele kennis, van belang zijn en de curator bijgevolg wordt vergeleken met een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator.²¹⁹ Het Nederlandse rechtstelsel is van mening dat aan de curator zekere minimumeisen van bekwaamheid kunnen worden gesteld. Iemand die zich als curator laat benoemen, moet er namelijk voor instaan dat hij over de daarvoor benodigde kennis en kunde beschikt.²²⁰ Het betreft ook een zeker aspect van vertrouwensbescherming of de eisen van het maatschappelijk verkeer. Iemand die met een curator te maken krijgt moet erop kunnen vertrouwen dat deze curator over de kwaliteiten beschikt die nodig zijn voor de uitoefening van dit mandaat. Het betreft aldus een functioneel vergelijkingstype waarbij handelingen van de curator worden vergeleken met wat een modelcurator zou doen, waarbij wordt geabstraheerd van de specifieke eigenschappen waarover de curator als individu beschikt (*supra* 43, randnr. 49). Er wordt dus, zoals in het Belgische rechtstelsel, geen rekening gehouden met de interne omstandigheden zoals geslacht of karakter, maar wel met de externe omstandigheden, meer bepaald de professionele kennis. Met betrekking tot dit criterium betreft het een minimumvereiste. De curator moet steeds over voldoende inzicht en ervaring beschikken en zijn taak met nauwgezetheid en inzet verrichten, ook al is de curator nog een onervaren stagiaire die bijvoorbeeld een gebrekkige opleiding krijgt of met te grote werkdruk kampt ... De curator kan hier geen beroep op doen om te ontsnappen aan zijn persoonlijke aansprakelijkheid.²²¹ Let wel, het betreft dan wel een minimumvereiste, een maatstaf die bij wijze van spreken niet verlaagd kan worden, maar deze verhogen is wel mogelijk. Het is namelijk mogelijk dat een curator over bovengemiddelde kwaliteiten beschikt, omdat hij zich bijvoorbeeld heeft gespecialiseerd in het insolventierecht en/of veel ervaring heeft. Een zeer hoog geschoolde of uiterst bekwame curator beschikt logischerwijze over meer inzicht en waarschijnlijk ook over meer ervaring op zijn vakgebied dan eenzelfde soort specialist van een gemiddeld niveau. Daarom wordt de handelswijze van een specialist-curator dan ook getoetst aan die van de redelijk bekwaam en redelijk handelend specialist. De norm voorzien in het arrest Maclou en Prouvost biedt voldoende ruimte om een bepaalde specialisatie of bijzondere ervaring mee te laten wegen.²²² Normaal gezien wordt dit gerechtvaardigd doordat diegenen die met de beroepsbeoefenaar zaken doen bepaalde verwachtingen hebben door diens specialisatie, ervaring of doordat zij hem een hogere vergoeding moeten betalen. Dit is niet geheel van toepassing in het kader van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator, omdat deze door de rechtbank wordt aangesteld en het niet mogelijk is dat schuldeisers, schuldenaar, derden, en zo verder de curator zelf uitkiezen op basis van diens kwaliteiten en ervaring. Maar het feit dat een curator over bepaalde kwaliteiten of over veel ervaring beschikt speelt wel een rol in het benoemingenbeleid van de rechtbank,

²¹⁸ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 217.

²¹⁹ A. M. J. VAN BUCHEM-SPAPENS en T.A. POUW, *Monografieën Privaatrecht, Faillissement, surseance van betaling en schuldsanering*, Deventer, Kluwer, 2008, 78; Hoge Raad (NL) 19 april 1996, *Nederlandse Jurisprudentie* 1996, 727; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 150-151.

²²⁰ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 219; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 150-151.

²²¹ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 220.

²²² F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 221.

aangezien de rechtbank steeds een meer ervaren curator aanstelt ingeval van een complexer en/of omvangrijker faillissement. Alsook speelt het een rol met betrekking tot de vergoeding. Bovendien geeft het feit dat de curator die over bijzondere kwaliteiten, ervaring beschikt er aanleiding toe dat van hem mag worden verwacht dat hij deze ook inzet. Let wel, het betreft nog steeds de externe omstandigheid betreffende de opleiding van de curator, niet interne omstandigheden zoals stressbestendigheid, wilskracht, doorzettingsvermogen of intelligentie.²²³ Zoals in België, speelt de externe omstandigheid betreffende de professionele opleiding duidelijk een rol, maar ook de externe omstandigheid betreffende de beleidsruimte van de curator wordt in beschouwing genomen. De rechter moet bij de beoordeling steeds rekening houden met de positie waarin de curator zich ten tijde van het handelen bevond, met alle onduidelijkheden en onzekerheden die op dat moment bestonden en de beleidsruimte die hiermee gepaard ging, aldus zonder zogenaamde wijsheid achteraf. Het is mogelijk dat de curator in het kader van zijn beleidsvrijheid een bepaalde handeling stelt terwijl er ook een andere handeling mogelijk is, maar dat hij toch niet buiten een bepaalde bandbreedte handelt en de toets aan de bijzondere zorgvuldigheidsnorm doorstaat.²²⁴ De zorgvuldigheidsnorm wordt in het Nederlandse recht ook geconcretiseerd aan de hand van het aspect van de taak van de curator dat aan de orde is. Naargelang de verscheidene betrokkenen neemt de curator in het Nederlandse recht een verschillende positie in en daardoor heeft hij jegens hen andere verplichtingen (*supra* 31, randnr. 31).²²⁵

51. RECHTSZAAK 1 - De persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden wordt beïnvloed door handelingen van deze derden. Zij dragen zelf verantwoordelijkheid en dienen zelf ook zorgvuldig te handelen. Dit betekent dat derden, indien ze een eigendomsrecht op een goed willen laten gelden, snel de nodige en correcte informatie hieromtrent aan de curator moeten verschaffen.

De Rechtbank van Koophandel te Antwerpen, afdeling Tongeren, heeft dit benadrukt in een rechtszaak. Het betrof een bedrijf A dat een werkplaats was voor herstellingen van transportmaterialen en opslagplaatsen voor containers verhuurde. Bedrijven B en C stalden containers bij bedrijf A. Bedrijf B voorzag de containers van een eigendomsplaatje met de merknaam. Bedrijf C ging failliet en er diende bijgevolg een inventaris van de goederen te worden opgemaakt. Bedrijf B claimde het eigendomsrecht op haar containers ten aanzien van bedrijf A, maar de curatoren verzochten bedrijf A om de containers niet vrij te geven aan derden op basis van art. 2279 B.W. dat stelt dat 'bezit geldt als titel' en de containers tot nader bericht tot de failliete boedel leken te behoren. Pas na zeven maanden was er de nodige zekerheid dat de containers werkelijk aan bedrijf B toebehoorden en niet tot de failliete boedel behoorden. Hierop hebben de curatoren bedrijf B bericht dat ze om de vrijgave zouden verzoeken bij de rechter-commissaris waarna bedrijf B de containers kon ophalen bij bedrijf A. Bedrijf B vraagt echter een schadevergoeding.

De rechter oordeelt dat de curatoren hebben gehandeld als een normaal en voorzichtig bewaarder/curator zou gehandeld hebben in dezelfde omstandigheden en dat er aldus geen sprake

²²³ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 222.

²²⁴ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 228; B. WESSELS, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 152; N.J. POLAK, *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 258-259.

²²⁵ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 230.

is van een onrechtmatig handelen. De beslissing die ze toen op dat moment hebben gemaakt, om de containers niet vrij te geven, hadden de curatoren gemaakt op basis van de informatie die op dat moment voorlag en het was toen niet voldoende duidelijk dat de containers aan bedrijf B toebehoorden. Daarom is deze beslissing, handeling, van de curatoren niet onrechtmatig of onzorgvuldig. Het verzoek aan bedrijf A om de containers niet vrij te geven aan derden is rechtmatig.

Bovendien stelt de rechter dat het eigendomsplaatje, zoals aangebracht op de containers door bedrijf B, niet duidelijk was. Alsook stelt de rechter dat de derde, bedrijf B, enige snelheid aan de dag had moeten leggen. Er was reeds een maand verstreken nadat de curatoren contact hadden opgenomen met bedrijf B, vooraleer bedrijf B zich als eigenaar bekend maakte.

Uit deze rechtszaak valt af te leiden dat derden zelf een grote verantwoordelijkheid dragen met betrekking tot hun goederen. Ze kunnen de curatoren niet persoonlijk aansprakelijk stellen voor het niet vrijgeven van hun goederen, indien ze de curatoren zelf niet voorzien van de nodige informatie betreffende hun eigendomsrecht en dit niet correct kenbaar maken. Logischerwijze dienen ze hieromtrent overigens enige snelheid aan de dag te leggen. De curatoren dienen het faillissement spoedig af te wikkelen en derden dienen dan ook spoedig hun eventuele eigendomsrechten kenbaar te maken. Zeker ingeval ze de curatoren persoonlijk aansprakelijk willen stellen, is het vereist dat ze zelf tijdig en correct hun eigendomsrechten kenbaar hebben gemaakt jegens de curatoren, opdat hun niets verweten kan worden. De derden kunnen de curatoren namelijk niet verwijten dat deze de goederen niet vrijgeven, en op deze manier onzorgvuldig handelen, indien derden op dat moment zelf nog niet de nodige informatie verschaft hebben aan de curatoren en op die manier dus zelf onzorgvuldig handelen.

52. RECHTSZAAK 2 - De persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden wordt ook in het Nederlandse rechtstelsel beïnvloed door handelingen van deze derden. Zij dragen immers zelf de verantwoordelijkheid om over hun eigen belangen te waken en dienen dan ook zelf zorgvuldig te handelen. Het tijdig leveren van correcte en volledige informatie door een derde is van belang met betrekking tot de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator.²²⁶

Het Nederlandse Gerechtshof van Arnhem heeft hieromtrent een zaak behandeld. Het betrof een bedrijf (X) dat failliet verklaard was en het gebruik van een voorraadopslagloods deelde met een ander bedrijf (Y). Er bevonden zich enkele miljoenen artikelen aan handelsvoorraad in de loods. De goederen van bedrijf Y, dat niet failliet was verklaard, bevonden zich willekeurig verspreid over de loods (deels op en onder een entresol in de voorste hal van deze loods en voor de rest op pallets in schappen). De voorraadposities waren niet in vast gebruik door beide bedrijven. Zij werden wel vastgelegd in een geautomatiseerd systeem.²²⁷

De bestuurder van bedrijf X heeft de curator in het bezit gesteld van een uitdraai van de voorraadlijst van bedrijf X met aanduiding van de voorraadposities. Nadat deze bestuurder de voorraad op en onder de entresol had aangewezen, heeft de curator deze direct aan bedrijf Y afgegeven. Later heeft bedrijf Y de curator een lijst gegeven van de rest van haar voorraad, die 476 pallets met aanduiding van de voorraadposities bevatte. Met betrekking tot de eigendom van deze goederen heeft bedrijf Y een procedure aangespannen en hangende deze procedure zijn deze

²²⁶ Gerechtshof Arnhem (NL) 16 oktober 2012, nr. 200.062.131, overw. 4.6, www.rechtspraak.nl.

²²⁷ Gerechtshof Arnhem (NL) 16 oktober 2012, nr. 200.062.131, overw. 4.4-4.5, www.rechtspraak.nl.

476 pallets afgegeven aan bedrijf Y. De resterende goederen die zich nog bevonden in de loods zijn verkocht door de curator.²²⁸

Een jaar later ontdekte bedrijf Y dat zij een enkele goederen in haar voorraad miste. Het valt niet te betwisten dat de curator bedrijf Y in de gelegenheid heeft gesteld om eventuele eigendomsrechten op goederen kenbaar te maken. De ontbrekende goederen kwamen echter niet voor op de lijst die bedrijf Y aan de curator heeft bezorgd. Bedrijf Y heeft het zelf ook pas ontdekt na verloop van een jaar tijd en zij heeft de curator er dus ook niet over geïnformeerd.²²⁹

Het Gerechtshof besloot hiertoe dat de curator er onder deze omstandigheden dan ook van uit mocht gaan dat er geen andere goederen van bedrijf Y meer aanwezig waren in de opslagloods en dat de resterende goederen dus aan bedrijf X toebehoorden.²³⁰

Het voorgaande zou wellicht anders zijn als de curator uit andere gegevens had moeten begrijpen dat er zich nog andere goederen in de loods bevonden die aan bedrijf Y toebehoorden, waarvan bedrijf Y de aanwezigheid vergeten had. Uit het feit dat de goederen niet op de lijst vermeld waren, die de bestuurder van bedrijf X aan de curator heeft bezorgd, behoefde de curator dit echter niet af te leiden. Het is namelijk zo dat de afwezigheid van de goederen op de lijst betreffende bedrijf X niet uitsloot dat deze goederen feitelijk wel aan bedrijf X toebehoorden. Het Gerechtshof benadrukt dat het in de hiervoor beschreven onduidelijke bezitsverhoudingen primair aan bedrijf Y, de derde, was om over haar eigen belangen te waken. Aangezien bedrijf Y het verschil tussen de voorraadlijst en de aangetroffen voorraad niet had gemerkt, valt niet goed in te zien waarom de curator dit verschil in de veelheid van artikelen wel had moeten opmerken. Bedrijf Y voert tenslotte nog aan dat de desbetreffende goederen en hun verpakking opvallend voorzien waren van de merknaam van bedrijf Y. Hieromtrent merkt het Gerechtshof op dat ook zelfs als dit inderdaad het geval was, de curator daaruit echter niet behoefde te begrijpen dat deze goederen in eigendom toebehoorden aan bedrijf Y. Het is namelijk zo dat de vermelding van deze merknaam weinig zegt over de werkelijke eigendom van de betreffende goederen. Bovendien betrof het hier een bijzondere situatie, waarin een nauwe verwevenheid tussen beide bedrijven bestond en er kennelijk ook van onderlinge leveranties sprake was, waardoor het bovenstaande des te meer geldt. Het feit dat de curator kennis had dat bedrijf X en bedrijf Y het gebruik van de loods deelden voor de opslag van hun voorraad, levert geen reden op om hierover anders te oordelen.²³¹

Uit deze rechtspraak is af te leiden dat het tijdig verschaffen van correcte en volledige informatie, door de derde(n), van uitermate belang is met betrekking tot de aansprakelijkheid van de curator. Op de derde(n) rust namelijk de verplichting om over haar eigen belangen te waken. Een (merk)naam op het goed voorzien volstaat bijgevolg niet om aan deze verplichting te voldoen (*infra* 53, randnr. 60). Derden dienen zeer nauwkeurig en oplettend alle nodige informatie te verschaffen aan de curator. Ze kunnen de curator immers niet aansprakelijk stellen in verband met een onzorgvuldig handelen, in kwestie het verkopen van goederen die niet tot de failliete boedel behoren, wanneer ze zelf tot dit handelen hebben bijgedragen. In kwestie hebben ze namelijk geen eigendomsrechten met betrekking tot de desbetreffende goederen kenbaar gemaakt.

²²⁸ Gerechtshof Arnhem (NL) 16 oktober 2012, nr. 200.062.131, overw. 4.4-4.5, www.rechtspraak.nl.

²²⁹ Gerechtshof Arnhem (NL) 16 oktober 2012, nr. 200.062.131, overw. 4.5, www.rechtspraak.nl.

²³⁰ Gerechtshof Arnhem (NL) 16 oktober 2012, nr. 200.062.131, overw. 4.5, www.rechtspraak.nl.

²³¹ Gerechtshof Arnhem (NL) 16 oktober 2012, nr. 200.062.131, overw. 4.6, www.rechtspraak.nl.

2.2. Schade

53. SCHADE - Het Burgerlijk Wetboek voorziet niet in een specifieke definitie van deze term. De rechtsleer stelt dat het een negatieve uitkomst inhoudt van de vergelijking tussen twee toestanden, namelijk de actuele toestand en de hypothetische toestand. Met andere woorden, in de toestand van het slachtoffer wordt een vergelijking gemaakt tussen de actuele toestand waarin het slachtoffer zich na het schadegeval bevindt, en de hypothetische toestand waarin het slachtoffer zich zou bevinden zonder het schadegeval. Enkel indien deze vergelijking tot een negatieve uitkomst leidt is er pas sprake van schade.²³²

Net zoals in het Belgische recht moet er in het Nederlandse recht sprake zijn van schade.²³³ Art. 6:95 en verder NBW regelt de schade. Er zijn twee soorten schade, namelijk vermogensschade en een ander nadeel.²³⁴

2.3. Oorzakelijk verband

54. OORZAKELIJK VERBAND - Ook voor deze term is er geen specifieke definitie in het Burgerlijke Wetboek voorhanden. Het Hof van Cassatie stelt het volgende: "*Er is een causaal verband zodra de schade, zoals deze zich in concreto voordeed, zonder de fout niet of niet op dezelfde wijze zou zijn ontstaan.*" Met andere woorden; zonder de fout zou de schade zich niet hebben voorgedaan op de manier waarop ze zich in kwestie heeft voorgedaan. Bijgevolg dient er eerst te worden nagegaan welke norm overtreden is. Vervolgens wordt het rechtmatig alternatief bepaald. Dit betekent dat een foutieve daad als het ware wordt weggedacht, en ingeval van een foutief verzuim wordt de handeling erbij gedacht. Op deze manier wordt achterhaald of de schade ook zou zijn ontstaan indien het rechtmatig alternatief geen hypothese, maar de werkelijkheid was geweest. Als de schade dan ook zou zijn ontstaan, vormt de onrechtmatige daad geen *conditio sine qua non* voor de schade en is deze voorwaarde niet voldaan.²³⁵

Ook in het Nederlandse recht dient de onrechtmatige daad een *conditio sine qua non* te zijn met betrekking tot de schade, zo stelt art. 6:162, eerste lid NBW "*...dientengevolge...*". Met andere woorden, de onrechtmatige daad moet de voorwaarde zijn geweest voor het ontstaan van de schade.²³⁶ Dit impliceert het gebruik van dezelfde techniek als in het Belgische recht. Aldus wordt ook volgens Nederlands recht de vraag gesteld of de schade zich ook zou hebben voorgedaan wanneer de onrechtmatige daad niet zou hebben plaatsgevonden.²³⁷ Als deze vraag positief wordt

²³² S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 46-47; K. DUERINCKX, *Aansprakelijkheidsrecht: een overzicht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 24 e.v.; B. TILLEMEN en I. CLAEYS, *Buitencontractuele aansprakelijkheid*, Brugge, die Keure, 2004, 219.

²³³ J.W.P. VERHEUGT, *Inleiding in het Nederlandse recht, Hoofdstukken vermogensrecht*, Den Haag, Boom, 2005, 326.

²³⁴ Art. 6:95 e.v. NBW.

²³⁵ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 51; K. DUERINCKX, *Aansprakelijkheidsrecht: een overzicht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 27; B. TILLEMEN en I. CLAEYS, *Buitencontractuele aansprakelijkheid*, Brugge, die Keure, 2004, 218; L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht Deel 1*, Antwerpen, Maklu, 1989, 8; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 423 e.v.

²³⁶ J.W.P. VERHEUGT, *Inleiding in het Nederlandse recht, Hoofdstukken vermogensrecht*, Den Haag, Boom, 2005, 324; G.H.A. SCHUT, *Onrechtmatige daad*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1997, 70, 77; C.H.M. JANSEN, *Onrechtmatige daad: algemene bepalingen*, Deventer, Kluwer, 2009, 42.

²³⁷ J. SPIER, T. HARTLIEF, A.L.M. KEIRSE, G.E. VAN MAANEN en R.D. VRIESENDORP, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Studiereeks Burgerlijk Recht 5, Deventer, Kluwer, 2012, 236; C.H.M. JANSEN, *Onrechtmatige daad: algemene bepalingen*, Deventer, Kluwer, 2009, 43.

beantwoord ontbreekt het causaal verband, want dan zou de schade zich ook hebben voorgedaan zonder de onrechtmatige daad en is deze daad niet de oorzaak van de schade.

55. MACTIGING DOOR RECHTER-COMMISSARIS VERBREEKT HET OORZAKELIJK VERBAND NIET - Met betrekking tot bepaalde handelingen is een voorafgaande machtiging door de rechter-commissaris vereist (*supra* 22, randnr. 19).²³⁸ Echter, de waarde van deze machtiging is van verwaarloosbare betekenis in verband met de aansprakelijkheid van de curator.²³⁹ Het is namelijk zo, volgens de meerderheidsstrekking, dat de machtiging zoals verleend door de rechter-commissaris het oorzakelijk verband tussen de fout van de curator en de schade niet doorbreekt.²⁴⁰ Dit wil zeggen dat de curator nog steeds persoonlijk aansprakelijk kan worden gesteld voor een bepaalde handeling, ondanks het feit dat deze handeling gemachtigd is door de rechter-commissaris.²⁴¹ De meerderheidsstrekking is namelijk van mening dat de bepalingen van de Faillissementswet die een bepaalde tussenkomst van de rechter-commissaris voorzien wanneer de curator een bepaalde handeling wil stellen, slechts tot doel hebben de bevoegdheden tussen de verschillende actoren die betrokken zijn bij de afwikkeling van het faillissement af te bakenen. Hierdoor treedt de curator ook na machtiging van de rechter-commissaris nog steeds onder zijn eigen bevoegdheid en voor zijn eigen verantwoordelijkheid op.²⁴²

Hierop bestaat de volgende uitzondering; wanneer de rechter-commissaris de curator beveelt een bepaalde handeling te stellen, zoals in het kader van art. 77 Faill.W., en de curator dit bevel foutloos uitvoert, dan kan de curator hiervoor niet aansprakelijk gesteld worden.²⁴³ In dit geval voert de curator het bevel uit van de rechter-commissaris waarbij deze uitdelingen aan de schuldeisers beveelt, en met bepaling van het bedrag.²⁴⁴

Dit principe geldt ook in Nederland. De curator blijft aansprakelijk *pro se* voor zijn handelingen en hij kan niet naar de rechter-commissaris wijzen, ook al heeft deze de handeling in kwestie gemachtigd. De curator kan de rechter-commissaris niet in rechte betrekken wanneer hij persoonlijk aansprakelijk is. De verantwoordelijkheid van de curator staat steeds los van die van de rechter-commissaris.²⁴⁵

²³⁸ J. VERHAERT, "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, (IV.4-1) IV.4-18.

²³⁹ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 158.

²⁴⁰ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 158.

²⁴¹ J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 158; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 90.

²⁴² J. VANANROYE, "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in I. SAMOY (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (139) 158; L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 90; P. DESEYNE, "De rechter-commissaris" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E., STORME, B., TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (117) 141.

²⁴³ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 90.

²⁴⁴ B. MAILLEUX en A. MOENS, "Werkwijze en deontologie van de curator" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (401) 406.

²⁴⁵ J.G. PRINCEN, "De aansprakelijkheid van de curator" in C.P.R.M. DEKKER, W.W. KORTEWEG, I. LUIKEN, J.G. PRINCEN, H.W. ROERDINK, B.J.W. WALRAVEN, J.M.W. WERKER en D.M. WILLE, *Praktijkboek Insolventierecht 6, Capita selecta insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2007, (109) 158.

2.4. Relativiteit

56. RELATIVITEIT - Deze laatste voorwaarde is enkel van toepassing in het Nederlandse recht en niet in het Belgische recht. Dit betekent volgens art. 6:163 NBW dat de geschonden norm moet strekken tot de bescherming van degene die er een beroep op doet en/of tot de bescherming tegen de door het slachtoffer geleden schade. Door deze relativiteitsvereiste, ook gekend als normbestemmingsleer, is het niet mogelijk dat eenieder zich op gelijk welke regel beroept om een persoon aansprakelijk te stellen voor de geleden schade. Je kan maar een beroep doen op de overtreden norm ingeval je binnen het beschermingsbereik van die norm valt. Er is weliswaar discussie omtrent het al dan niet toepasselijk zijn van deze voorwaarde in het kader van de zorgvuldigheidsnorm.²⁴⁶

2.5. Tussentijds besluit

57. GEMEENRECHTELIJKE CONSTITUTIEVE ELEMENTEN - De constitutieve elementen die vereist zijn voor de persoonlijke aansprakelijkheid voor een onrechtmatige daad zijn eigenlijk dezelfde in het Belgische en het Nederlandse rechtssysteem. Het betreft steeds fout, schade en oorzakelijk verband. Het enige verschil is dat het Nederlandse rechtssysteem één extra voorwaarde stelt die het Belgische rechtssysteem niet stelt, namelijk de voorwaarde van relativiteit.

Met betrekking tot de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement, zijn dezelfde constitutieve elementen vereist als voor de aansprakelijkheid voor een onrechtmatige daad. Met andere woorden, de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator volgt het gemeenrechtelijke stramien in zowel het Belgische als in het Nederlandse rechtssysteem. Doch dient de volgende opmerking gemaakt te worden; met betrekking tot de zorgvuldigheidsnorm in het Nederlandse rechtssysteem geldt er een zogenaamde bijzondere zorgvuldigheidsnorm die de gewone zorgvuldigheidsnorm, zoals voorzien in art. 6:162 NBW, overstijgt. Het Belgische rechtssysteem heeft geen dergelijk bijzondere zorgvuldigheidsnorm met betrekking tot de curator maar een gewone zorgvuldigheidsnorm.

De zorgvuldigheidsnorm in het Belgische recht houdt in dat de curator wordt vergeleken met een normaal, vooruitziend en zorgvuldig curator, geplaatst in dezelfde feitelijke omstandigheden. De bijzondere zorgvuldigheidsnorm in het Nederlandse recht houdt in dat een curator hoort te handelen zoals in redelijkheid mag worden verlangd van een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht. Telkens wanneer het handelen of nalaten van de curator niet beantwoordt aan het criterium, wordt deze zorgvuldigheidsnorm geschonden.

Bij de toetsing van de handeling(en) van de curator aan de (bijzondere) zorgvuldigheidsnorm wordt er in beide rechtssystemen met verscheidene elementen al dan niet rekening gehouden. Zo wordt er in beide rechtssystemen rekening gehouden met de ervaring en professionele opleiding van de curator. Hij wordt hierdoor dus niet vergeleken met een gewone

²⁴⁶ Art. 6:163 NBW; J.G.J. RINKES, H.C.G. SPOORMANS, E.F. STAMHUIS en J.M.H.F. TEUNISSEN, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse recht*, Deventer, Kluwer, 2009, 288; J.W.P. VERHEUGT, *Inleiding in het Nederlandse recht, Hoofdstukken vermogensrecht*, Den Haag, Boom, 2005, 322; G.H.A. SCHUT, *Onrechtmatige daad*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1997, 41-48; C.H.M. JANSEN, *Onrechtmatige daad: algemene bepalingen*, Deventer, Kluwer, 2009, 50-52; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 123.

burger, maar specifiek met een curator. Ook wordt de zorgvuldigheidsnorm strenger ingevuld naargelang de curator zelf meer ervaring heeft. Hij wordt dan namelijk vergeleken met een modelcurator die over evenveel ervaring beschikt en niet met een curator die over minder ervaring beschikt, dus niet met de minimumvereiste. Met elementen zoals leeftijd, geslacht, intelligentie, karakter ... wordt echter geen rekening gehouden. Met de beleidsvrijheid waarover de curator beschikt wordt dan weer wel rekening gehouden. De rechter dient zich hierdoor terughoudend op te stellen in zijn beoordeling van het handelen of nalaten van de curator. De zorgvuldigheidsnorm wordt dus steeds ingevuld door de specifieke omstandigheden van het geval in kwestie.

Ook al betreft het in België een zogenaamde gewone zorgvuldigheidsnorm en in Nederland een zogenaamde bijzondere zorgvuldigheidsnorm, de uitkomst van beiden is gelijk. Dit is natuurlijk logisch, omdat het in beide rechtsstelsels nog steeds om een zorgvuldigheidsnorm gaat die wordt geconcretiseerd aan de hand van de situatie zoals ze op dat moment voorligt. De voorwaarde van het persoonlijke verwijt die wordt gesteld in Nederland lijkt op het eerste zicht misschien een verstrenging van de zorgvuldigheidsnorm ten opzichte van de zorgvuldigheidsnorm in België, maar komt in België eigenlijk terug in de vereisten van vooruitziend en zorgvuldig. Beide rechtsstelsels schuiven, wanneer het een gelijkaardige situatie betreft, gelijkaardige elementen naar voor die van belang zijn bij de beoordeling van het handelen of nalaten van de curator in het kader van diens persoonlijke aansprakelijkheid.

Afdeling 3. Eigen fout slachtoffer: rechten en plichten van derden

3.1. In het algemeen

58. EIGEN FOUT VAN HET SLACHTOFFER - Het betreft een combinatie van een fout van de dader, in dit geval de curator, met een eigen fout van het slachtoffer, in dit geval een derde. Het slachtoffer (de derde) dat door een eigen fout heeft bijgedragen tot de schade die het slachtoffer (de derde) zelf lijdt wordt niet vergoed. De eigen fout van het slachtoffer, *in casu* derden, heeft aldus een causaliteitsverbrekend effect.²⁴⁷

59. GROTE VERANTWOORDELIJKHEID - Derden dragen zelf de verantwoordelijkheid om over hun eigen belangen te waken en er wordt van hen een actieve houding verwacht. Door deze omvangrijke verantwoordelijkheid (*infra* 53, randnr. 60 e.v.) is het voor hen moeilijk om een curator aansprakelijk te stellen. Het is namelijk zo dat derden door hun eigen fout(en) kunnen bijdragen aan een onzorgvuldig handelen van de curator en hem daardoor niet aansprakelijk kunnen stellen voor de schade die ze geleden hebben.

Dit geldt ook in het Nederlandse recht. De curator heeft jegens derden niet een specifieke taak te vervullen, waardoor diens persoonlijke aansprakelijkheid in dit geval niet gebaseerd is op een onbehoorlijke taakvervulling (*supra* 31, randnr. 31), maar wel op het niet in acht nemen van de normale in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid. Met betrekking tot deze verhouding tussen de curator en derden, past dan ook terughoudendheid bij de beoordeling van de persoonlijke aansprakelijkheid, net omdat de curator niet een specifieke taak heeft te vervullen en

²⁴⁷ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 53.

hij niet gehouden is om over de belangen van derden te waken. Er zijn helemaal geen faillissementsrechtelijke verplichtingen die de curator dient na te komen aangaande derden. Het uitgangspunt ten opzichte van deze verhouding is net dat derden zelf voor zichzelf en voor hun eigen belangen dienen te zorgen.²⁴⁸

3.2. In het bijzonder

60. (MERK)NAAM - Het aanbrengen van een label, etiket ... met vermelding van een (merk)naam geldt niet als een bewijs van eigendom zo blijkt uit beide voormelde rechtszaken (*supra* 46-48, randnr. 51-52). Indien de curator goederen, voorzien met zulke labels, toch verkoopt maakt dat geen onzorgvuldig handelen uit waarvoor de curator persoonlijk aansprakelijk gesteld kan worden. Derden dienen aldus verder te gaan dan deze handeling om over hun eigen belangen te waken.

61. SNELHEID - Het is aangewezen voor derden om met de nodige snelheid te handelen. Uit de besproken rechtspraak (*supra* 46-48, randnr. 51-52) blijkt immers dat derden, ingeval ze gedurende lange tijd, zoals bijvoorbeeld een jaar, geen vordering instellen en onwetend zijn omtrent het feit dat enkele goederen die aan hen toebehoren zich in de failliete boedel bevinden en verkocht worden door de curator, de curator niet aansprakelijk kunnen stellen. Het feit dat deze derden zelf onwetend zijn geeft aan dat de onwetendheid in hoofde van de curator onvoldoende is om deze aansprakelijk te stellen, want het valt niet in te zien waarom de curator dit wel had moeten weten.

62. VOLLEDIGE INFORMATIE - Derden dienen volgens de besproken rechtspraak (*supra* 46-48, randnr. 51-52) ook zeer nauwkeurig en oplettend alle nodige informatie te verschaffen aan de curator. Ze kunnen de curator immers niet aansprakelijk stellen in verband met een onzorgvuldig handelen wanneer ze zelf tot dit handelen hebben bijgedragen door de curator onvoldedige informatie te verschaffen.

3.3. Tussentijds besluit

63. ENKEL Plichten, EEN GROTE VERANTWOORDELIJKHEID MAAR GEEN RECHTEN - Derden dragen zelf de verantwoordelijkheid om over hun belangen te waken wat ertoe leidt dat derden hieromtrent plichten dragen, zoals bijvoorbeeld het tijdig verschaffen van correcte informatie om eigendomsrechten kenbaar te maken, maar geen rechten genieten. Derden dienen een actieve houding aan te nemen. De curator heeft namelijk niet een taak te vervullen jegens derden en is niet gehouden om over hun belangen te waken. Ze dragen bijgevolg zelf een bepaalde verantwoordelijkheid en kunnen de curator niet succesvol persoonlijk aansprakelijk stellen voor een onzorgvuldige handeling die aan hen schade berokkent, zoals bijvoorbeeld wanneer de curator goederen van hun verkoopt in het kader van een faillissement, wanneer ze zelf onzorgvuldig zijn geweest. Een eigen onzorgvuldigheid bestaat erin te vertrouwen op het aanbrengen van een

²⁴⁸ F.M.J. VERSTIJLEN, *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 237.

merknaam als bewijs van eigendom, te laat te handelen bij bijvoorbeeld het verschaffen van informatie aan de curator of zelf verkeerde en/of onvolledige informatie te verschaffen aan de curator.

Afdeling 4. Verzekering

4.1. In het algemeen

64. ALGEMEEN - De schadeclaims in verband met de aansprakelijkheid van de curator kunnen enorm hoog oplopen. Het is dan ook aangewezen dat de curator verzekeringen afsluit waarmee hij zijn aansprakelijkheid zo veel mogelijk kan dekken.²⁴⁹ De curator zal zichzelf indekken tegen aanspraken in schadeloosstelling wegens de door zijn daden of onachtzaamheden berokkende schade aan de gefailleerde, de schuldeisers of aan derden.²⁵⁰

In Nederland is de curator pas sinds de totstandkoming van de Recofa-richtlijnen verplicht een beroepsaansprakelijkheidsverzekering af te sluiten voor zichzelf, voor zijn kantoorgenoten en voor zijn medewerkers. Kortom dient de verzekering de aansprakelijkheid te dekken van iedereen die bij de afwikkeling van het faillissement is betrokken.²⁵¹

65. ONDERSCHIED - In het kader van de verzekering kan er een onderscheid worden gemaakt tussen de (algemene) verzekering burgerlijke aansprakelijkheid en de (specifieke) beroepsaansprakelijkheidsverzekering.²⁵²

De verzekering burgerlijke aansprakelijkheid strekt ertoe derden schadeloos te stellen voor aangerichte materiële of lichamelijke schade door de verzekerde in kwestie. De verzekerde beschermt op deze manier zijn eigen belangen, maar dus ook de belangen van de persoon die de schade effectief lijdt. Deze verzekering heeft een vrij brede dekkinggraad. Deze verzekering verzekert namelijk niet alleen de curator zelf, maar ook diens aangestelden of diegenen op wie hij een beroep doet betreffende de afwikkeling van het faillissement, zoals zijn medewerkers, stagiairs en personeel.²⁵³

De beroepsaansprakelijkheidsverzekering betreft een aparte polis met als doel het waarborgen van fouten die schade veroorzaken bij derden. Deze fouten zijn eerder intellectueel van aard, zoals bijvoorbeeld het verlenen van een incorrect advies (*infra* 55, randnr. 67).²⁵⁴

²⁴⁹ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 93.

²⁵⁰ B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 484; PH. COLLE, A. DE NAUW, H. GEINGER, S. LOCCUFIER, F. MOEYKENS, C. VAN BUGGENHOUT, P. VAN DER PUTTEN en P. VANLERSBERGHE, *Het faillissementsrecht geactualiseerd deel 1*, Brugge, die Keure, 1997, 176.

²⁵¹ Art. 7.1, Recofa-richtlijnen voor faillissement en surseance van betaling, www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Recofa-richtlijnen%20voor%20faillissementen%20en%20surseances%20van%20betaling.pdf#search=recofa.

²⁵² MOENS, A., *Vademecum Curatoren*, Antwerpen, 2010, 75.

²⁵³ <http://verzekeringburgerlijkeaansprakelijkheid.be>.

²⁵⁴ *Ibid.*

4.2. In het bijzonder

66. VERZEKERING BURGERLIJKE AANSPRAKELIJKHEID - De verzekering burgerlijke aansprakelijkheid wordt door alle Vlaamse balies afgesloten ten behoeve van de leden van hun balie. Deze verzekering dekt slechts de beroepsaansprakelijkheid met betrekking tot de uitoefening van de mandaten als advocaat. Bijgevolg wordt de aansprakelijkheid van de advocaat die optreedt als een gerechtelijk mandataris, namelijk als een curator, niet gedekt door deze verzekering.²⁵⁵

67. BEROEPSAANSPRAKELIJKHEIDSVERZEKERING - De advocaat is verplicht om zijn beroepsaansprakelijkheid ingeval hij optreedt als een gerechtelijk mandataris, namelijk als een curator, zelf te verzekeren aangezien de burgerlijke aansprakelijkheidsverzekering die is afgesloten op het niveau van de balie de beroepsaansprakelijkheid van de curator aldus niet dekt.²⁵⁶ Die verzekering kan één van de twee volgende vormen aannemen. Enerzijds kan het gaan om een uitbreiding van de professionele aansprakelijkheidsverzekering van de advocaat tot het gerechtelijk mandaat van curator, of anderzijds een bijzondere polis die de risico's met betrekking tot het gerechtelijk mandaat van curator dekt.²⁵⁷ De desbetreffende premies kunnen tamelijk hoog oplopen, afhankelijk van de omvang van de risico's die gedekt moeten worden naargelang de omvang en belangrijkheid van het faillissement.²⁵⁸

68. RISICO'S - De te verzekeren risico's zijn zeer omvangrijk. Ze omvatten zowel de contractuele alsook de buitencontractuele aansprakelijkheid voor fouten gepleegd in de uitoefening van het mandaat. Het kan bijvoorbeeld gaan om schade ten gevolge van fouten, vergissingen, nalatigheden, laattijdigheden ... Maar ook om schade ten gevolge van verlies, diefstal, beschadiging of verdwijning van documenten in verband met het gerechtelijk mandaat. Deze vormen van schade kunnen veroorzaakt worden door de curator, of door diens stagiairs, medewerkers en bedienden in de uitoefening van hun functie in dienst van de curator. Dit alles en deze personen worden gedekt door de polis. Echter, in geval de curator iemand aanstelt maar geen gezag over deze persoon kan uitoefenen, zal de polis de schade die deze persoon veroorzaakt niet dekken.²⁵⁹

69. TEN LASTE VAN - Art. 10 *in fine* van het KB van 10 augustus 1998 stelt dat de verzekeringspremies in het kader van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid en beroepsaansprakelijkheid van de curator niet ten laste van de failliete boedel mogen worden gebracht. Dit is enkel toegestaan in geval van toestemming van de rechter-commissaris.²⁶⁰

²⁵⁵ MOENS, A., *Vademecum Curatoren*, Antwerpen, 2010, 75; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 63.

²⁵⁶ MOENS, A., *Vademecum Curatoren*, Antwerpen, 2010, 75; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 63.

²⁵⁷ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 93.

²⁵⁸ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 107.

²⁵⁹ B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 485; PH. COLLE, A. DE NAUW, H. GEINGER, S. LOCCUFIER, F. MOEYKENS, C. VAN BUGGENHOUT, P. VAN DER PUTTEN en P. VANLERSBERGHE, *Het faillissementsrecht geactualiseerd deel 1*, Brugge, die Keure, 1997, 178-179.

²⁶⁰ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71)

Bijgevolg is het dus wel mogelijk dat de kost van de premie(s) als een kost van de faillissementsboedel wordt beschouwd.²⁶¹

In Nederland is het mogelijk om een aparte, aanvullende beroepsaansprakelijkheidsverzekering af te sluiten, uitsluitend voor een bepaalde failliete boedel met een hogere dekking of met een aanvullende dekking, bijvoorbeeld in verband met de risico's van bestuurdersaansprakelijkheid, milieuaansprakelijkheid of productenaansprakelijkheid, waarvan de premie ten laste van de boedel kan worden gebracht, mits toestemming van de rechter-commissaris. De premiebetalingen zijn in dat geval gespecificeerde boedelschulden.²⁶²

70. PRAKTIJK - Verscheidene balies, zoals bijvoorbeeld de balie van Antwerpen, voorzien een polis om op een collectieve manier de beroepsaansprakelijkheid te dekken van de diverse advocaten die een gerechtelijk mandaat zoals curator, voorlopig bewindvoerder, vereffenaar ... uitoefenen.²⁶³ Om te kunnen genieten van de dekking van de polis, betalen de leden een premie per mandaat.²⁶⁴

Sommige balies hebben nog een andere polis afgesloten die strekt tot het dekken van de insolventie van diens leden die een gerechtelijk mandaat, zoals curator, uitoefenen in geval van oneerlijkheid of bedrieglijke daden. Het gaat bijvoorbeeld om een curator die gelden, bestemd voor een derde, heeft verduisterd en die niet kunnen worden betaald.²⁶⁵

In Nederland is het niet de gewoonte dat een balie een polis voorziet om op een collectieve manier de beroepsaansprakelijkheid te dekken. Curatoren verzekeren zich privé of via het kantoor.²⁶⁶

4.3. Tussentijds besluit

71. VERZEKERING - Het is aangewezen dat een curator de nodige verzekeringen afsluit aangezien de risico's en de schadeclaims in het kader van het beheer en de vereffening van een faillissement hoog kunnen oplopen. Het is echter ook in het belang van diegenen die de curator aansprakelijk stellen dat hij verzekert is, zodat hun schade zeker vergoed kan worden. Het is dan ook logisch dat met betrekking tot het mandaat van curator, de curator een bijkomende verzekering dient af te sluiten die de eventuele schade voldoende kan dekken. In België worden

94; art. 10, laatste lid KB 10 augustus 1998 houdende vaststelling van de regels en barema's tot bepaling van de kosten en het ereloon van de curatoren, *BS* 8 september 1998, 28810; B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 485; J. EMBRECHTS, M. VANMEENEN en I. VEROUGSTRAETE, *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 64.

²⁶¹ B. VANDER MEULEN en D. VERCRUYSSSE, *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 485.

²⁶² Art. 7.1, Recofa-richtlijnen voor faillissement en surseance van betaling, www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Recofa-richtlijnen%20voor%20faillissementen%20en%20surseances%20van%20betaling.pdf#search=recofa.

²⁶³ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 94.

²⁶⁴ A. MOENS, *Vademecum Curatoren*, Antwerpen, 2010, 76.

²⁶⁵ L. VANDENBROUCKE, "De curator" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M. E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (71) 94.

²⁶⁶ J.G. PRINCEN, "De aansprakelijkheid van de curator" in C.P.R.M. DEKKER, W.W. KORTEWEG, I. LUIKEN, J.G. PRINCEN, H.W. ROERDINK, B.J.W. WALRAVEN, J.M.W. WERKER en D.M. WILLE, *Praktijkboek Insolventierecht 6, Capita selecta insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2007, (109) 158.

hiertoe meer initiatieven genomen dan in Nederland. Zo voorzien namelijk verscheidene Belgische balies een polis om op een collectieve manier de beroepsaansprakelijkheid te dekken van de diverse advocaten die een gerechtelijk mandaat zoals curator uitoefenen. In Nederland is dit niet de gewoonte.

Hoofdstuk 3. De lege lata - De lege ferenda

72. INLEIDING - Hoofdstuk 3 behandelt tot slot zowel *de lege lata* als *de lege ferenda*. Het hoofdstuk licht namelijk eerst in *Afdeling 1* toe of *de lege lata* geschikt is, maar werpt hierna logischerwijze ook een evaluerende blik op *de lege lata* en bespreekt aldus of de huidige regeling al dan niet verbeterd zou moeten worden en zo ja, op welke wijze dit mogelijk zou zijn in *Afdeling 2*.

Afdeling 1. Geschiktheid de lege lata

1.1. Soorten aansprakelijkheid

73. ONDERSCHIED - Het is vanzelfsprekend dat er een onderscheid wordt gemaakt tussen de aansprakelijkheid in hoedanigheid (*qualitate qua*) en de persoonlijke aansprakelijkheid (*pro se*) van de curator en welk vermogen, respectievelijk het vermogen van de failliete boedel of het persoonlijk vermogen van de curator, kan worden aangesproken.

1.2. Constitutieve elementen

74. ZORGVULDIGHEIDSNORM: DOOS VAN PANDORA - Opdat de curator persoonlijk aansprakelijk is dienen drie voorwaarden voldaan te zijn, namelijk fout, schade en oorzakelijk verband. Het foutbegrip wordt ingevuld aan de hand van de gemeenrechtelijke zorgvuldigheidsnorm van de *bonus pater familias*. Dit begrip is zoals de doos van Pandora. Het kan namelijk veel omvatten, omdat het een dergelijke ruime norm betreft. Het feit dat het begrip zo ruim is, heeft zo zijn voor- en nadelen. Enerzijds is het geschikt om een *in concreto* invulling mogelijk te maken afgestemd op de situatie die voorhanden ligt, maar anderzijds komt het de rechtszekerheid niet ten goede. Dit is een afweging die we dienen te maken.

75. VOORDEEL: BEOORDELING IN CONCRETO - In het kader van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden is de gemeenrechtelijke zorgvuldigheidsnorm van de *bonus pater familias*, en de daarbij horende beoordeling *in concreto*, mijns inziens wenselijk. Het stelt de rechtbank in staat om steeds met de gepaste bedachtzaamheid het handelen of nalaten van de curator in kwestie te beoordelen. De afwikkeling van een faillissement is een dermate ingewikkelde opdracht waarbij de beleidsvrijheid van de curator gewaarborgd dient te worden. Dit impliceert overigens dat een faillissement niet op één enkele manier afwikkelbaar is, maar op verscheidende manieren door de curator kan worden afgewikkeld, naargelang de keuzes die hij maakt wanneer hij hiervoor een zekere beleidsvrijheid geniet. Een te nauw begrip zou mijns inziens hieraan afbreuk doen. Ook is het van belang om telkens de concrete, externe omstandigheden in overweging te nemen bij de beoordeling van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator, omdat het nu eenmaal mogelijk is om een handeling te stellen die naargelang de omstandigheden dan wel, dan niet een onrechtmatige handelen uitmaakt dat de zorgvuldigheidsnorm schendt. Zo is het normaal dat de curator persoonlijk aansprakelijk is ingeval hij spoedig een goed verkoopt dat niet tot de failliete boedel behoort en hij dit wist, maar is het evenzeer normaal dat de curator niet persoonlijk aansprakelijk is ingeval hij een goed verkoopt dat niet tot de failliete boedel behoort en hij dit niet wist. Er moet dan worden nagegaan of de curator

onzorgvuldig is geweest en of hij het had kunnen of behoorde te weten, maar hij is niet per definitie persoonlijk aansprakelijk. Het betreft eenzelfde daad die naargelang de omstandigheden de ene keer wel, maar de andere keer niet tot de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator leidt. Het is bijgevolg onmogelijk om een limitatieve lijst op te stellen die handelingen omvat van de curator waarvoor deze steeds persoonlijk aansprakelijk is. Althans niet zonder de curator te verlammen bij de uitoefening van zijn opdracht.

Een blik over de grenzen heen maakt duidelijk dat eveneens Nederland, alsook Frankrijk en Duitsland (*supra* 11, randnr. 7), de curator persoonlijk aansprakelijk stellen op basis van een zorgvuldigheidsnorm. Het vormt de manier bij uitstek om de curator persoonlijk aansprakelijk te stellen.

76. NADEEL: RECHTSONZEKERHEID - Het feit dat de zorgvuldigheidsnorm van de *bonus pater familias* zo ruim valt in te vullen en hierdoor tot enige rechtsonzekerheid kan leiden is mijns inziens niet storend. Het voordeel van een beoordeling op maat primeert. Het is nu eenmaal onmogelijk om verschillende faillissementen, eventuele fouten, handelingen of nalatigheden van de curator en daaruit voortvloeiende rechtszaken, over dezelfde kam te scheren. Echter, deze rechtsonzekerheid kan beperkt worden tot een minimum (*infra* 61, randnr. 80).

1.3. Eigen fout slachtoffer: rechten en plichten van derden

77. VERANTWOORDELIJKHEID VAN DERDEN - Derden dragen, in het kader van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens hen, zelf een grote verantwoordelijkheid. Ze worden geacht zelf de verantwoordelijkheid te dragen om over hun belangen te waken en dienen een actieve houding aan te nemen. Deze verantwoordelijkheid ligt namelijk niet bij de curator. Derden dienen daarom bijvoorbeeld tijdig de correcte informatie te bezorgen aan de curator om hun eigendomsrechten kenbaar te maken. Ze dragen immers zelf een bepaalde verantwoordelijkheid en kunnen de curator niet succesvol persoonlijk aansprakelijk stellen in verband met een onzorgvuldige handeling die aan hen schade berokkent, wanneer ze zelf onzorgvuldig zijn geweest door bijvoorbeeld te vertrouwen op het aanbrengen van een merknaam als bewijs van eigendom, te laat te handelen bij bijvoorbeeld het verschaffen van informatie aan de curator, zelf verkeerde en/of onvolledige informatie te verschaffen aan de curator. Dit legt dan wel een grote verantwoordelijkheid bij de derden, doch is dit mijns inziens gerechtvaardigd. De curator dient gewoonweg reeds met vele belangen rekening te houden en spoedig het faillissement af te wikkelen wanneer we de derden buiten beschouwing laten. Dan is het aan de derden zelf om zorgvuldig te handelen met betrekking tot hun eigen goederen en belangen. Het betreft een grote verantwoordelijkheid aangezien derden vaak, als niet altijd, geen juridische kennis hebben. Zo hebben derden de neiging om ervan uit te gaan dat het aanbrengen van een merknaam op een goed volstaat als bewijs van eigendom, terwijl het tegendeel waar is. Toch is dit uitgangspunt correct, omdat de curator op deze manier niet wordt verlamd bij de afwikkeling van het faillissement. Derden kunnen de curator steeds persoonlijk aansprakelijk stellen wanneer deze een onrechtmatige daad begaat, doch enkel op voorwaarde dat de derden zelf zorgvuldig zijn geweest door bijvoorbeeld tijdig informatie te verschaffen aan de curator ... Hetgeen mijns inziens logisch is.

1.4. Verzekering

78. EXTRA VERZEKERING - Het is normaal dat de advocaat extra verzekeringen dient af te sluiten in verband met zijn mandaat van curator. Het afwikkelen van een faillissement is immers een ingewikkelde opdracht waarbij hoge aansprakelijkheidsclaims jegens de curator mogelijk zijn. Het is zowel in zijn belang als dat van derden dat hij hieraan een hoofd kan bieden.

1.5. Tussentijds besluit

79. GESCHIKT - *De lege lata* is zeker geschikt. De huidige regeling komt tegemoet aan de noden van de curator en biedt hem de nodige beleidsruimte zonder echter diens aansprakelijkheid onmogelijk te maken voor derden. De curator wordt door de huidige regeling niet verlamd, want zolang hij de zorgvuldigheid in acht heeft genomen hoeft hij niet te vrezen dat hij persoonlijk aansprakelijk wordt gesteld. Er ligt dan wel een grote, doch niet onredelijke, verantwoordelijkheid bij derden om te waken over hun eigen goederen, omdat zij, zolang zij hun verplichtingen nakomen, die overigens niet verregaand zijn, immers geen problemen zullen ondervinden om de curator persoonlijk aansprakelijk te stellen ingeval deze jegens hen een onrechtmatige daad begaat en hen schade berokkent.

Afdeling 2. De lege ferenda

2.1. Wenselijke regeling

80. ALTERNATIEVEN? - Vanuit rechtsvergelijkend perspectief valt op dat eveneens Nederland, alsook Duitsland en Frankrijk, de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkelingen van het faillissement baseren op een zorgvuldigheidsnorm (*supra* 11, randnr. 7). Deze werkwijze zorgt ervoor dat de norm telkens wordt afgestemd en ingevuld op basis van de concrete situatie die zich voordoet. Een dergelijke *in concreto* beoordeling op maat van de situatie die zich voordoet is steeds wenselijk, doch leidt deze tot enige rechtsonzekerheid.

Er zijn dan wel geen bestaande alternatieven voorhanden, doch zijn er suggesties mogelijk om de huidige regeling bij te schaven.

De eerste suggestie bestaat uit het opstellen van een limitatieve lijst met betrekking tot handelingen die aanleiding geven tot de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator. Dit zou dan wel tegemoetkomen aan de rechtsonzekerheid, doch is dit geen valabele oplossing. Een voorbeeld van een dergelijke handeling kan zijn: het verkopen van goederen die niet tot de failliete boedel behoren. De curator zou dan bij het stellen van deze handeling steeds persoonlijk aansprakelijk zijn. In de praktijk blijkt echter dat het stellen van deze handeling niet steeds tot de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator leidt. Het is namelijk ook mogelijk dat door de omstandigheden in kwestie, zoals bijvoorbeeld dat de curator er geen weet van had of de derde zelf onzorgvuldig is geweest, de curator bijgevolg niet persoonlijk aansprakelijk is. Het opstellen van een dergelijke limitatieve lijst is te ongenueanceerd, daar waar de zorgvuldigheidsnorm van de *bonus pater familias* wel genuanceerd is en een beoordeling naargelang de situatie die voorhanden is mogelijk maakt.

De tweede suggestie bestaat uit het opstellen van een soort indicatieve tabel. Dit lijkt mijns inziens wel een valabele piste die tegemoetkomt aan de rechtsonzekerheid, zonder echter de nuance die de zorgvuldigheidsnorm als voordeel heeft te verliezen. Deze indicatieve tabel zou bestaan uit een lijst van de know how van het verleden, opgesteld door rechters, verzekeraars, rechtspraak ... Deze tabel vormt zo een toelichting van het zorgvuldigheidsbegrip van de *bonus pater familias* in het kader van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement. Het brengt de expertise van verschillende actoren samen omtrent eventuele fouten, welke elementen hierbij een rol spelen ... En op die manier kan de lijst een indicatie vormen voor zowel de curator als voor derden. Een dergelijke toelichting draagt bij aan de rechtszekerheid echter zonder het voordeel van een beoordeling op maat teniet te doen, want de zorgvuldigheidsnorm geldt nog steeds als uitgangspunt voor de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement.

De derde suggestie houdt in dat de curator derden waarmee hij in contact komt wijst op hun eigen verantwoordelijkheden en plichten door middel van een standaardclausule. Derden zijn immers niet op de hoogte dat hun eigen daden de toetsing van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator jegens hen beïnvloeden. Hen hieromtrent op wijzen in de briefwisseling tussen de curator en derden komt hieraan tegemoet. Let wel, dit is geen exoneratiebeding dat de aansprakelijkheid van de curator sowieso uitsluit, ingeval een derde niet handelt volgens de verantwoordelijkheden waarop hij wordt gewezen in de clausule. Het dient er enkel toe derden reeds op de hoogte te brengen en aan te sporen tot het tijdig verlenen van volledige, correctie informatie omtrent hun eventuele eigendomsrechten.

2.2. Tussentijds besluit

81. ALTERNATIEVEN? - De huidige regeling voorziet in de mogelijkheid om het handelen van de curator in het kader van diens persoonlijke aansprakelijkheid op maat te beoordelen. Dergelijke *in concreto* beoordeling is wenselijk, doch kan het tot rechtsonzekerheid leiden. Er zijn dan wel geen alternatieven voorhanden, doch zijn er suggesties om de huidige regeling niet te vervangen, maar wel te verbeteren. Zo kan er een soort van indicatieve tabel worden opgemaakt die het zorgvuldigheidsbegrip in hoofde van zowel de curator als derden kan toelichten. Derden kunnen specifiek met betrekking tot hun verantwoordelijkheid daaromtrent geïnformeerd worden via een clausule (geen exoneratiebeding) in de briefwisseling.

Besluit

82. INLEIDING - Het Besluit geeft een beknopte doch volledige uiteenzetting van de totale masterscriptie en beantwoordt gericht de subonderzoeksvragen, en bijgevolg ook de hoofdonderzoeksvraag, zoals gesteld in de Inleiding.

Afdeling 1. Wie zijn de betrokken partijen?

83. BETROKKEN PARTIJEN - De betrokken partijen zijn de curator en de derden.

De curator wordt door de rechter aangesteld bij het vonnis van faillietverklaring om het faillissement af te wikkelen. De Belgische regelgeving heeft in verband met de aanstelling van de curator reeds bepalingen ingebouwd die ervoor zorgen dat een curator steeds een bijzondere opleiding moet genoten hebben en waarborgen moet bieden inzake bekwaamheid op het gebied van vereffeningprocedures. Het betreft een transparante procedure die objectieve voorwaarden stelt voor de aanstelling van de curator. Het wetsvoorstel van 18 juni 2015 stelt bovendien nog enkele verbeteringen voor met betrekking tot de aanstelling van de curatoren waardoor de procedure nog beter wordt. Het betreft hoofdzakelijk het aanwijzen van de curatoren volgens een verplichte beurtrol. Dit om te vermijden dat steeds dezelfde curatoren dan wel worden aangewezen, dan wel in de kou blijven staan. De Nederlandse regelgeving voorziet niet in een dergelijke transparante procedure en de rechtbanken genieten er bijgevolg (te) veel vrijheid bij het aanstellen van curatoren hetgeen tot onvrede leidt in de Nederlandse insolventiepraktijk. De Recofa-uitgangspunten bieden geen soelaas aan deze kwestie en er zijn noch wetsvoorstellen betreffende een nieuwe transparante procedure, noch wetsvoorstellen betreffende enkele correcties op de huidige regeling ingediend.

De algemene opdracht van de curator bestaat in beide rechtsstelsels uit het beheren en vereffenen van de failliete boedel. Het betreft een uiterst belangrijke taak. De curator heeft hiertoe nog enkele specifieke resultaats- en inspanningsverbintenissen die tot zijn takenpakket behoren. Wat de hoedanigheid van de curator betreft geldt in het huidige Belgische recht de orgaantheorie. Wat het Nederlandse recht betreft is er geen heersende leer, maar zijn er veeleer verschillende opvattingen.

Omdat het afwikkelen van een faillissement een dermate belangrijke opdracht betreft, geniet de curator, in beide rechtsstelsels, de nodige beleidsruimte om het faillissement in goede banen te leiden. Een faillissement is niet slechts op één enkele manier afwikkelbaar en de curator moet handelingen kunnen stellen naar eigen inzicht zonder steeds te vrezen voor een dreiging tot aansprakelijkheid.

De curator wikkelt het faillissement af onder het toezicht van de rechter-commissaris. Deze figuur komt terug in beide rechtsstelsels. Echter, deze figuur is relatief onbelangrijk in het kader van de aansprakelijkheid van de curator. De curator kan de rechter-commissaris namelijk niet aanwijzen ingeval hij persoonlijk aansprakelijk wordt gesteld voor een door de rechter-commissaris gemachtigde handeling, omdat de bepalingen van de Faillissementswet die een bepaalde tussenkomst voorzien van de rechter-commissaris, wanneer de curator een bepaalde handeling wil stellen, geen afbreuk doen aan de onafhankelijkheid waarmee de curator zijn opdracht uitoefent, noch aan diens eigen verantwoordelijkheid. Het feit dat de curator dan met betrekking tot sommige handelingen de machtiging van de rechter-commissaris dient te verkrijgen, leidt er dan ook enkel

toe dat de afwikkeling van het faillissement onnodig wordt vertraagd. Dit geldt zowel in België als in Nederland.

kort gezegd zijn derden eenieder, met uitzondering van de gefailleerde en de gezamenlijke schuldeisers van de boedel. Een eerste categorie van derden zijn personen die eigenlijk geen enkel verband met het faillissement hebben zoals bijvoorbeeld een persoon wiens goed zich in de faillissementsboedel lijkt te bevinden, maar in werkelijkheid er niet tot behoort of bijvoorbeeld het slachtoffer van een verkeersongeval dat is veroorzaakt door de curator naar aanleiding van een plaatsopneming. Een tweede categorie van derden zijn individuele schuldeisers zoals bijvoorbeeld de verhuurder die zijn onderpand verwaarloosd ziet ingevolge diefstal, ten gevolge van openstaande deuren, ondanks de verbintenis van de curator om over te gaan tot directe verzilvering. Een derde categorie van derden zijn contractspartijen zoals bijvoorbeeld het personeel waar de curator een overeenkomst mee sluit in het kader van de voortzetting van de handelsactiviteit.

Afdeling 2. Wat zijn de constitutieve elementen die worden toegepast op de curator in het kader van diens aansprakelijkheid?

84. AANSPRAKELIJKHEID - Met betrekking tot de aansprakelijkheid van de curator zijn er in beide rechtsstelsels twee soorten aansprakelijkheid. Enerzijds de aansprakelijkheid in hoedanigheid (*qualitate qua*) waarbij de schade verhaald wordt op de failliete boedel. Anderzijds de persoonlijke aansprakelijkheid (*pro se*) waarbij de schade verhaald wordt op het persoonlijke vermogen van de curator. Ingeval de curator in hoedanigheid aansprakelijk wordt gesteld sluit dit niet uit dat de curator eveneens persoonlijk aansprakelijk kan worden gesteld. Echter, het feit dat de curator in hoedanigheid aansprakelijk is betekent niet dat de curator automatisch ook persoonlijk aansprakelijk is.

De curator kan zowel handelingen binnen zijn mandaat als buiten zijn mandaat stellen. Vroeger kon de curator met betrekking tot handelingen binnen zijn mandaat enkel in hoedanigheid aansprakelijk zijn en met betrekking tot handelingen buiten zijn mandaat enkel persoonlijk aansprakelijk zijn. Onrechtmatige daden waren per definitie handelingen die buiten het mandaat van de curator vielen en voor zulke daden konden de schadelijders dus nooit de failliete boedel aanspreken, maar enkel het persoonlijk vermogen van de curator. In het huidige Belgische recht is deze klassieke opsplitsing tussen handelingen binnen en buiten het mandaat niet meer geheel relevant. Het feit dat de curator een handeling binnen zijn mandaat stelt immuniseert de curator niet en hij kan er nu zowel in hoedanigheid als persoonlijk aansprakelijk voor zijn. Met betrekking tot een handeling buiten zijn mandaat is de curator nog steeds persoonlijk aansprakelijk en het klassieke onderscheid is dus niet geheel irrelevant. Echter, een onrechtmatige daad is niet meer per definitie een daad buiten het mandaat van de curator. Het is door de toepassing van de orgaantheorie mogelijk dat de curator een onrechtmatige daad begaat die wel verband houdt met zijn opdracht en dus toch binnen zijn mandaat valt. In dat geval kan de gelaedeerde de curator niet meer enkel persoonlijk aansprakelijk stellen, maar nu ook in hoedanigheid. Het is bijgevolg aangewezen om, indien de curator een onrechtmatige daad begaat, na te gaan of het een handeling binnen zijn mandaat betreft en zowel contractueel als delictueel of buitencontractueel (persoonlijk dus) kan worden aangemerkt.

De constitutieve elementen die vereist zijn voor de persoonlijke aansprakelijkheid jegens derden van de curator voor een onrechtmatige daad zijn eigenlijk hetzelfde in zowel het Belgische als het Nederlandse rechtssysteem. Beide rechtssystemen stellen dat er een onrechtmatige daad, een fout moet zijn die toerekenbaar is aan de dader, schade heeft veroorzaakt en in een causaal verband staat met de schade. Echter, het Nederlandse rechtssysteem stelt één extra voorwaarde die het Belgische rechtssysteem niet stelt, namelijk de voorwaarde van relativiteit. Met betrekking tot het foutbegrip, en meer bijzonder de zorgvuldigheidsnorm, dient wel te worden opgemerkt dat het Nederlandse rechtssysteem niet de gemeenrechtelijke, gewone zorgvuldigheidsnorm toepast in het kader van de persoonlijke aansprakelijkheid van de curator, maar een bijzondere zorgvuldigheidsnorm heeft ontwikkeld in de rechtspraak, terwijl het Belgische rechtssysteem wel over de hele lijn het gemeenrechtelijk stramen volgt en dus niet een dergelijke bijzondere zorgvuldigheidsnorm toepast. Kortom, in het Belgische rechtssysteem geldt de volgende gemeenrechtelijke zorgvuldigheidsnorm; "een normaal, zorgvuldig en vooruitziend curator, in dezelfde omstandigheden geplaatst". En in het Nederlandse rechtssysteem geldt de volgende bijzondere zorgvuldigheidsnorm (ook wel Maclou-norm genoemd naar het desbetreffende arrest): "een curator behoort te handelen zoals in redelijkheid mag worden verwacht van een over voldoende inzicht en ervaring beschikkende curator, die zijn taak met nauwgezetheid en inzet verricht". Wanneer het handelen of nalaten van de curator niet beantwoordt aan het criterium wordt de zorgvuldigheidsnorm geschonden.

Beide rechtssystemen houden bij de beoordeling aan de hand van de zorgvuldigheidsnorm rekening met verscheidene elementen zoals de ervaring en professionele opleiding van de curator, alsook met diens beleidsvrijheid. Met elementen zoals leeftijd, geslacht, intelligentie, karakter ... wordt echter geen rekening gehouden. De zorgvuldigheidsnorm wordt dus ingevuld door de specifieke omstandigheden die samenhangen met de specifieke situatie die zich voordoet.

Het verschil tussen de gewone zorgvuldigheidsnorm van het Belgische recht en de bijzondere zorgvuldigheidsnorm van het Nederlandse recht is dan ook praktisch onbestaande. De uitkomst van beiden is gelijk. Dit is logisch aangezien het nog steeds twee zorgvuldigheidsnormen betreffen. De bijkomende vereiste van het persoonlijke verwijt in het Nederlandse recht lijkt een verstrenging van de zorgvuldigheidsnorm ten opzichte van het Belgische recht, maar is dit niet. Deze vereiste komt in de Belgische zorgvuldigheidsnorm terug in de vereisten van 'vooruitziend' en 'zorgvuldig'. Beide zorgvuldigheidsnormen houden rekening met dezelfde elementen bij de beoordeling van het handelen of nalaten van de curator in het kader van diens persoonlijke aansprakelijkheid.

Zowel voor de curator, als voor de schadelijders die hem persoonlijk aansprakelijk stellen, is het van belang dat de curator verzekerd is. De risico's en de schadeclaims in het kader van het beheer en de vereffening van een faillissement kunnen hoog oplopen voor de curator en de schadelijders willen hun schade vergoed zien. Logischerwijze dient de curator een bijkomende verzekering af te sluiten die de eventuele schade met betrekking tot het mandaat van curator voldoende kan dekken. In België worden hiertoe meer initiatieven genomen dan in Nederland. Zo voorzien verscheidene Belgische balies een polis om op een collectieve manier de beroepsaansprakelijkheid te dekken van de diverse advocaten die een gerechtelijk mandaat zoals curator uitoefenen, terwijl dit in Nederland niet de gewoonte is.

Afdeling 3. Zijn er rechten en plichten die uit dit alles voortvloeien voor derden?

85. RECHTEN EN PLICHTEN DERDEN - Derden dragen zelf een grote verantwoordelijkheid om over hun eigen belangen te waken en ze dienen een actieve houding aan te nemen. De curator draagt hiertoe geen verantwoordelijkheid, omdat hij niet een specifieke taak te vervullen heeft jegens derden. Hij is niet gehouden om over hun belangen te waken. Dit betekent dat derden zekere plichten dragen zoals bijvoorbeeld het tijdig verschaffen van correcte informatie om hun eigendomsrechten kenbaar te maken. Maar ze genieten geen rechten of bescherming, omdat de curator niet focust op hun belangen. Ze dragen bijgevolg zelf een omvangrijke verantwoordelijkheid en kunnen de curator dan ook niet succesvol persoonlijk aansprakelijk stellen voor een onzorgvuldige handeling die aan hen schade berokkent, zoals bijvoorbeeld wanneer de curator goederen van hun verkoopt in het kader van een faillissement, wanneer ze zelf onzorgvuldig zijn geweest, zoals bijvoorbeeld door te vertrouwen op het aanbrengen van een merknaam als bewijs van eigendom, te laat te handelen bij bijvoorbeeld het verschaffen van informatie aan de curator, zelf verkeerde en/of onvolledige informatie te verschaffen aan de curator. Deze verantwoordelijkheid lijkt mijn inziens gerechtvaardigd. De curator dient nu eenmaal reeds met vele belangen rekening te houden en spoedig het faillissement af te wikkelen. Dan is het aan de derden om zelf zorgvuldig te handelen met betrekking tot hun goederen en belangen. Doch betreft het wel een grote verantwoordelijkheid aangezien de derden vaak, als niet altijd, geen juridische kennis hebben. Ze vertrouwen er dan ook vaak op dat het aanbrengen van een merknaam voldoende bewijs is betreffende hun eigendomsrecht op een bepaald goed, maar niets is minder waar.

Afdeling 4. Is de huidige regeling geschikt?

86. GESCHIKT? - De huidige regeling is geschikt, omdat deze tegemoetkomt aan de noden van de curator en hem de nodige beleidsruimte laat zodat hij niet wordt verlamd bij de afwikkeling van het faillissement, dit echter zonder diens aansprakelijkheid onmogelijk te maken voor derden. Er ligt dan wel een bepaalde verantwoordelijkheid bij derden om zelf te waken over hun eigen goederen, maar zolang zij hun verplichtingen nakomen zullen zij geen problemen ondervinden om de curator persoonlijk aansprakelijk te stellen ingeval deze jegens hen een onrechtmatige daad begaat en hen daardoor schade berokkent. Het is namelijk zo dat zolang derden het onzorgvuldige handelen van de curator niet zelf in de hand werken door zelf onzorgvuldig te handelen, zoals het niet of laattijdig verschaffen van informatie of van incorrecte informatie aan de curator, zij de curator succesvol persoonlijk aansprakelijk kunnen stellen.

Afdeling 5. (Hoe) Zou de huidige regeling verbeterd moeten worden?

87. ALTERNATIEVEN? - Er is geen alternatief voorhanden. De huidige regeling voorziet in de mogelijkheid om het handelen van de curator in het kader van diens persoonlijke aansprakelijkheid op maat te beoordelen. Dergelijke *in concreto* beoordeling is zeer wenselijk aangezien de curator geen aansprakelijkheidsclaim hoeft te vrezen zolang hij zorgvuldig heeft gehandeld, maar het wordt derden niet onmogelijk gemaakt om de curator aansprakelijk te stellen. De huidige regeling is aldus wenselijk, doch leidt het tot rechtsonzekerheid waaraan tegemoet kan worden gekomen

door bijvoorbeeld het opmaken van een soort van indicatieve tabel die het zorgvuldigheidsbegrip in hoofde van zowel de curator als derden kan toelichten, alsook door het informeren van derden omtrent hun verantwoordelijkheid in een soort van clause in de briefwisseling met de curator, met dien verstande dat deze clause geen exoneratiebeding mag inhouden in hoofde van de curator. In het kader van deze suggesties wordt de huidige regeling niet vervangen; de voordelen worden gewoonweg behouden, maar de onzekerheden worden geminimaliseerd.

Bibliografie

Afdeling 1. Wetgeving

1.1. België

- Wet 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, *BS* 30 april 1965, 4710.
- Wet 21 maart 1804 Burgerlijk Wetboek, *BS* 3 september 1807.
- Wet 10 oktober 1967 Gerechtelijk Wetboek, *BS* 31 oktober 1967.
- Wet 8 augustus 1997 Faillissementswet, *BS* 28 oktober 1997, 28562.
- Wet 6 juni 2010 Sociaal Strafwetboek, *BS* 1 juli 2010, 43712.
- KB 10 augustus 1998 houdende vaststelling van de regels en barema's tot bepaling van de kosten en het ereloon van de curatoren, *BS* 8 september 1998, 28810.
- KB 5 december 1997 tot vaststelling van de procedure van voordracht van de kandidaten bepaald in artikel 27, vijfde lid Faill.W. van de Faillissementswet van 8 augustus 1997, *BS* 30 december 1997.
- Wetsvoorstel (Kristien, Van Vaerenbergh) tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997 wat het aanwijzen van curators betreft, *Parl.St.* Kamer 2014/2015-0, nr. 54K1191001.

1.2. Nederland

- Wet 19 juni 2015 Burgerlijk Wetboek Boek 6.
- Wet 13 september 1893 op het faillissement en de surséance van betaling, 6 oktober 1893.

Afdeling 2. Rechtspraak

2.1. België

- Cass. 10 december 1925, *Pas.*, 1926, 106.
- Cass. 30 mei 1969, *Arr.Cass.* 1969, 943.
- Cass. 30 april 1976, *Arr.Cass.* 1976, 980.
- Cass. 1 december 1989, *RW*, 1989-1990, 1260.
- Cass. 2 maart 1995, AR C.93.0094.F.
- Cass. 17 september 1996, AR P.95.0836.N.
- Cass. 5 december 1997, AR C.96.0306.F.
- Cass. 5 juni 2003, *Arr.Cass.* 2003, 1337.
- Cass. 21 april 2006, AR C.04.0614.N
- Cass. 2 februari 2007, AR C.05.0367.N.
- Antwerpen (5^e k.) 23 april 2001, *RW* 2001-2002, 953.
- Antwerpen (5^e k.) 3 februari 2005, *RW* 2005-2006, 788.
- Kh. (1^e k.) 20 december 2004, *RW* 2004-2005, 1595.
- Kh. 1 maart 1983, *R.P.S.* 1984, 163.

2.2. Nederland

- Hoge Raad (NL) 26 mei 1933, *Nederlandse Jurisprudentie* 1933, 870.
- Hoge Raad (NL) 21 februari 1992, *Nederlandse Jurisprudentie* 1992, 321.
- Hoge Raad (NL) 19 april 1996, *Nederlandse Jurisprudentie* 1996, 727.
- Hoge Raad (NL) 16 december 2011, *Nederlandse Jurisprudentie* 2012, 515.
- Gerechtshof Arnhem (NL) 16 oktober 2012, nr. 200.062.131, www.rechtspraak.nl.

Afdeling 3. Rechtsleer

3.1. België

Boeken

- ALLEMEERSCH, B. en LAMBRECHTS, D., *Actuele ontwikkelingen inzake faillissementsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 242 p.
- ALOFS, E., SAGAERT, V., BROECKX, K., CASMAN, H., DE GROOTE, B., DERIJCKE, W., DESTERBECK, F., DE WILDE, A., DE WULF, H., LEFEBVRE, S., TISON, M., TRAEST, P., VAN BUGGENHOUT, C., VAN CAMP, E., VAN HOOGENBEMT, H., VEROUGSTRAETE, I., VERVOORT, I. en WAUTELET, P., *Insolventierecht 2004-2005*, Mechelen, Kluwer, 2006, 588 p.
- BALLON, G.-L., GEENS, K. en STUYCK, J., *Handels- en vennootschapsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 405 p.
- BOCKEN, H. en BOONE, I., *Inleiding tot het schadevergoedingsrecht: buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht en andere schadevergoedingsstelsels*, Brugge, die Keure, 2011, 284 p.
- BREACKMANS, H., COUSY, H., DIRIX, E., TILLEMEN, B. en VANMEENEN, M. (eds), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 1029 p.
- BYTTEBIER, K. en GESQUIÈRE, M., *Algemene beginselen Insolventierecht*, Gent, Story Publishers, 2013, 136 p.
- COLLE, PH., DE NAUW, A., GEINGER, H., LOCCUFIER, S., MOEYKENS, F., VAN BUGGENHOUT, C., VAN DER PUTTEN, P. en VANLERSBERGHE, P., *Het faillissementsrecht geactualiseerd deel 1*, Brugge, die Keure, 1997, 219 p.
- CORNELIS, L., *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht Deel 1*, Antwerpen, Maklu, 1989, 744 p.
- DAUWE, J., DE DECKER, L., TILLEMEN, B., TRAEST, PH., VAN BUGGENHOUT, C., VAN DEN BROELE, E., VERSCHULDEN, B., VERSCHULDEN, M., VERSCHULDEN, P. en WAUTERS, R., *Commentaar bij de nieuwe wet op het faillissement van 8 augustus 1997*, Diegem, Ced.Samsom, 1998, 368 p.
- DE GROOTE, B. en DE CORTE, R., *Privaatrecht in hoofdlijnen Deel 2 Inleiding tot het burgerlijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 466 p.
- DE WILDE, A., *Boedelschulden in het insolventierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 619 p.
- DUERINCKX, K., *Aansprakelijkheidsrecht: een overzicht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 111 p.
- EMBRECHTS, J., VANMEENEN, M. en VEROUGSTRAETE, I., *Wet en duiding Insolventie Reeks economisch recht*, Brussel, Larcier, 2014, 638 p.

- FREDERICQ, L. en S., *Handboek van Belgisch handelsrecht*, Brussel, Bruylant, 1981, 645 p.
- STIJNS, S., *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 559 p.
- STIJNS, S., *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 74 p.
- STIJNS, S., *Leerboek Verbintenissenrecht Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2013, 323 p.
- T'KINT, F. en DERIJCKE, W., *La faillite*, Brussel, Larcier, 2006, 439 p.
- TILLEMEN, B. en CLAEYS, I., *Buitencontractuele aansprakelijkheid*, Brugge, die Keure, 2004, 361 p.
- VAN GERVEN, W. en VAN OEVELEN, A., *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 728 p.
- VAN GERVEN, W., *Beginnelen van Belgisch privaatrecht: Algemeen deel*, Brussel, Story-Scientia, 1987, 519 p.
- VANDENBERGHE, H., *Onrechtmatige daad Actuele Tendensen*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 252 p.
- VANDEPUTTE, R., *Het aquiliaans foutbegrip*, Antwerpen, Maklu, 1983, 97 p.
- VANDER MEULEN, B. en VERCRUYSSSE, D., *Praktische gids voor faillissementscuratoren*, Mechelen, Kluwer, 2007, 666 p.
- VANSWEEVELT, T. en WEYTS, B., *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 935 p.
- VEROUGSTRAETE, I., *Knelpunten in het faillissementsrecht*, 1986, 607 p.
- VEROUGSTRAETE, I., *Manuel de la faillite et du concordat*, Diegem, Kluwer, 1998, 664 p.
- VEROUGSTRAETE, I., *Manuel de la faillite et du concordat, Edition 2003*, Antwerpen, Kluwer, 2003, 785 p.
- WEYTS, B., *De fout van het slachtoffer in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 565 p.

Tijdschriften

- HANSEBOUT, A. en HEYNICKX, B., "De aansprakelijkheid van de vereffenaar en de curator voor de belastingschulden van de vennootschap", *T.F.R.* 329 2007, 815-828.
- VANDENBERGHE, H., "Overzicht", *TPR* 2010, 1753-2145.
- VANDENBERGHE, H., VAN QUICKENBORNE, M., WYNANT, L. en DEBAENE, M., "Overzicht", *TPR* 2000, 1263-1514.

Bijdragen

- DALCQ, R.O., "La prévisibilité du dommage est-elle une condition nécessaire de la faute?" in BRUYNEEL, A., HEENEN, J. en BENOIT-MOURY, A. (eds.), *Hommage à Jacques Heenen*, Brussel, Bruylant, 1994, 83-90.
- DESEYNE, P., "De rechter-commissaris" in BRAECKMANS, H., DIRIX, E., STORME, M. E., TILLEMEN, B. en VANMEENEN, M. (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 117-154.
- LYSSENS, T., "De curator: aanstelling, controle en vergoeding" in BRAECKMANS, H., COUSY, H., DIRIX, E., TILLEMEN, B. en VANMEENEN, M. (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 349-374.

- MAILLEUX, B. en MOENS, A., "Werkwijze en deontologie van de curator" in BRAECKMANS, H., COUSY, H., DIRIX, E., TILLEMEN, B. en VANMEENEN, M. (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 401-518.
- VAN CAMP, E. en VAN GIJSEGHEM, G., "Aansprakelijkheid van curatoren en vereffenaars" in BALTHAZAR, T., BOCKEN, H., BOONE, I., DE WULF, H., DE POOTER, I., EYSKENS, T., GEERS, I., JUDO, F., MEESE, J., TRAEST, P., VAN CAMP, E., VAN GIJSEGHEM, G. en VAN OEVELEN, A., *Aansprakelijkheidsrecht*, 2004, 159-176.
- VANANROYE, J., "De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator: tanden zonder tijger?" in SAMOY, I. (eds.), *Professionele aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 139-166.
- VANDENBROUCKE, L., "De curator" in BRAECKMANS, H., DIRIX, E., STORME, M. E., TILLEMEN, B. en VANMEENEN, M. (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 71-117.
- VERHAERT, J., "De aansprakelijkheid van de curator" in X., *Bestendig Handboek Vennootschap & Aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, IV.4-1 – IV.4-51.

3.2. Nederland

Boeken

- DE CONINCK-SMOLDERS, H., WILLEMS, M.A.L.M., VERJANS, R.L.S. en WOLFS, A.J., *Praktijkboek Insolventierecht, Faillietverklaring, curator en r-c.*, Kluwer, 2010, 161 p.
- DE RANITZ, S.H., KALFF, M.L.S. en MULDER, R., *De integere curator*, Deventer, Kluwer, 2007, 106 p.
- HARTKAMP en A.S., SIEBURGH, C.H., *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht, De verbintenis uit de wet*, Asserserie 6, Deventer, Kluwer, 2011, 466 p.
- JANSEN, C.H.M., *Onrechtmatige daad: algemene bepalingen*, Deventer, Kluwer, 2009, 101 p.
- KORTMANN, S.C.J.J. en FABER, N.E.D., *Geschiedenis van de Faillissementswet*, heruitgave Van der Feltz, II., Zwolle, Tjeenk Willink, 1994, 500 p.
- POLAK, N.J., *Faillissementsrecht*, Deventer, Kluwer, 2008, 438 p.
- POLAK, N.J., *Insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2014, 550 p.
- RINKES, J.G.J., SPOORMANS, H.C.G., STAMHUIS, E.F. en TEUNISSEN, J.M.H.F., *Inleiding tot de studie van het Nederlandse recht*, Deventer, Kluwer, 2009, 445 p.
- SCHUT, G.H.A., *Onrechtmatige daad*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1997, 194 p.
- SPIER, J., HARTLIEF, T., KEIRSE, A.L.M., VAN MAANEN, G.E. en VRIESENDORP, R.D., *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Studiereeks Burgerlijk Recht 5, Deventer, Kluwer, 2012, 452 p.
- SPINATH, I., STADIG, J.E. en WINDT, M., *Curator en crediteuren*, Deventer, Kluwer, 2009, 175 p.
- VAN BUCHEM-SPAPENS, A.M.J. en POUW, T.A., *Monografieën Privaatrecht, Faillissement, surseance van betaling en schuldsanering*, Deventer, Kluwer, 2008, 184 p.
- VAN DER SCHEE, A. en KNOL, J.J., *Faillissementsgids*, Deventer, Kluwer, 2006, 230 p.

- VERHEUGT, J.W.P., *Inleiding in het Nederlandse recht, Hoofdstukken vermogensrecht*, Den Haag, Boom, 2005, 608 p.
- VERSTIJLEN, F.M.J., *De faillissementscurator*, Tjeenk Willink, 1998, 449 p.
- WESSELS, B., *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, deel IV, Deventer, Kluwer, 2008, 359 p.
- WESSELS, B., *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer, Kluwer, 2001, 294 p.

Tijdschriften

- BEKKERS, W.M.J., "De veranderende rol van de curator in de praktijk", *Tijdschrift voor Insolventierecht* 2004, 186-191.
- WESSELS, B., "Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator", *Maandblad voor Vermogensrecht nummer 10* 2013, 291-295.

Bijdragen

- PRINCEN, J.G., "De aansprakelijkheid van de curator" DEKKER, in C.P.R.M., KORTEWEG, W.W., LUIKEN, I., PRINCEN, J.G., ROERDINK, H.W., WALRAVEN, B.J.W., WERKER, J.M.W. en WILLE, D.M., *Praktijkboek Insolventierecht 6, Capita selecta insolventierecht*, Deventer, Kluwer, 2007, 109-166.
- VAN HEES, J.J., "Aansprakelijkheid van curatoren en bewindvoerders: aan de slag met Maclou", *Aansprakelijkheid in beroep, bedrijf of ambt*, serie Onderneming en Recht deel 25, Deventer, Kluwer, 2003, 239-249.
- VAN HEES, J.J., "De integere curator" in ASSCHER-VONK, I.P., VAN HEES, A., MAATMAN, R.H. en SCHOORDIJK, B.J., *Onderneming en integriteit*, Deventer, Kluwer, 2007, 153-170.

Afdeling 4. Andere bronnen

4.1. België

- DIRIX, E., TILLEMANN, B. en VAN ORSHOVEN, P. (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 621 p.
- FOD Economie,
http://statbel.fgov.be/nl/statistieken/cijfers/economie/ondernemingen/faillissementen/laatste_maanden/.
- <http://verzekeringburgerlijkeaansprakelijkheid.be>.
- <https://www.dekamer.be/kvvcr/showpage.cfm?section=/flwb&language=nl&cfm=flwbn.cfm?lang=N&legislat=54&dossierID=1191>.
- MOENS, A., *Vademecum Curatoren*, Antwerpen, 2010, 97 p.

4.2. Nederland

- BOON, R.A., JANSEN, M., VERSCHOOF, R.J., KRUISDIJK, R. en NEIJT, P.J., Recofa-uitgangspunten bij de benoeming van curatoren en bewindvoerders in faillissementen en surseances van betaling, www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Benoemingenbeleid.pdf#search=recofa.
- <http://cassatieblog.nl/insolventierecht/persoonlijke-aansprakelijkheid-faillissementscurator-alleen-bij-persoonlijk-verwijt/>.
- Recofa-richtlijnen voor faillissement en surseance van betaling, www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Recofa-richtlijnen%20voor%20faillissementen%20en%20surseances%20van%20betaling.pdf#search=recofa.
- STROP, J.H., <http://www.ftm.nl/exclusive/de-schimmige-benoeming-van-curatoren/>, 2015.

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:

De aansprakelijkheid van de curator jegens derden bij de afwikkeling van het faillissement

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**

Jaar: **2016**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Vandeborne, Iris

Datum: **15/05/2016**