

gens kennelijke onevenredigheid; cf. *supra* randnummer 211)⁷²². Vroeg of laat zal het Grondwettelijk Hof worden gevat met een prejudiciële vraag over de verenigbaarheid van deze beperking met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel⁷²³.

In het kader van een *overdracht onder gerechtelijk gezag*, bepaalt ook artikel 69, lid 2 WCO dat alle middelen van tenuitvoerlegging opgeschort zijn tegen de echtgenoot, gewezen echtgenoot of wettelijk samenwonende partner, die "*vanwege die hoedanigheid*" samen verbonden is met de schuldenaar. In een materie die erom bekend staat om aanleiding te geven tot procedures voor het Grondwettelijk Hof, was meer legistische precisie welkom geweest⁷²⁴. Volgens M. VANMEENEN heeft deze bepaling niet enkel betrekking op schulden waarvoor de echtgenoot, gewezen echtgenoot of wettelijk samenwonende partner gehouden is krachtens de wet, doch ook op de schulden die berusten op een vrije wilsbeschikking van voornoemde personen⁷²⁵. Volgens anderen is dit niet het geval, wat betekent dat artikel 69, lid 2 WCO een overbodige bepaling is aangezien het dan dezelfde draagwijdte heeft als artikel 33, § 3, lid 2 WCO⁷²⁶. Ook de parlementaire voorbereiding wijst in die richting (zie volgend nummer).

213. **Bevrijding van de echtgenoot, gewezen echtgenoot of wettelijk samenwonende partner bij overdracht onder gerechtelijk gezag** - Artikel 70, lid 4 WCO bepaalt dat indien de hoofdschuldenaar-natuurlijke persoon wordt bevrijd op grond van artikel 70, lid 1 WCO, die bevrijding ten goede zal komen aan de echtgenoot, gewezen echtgenoot of wettelijk samenwonende partner "*die samen verbonden is voor de schuld*" van zijn of haar echtgenoot, gewezen echtgenoot of wettelijk samenwonende partner. Uit deze bewoordingen zou men kunnen afleiden dat de bevrijding ook betrekking heeft op de schulden die berusten op een vrije wilsbeschikking. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt echter net het tegenovergestelde. Met betrekking tot de wijzigingen in artikel 69 en 70 WCO, overwoog de wetgever immers het volgende⁷²⁷:

"De artikelen 36 tot 37 [die de artikelen 69 en 70 WCO wijzigen] beogen een beschermingssysteem in te voeren voor de echtgenoot, gewezen echtgenoot of wettelijk samenwonende partner die krachtens de wet samen verbonden is met

⁷²² B. DE MOOR, "Artikel 33 WCO", in J. CERFONTAINE en I. VEROUGSTRAETE (eds.), *Wet en Duiding. Economisch recht. Deel 7. Insolventierecht*, Brussel, Larcier, 2014, 2014.

⁷²³ D. PASTEGER, "Le point sur la libération des proches du débiteur failli ou sursitaire: en attendant Godot", *TBH* 2014, afl. 7, 670, nr. 68.

⁷²⁴ A. VAN HOE, "Continuïteit voor de wet Continuïteit Ondernemingen", *RW* 2013-2014, afl. 31, 1228, nr. 61.

⁷²⁵ M. VANMEENEN, "Rechten van schuldeisers in de gerechtelijke reorganisatie", in H. BRAECKMANS, E. DIRIX, M.E. STORME, B. TILLEMEN en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen III*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 372, nr. 33.

⁷²⁶ D. PASTEGER, "Le point sur la libération des proches du débiteur failli ou sursitaire: en attendant Godot", *TBH* 2014, afl. 7, 671-672, nr. 71; C. BERCKMANS, "Artikel 70 WCO", in J. CERFONTAINE en I. VEROUGSTRAETE (eds.), *Wet en Duiding. Economisch recht. Deel 7. Insolventierecht*, Brussel, Larcier, 2014, 278, nr. 11.

⁷²⁷ *Parl.St.* Kamer, 2012-2013, nr. 2692/001, 31. Zie ook in dezelfde zin, D. PASTEGER, "Le point sur la libération des proches du débiteur failli ou sursitaire: en attendant Godot", *TBH* 2014, afl. 7, 671-672, nr. 70.

de schuldenaar voor de schuld. Die bescherming houdt rekening met de in die artikelen bepaalde omstandigheden.

Die bescherming is evenwel niet van toepassing op echtgenoten, gewezen echtgenoten of wettelijk samenwonende partners die zich borg hebben gesteld voor de schulden van de schuldenaar aangezien dan de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek en van de wet met betrekking tot de kosteloze borgtocht van toepassing zijn."

214. **De gevolgen van een minnelijk en collectief akkoord** - Voorafgaand moet opgemerkt worden dat de vraag naar de gevolgen van een minnelijk akkoord uiteraard alleen rijst indien het akkoord betrekking heeft op de door de borg of medeschuldenaar gewaarborgde schulden. Bij *minnelijk akkoord* zal het akkoord zelf doorgaans ook het lot bepalen van de borg en met name of deze al dan niet geniet van de afgesproken maatregelen. Is er niets overeengekomen, dan geldt onder meer artikel 1287 BW: kwijtschelding of ontslag, bij overeenkomst aan de hoofdschuldenaar verleend, bevrijdt de borg⁷²⁸. Ook termijnverlengingen in zulke buitengerechtelijke akkoorden gelden in principe voor de borg⁷²⁹. Wat de hoofdelijke medeschuldenaars betreft, geldt artikel 1285 BW: conventionele kwijtschelding bevrijdt de overige hoofdelijke medeschuldenaars tenzij de schuldeiser uitdrukkelijk zijn rechten heeft voorbehouden. In dat laatste geval kan hij de schuld niet invorderen tegen de andere medeschuldenaars dan na aftrek van het aandeel van diegene aan wie hij kwijtschelding verleende.

Bij een *collectief akkoord* bepaalt artikel 57, laatste lid WCO in afwijking van het gemeen recht⁷³⁰ dat het plan (en dus de daarin vervatte kwijtscheldingen) de medeschuldenaars en de personen die een persoonlijke zekerheid hebben gesteld, *niet* ten goede komt. De borgsteller kan zich dus niet beroepen op een exceptie van bevrijding van de hoofdschuldenaar. Voornoemde personen kunnen derhalve voor het volledige uitstaande bedrag van de oorspronkelijke schuldvordering worden aangesproken. De borgsteller of medeschuldenaar die betaalt vóór de goedkeuring van het collectief akkoord, zal dan opkomen in de gerechtelijke reorganisatie op grond van zijn subrogatoir verhaalsrecht. Indien de uitwinning van de borgsteller plaats heeft ná de goedkeuring van het collectief akkoord, zullen het de borgsteller of medeschuldenaar zijn die de beperkingen ondergaan die voortvloeien uit het gehomologeerd collectief akkoord. De vraag rijst of in een dergelijke situatie de borgsteller enig verwijt zou kunnen richten aan de schuldeiser in de mate dat deze zou hebben bijgedragen tot de beperkingen van zijn rechten door het collectief akkoord. Artikel 2037 BW bepaalt dat de borg is ontslagen, wanneer hij door toedoen van de schuldeiser niet meer in de

⁷²⁸ B. DE MOOR, "Artikel 33 WCO", in J. CERFONTAINE en I. VEROUGSTRAETE (eds.), *Wet en Duiding. Economisch recht. Deel 7. Insolventierecht*, Brussel, Larcier, 2014, 215.

⁷²⁹ S. BRIJS en M. VAN HOECKE, "Minnelijke akkoorden en de WCO", in H. BRAECKMANS, F. DE TANDT, E. DIRIX, E. VAN CAMP en T. LYSSENS (eds.), *Faillissement & Reorganisatie*, mei 2014, I.H, nr. 32; B. DE MOOR, "Artikel 33 WCO", in J. CERFONTAINE en I. VEROUGSTRAETE (eds.), *Wet en Duiding. Economisch recht. Deel 7. Insolventierecht*, Brussel, Larcier, 2014, 215.

⁷³⁰ E. DIRIX en R. DE CORTE, *Zekerheidsrechten*, Mechelen, Kluwer, 2006, 280, nr. 423.

rechten, hypotheke en voorrechten van die schuldeiser kan treden. Het zal hoogst uitzonderlijk zijn dat in deze context een dergelijk verwijt kan worden gericht aan de schuldeiser. Ten eerste zou moeten worden aangetoond dat zijn stem beslissend was in de goedkeuring van het collectief akkoord. Ten tweede zal de borgsteller moeten aantonen dat de schuldeiser onredelijk zou hebben gehandeld bij het uitoefenen van zijn rechten in de gerechtelijke reorganisatie. De schuldeiser is immers niet verantwoordelijk voor de financiële moeilijkheden van de hoofdschuldenaar noch voor het feit dat deze is toegelaten tot de procedure van gerechtelijke reorganisatie. Het richtsnoer van een redelijke schuldeiser moet uiteraard zijn: het nastreven van een maximale financiële opbrengst van zijn schuldvordering. Enkel indien kan bewezen worden dat de keuze van een schuldeiser om al dan niet steun te verlenen aan het collectief akkoord, in de gegeven omstandigheden en met de toen beschikbare informatie, kennelijk in strijd was met zijn eigen rationeel belang als schuldeiser, zou de borgsteller zich op artikel 2037 BW kunnen beroepen. Bij twijfelgevallen zou de schuldeiser zich kunnen laten indekken door de borgsteller formeel uit te nodigen een standpunt in te nemen over het voorgestelde collectief akkoord.

6.15. Uitwinningrechten van schuldeisers buiten de opschorting

215. **Geen opschorting van executierechten** - Artikel 30 WCO heeft geen betrekking op de schuldvorderingen die *niet* in de opschorting zitten. Voor dergelijke nieuwe schulden is gedwongen tenuitvoerlegging dus wel mogelijk⁷³¹. Eveneens kan voor dergelijke schulden bewarend beslag worden gelegd. Schuldeisers buiten de opschorting kunnen ook een beslag verderzetten dat eerder werd gelegd door een schuldeiser in de opschorting en dat op grond van artikel 31 WCO is geschorst.

Komen de nieuwe schulden voort uit lopende overeenkomsten (bv. een huurovereenkomst), dan kan het beslag enkel gelegd worden voor de schulden (bv. huurachterstallen) die dateren van ná het openen van de procedure van gerechtelijke reorganisatie.

⁷³¹ S. BRIJS en R. LINDEMANS, "Over het verkrijgen van een uitvoerbare titel in het kader van de WCO", in *TBH* 2013, afl. 8, 725, nr. 2; J. DECHARNEUX en R. AYDOGDU, "Ordre et procédures collectives: un fleuve tranquille?", in R. AYDOGDU e.a. (eds.), *La procédure d'ordre en pratique*, Brusel, Larcier, 2013, 121, nr. 49. Zie ook Grondwettelijk Hof nr. 162/2013, 21 november 2013, *A.GwH* 2013, afl. 5, 2899, *BS* 17 maart 2014 (eerste uitgave) (uittreksel), 22040, *TBH* 2014 (samenvatting A. VAN HOE), afl. 1, 114: "Hoewel een compenserende opzeggingsvergoeding wegens een ontslag waartoe de werkgever tijdens de opschorting heeft beslist geen schuldvordering in de opschorting vormt, aangezien zij niet kon worden beoogd door de opschorting en haar grondslag niet vindt in de procedure van gerechtelijke reorganisatie, betekent het feit dat die schuldvordering niet in de opschorting is dat de houder ervan niet zal worden belemmerd in de uitoefening van zijn middelen tot tenuitvoerlegging tegen de schuldenaar, of zal zijn gebonden door de modaliteiten van het gehomologeerde plan van gerechtelijke reorganisatie."

In al deze gevallen rijst vervolgens de vraag in welke mate schuldeisers in de opschorting kunnen deelnemen aan de rangregeling of evenredige verdeling die het gevolg is van een verkoop op beslag op initiatief van een schuldeiser buiten de opschorting. Volgens DECHARNEUX en AYDOGDU dient ter zake een onderscheid te worden gemaakt tussen de buitengewone en gewone schuldeisers in de opschorting⁷³². De buitengewone schuldeisers in de opschorting kunnen volgens hen opkomen in de verdelstaat omdat hun rechten weliswaar zijn geschorst maar wel worden in stand gehouden tijdens de gerechtelijke reorganisatie (wat blijkt uit het bijzonder statuut dat hen wordt toegekend). De gewone schuldeisers in de opschorting zouden daarentegen niet kunnen opkomen in de verdelstaat; zij dienen de veranderingen in het vermogen van hun schuldenaar te ondergaan. Deze oplossing dient te worden onderschreven en ligt in lijn met de oplossing die in artikel 1675/14bis Ger.W. wordt gehanteerd voor verkopen die een schuldbemiddelaar realiseert. Volledigheidshalve merken we nog op dat in het licht van de tekst van artikel 37 WCO er geen prioriteit is voor de nieuwe schulden in een dergelijke verdeling na beslag. Deze vaststelling betekent dat een nieuwe schuldeiser zijn beslag soms beter niet doordrijft, doch beter de verkoop en verdeling in het kader van een latere collectieve procedure afwacht.

216. **Andere maatregelen** - Het onbetaald laten van nieuwe schulden kan daarnaast ook een indicatie opleveren dat de schuldenaar niet meer in staat is om de continuïteit van de onderneming of van de activiteiten te verzekeren. In dat geval kan elke belanghebbende de voortijdige beëindiging van de procedure vragen op grond van artikel 41 WCO. Indien reeds een collectief akkoord werd goedgekeurd, kan de nietbetaling van nieuwe schulden o.i. een grond zijn om de intrekking van het reorganisatieplan te vorderen op grond van de ruime tekst van artikel 58 WCO zelfs indien de schulden zoals opgenomen in het reorganisatieplan worden terugbetaald. Het kan immers niet de bedoeling zijn dat het reorganisatieplan enkel kan worden nageleefd door het structureel onbetaald laten van nieuwe schulden.

6.16. Uitwinningsrechten van schuldeisers van een andere prestatie dan de betaling van een geldsom

217. **Principe** - Artikel 30 WCO bepaalt dat geen enkel middel van tenuitvoerlegging op de roerende of onroerende goederen van de schuldenaar kan worden voortgezet of aangewend. De vraag rijst dan ook wat als een middel van tenuitvoerlegging op de roerende of onroerende goederen dient te worden beschouwd. Concreet handelt deze problematiek voornamelijk over de vraag of een uithuiszetting nog mogelijk is.

⁷³² J. DECHARNEUX en R. AYDOGDU, "Ordre et procédures collectives: un fleuve tranquille?", in R. AYDOGDU e.a. (eds.), *La procédure d'ordre en pratique*, Brussel, Larcier, 2013, 134, nr. 69.