

Rolnummers 2406 en 2418
Arrest nr. 11/2003 van 22 januari 2003

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen betreffende artikel 81 van de faillissementswet van 8 augustus 1997, gesteld door de Rechtbank van Koophandel te Dendermonde en door de Rechtbank van Koophandel te Dinant.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot en J.-P. Moerman, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen*

a. Bij vonnis van 2 april 2002 in zake A. Van Driessche, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 3 april 2002, heeft de Rechtbank van Koophandel te Dendermonde de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Worden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden door artikel 81 van de faillissementswet van 8 augustus 1997 welk artikel van de verschoonbaarheid uitsluit diegenen die zijn veroordeeld wegens de in dat artikel genoemde misdrijven doordat :

- de uitsluiting geldt zonder enige tijdsbeperking wat betreft de periode waarin de veroordeling voor de bedoelde misdrijven werd uitgesproken;
- de uitsluiting automatisch geldt zonder dat de rechter de wijze van handeldrijven en de omstandigheden van de faling kan betrekken bij de beoordeling;
- de uitsluiting geldt op grond van een veroordeling opgelopen, in om het even welke periode, vooraleer met het uitoefenen van de handel werd begonnen ? »

Die zaak is ingeschreven onder nummer 2406 van de rol van het Hof.

b. Bij vonnis van 9 april 2002 in zake S. Meunier, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 24 april 2002, heeft de Rechtbank van Koophandel te Dinant de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 81 van de faillissementswet van 8 augustus 1997 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet ? »

Die zaak is ingeschreven onder nummer 2418 van de rol van het Hof.

II. *De feiten en de rechtspleging in de bodemgeschillen*

De zaak nr. 2406 betreft de sluiting van het faillissement van A. Van Driessche. Hij werd een eerste maal failliet verklaard in 1972 en was nadien werkzaam als loontrekkende tot 1991. Hij begon op 15 mei 1991 opnieuw een zelfstandige activiteit en werd failliet verklaard bij vonnis van 25 februari 1997. De curator heeft voor de Rechtbank verklaard dat hij geen kennis heeft van grove fouten welke bijdroegen tot het faillissement en dat dit faillissement veeleer het gevolg is van oude schulden uit het eerste faillissement.

Uit het advies van de procureur des Konings blijkt dat A. Van Driessche tweemaal strafrechtelijk werd veroordeeld, namelijk bij vonnis van 12 december 1962 voor diefstal en bij vonnis van 24 februari 1986 wegens valsheid in geschriften. De Rechtbank stelt vast dat die veroordelingen een beletsel vormen voor de verschoonbaarheid van de gefailleerde gelet op artikel 81 van de faillissementswet. De Rechtbank wijst erop dat die bepaling in geen enkele beperking in de tijd voorziet, zodat een enkele veroordeling de gunst van de verschoonbaarheid voor de toekomst volledig uitsluit, ook al is er een groot tijdsinterval tussen de veroordeling en het latere faillissement, en dat die uitsluiting automatisch geldt zonder dat de rechter de wijze van handeldrijven en de omstandigheden van het faillissement nog kan betrekken bij zijn beoordeling. De Rechtbank stelt hierop de bovenvermelde prejudiciële vraag.

De zaak nr. 2418 betreft de sluiting van het faillissement van S. Meunier. Volgens de curator is het faillissement te wijten aan persoonlijke problemen van de gefailleerde en aan de hoge kosten ten gevolge van een brand, die de betrokkene, bij afwezigheid van een geldige verzekering, zelf heeft moeten dragen. Hij geeft een gunstig advies over de verschoonbaarheid, in tegenstelling tot de rechter-commissaris. Het openbaar ministerie wijst erop dat de gefailleerde op 30 maart 1988 en op 9 juni 1992 strafrechtelijk werd veroordeeld voor valsheid in geschriften, gebruik van valse stukken, misbruik van vertrouwen en oplichting. Volgens de gefailleerde hebben die veroordelingen niets te maken met de handelszaak en dateren ze van vóór de aanvang van zijn zelfstandige activiteit. Hij meent dat artikel 81 van de faillissementswet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt aangezien die bepaling een bijkomende straf inhoudt, waarvoor de beklaagde niet uitdrukkelijk is gedagvaard, noch is verzocht zich nader te verklaren, en aangezien die veroordeling niet uitdrukkelijk is vermeld in het dictum van het veroordelingsarrest en geenszins het gevolg is van een daaropvolgende en op tegenspraak gevoerde procedure. Hij klaagt aan dat die bepaling niet gepaard gaat met enige beperking in de tijd en hij meent dat zij een ernstige en onverantwoorde inbreuk uitmaakt op het beginsel van de individualisering van de straffen vermits de handelsrechter later over geen enkele beoordelingsbevoegdheid beschikt. Tevens maakt ze inbreuk op de duurzame uitoefening van de professionele, winstgevende of patrimoniale activiteit van de gefailleerde, des te meer daar hij zich reeds in een uiterst moeilijke materiële en financiële situatie bevindt en men hem zonder enige beperking in de tijd weigert een activiteit uit te oefenen die noodzakelijk is voor zijn voortbestaan, het onderhoud van zijn gezin en het vrijwaren van het gezinspatrimonium waarvoor hij instond. De Rechtbank stelt hierop de bovenvermelde prejudiciële vraag.

III. *De rechtspleging voor het Hof*

Bij beschikkingen van 3 en 24 april 2002 heeft de voorzitter in functie de rechters van de respectieve zetels aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om in die zaken artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Bij beschikking van 8 mei 2002 heeft het Hof de zaken samengevoegd.

Van de verwijzingsbeslissingen is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 4 juni 2002 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 5 juli 2002.

De Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, heeft een memorie ingediend bij op 22 juli 2002 ter post aangetekende brief.

Bij beschikking van 26 september 2002 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot 3 april 2003.

Bij beschikking van 22 oktober 2002 heeft het Hof de zaken in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 13 november 2002.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de Ministerraad en zijn advocaten bij op 25 oktober 2002 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 13 november 2002 :

- is verschenen : Mr. O. Vanhulst, tevens *loco* Mr. P. Hofströssler, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers E. De Groot en J.-P. Moerman verslag uitgebracht;
- is de voornoemde advocaat gehoord;
- zijn de zaken in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

IV. *In rechte*

- A -

A.1. De Ministerraad wijst erop dat de verschoonbaarheid een gunstmaatregel vormt voor de gefailleerde die hem toestaat zijn activiteiten te hervatten, niet alleen in zijn belang maar ook in dat van zijn schuldeisers.

De gefailleerde die wegens een in artikel 81 van de faillissementswet opgesomd misdrijf wordt veroordeeld, wordt levenslang van het voordeel van de verschoonbaarheid uitgesloten, zonder dat de rechtbank ter zake enige appreciatiebevoegdheid heeft. Er kan dus geen rekening worden gehouden met de wijze waarop de handelaar zijn zelfstandige activiteit uitoefende, noch met de omstandigheden die tot een faillissement hebben geleid.

De Ministerraad wijst op de arresten nrs. 77/2000 van 21 juni 2000, 87/98 van 15 juli 1998 en 57/98 van 27 mei 1998, waarin het Hof voor recht heeft gezegd dat het absolute en in de tijd onbepaalde beroepsverbod dat de niet in eere herstelde gefailleerde trof, strijdig was met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Ofschoon volgens de Ministerraad het thans in het geding zijnde verbod objectief en pertinent is en evenredig met het door de wetgever nagestreefde doel, verklaart de Ministerraad zich te gedragen naar de wijsheid van het Hof.

- B -

B.1. Artikel 81 van de faillissementswet van 8 augustus 1997, vooraleer het werd gewijzigd bij de wet van 4 september 2002, luidde :

« Verschoonbaar kan niet worden verklaard de gefailleerde of de gefailleerde rechtspersoon van wie de bestuurders veroordeeld zijn wegens inbreuk op artikel 489^{ter} van het Strafwetboek, wegens diefstal, valsheid, knevelarij, oplichting of misbruik van vertrouwen, noch zij die als bewaarnemer, voogd, beheerder of andere rekenplichtige niet tijdig rekening en verantwoording hebben gedaan en niet tijdig hebben afgerekend. »

B.2. Aan het Hof wordt gevraagd of de in het geding zijnde bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt in zoverre zij op absolute wijze de gefailleerden die veroordeeld zijn wegens een van de in dat artikel opgesomde misdrijven van verschoonbaarheid uitsluit. Immers, zodra de gefailleerde wegens een misdrijf bedoeld in artikel 81 van de faillissementswet is veroordeeld, geldt de uitsluiting van verschoonbaarheid automatisch, zonder dat de rechter enige beoordelingsbevoegdheid heeft ten aanzien van de wijze van handeldrijven van de gefailleerde en de omstandigheden van het faillissement. Evenmin voorziet de in het geding zijnde bepaling in een tijdsbeperking ten aanzien van de datum waarin de veroordeling wegens de bedoelde misdrijven werd uitgesproken, zodat de uitsluiting van verschoonbaarheid steeds blijft gelden, ongeacht het tijdsinterval tussen de bedoelde veroordeling en het latere faillissement en ongeacht het feit of de misdrijven al dan niet in verband staan met de handelsactiviteit van de gefailleerde.

Aldus voorziet de in het geding zijnde bepaling in een onderscheid in behandeling tussen de gefailleerden die wegens de in artikel 81 van de faillissementswet bedoelde misdrijven zijn veroordeeld en de gefailleerden die een dergelijke veroordeling niet hebben opgelopen.

B.3. De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.4.1. Doordat de wetgever aan de verklaring van verschoonbaarheid het gevolg verbindt dat de gefailleerde onmogelijk door zijn schuldeisers kan worden vervolgd, wilde hij aan laatstgenoemde een « gunstmaatregel » toekennen die hem in staat stelt zijn activiteiten op een aangezuiverde basis te hervatten, en zulks niet alleen in zijn belang maar ook in het belang van de schuldeisers of sommigen onder hen die er belang bij kunnen hebben dat hun schuldenaar zijn activiteiten op een dergelijke basis hervat (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 631/1, p. 35). « Verschoonbaarheid is een gunst die aan de handelspartner wordt gegeven

inzoverre hij, naar redelijke verwachtingen, een betrouwbare tegenpartij zal zijn wiens handels- of industriële activiteit het algemeen belang zal dienen » (*ibid.*, p. 36).

De wetgever, die van oordeel is dat « de mogelijkheid tot herstel [...] utopisch [blijft] indien [de gefailleerde] de last van het passief moet blijven dragen », heeft gemeend dat « het [...] immers niet te verantwoorden [is] dat het in gebreke blijven van de schuldenaar als gevolg van omstandigheden waarvan hij het slachtoffer is, hem verhindert andere activiteiten te verrichten » (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 631/13, p. 50). Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever « op een evenwichtige wijze rekening [heeft willen] houden met de gecombineerde belangen van de gefailleerde zelf, van de schuldeisers, de werknemers en de economie in zijn geheel » en voor een menselijke regeling heeft willen zorgen die de rechten van alle betrokken partijen in acht neemt (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 631/13, p. 29).

B.4.2. Uit het voorgaande kan worden afgeleid dat de verschoonbaarheid tot doel heeft de gefailleerde in staat te stellen zijn activiteiten « te hervatten met een propere lei » (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 631/1, p. 35) en hem een nieuwe kans te bieden (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 631/13, pp. 150-151 en p. 182).

De wetgever heeft evenwel niet de voorwaarden of de criteria bepaald waaraan de gefailleerde moet voldoen om verschoonbaar te kunnen worden verklaard, zodat de rechter ter zake over een grote beoordelingsvrijheid beschikt. Evenwel meende de wetgever dat « misbruiken [...] vanzelfsprekend [dienen] voorkomen te worden. Daarom wordt bepaald dat de gefailleerde niet verschoonbaar is ingeval van veroordeling wegens bepaalde misbruiken » (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 631/13, p. 50; *Parl. St.*, Kamer, 1995-1996, nr. 329/17, p. 12, en *Parl. St.*, Senaat, 1996-1997, nr. 1-498/11, p. 12).

B.5. Het in het geding zijnde onderscheid berust op een objectief criterium, namelijk het al dan niet veroordeeld zijn wegens een van de in artikel 81 van de faillissementswet bedoelde misdrijven, en is pertinent ten opzichte van de doelstelling van de wetgever: uit de opgesomde misdrijven blijkt dat het telkens gaat om strafbare feiten die de dader als onbetrouwbaar doen overkomen voor het uitoefenen van bepaalde commerciële activiteiten.

B.6. Evenwel dient te worden onderzocht of de maatregel niet klaarblijkelijk onevenredig is met het nagestreefde doel.

Het absolute karakter van de in artikel 81 bepaalde uitsluiting van verschoonbaarheid heeft voor de betrokken gefailleerde zeer ernstige gevolgen, daar diegenen die veroordeeld zijn wegens een in de in het geding zijnde bepaling bedoeld misdrijf, automatisch van de gunstmaatregel van de verschoonbaarheid worden uitgesloten, zonder dat de rechter de mogelijkheid wordt gegeven na te gaan of de betrokkene een voldoende betrouwbare handelspartij zou zijn, wiens handelsactiviteit het algemeen belang zal dienen met voldoende waarborgen voor de toekomst. Hij zal de omstandigheden van het faillissement niet kunnen beoordelen, noch de houding van de gefailleerde ten opzichte van de curator.

Evenmin zal de rechter kunnen nagaan of de opgelopen veroordeling op enigerlei wijze te maken heeft met de uitgeoefende handelsactiviteit. De uitsluiting van de verschoonbaarheid geldt bovendien zonder dat aan de rechter wordt toegestaan rekening te houden met het tijdstip van de bedoelde veroordeling, die kan dateren van vóór het uitoefenen van enige handelsactiviteit.

Een dergelijke, in de tijd onbeperkte, absolute en automatische uitsluiting van verschoonbaarheid van gefailleerden die veroordeeld zijn wegens gelijk welk in artikel 81 van de faillissementswet opgesomd misdrijf, welk ook het tijdstip moge zijn waarop het werd gepleegd, gaat verder dan wat noodzakelijk is om de nagestreefde doelstelling te bereiken : uit niets blijkt dat het verlenen van enige beoordelingsbevoegdheid, zij het met specifieke motiveringsplicht, dienaangaande aan de rechter, afbreuk zou doen aan de doelstellingen van de wetgever.

B.7. De prejudiciële vragen dienen bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 81 van de faillissementswet van 8 augustus 1997 schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 22 januari 2003.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts