

Rolnummer 2786
Arrest nr. 76/2004 van 5 mei 2004

## A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vragen betreffende de artikelen 79 en 82 van de faillissementswet van 8 augustus 1997, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, L. Lavrysen, J.-P. Snappe en E. Derycke, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

## I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging*

Bij vonnis van 12 september 2003 in zake M. Renders tegen F. David, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 19 september 2003, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel de volgende prejudiciële vragen gesteld :

1. « Schendt artikel 79 [van] de Faillissementswet van 8 augustus 1997 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat het de borg, die pas betaald heeft ná het open verklaren van het faillissement, en derhalve niet in de mogelijkheid was om aangifte in het faillissement te doen, de kans ontnemt om advies te verlenen over de verschoonbaarheid van het faillissement [lees : de gefailleerde] en zijn ontslag [lees : ontlasting] te bepalen, terwijl de borg die reeds betaald heeft vóór het open verklaren van het faillissement deze mogelijkheid wel heeft ? »

2. « Schendt artikel 82 van de Faillissementswet van 8 augustus 1997 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre er een onderscheid in behandeling wordt gemaakt tussen respectievelijk de borg die de schuld betaald heeft aan de schuldeiser vóór de verschoonbaarverklaring van de hoofdschuldenaar en de borg die de schuld betaald heeft ná de verschoonbaarverklaring van de hoofdschuldenaar, in die zin dat de eerste borg zijn verhaalsrecht niet meer kan uitoefenen ten aanzien van de hoofdschuldenaar en de tweede borg zijn verhaalsrecht wel nog kan uitoefenen ten aanzien van de hoofdschuldenaar ? »

De Ministerraad heeft een memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 3 maart 2004 :

- is verschenen : Mr. E. Jacobowitz *loco* Mr. D. Gérard, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers L. Lavrysen en P. Martens verslag uitgebracht;

- is de voornoemde advocaat gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

## II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

Op 9 januari 1990 werd M. Renders door de Rechtbank van Koophandel te Brussel failliet verklaard. Enkele jaren later worden hij en zijn echtgenote, F. David, uit de echt gescheiden. De voormalige echtgenote wordt evenwel gedwongen een schuld van M. Renders, waarvoor zij zich borg had gesteld, aan een kredietinstelling terug te betalen. Na een uitspraak in eerste aanleg besliste het Hof van Beroep te Brussel op 30 juni 1999 dat M. Renders het door F. David aan de kredietinstelling betaalde bedrag aan F. David verschuldigd is.

Met een vonnis van 13 maart 2001 werd het faillissement van M. Renders afgesloten en op 26 juni 2001 werd hij door het Hof van Beroep te Brussel verschoonbaar verklaard.

Op grond van het arrest van 30 juni 1999 heeft F. David op 21 oktober 2002 aan M. Renders een dwangbevel laten betekenen, waarop laatstgenoemde een procedure in verzet bij de beslagkamer van de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel heeft ingeleid. Zijn vordering strekt ertoe te horen zeggen dat hij door de verschoonbaarverklaring niet meer op grond van het arrest van 30 juni 1999 kan worden vervolgd.

De beslagrechter stelt vast dat F. David, die over een uitvoerbare titel beschikte op het ogenblik van de verschoonbaarverklaring, moet worden beschouwd als een schuldeiser die onder de regeling van artikel 82 van de faillissementswet valt en dat haar vordering overeenkomstig die bepaling, zoals zij op dat ogenblik van toepassing was, niet meer kan worden afdwongen tegen de gefailleerde.

De beslagrechter stelt eveneens vast dat F. David geen schuldvordering in het passief heeft ingediend - wat zij volgens de rechter niet kon op grond van artikel 87 van de faillissementswet doordat na het openvallen van het faillissement werd betaald - maar ook dat zij heeft nagelaten haar rechten te laten gelden zodra het faillissement was afgesloten. In dat verband merkt de beslagrechter op dat F. David om onbekende redenen tot na de verschoonbaarverklaring heeft gewacht om haar schuldvordering af te dwingen en dat zij, eveneens om onbekende redenen, tegen die verschoonbaarverklaring geen derdenverzet heeft aangetekend.

Op verzoek van F. David stelt de beslagrechter evenwel, alvorens uitspraak te doen, de hiervoor aangehaalde prejudiciële vragen.

### III. *In rechte*

- A -

A.1. De Ministerraad gaat ervan uit dat het Hof wordt ondervraagd over de artikelen 79 en 82 van de faillissementswet, vóór de wijziging ervan bij de wet van 4 september 2002. Hij wijst erop dat het principieel aanvaardbare karakter van de verschoonbaarverklaring reeds door het Hof werd bevestigd.

A.2. Wat de eerste prejudiciële vraag betreft, meent de Ministerraad dat het aangehaalde verschil in behandeling niet bestaat. Krachtens artikel 87 van de faillissementswet komt de medeschuldenaar of de borg die gedeeltelijke betaling heeft gedaan in het faillissement op voor alles wat hij tot ontlasting van de gefailleerde heeft betaald. Hij beschikt bijgevolg, door toepassing van het mechanisme van de indeplaatsstelling, over alle rechten van de schuldeiser die hij heeft betaald, waaronder het recht advies te verlenen over de verschoonbaarheid van de gefailleerde.

Voorts merkt de Ministerraad op dat het verschil in behandeling tussen de categorieën van borgen voortvloeit uit het onderscheid tussen tijdige en laattijdige schuldeisers dat in het arrest nr. 140/2002 de toets van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet heeft doorstaan. Bovendien zou niets beletten dat een borg na de in het vonnis bepaalde termijn de opname vordert van zijn schuldvordering overeenkomstig artikel 72 van de faillissementswet, waardoor hij schuldeiser wordt in de zin van artikel 79 van dezelfde wet. Met het oog op het advies over de verschoonbaarheid van de gefailleerde zal er in die hypothese geen onderscheid bestaan tussen de tijdige en laattijdige schuldeisers. De Ministerraad vraagt in dat verband de prejudiciële vraag te herformuleren in de zin dat de borg die vóór het open verklaren van het faillissement heeft betaald, wordt vergeleken met de borg die na het open verklaren van het faillissement heeft betaald én de termijn heeft laten verlopen waarin artikel 72 van de faillissementswet voorziet om opname van zijn schuldvordering te vorderen. Ook dat onderscheid is volgens de Ministerraad objectief en pertinent ten aanzien van het doel van de wetgever dat erin bestaat de afwikkeling van het faillissement te bespoedigen en de gefailleerde in voorkomend geval te verschonen. Het zou ten slotte niet onevenredig zijn dat de laattijdige schuldeisers slechts de mogelijkheid hebben om tegen de verschoonbaarverklaring derdenverzet aan te tekenen.

A.3. Wat de tweede prejudiciële vraag betreft, steunt het verschil in behandeling volgens de Ministerraad op een objectief criterium, namelijk het ontstaan van de schulden vóór of na de verschoonbaarverklaring. Het

onderscheid zou ook pertinent zijn ten aanzien van het doel van de wetgever, zoals omschreven in het arrest nr. 69/2002, en zou geen onevenredige gevolgen doen ontstaan omdat een hervatting van de activiteit op een gezonde basis zowel de economie in haar geheel als de schuldeisers of sommige schuldeisers ten goede kan komen. Het positief beantwoorden van de vraag zou juist tot een discriminatie leiden onder de schuldeisers doordat ten onrechte een uitzondering zou worden gemaakt voor de borggen die nog vóór de verschoonbaarverklaring tot betaling van de hoofdschuld zijn overgegaan. De Ministerraad verwijst in dat verband naar een soortgelijke vaststelling in het arrest nr. 132/2000.

- B -

B.1. De artikelen 79 en 82 van de faillissementswet van 8 augustus 1997, zoals van toepassing op de feiten in het bodemgeschil, zijnde vóór de wijziging ervan door de wet van 4 september 2002, bepaalden :

« Art. 79. Wanneer de vereffening van het faillissement beëindigd is, worden de schuldeisers en de gefailleerde bijeengeroepen door de curators, op bevel van de rechter-commissaris gewezen na inzage van de rekeningen van de curators. De vereenvoudigde rekening van de curators, die het totale bedrag van het actief, de kosten en het ereloon van de curators, de boedelschulden en de verdeling tussen de verschillende categorieën van schuldeisers vermeldt, wordt bij deze oproeping gevoegd.

Op die vergadering wordt de rekening besproken en afgesloten. De schuldeisers geven hun advies over de verschoonbaarheid van de gefailleerde.

Het saldo van de rekening dient voor de laatste uitdeling. Indien er een overschot is, komt dit rechtens toe aan de gefailleerde. »

« Art. 82. Wanneer de gefailleerde verschoonbaar is verklaard, kan hij niet meer worden vervolgd door zijn schuldeisers.

Wanneer de gefailleerde niet verschoonbaar is verklaard, verkrijgen de schuldeisers opnieuw het recht om ieder afzonderlijk hun rechtsvordering tegen zijn goederen uit te oefenen. »

*Ten aanzien van de prejudiciële vraag die betrekking heeft op artikel 79*

B.2. De prejudiciële vraag strekt ertoe van het Hof te vernemen of artikel 79 van de faillissementswet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt doordat het de borg die de schuld na het open verklaren van het faillissement heeft betaald en, volgens de verwijzende rechter, niet in de mogelijkheid was om aangifte in het faillissement te doen, de kans

ontneemt om zijn advies te geven over de verschoonbaarheid van de gefailleerde, terwijl de borg die de schuld vóór het open verklaren van het faillissement heeft betaald wel zijn advies kan geven over de verschoonbaarheid van de gefailleerde.

B.3. Luidens artikel 11 van de faillissementswet beveelt het vonnis van faillietverklaring dat de schuldeisers van de gefailleerde ter griffie van de rechtbank van koophandel aangifte van hun schuldvordering moeten doen en dit binnen een termijn van ten hoogste dertig dagen, te rekenen van het vonnis van faillietverklaring. Het wijst eveneens plaats, dag en uur aan waarop het proces-verbaal van verificatie van de schuldvorderingen zal worden afgesloten. Tussen het verstrijken van de termijn van aangifte van de schuldvorderingen en de sluiting van het proces-verbaal van verificatie dienen ten minste vijf en ten hoogste dertig dagen te verlopen.

Het vonnis van faillietverklaring wordt door de zorg van de curatoren binnen vijf dagen na zijn dagtekening bij uittreksel bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* en in minstens twee dagbladen of periodieke uitgaven met regionale spreiding (artikel 38 van dezelfde wet).

Om in aanmerking te komen voor een uitdeling, alsmede om enig recht van voorrang te kunnen uitoefenen, verplicht artikel 62 van de wet alle schuldeisers aangifte te doen van hun schuldvordering ter griffie van de rechtbank van koophandel en dit binnen de door het vonnis van faillietverklaring bepaalde termijn. Die verplichting geldt ook voor de hypothecaire, bevoorrechte en pandhoudende schuldeisers (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 631/1, p. 29). Zowel de bekende als de onbekende schuldeisers die in gebreke blijven hun schuldvorderingen aan te geven of te bevestigen, komen in beginsel niet in aanmerking voor de uitdelingen (artikel 72, eerste lid).

Ofschoon die aangifte luidens het eerste lid van de in het geding zijnde bepaling in principe dient te gebeuren binnen de termijn bepaald in het vonnis van faillietverklaring, staat het tweede lid van die bepaling de schuldeisers toe opname te vorderen tot aan de sluitingsvergadering bedoeld in artikel 79 van dezelfde wet, waarop de curatoren, de schuldeisers en de gefailleerde de rekening van het faillissement bespreken en afsluiten en waarop de schuldeisers hun advies geven over de verschoonbaarheid van de gefailleerde. Het recht opname te vorderen verjaart in ieder geval na verloop van drie jaar te rekenen vanaf het

faillietverklarend vonnis, behalve voor de schuldvordering die wordt vastgesteld in een procedure tot tussenkomst of vrijwaring, vervolgd of ingesteld tijdens de vereffening (artikel 72, derde lid). Het verzoek van de laattijdige schuldeisers tot opname vermag de reeds bevolen uitkeringen evenwel niet op te schorten. Zij hebben bovendien slechts recht op een dividend berekend op het nog niet verdeeld actief en dragen zelf de kosten en uitgaven waartoe de verificatie en de opname van hun schuldvorderingen aanleiding geven (artikel 72, tweede lid).

Het in het geding zijnde verschil in behandeling vloeit derhalve voort uit de combinatie van artikel 79 en artikel 72 van de faillissementswet.

B.4. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de prejudiciële vraag beperkt is tot de situatie waarin, op het ogenblik van betaling door de borg, de termijn waarin artikel 72 van de faillissementswet voorziet om opname van zijn schuldvordering te vorderen is verstreken. Het Hof beperkt aldus zijn onderzoek daartoe.

B.5. Krachtens artikel 87 van de faillissementswet komt « de borg die gedeeltelijke betaling gedaan heeft, [...] in het faillissement op voor alles wat hij tot ontlasting van de gefailleerde betaald heeft ». Dat zou volgens de Ministerraad tot gevolg hebben dat, indien de schuldeiser aangifte heeft gedaan, de borg die de schuld na het open verklaren van het faillissement heeft betaald op de vergadering bedoeld in artikel 79 zijn advies kan geven over de verschoonbaarheid van de gefailleerde.

Zelfs indien dat standpunt wordt gevolgd, is het nog steeds mogelijk dat de schuldeiser geen aangifte in het faillissement heeft gedaan of dat hij dat wel heeft gedaan maar dat, op het ogenblik van betaling door de borg, de vergadering bedoeld in artikel 79 reeds heeft plaatsgevonden. In die omstandigheden zou het in de prejudiciële vraag aangevoerde verschil in behandeling van de borgen blijven bestaan.

B.6. De in het geding zijnde bepaling maakt deel uit van de faillissementswetgeving, die in essentie ertoe strekt een billijk evenwicht tot stand te brengen tussen de belangen van de schuldenaar en de belangen van de schuldeisers.

De verklaring van verschoonbaarheid vormt voor de gefailleerde een gunstmaatregel 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 zijn schuldeisers of sommigen onder hen die belang erbij kunnen hebben dat hun schuldenaar zijn activiteiten op een dergelijke basis hervat (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 631/1, p. 35). In de parlementaire voorbereiding wordt gepreciseerd dat « verschoonbaarheid [...] een gunst [is] die aan de handelspartner wordt gegeven in zoverre 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 (*ibid.*, p. 29).

B.7. Het advies van de schuldeisers over de verschoonbaarheid van de gefailleerde werd ingevoerd met verwijzing naar de noodzaak « dat het uit een moreel oogpunt nodig is de schuldeisers bij de procedure te betrekken », maar ook naar de omstandigheid dat « hun inbreng [...] ook [zal] bijdragen tot een weloverwogen oordeel van de rechtbank » (*Parl. St.*, Kamer, 1995-1996, nr. 329/17, p. 150).

B.8. Anderzijds blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de faillissementswet van 8 augustus 1997 dat de wetgever met het veralgemenen van de verplichting van de aangifte van de schuldvordering voor alle schuldeisers alle bij de vereffening betrokken partijen, namelijk de curator, de gefailleerde, de schuldeisers en alle belanghebbende derden, ertoe in staat wilde stellen zich sneller een zo volledig mogelijk beeld te vormen van de toestand van het faillissement (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 631/1, p. 29). Met de nieuwe

faillissementswet beoogde de wetgever in het algemeen trouwens een snelle en vlotte afwikkeling van de faillissementsprocedure teneinde het normale marktmechanisme zo weinig mogelijk te verstoren en teneinde de situatie van alle betrokkenen en vooral van de schuldeisers zo snel mogelijk uit te klaren (*ibid.*, p. 28).

Artikel 72 van de faillissementswet stemt overeen met deze doelstelling : door de schuldeisers ertoe aan te zetten hun aangifte tijdig in te dienen en door het recht om de opname te vorderen van hun schuldvordering te beperken tot ten hoogste drie jaar vanaf het vonnis van faillietverklaring, wilde de wetgever de schuldeisers aansporen tot meer waakzaamheid in de hoop aldus de snellere afhandeling van de faillissementen te organiseren.

B.9. Het onderscheid tussen de borgen naargelang zij hebben betaald vóór of na het verstrijken van de termijn waarin artikel 72 van de faillissementswet voorziet om opname van een schuldvordering te vorderen, berust op een objectief criterium dat pertinent is ten aanzien van de doelstelling van de wetgever, namelijk het bespoedigen van de afhandeling van het faillissement, en dit onder meer in het belang van de schuldeisers, om alle schuldeisers die op het ogenblik van het bevel tot uitdeling bekend zijn, mee te laten delen in die uitdeling, zonder hierbij rekening te moeten houden met de op dat moment per hypothese nog onbekende schuldeisers.

B.10. Wat de toepassing van artikel 79 van de faillissementswet betreft, kan het verschil in behandeling weliswaar tot gevolg hebben dat de borgen die hebben betaald na het verstrijken van de termijn waarin artikel 72 voorziet, geen advies kunnen geven over de verschoonbaarheid van de gefailleerde. Aangezien echter het advies de rechtbank niet bindt, er geen meerderheidsstemming is maar een beraadslaging, rekening houdend met de uitgebrachte adviezen, en de schuldeisers over een beroep in derdenverzet beschikken tegen de beslissing van de rechtbank in verband met de sluiting van het faillissement en de verschoonbaarheid van de gefailleerde, brengt de in het geding zijnde bepaling geen onevenredige gevolgen mee voor de rechten van betrokkenen.

B.11. De vraag dient ontkennend te worden beantwoord.



*Ten aanzien van de prejudiciële vraag die betrekking heeft op artikel 82*

B.12. De prejudiciële vraag strekt ertoe van het Hof te vernemen of artikel 82 van de faillissementswet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt in zoverre het een verschil in behandeling doet ontstaan tussen de borg die vóór de verschoonbaarverklaring heeft betaald en de schuld niet op de hoofdschuldenaar kan verhalen, en de borg die na de verschoonbaarverklaring heeft betaald en de schuld wel op de hoofdschuldenaar kan verhalen.

B.13. Krachtens artikel 82, zoals van toepassing op de feiten in het bodemgeschil, heeft de verschoonbaarverklaring tot gevolg dat de gefailleerde niet meer kan worden vervolgd door zijn schuldeisers. Die bepaling is van toepassing op schulden die blijven bestaan na de sluiting van het faillissement.

B.14. In het licht van de doelstelling van de wetgever, namelijk de gefailleerde in staat stellen zijn activiteiten op een aangezuiverde basis te hervatten, is het objectief en redelijk verantwoord dat de verschoonbaarheid enkel betrekking heeft op de schulden in de massa die na de sluiting van het faillissement blijven bestaan en dat de vorderingen die zijn ontstaan nadat de verschoonbaarverklarde gefailleerde met een schone lei is herbegonnen, op hem kunnen worden uitgeoefend.

B.15. De vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 79 en 82 van de faillissementswet van 8 augustus 1997, zoals van toepassing vóór de wijziging ervan bij de wet van 4 september 2002, schenden niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre zij een verschil in behandeling zouden doen ontstaan naar gelang van het tijdstip van betaling door de borg.

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 5 mei 2004.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

A. Arts