

Rolnummer 3792
Arrest nr. 88/2006 van 24 mei 2006

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over de artikelen 11.IV en 12 van de wet van 25 oktober 1919 « betreffende het in pand geven van de handelszaak, het disconto en het in pand geven van de factuur, alsmede de aanvaarding en de keuring van de rechtstreeks voor het verbruik gedane leveringen », gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel.

Het Arbitragehof,

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

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 6 oktober 2005 in zake de n.v. Fortis Bank tegen de n.v. CBC Banque en anderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 20 oktober 2005, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Indien de artikelen 11.IV en 12 van de wet van 25 oktober 1919 betreffende het in pand geven van de handelszaak, aangevuld door de artikelen 4 tot 10 en in het bijzonder door artikel 5 van titel I van de wet van 5 mei 1872, die titel VI van het Wetboek van Koophandel vormt, zo worden gelezen dat zij de pandhoudende schuldeiser toestaan uitvoerend beslag te laten leggen op de roerende goederen die door het pand worden gedekt zonder voorafgaandelijk het in artikel 1499 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde bevel te laten uitvaardigen, vloeit daaruit dan, ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, een verbreking van de gelijkheid voort tussen, enerzijds, de pandschuldenaar en de gewone schuldenaar en, anderzijds, tussen de pandhoudende schuldeiser en de gewone schuldeiser? En is, zo ja, die verbreking verantwoord? ».

Memories zijn ingediend door :

- de n.v. CBC Banque, waarvan de maatschappelijke zetel is gevestigd te 1000 Brussel, Grote Markt 5 ;

- de n.v. Fortis Bank, waarvan de maatschappelijke zetel is gevestigd te 1000 Brussel, Warandenberg 3;

- de Ministerraad.

Op de openbare terechtzitting van 27 april 2006 :

- zijn verschenen :

- . Mr. L. van de Kerchove *loco* Mr. F. de Patoul, advocaten bij de balie te Brussel, voor de n.v. CBC Banque;

- . Mr. A.-P. André-Dumont *loco* Mr. J.-P. Buyle, advocaten bij de balie te Brussel, voor de n.v. Fortis Bank;

- . Mr. J. Sautois *loco* Mr. D. Gérard en Mr. C. Dehout, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers R. Henneuse en E. Derycke verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten 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*

In het raam van een geschil betreffende de tegeldemaking van een pand op een handelszaak dat uitsluitend bestaat uit roerende goederen, is de verwijzende rechter van mening dat moet worden vastgesteld of het uitvoerend beslag diende te gebeuren volgens de regels van het uitvoerend beslag vervat in het Gerechtelijk Wetboek of volgens de regels gedefinieerd in de wet betreffende het in pand geven van de handelszaak.

Terwijl artikel 1499 van het Gerechtelijk Wetboek vereist dat minstens één dag vóór uitvoerend beslag wordt gelegd op de roerende goederen een bevel daartoe eraan voorafgaat, verwijzen de artikelen 11-IV en 12 van de wet van 25 oktober 1919 immers naar de artikelen 4 tot 10 van titel I der wet van 5 mei 1872, die titel VI van het Wetboek van Koophandel uitmaakt, en bepaalt artikel 5 niet dat de betekening van de beschikking moet vergezeld zijn van een bevel dat de uitvoering van het beslag op het pand voorafgaat. Indien men laatstgenoemde bepalingen in die zin begrijpt dat ze het mogelijk maken dat, zonder voorafgaand bevel, uitvoerend beslag wordt gelegd op roerende goederen die door een pand worden gedekt, zou de pandgever aldus de laatste waarschuwing, met name het bevel, worden ontzegd.

De verwijzende rechter heeft bijgevolg beslist aan het Hof de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag te stellen.

III. *In rechte*

- A -

Memorie van tussenkomst van de n.v. CBC Banque, verwerende partij voor de verwijzende rechter

A.1. De tussenkommende partij is van mening dat ze op adequate wijze beslag heeft gelegd op de hele handelszaak.

Volgens de meerderheid van de rechtsleer en een unanieme rechtspraak is het beslag op een handelszaak immers een beslag *sui generis* dat het mogelijk maakt alle elementen die de handelszaak vormen als een geheel te beschouwen; een inbeslagneming die specifiek is voor elke categorie van de goederen waaruit de handelszaak is samengesteld, vormt bijgevolg geen voorafgaande vereiste om de elementen van de handelszaak te verkopen.

A.2. Bovendien zijn de aan het Hof voorgelegde situaties niet vergelijkbaar.

Artikel 1499 van het Gerechtelijk Wetboek beoogt immers het bevel dat aan het uitvoerend beslag op roerend goed voorafgaat, terwijl de artikelen 11-IV en 12 van de wet van 25 oktober 1919 betreffende het in pand geven van de handelszaak betrekking hebben op de modaliteiten die in acht moeten worden genomen om de in pand gegeven handelszaak waarop bewarend beslag is gelegd, te verkopen.

Aldus beschikt de pandhoudende schuldeiser die een procedure van tegeldemaking van de handelszaak instelt, over een voorrecht op de elementen welke de in pand gegeven handelszaak vormen, terwijl de schuldeiser die het in artikel 1499 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde uitvoerend beslag laat leggen *a priori* geen enkele bijzondere band heeft met de in beslag genomen roerende goederen, vermits hij over geen enkel voorrecht daarop beschikt.

Bovendien kunnen de beide procedures van tegeldemaking betrekking hebben op goederen van verschillende aard: artikel 1499 van het Gerechtelijk Wetboek beoogt enkel de roerende goederen, terwijl de procedure van tegeldemaking bedoeld in de wet van 25 oktober 1919 betrekking heeft op een geheel van goederen van verschillende aard. De bepalingen in verband met de tegeldemaking van een pand op een handelszaak werden bovendien niet ingevoegd in de artikelen van het Gerechtelijk Wetboek in verband met het beslag.

De procedure van tegeldemaking van een pand op een handelszaak kan dus niet worden vergeleken met de procedure van uitvoerend beslag op roerend goed, want zij moet worden gezien in het licht van de tegeldemaking van een bijzonder pand, zonder buitenbezitstelling, vermits de handelszaak in handen blijft van de pandschuldenaar en

dus moet worden veranderd. Het is overigens om die reden dat de schuldeiser die een pand heeft op de handelszaak ertoe gehouden is over te gaan tot een bewarend beslag op de handelszaak alvorens over te gaan tot de tegeldemaking ervan.

A.3. In de veronderstelling dat de aan het Hof voorgelegde situaties vergelijkbaar zijn, worden de verschillende modaliteiten inzake organisatie van het uitvoerend beslag op roerend goed, enerzijds, en de tegeldemaking van een pand op een handelszaak, anderzijds, verantwoord door het feit of al dan niet een zekerheid is gegeven en bereiken ze bovendien hetzelfde doel : de schuldeiser een snelle tegeldemaking garanderen van de in beslag genomen goederen en de beslagen schuldenaar op de hoogte brengen van de tegeldemaking ervan, teneinde hem aldus in staat te stellen zijn schuld eventueel te vereffenen vóór de verkoop.

In zoverre het beslag betrekking heeft op elementen die noodzakelijk zijn voor de activiteit van de pandschuldenaar, heeft de wetgever immers gezorgd voor betere voorlichting van eerstgenoemde door te voorzien in een verplicht bewarend beslag, de betekening van het ontwerp van verzoekschrift tot machtiging van verkoop en de betekening van de beschikking waarbij bij die verkoop wordt toegestaan. Het feit dat er geen bevel tot betaling is in de strikte betekenis van het woord in het raam van de procedure tot tegeldemaking van het pand op een handelszaak brengt dus geen onevenredig gevolg teweeg voor de pandschuldenaar.

Memorie van tussenkomst van de n.v. Fortis Bank, eisende partij voor de verwijzende rechter

A.4. Volgens de tussenkomende partij dient het Hof zich niet uit te spreken over de wijze waarop het pand op de handelszaak in beslag dient te worden genomen. Zij is niettemin van mening dat de door de verwijzende rechter gegeven interpretatie van de artikelen 11 en 12 van de wet van 25 oktober 1919 niet diegene is die in aanmerking wordt genomen door de meerderheid van de rechtsleer en zij verwijst hieromtrent naar de memorie van de CBC Banque.

A.5. De door de verwijzende rechter gesuggereerde vergelijking is overigens niet relevant. De situatie van de schuldenaar die het voorwerp uitmaakt van een uitvoerend beslag op roerend goed en die van de schuldenaar die een handelszaak in pand heeft gegeven, is fundamenteel verschillend in drie opzichten :

1° In het geval van een uitvoerend beslag op roerend goed beschikt de schuldeiser over geen enkele zekerheid op het in beslag genomen goed, in tegenstelling tot de schuldeiser die een pand heeft op een handelszaak.

2° Vermits de procedure van tegeldemaking van een pand op een handelszaak moet worden voorafgegaan door een bewarend beslag, wordt ze verplicht voorgelegd aan de voorzitter van de bevoegde rechtbank van koophandel, die de geldigheid ervan moet onderzoeken : indien hij de tegeldemaking van het pand toestaat, zet de aldus verleende beschikking het bewarend beslag om in een uitvoerend beslag.

Wanneer situaties met elkaar moeten worden vergeleken, dient men derhalve de situatie van de pandschuldenaar te vergelijken met die van de schuldenaar ten aanzien van wie het bewarend beslag op roerend goed vervolgens wordt omgezet in een uitvoerend beslag. Aan die laatstgenoemde schuldenaar wordt evenwel geen enkel bevel betekend, noch op het ogenblik van het bewarend beslag, noch op het ogenblik van de omzetting ervan, terwijl de pandschuldenaar talrijke beschermingen geniet.

3° Het beslag op roerend goed kan enkel betrekking hebben op roerende goederen, terwijl de tegeldemaking van een pand op een handelszaak betrekking heeft op een geheel van goederen die onderscheiden zijn wat betreft de aard ervan.

A.6. Zelfs indien het Hof mocht oordelen dat de in de prejudiciële vraag bedoelde categorieën voldoende vergelijkbaar zijn - *quod non* -, berust het verschil in behandeling op een objectief criterium en is het redelijk verantwoord.

Vermits het pand op een handelszaak een vorm van pand zonder buitenbezitstelling is, kan de pandschuldenaar immers de samenstelling van de in pand gegeven handelszaak wijzigen, zodat een zeker verschil in behandeling wordt verantwoord wat betreft de inwerkingstelling van die zekerheid, terwijl aan de pandschuldenaar een krachtigere bescherming wordt geboden.

Terwijl de gewone schuldenaar van de bedoelingen van de schuldeiser één enkele maal op de hoogte wordt gebracht bij het bevel, wordt de pandschuldenaar daarvan eerst op de hoogte gebracht via de betekening van een ingebrekestelling en vervolgens in verschillende stadia van de procedure : verplichte toepassing van een bewarend beslag, betekening van het ontwerp van verzoekschrift tot machtiging van verkoop met een termijn van twee dagen tussen de betekening en de beschikking, verplicht optreden van de voorzitter van de rechtbank van koophandel teneinde de regelmatigheid van de procedure na te gaan en de verkoop toe te staan en, ten slotte, de betekening van de beschikking waarbij de verkoop wordt toegestaan.

Memorie van de Ministerraad

A.7. Volgens de Ministerraad heeft de wetgever, met de aanneming van de wet van 25 oktober 1919, een nieuwe zekerheid zonder buitenbezitstelling in het leven geroepen, zodat de kleine burgerij in handel en nijverheid gemakkelijker krediet kon verkrijgen. Teneinde de doeltreffendheid van die zekerheid te garanderen alsmede de afstemming ervan op de behoeften van de handelszaak, heeft de wetgever dus voorzien in een bijzondere procedure van tegeldemaking die afwijkt van het gemeen beslagrecht. Artikel 1499 van het Gerechtelijk Wetboek is dus niet toepasbaar op het pand op een handelszaak, zodat de schuldeiser die een pand heeft op een handelszaak - evenals de schuldeiser die een handelspand of een burgerlijk pand heeft - is vrijgesteld van het voorafgaand bevel.

De verwijzende rechter verwacht klaarblijkelijk, enerzijds, de - controversiële - kwestie van de te vervullen formaliteiten vóór het bewarend beslag op de handelszaak en, anderzijds, de te volgen procedure - die geenszins wordt betwist - in het raam van de omzetting van dat bewarend beslag in een uitvoerend beslag.

A.8. Ofschoon het weliswaar juist is dat de schuldenaar die een handelszaak in pand heeft gegeven en de schuldeiser die een pand heeft op de handelszaak anders worden behandeld dan de gewone schuldenaar en de gewone schuldeiser, bevinden zij zich evenwel niet in vergelijkbare situaties.

Een zakelijke zekerheid vormt een wettige reden van voorrang waardoor kan worden afgeweken van de wet van de samenloop en het beginsel van gelijkheid van de schuldeisers. De schuldeiser die een pand heeft op een handelszaak is onderworpen aan specifieke regels met betrekking tot de zakelijke zekerheid die hem bij overeenkomst is verleend door de schuldenaar, en bevindt zich dus, door die contractuele verbintenis, in een situatie die volkomen verschilt van die van de gewone schuldeiser; dezelfde redenering kan worden gevolgd wat betreft de vergelijking van de schuldenaar die een handelszaak in pand heeft gegeven en de gewone schuldenaar.

A.9. In ondergeschikte orde heeft de wetgever, mocht het Hof de situaties vergelijkbaar achten, een wettig doel nagestreefd met de aanneming van de in het geding zijnde bepalingen, die zowel op het vlak van de toegang tot het krediet als op het vlak van de bescherming van de ondernemingen een belangrijke rol spelen.

Het criterium van onderscheid dat berust op de toekenning van een zakelijke zekerheid die bestaat in een pand op een handelszaak is objectief en relevant; elke andere beslissing zou erop neerkomen dat de door de wetgever ingevoerde regeling inzake de wettige redenen van voorrang opnieuw in het geding zou worden gebracht.

Bovendien heeft de wetgever geen afbreuk gedaan aan de rechten van de schuldenaar die een handelszaak in pand heeft gegeven, vermits, ofschoon de schuldeiser die een pand heeft op een handelszaak niet ertoe gehouden is een voorafgaandelijk bevel te betekenen, hij niettemin de specifieke formaliteiten bedoeld in de wet van 25 oktober 1919 en de wet van 5 mei 1872 in acht moet nemen : hij moet een voorafgaande ingebrekestelling betekenen, overgaan tot het bewarend beslag van de handelszaak, een gerechtelijke titel verkrijgen bij de voorzitter van de rechtbank van koophandel en vervolgens de aldus verkregen beschikking betekenen aan de beslagen schuldenaar alvorens de handelszaak te kunnen verkopen. Dankzij die formaliteiten is een gerechtelijke controle op de procedure van tegeldemaking mogelijk en kan de schuldenaar in kennis worden gesteld van de bedoelingen van de schuldeiser, opdat hij zich, in voorkomend geval, zou kunnen verweren.

Ten slotte doet de schuldenaar die een handelszaak in pand geeft, zulks vrijwillig en met volle kennis van de specifieke kenmerken en de eraan verbonden gevolgen, die afwijken van het gemeen recht.

- B -

B.1.1. Aan het Hof wordt gevraagd of de artikelen 11.IV en 12 van de wet van 25 oktober 1919 betreffende het in pand geven van een handelszaak, het disconto en het in pand geven van de factuur, alsmede de aanvaarding en de keuring van de rechtstreeks voor het verbruik gedane leveringen (hierna : de wet van 25 oktober 1919) bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Die bepalingen werden ingevoerd bij artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 282 van 30 maart 1936 « tot wijziging van de wet van 25 oktober 1919 betreffende het beroepskrediet ten bate van de kleine burgerij in handel en nijverheid ». Dat koninklijk besluit werd bevestigd bij een wet van 4 mei 1936.

B.1.2. Artikel 11 van de wet van 25 oktober 1919 bepaalt :

« I. Tegelijk met de in mora-stelling beteekend aan den ontleener, en zonder toelating van den rechter, kan de schuldeischer ten bate van wien een handelszaak in pand werd gegeven, tot zekerheid van de hem verschuldigde bedragen al de elementen welke de in pand gegeven handelszaak vormen, doen in beslag nemen.

II. Hij kan ook de grondstoffen, het materieel en de gereedschappen in beslag nemen wanneer deze zonder zijn toestemming werden verplaatst, en hij behoudt daarop zijn voorrecht mits hij het binnen den tijd van zes maanden heeft opgeëischt.

Hij die ze te goeder trouw heeft verkregen kan echter artikel 2279 van het Burgerlijk Wetboek aanvoeren.

III. De beslagene kan steeds als bewaarder aangesteld worden.

IV. Tot den verkoop op de krachtens voorgaande bepalingen gedane inbeslagnemingen, kan slechts worden overgegaan, nadat deze op de vordering van den schuldeischer die de vervolging instelt, door den voorzitter van de rechtbank van koophandel geldig werden verklaard. Ingevolge die vordering wordt gehandeld op de wijze voorzien bij artikel 12 ».

Artikel 12 van dezelfde wet bepaalt :

« Het te gelde maken van de in pand gegeven handelszaak moet worden vervolgd overeenkomstig de artikelen 4 tot 10 van titel I der wet van 5 Mei 1872, welke titel VI van het Wetboek van Koophandel uitmaakt.

De voorzitter kan den schuldeischer toelating verleenen om de handelszaak hetzij in haar geheel, hetzij bij deelen te verkoopen ».

B.1.3. De artikelen 4 tot 10 van de wet van 5 mei 1872 « houdende herziening der beschikkingen betreffende het pand en de commissie », die titel VI van het eerste boek van het Wetboek van Koophandel vormen (hierna : de wet van 5 mei 1872), zoals ze van toepassing zijn op het in het geding zijnde geschil, bepalen :

« Artikel 4. Indien de door het pand gewaarborgde schuldvordering niet voldaan is op de vervaldag, kan de schuldeiser, na een aanmaning te hebben betekend aan de lener en in voorkomend geval aan de derde-pandgever, op een verzoekschrift aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel machtiging verkrijgen om het pand, hetzij openbaar, hetzij uit de hand, naar keuze van de voorzitter, te doen verkopen door de persoon die deze aanwijst.

Op dat verzoekschrift wordt eerst beslist twee vrije dagen nadat het aan de schuldenaar en in voorkomend geval aan de derde-pandgever is betekend met verzoek om in die tussentijd hun eventuele opmerkingen aan de voorzitter te doen toekomen.

De effecten en deviezen worden verkocht op de beurs :

- de genoteerde, op de gewone vergaderingen van de beurs of van een der beurzen waar zij genoteerd worden;
- de niet genoteerde, op de veilingen van de beurscommissie.

De voorzitter van de rechtbank wijst voor elk van de beurzen waar de verkoop zal geschieden, een op de lijst van die beurs ingeschreven wisselagent aan, die tot de verkoop zal overgaan overeenkomstig het beursreglement, zonder verdere formaliteiten.

Artikel 5. De aldus verkregen beschikking is eerst uitvoerbaar nadat ze aan de lener en in voorkomend geval aan de derde-pandgever betekend is, met aanwijzing van de dag, plaats en uur van de veiling, indien deze bevolen is. Die beschikking wordt definitief en geldt als in laatste aanleg geweest, indien de lener of in voorkomend geval de derde-pandgever binnen drie dagen na de betekening er geen verzet tegen doet met dagvaarding voor de rechtbank van koophandel.

Artikel 6. De termijn om hoger beroep in te stellen tegen het op dat verzet gewezen vonnis is acht dagen te rekenen van de betekening.

Artikel 7. De beschikking en het vonnis zijn van rechtswege uitvoerbaar zonder borgtocht niettegenstaande verzet of hoger beroep.

Artikel 8. De hierboven gestelde termijnen kunnen niet worden verlengd wegens de afstand.

Indien de schuldenaar of in voorkomend geval de derde-pandgever zijn woonplaats niet heeft binnen het rechtsgebied van de rechtbank van koophandel of aldaar geen keuze van woonplaats gedaan heeft, worden de in de vorige artikelen vermelde betekeningen, behalve die waarvan sprake is in artikel 4, op geldige wijze gedaan ter griffie van die rechtbank.

Artikel 9. De uitoefening van de rechten bij de vorige artikelen aan de pandhoudende schuldeiser toegekend, wordt niet geschorst door het overlijden van de schuldenaar of van de derde-pandgever.

Artikel 10. Elk beding waarbij de schuldeiser zou worden gemachtigd zich het pand toe te eigenen of erover te beschikken zonder inachtneming van de hiervoren bepaalde vormen, is nietig ».

B.2. De verwijzende rechter ondervraagt het Hof over de mogelijke discriminatie tussen, enerzijds, de schuldeiser of de schuldenaar van een pand op een handelszaak en, anderzijds, de gemeenrechtelijke schuldeiser of schuldenaar indien de artikelen 11.IV en 12 van de wet van 25 oktober 1919, aangevuld met de artikelen 4 tot 10 van titel IV van het Wetboek van Koophandel zo worden geïnterpreteerd dat zij de schuldeiser die een pand heeft op een handelszaak toestaan uitvoerend beslag te laten leggen op de roerende goederen die door het pand worden gedekt, zonder voorafgaandelijk het in artikel 1499 van het Gerechtelijk Wetboek beoogde bevel te laten uitvaardigen.

Artikel 1499 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt immers :

« Aan elk uitvoerend beslag op roerend goed gaat een bevel aan de schuldenaar vooraf, dat ten minste een dag voor het beslag wordt gedaan en dat, indien de titel bestaat uit een rechterlijke beslissing, de betekening daarvan bevat indien dit nog niet gebeurd is ».

B.3.1. Met de aanneming van de wet van 25 oktober 1919 trachtte de wetgever « de kleine burgerij in handel en nijverheid » in staat te stellen makkelijker toegang te hebben tot het krediet, uitgaande van de vaststelling dat « de kleine handelaar doorgaans enkel zijn handelszaak bezit en geen enkele waarborg kan bieden in ruil voor het door hem gezochte krediet » (eigen vertaling) (*Parl. St.*, Senaat, 1918-1919, nr. 242, p. 1).

Doordat de wetgever een handelaar toestaat, onder de in de wet van 25 oktober 1919 vastgestelde voorwaarden, zijn handelszaak in pand te geven, heeft hij aldus een nieuwe zakelijke zekerheid in het leven geroepen die is aangepast aan de economische realiteit en de behoeften van de handelaars die een krediet aanvragen.

De parlementaire voorbereiding van de wet van 25 oktober 1919 stelt aldus :

« Zulk pand laat toe, ten bate van het krediet, voordeel te trekken uit het eenige vermogen dat de kleinhandelaar en de kleinnijveraar bezit, zonder dat hij het uit de hand moete geven » (*Parl. St.*, Kamer, 1913-1914, nr. 28, p. 3).

B.3.2. Aldus is het pand op een handelszaak, in tegenstelling tot het burgerlijk pand (artikelen 2071 en volgende van het Burgerlijk Wetboek) en het handelspand (artikel 1 van de wet van 5 mei 1872), een pand zonder buitenbezitstelling, vermits de in pand gegeven handelszaak, die noodzakelijk is voor de economische activiteit van de handelaar, in handen blijft van laatstgenoemde, die, door de inpandgeving zelf, de bewaarder is (artikel 8 van de wet van 25 oktober 1919) en die dus, onder voorbehoud van de rechten van de pandhoudende schuldeiser, het zeggenschap erover behoudt.

Daaruit volgt dat het pand op een handelszaak een zakelijke zekerheid is waarvan de berekeningsbasis fluctueert, vermits zij betrekking heeft op het geheel der waarden die de handelszaak uitmaken, met name de klandizie, het uithangbord, de handelsinrichting, de merken, het recht op de huurceel, het mobiliair van het magazijn en het gereedschap, behoudens strijdig beding (artikel 2 van de wet van 25 oktober 1919) : het geheel van de goederen die de handelszaak uitmaken, wijzigt dus noodzakelijkerwijze volgens de activiteit van diegene die zijn handelszaak in pand heeft gegeven.

B.4.1. De bijzondere aard van dat pand zonder buitenbezitstelling en met fluctuerende berekeningsbasis heeft de wetgever ertoe gebracht te voorzien in een specifieke regeling, zowel voor de voorwaarden van die zakelijke zekerheidsstelling als voor de procedure van tegeldemaking van het pand op een handelszaak « [die] op snelle en praktische wijze [is] ingericht » (*Parl. St.*, Kamer, 1913-1914, nr. 28, p. 3).

B.4.2. Aldus wordt het pand op de handelszaak gevestigd bij authentieke of bij onderhandse akte (artikel 3 van de wet van 25 oktober 1919), kan het pand bij het begin enkel worden gegeven aan schuldeisers die kredietinstellingen zijn die een vergunning hebben verkregen of financiële instellingen (artikel 7 van de wet van 25 oktober 1919) en moet het pand, teneinde tegenstelbaar te zijn aan derden, voldoen aan vereisten van openbaarheid (artikelen 4 en volgende van de wet van 25 oktober 1919).

B.4.3. Teneinde de bestanddelen van die waarborg te vrijwaren, kan de schuldeiser die een pand heeft op een handelszaak, tegelijkertijd met de ingebrekestelling die is betekend aan de schuldenaar en zonder toelating van de rechter, overgaan tot een beslag tot zekerheid van hem verschuldigde bedragen - een bewarend beslag - van de elementen welke de handelszaak vormen (artikel 11.I van de wet van 25 oktober 1919).

B.4.4. Wat betreft de procedure zelf van tegeldemaking van de handelszaak, zal de schuldeiser die een pand heeft op een handelszaak, bij gebreke van betaling op de vervaldatum, slechts dan kunnen overgaan tot verkoop van de in beslag genomen goederen nadat de zaak bij verzoekschrift is voorgelegd aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel teneinde de geldigheid van de inbeslagneming te laten vaststellen (artikel 11.IV van de wet van 25 oktober 1919) en de machtiging tot verkoop te verkrijgen overeenkomstig de artikelen 4 tot 10 van de wet van 5 mei 1872, die titel VI van het Wetboek van Koophandel vormen (artikel 12 van de wet van 25 oktober 1919).

Op dat verzoekschrift kan eerst worden beslist twee vrije dagen nadat het aan de schuldenaar en in voorkomend geval aan de derde-pandgever is betekend, met verzoek hun opmerkingen aan de voorzitter te doen toekomen (artikel 4 van de wet van 5 mei 1872).

De aldus verkregen beschikking zal slechts uitvoerbaar zijn nadat ze aan de schuldenaar en in voorkomend geval aan de derde-pandgever is betekend, met aanwijzing van de dag, plaats en uur van de veiling, en zal slechts definitief worden en gelden als in laatste aanleg gewezen wanneer de schuldenaar of de derde-pandgever binnen drie dagen na de betekening geen verzet met dagvaarding voor de rechtbank van koophandel aantekent (artikel 5 van de wet van 5 mei 1872).

B.4.5. Ten slotte maakt artikel 10 van de wet van 5 mei 1872 elk beding nietig waarbij de schuldeiser zou worden gemachtigd zich het pand toe te eigenen of erover te beschikken zonder inachtneming van de formaliteiten waarin aldus is voorzien.

B.5.1. In het verslag aan de Koning dat aan het voormeld koninklijk besluit nr. 282 van 30 maart 1936 voorafgaat, waarbij de huidige tekst van de artikelen 11 en 12 van de wet van 25 oktober 1919 werd ingevoerd, wordt uiteengezet dat het ontwerp-besluit ertoe strekt de

ontoereikendheid te verhelpen van sommige bepalingen van de wet van 25 oktober 1919, doordat het onder meer tot doel heeft de aan de schuldeiser verleende waarborgen te versterken (*Belgisch Staatsblad*, 7 april 1936, p. 2374).

B.5.2. Aldus stelt het verslag aan de Koning, wat betreft de tekst van artikel 11, vast :

« Het voorrecht verleend aan den op handelszaken pandhebbenden schuldeischer komt overeen met het voorrecht van den eigenaar op de meubelen welke het verhuurd eigendom stoffeeren.

Doch terwijl de eigenaar ten opzichte van den ingebreke blijvenden huurder gebruik kan maken van de procedure van pandbeslag, beschikt de op handelszaken pandhebbende schuldeischer over geen bijzonder rechtsmiddel, buiten het conservatoir beslag. Het komt logisch voor, ten behoeve van het voorrecht van den op handelszaken pandhebbenden schuldeischer een rechtspleging in te voeren gelijkaardig aan deze van het pandbeslag, ingesteld bij artikel 819 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Zulks doet het nieuw artikel 11.

De schuldeischer, te wiens behoeve de handelszaak in pand werd gegeven kan voortaan, ingeval zijn schuldenaar in gebreke blijft, de handelszaak onmiddellijk in beslag nemen » (*ibid.*, p. 2375).

B.5.3. Wat betreft de tekst van artikel 12, stelt het verslag aan de Koning :

« Bij de wet van 25 October 1919 wordt een ingewikkelde rechtspleging voorzien betreffende de tegeldemaking van de handelszaak; zij houdt geen rekening met het feit dat de handelszaak in pand kan worden gegeven door een derde, die borg staat voor den hoofdschuldenaar.

Bij het ontwerp van besluit wordt de rechtspleging tot tegeldemaking van de handelszaak voortaan verbonden aan deze betreffende de handelspanden, zooals zij bij de artikelen 4 tot 10, titel I der wet van 5 Mei 1872 (titel VI van het Wetboek van Koophandel) bepaald wordt.

Deze regeling geeft aan den beslagen schuldenaar alle waarborgen alvorens tot het te gelden maken van het pand kan worden overgegaan, en voorziet terzelfdertijd het geval dat de handelszaak door den borg van den hoofdschuldenaar in pand werd gegeven » (*ibid.*).

B.6. Rekening houdend met wat voorafgaat en zonder dat uitspraak dient te worden gedaan over de aard van de inbeslagneming van een in pand gegeven handelszaak, stelt het Hof vast dat er een verschil in behandeling is tussen de schuldenaars en schuldeisers in het raam van een pand op een handelszaak en de gemeenrechtelijke schuldenaars en schuldeisers.

Dat verschil in behandeling is evenwel in redelijkheid verantwoord.

B.7.1. Er bestaat immers tussen de schuldeiser die een pand heeft op een handelszaak en de schuldenaar die een handelszaak in pand heeft gegeven - zoals tussen elke schuldeiser en zijn schuldenaar die een burgerlijk pand, een handelspand of een pand op een handelszaak heeft gegeven - een zakelijke zekerheid die bij overeenkomst is verleend.

B.7.2. In het geval van een pand dat betrekking heeft op het geheel van de goederen die de handelszaak vormen, heeft de fluctuerende aard van dat bijzonder pand zonder buitenbezitstelling de wetgever ertoe gebracht af te wijken van de regels van het gemeenrechtelijk beslagrecht, met de bedoeling de doeltreffendheid te waarborgen van die nieuwe zekerheid die ertoe strekte het krediet te bevorderen in handel en nijverheid.

Aldus, wordt, enerzijds, de schuldeiser ertoe gemachtigd, zonder toelating van de rechter, bewarend beslag te leggen op elementen die de in pand gegeven handelszaak vormen. Anderzijds, wordt de procedure zelf van tegeldemaking van het pand op een handelszaak afgestemd op die waarin wordt voorzien voor het handelspand.

De bijzondere procedure van tegeldemaking van het handelspand, die in herinnering is gebracht in B.4.4, waarborgt bovendien een controle van de regelmatigheid van de procedure door de voorzitter van de rechtbank van koophandel, alsmede een herhaalde informatieverstrekking aan de schuldenaar die een handelszaak in pand heeft gegeven.

B.7.3. Voor het overige is de omstandigheid dat aan de schuldenaar die een handelszaak in pand heeft gegeven geen bevel wordt betekend dat voorafgaat aan de tegeldemaking van de goederen die het pand vormen, niet van dien aard dat ze diens rechten aantast, aangezien hij niet alleen wordt verwittigd van de inbeslagneming van de in pand gegeven goederen maar ook van het aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel gerichte verzoekschrift, alsmede van de eventuele beschikking waarbij de verkoop van de in beslag genomen goederen wordt toegelaten.

B.8. De prejudiciële vraag dient bijgevolg ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 11.IV en 12 van de wet van 25 oktober 1919 « betreffende het in pand geven van de handelszaak, het disconto en het in pand geven van de factuur, alsmede de aanvaarding en de keuring van de rechtstreeks voor het verbruik gedane leveringen », schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 24 mei 2006.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior