

Rolnummer 3806
Arrest nr. 119/2006 van 12 juli 2006

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over artikel 3bis, § 2, van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 betreffende het rechterlijk verbod aan bepaalde veroordeelden en gefailleerden om bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1978 tot economische heroriëntering, gesteld door de Rechtbank van Koophandel te Namen.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en A. Arts, en de rechters P. Martens, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman 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 28 oktober 2005 in zake het openbaar ministerie tegen C. Bastin, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 10 november 2005, heeft de Rechtbank van Koophandel te Namen de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 3*bis*, § 2, van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 betreffende het rechterlijk verbod aan bepaalde veroordeelden en gefailleerden om bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen, gewijzigd bij de wet van 4 augustus 1978, dat het een rechtbank van koophandel mogelijk maakt een beroepsverbod gedurende een periode van drie tot tien jaar uit te spreken, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre ten aanzien van de voor de rechtbank van koophandel gedagvaarde gefailleerde een regeling wordt toegepast die verschilt van die welke wordt toegepast ten aanzien van de voor de correctionele rechtbank gedagvaarde gefailleerde, tegen wie de correctionele rechtbank een beroepsverbod kan uitspreken op grond van de artikelen 1 en 1*bis* van hetzelfde koninklijk besluit nr. 22 ? ».

Memories zijn ingediend door :

- C. Bastin, wonende te 5000 Namen, rue des Brasseurs 11;
- de Ministerraad.

C. Bastin heeft een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 31 mei 2006 :

- zijn verschenen :

. Mr. G. Druez, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. V. Effinier, advocaat bij de balie te Namen, voor C. Bastin;

. Mr. J. Sautois *loco* Mr. D. Gérard en Mr. A. Feyt, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers J. Spreutels en A. Alen 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 bodemgeskil*

De procureur des Konings vordert, voor de Rechtbank van Koophandel te Namen, op grond van artikel 3*bis* van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 « betreffende het rechterlijk verbod aan bepaalde

veroordeelden en gefailleerden om bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen», het beroepsverbod gedurende tien jaar ten aanzien van C. Bastin, wiens faillissement op 28 november 2002 is uitgesproken en geen strafrechtelijk gevolg heeft gehad.

De verweerder voert met name aan dat die bepaling in zijn nadeel een onverantwoord verschil in behandeling teweegbrengt ten opzichte van de rechtzoekende tegen wie voor de correctionele rechtbank een beroepsverbod wordt gevorderd met toepassing van artikel *1bis* van het voormelde koninklijk besluit nr. 22, aangezien de laatstgenoemde, indirect, een maatregel van uitstel of opschorting van de uitspraak zou kunnen genieten.

De verwijzende rechter is van mening dat het in artikel *1bis* bedoelde beroepsverbod niet automatisch is en in de tijd is beperkt; hij stelt vast dat, volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie, het beroepsverbod bedoeld in artikel 1 een bijkomende straf is en dat de rechter die bijgevolg gepaard kan doen gaan met een uitstel of een opschorting van de uitspraak, maar, volgens de rechtsleer, geen beroepsverbod kan uitspreken wanneer de beklagde een opschorting van de uitspraak geniet. Hij heeft bijgevolg vragen bij het verschil in behandeling ten aanzien van de persoon tegen wie voor de rechtbank van koophandel een beroepsverbod wordt gevorderd: indien de rechter kennelijke grove fouten vaststelt, kan hij de maatregel van het beroepsverbod niet gepaard doen gaan met enige vorm van uitstel of opschorting, terwijl de strafrechter een maatregel van volledig of gedeeltelijk uitstel van de straf - hoofdstraf en/of bijkomende straf - zou kunnen toekennen waardoor de duur van het beroepsverbod bijvoorbeeld tot minder dan drie jaar wordt beperkt.

Hij acht het dus relevant de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag aan het Hof te stellen.

III. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de prejudiciële vraag

A.1. Na te hebben herinnerd aan de feiten van de zaak en de draagwijdte van de in het geding zijnde bepalingen te hebben uiteengezet, voert de Ministerraad aan dat de vraag niet aangeeft welke discriminatie wordt bekritiseerd. Uit de motivering blijkt dat de verwijzende rechter de behandeling, door artikel *3bis*, § 2, van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934, van de « voor de rechtbank van koophandel gedagvaarde gefailleerde » vergelijkt met de behandeling, door de artikelen 1 en *1bis* van hetzelfde besluit, van de « voor de correctionele rechtbank gedagvaarde gefailleerde », in het bijzonder wat elke vorm van uitstel of opschorting van de uitspraak betreft.

Ten aanzien van de vergelijkbaarheid

A.2.1. De Ministerraad voert aan dat de in de prejudiciële vraag bedoelde categorieën van personen niet vergelijkbaar zijn: de enen worden bestraft met bijkomende strafrechtelijke sancties bovenop een hoofdveroordeling, de anderen met burgerrechtelijke sancties; de enen wordt verboden bepaalde functies uit te oefenen (artikel 1), de anderen enig koopmansbedrijf uit te oefenen (artikel *3bis*).

A.2.2. Hij voert ook aan dat het verbod om enig koopmansbedrijf uit te oefenen (artikel *3bis*) een gefailleerde treft, terwijl het verbod om bepaalde functies (artikel 1) of een koopmansbedrijf (artikel *1bis*) uit te oefenen, een veroordeelde persoon treft die niet noodzakelijk failliet is. Hieruit volgt dat, hoewel artikel *3bis* van het koninklijk besluit nr. 22 wel degelijk de « voor de rechtbank van koophandel gedagvaarde gefailleerde » betreft, artikel 1 van hetzelfde besluit niet de « voor de correctionele rechtbank gedagvaarde gefailleerde » betreft, maar de persoon ten aanzien van wie een of meer van de in die bepaling vermelde strafrechtelijke hoofdveroordelingen zijn uitgesproken. Er kan dus geen discriminatie bestaan tussen de « voor de rechtbank van koophandel gedagvaarde gefailleerde » en de « voor de correctionele rechtbank gedagvaarde gefailleerde » op grond van artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 22, daar de personen van de tweede categorie niet noodzakelijk failliet zijn.

A.2.3. De vraag zou volgens de Ministerraad alleen zin kunnen hebben indien men het erover eens wordt onder « voor de correctionele rechtbank gedagvaarde gefailleerde » de persoon te begrijpen die failliet zou zijn, voor minstens voor een van de in de artikelen 489, 489*bis*, 489*ter* en 492*bis* van het Strafwetboek omschreven strafbare feiten zou zijn veroordeeld, bovenop de strafrechtelijke hoofdveroordeling een bijkomend verbod zou zijn opgelegd om persoonlijk of door een tussenpersoon een koopmansbedrijf uit te oefenen en een uitstel of een opschorting van de uitspraak zou hebben genoten die het beroepsverbod tot nul herleidt of de duur ervan tot minder dan drie jaar beperkt.

De situatie van die persoon zou moeten worden vergeleken met die van de voor de rechtbank van koophandel gedagvaarde gefailleerde. Ook hier zijn de categorieën echter niet vergelijkbaar, vermits de gefailleerde die op grond van artikel 1*bis* de uitoefening van enig koopmansbedrijf zou worden verboden, een dergelijk verbod niet in zijn hoedanigheid van gefailleerde zou worden opgelegd, maar omdat de rechter hem op grond van de artikelen 489, 489*bis*, 489*ter* en 492*bis* van het Strafwetboek heeft veroordeeld en diens gevolgde dat verbod heeft uitgesproken.

Ten gronde

A.3. C. Bastin herinnert aan de feiten van de zaak en aan zijn standpunt over de grond van het geschil; hij verwijst naar de auteurs die het verschil in behandeling hebben afgekeurd dat de in het geding zijnde bepaling teweegbrengt, en is van mening dat dat verschil niet objectief en redelijk verantwoord is, noch evenredig is met het door de wetgever nagestreefde doel, vermits diegene die een strafbaar feit zou hebben gepleegd, het voordeel van de opschorting van de uitspraak en bijgevolg, gelet op de rechtspraak van het Hof van Cassatie, van het beroepsverbod zou kunnen genieten, terwijl de niet in eer herstelde gefailleerde, die alleen kennelijke grove fouten zou hebben gepleegd, waardoor hij tot het faillissement zou hebben bijgedragen, dat niet zou kunnen genieten; hem wordt aldus op discriminerende wijze een voorkeursbehandeling ontzegd.

A.4.1. De Ministerraad is in ondergeschikte orde van mening dat er geen verschil in behandeling bestaat, vermits het verbod om enig koopmansbedrijf uit te oefenen, wordt uitgesproken door de rechter voor een duur van minstens drie jaar en hoogstens tien jaar, ongeacht of het de strafrechter (artikel 1*bis*) of de handelsrechter (artikel 3*bis*, § 4) betreft.

A.4.2. In nog meer ondergeschikte orde voert de Ministerraad aan dat het verschil in behandeling niet voortvloeit uit de in het geding zijnde bepalingen, maar uit de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, op grond waarvan de persoon die door de strafrechter wordt verboden enig koopmansbedrijf uit te oefenen, *in concreto* een vermindering van de duur van dat verbod kan genieten indien hij een volledig of gedeeltelijk uitstel van de straf verkrijgt.

Hij besluit dat de prejudiciële vraag geen antwoord behoeft of ontkennend dient te worden beantwoord.

A.5. In zijn memorie van antwoord is C. Bastin van mening dat de wet van 29 juni 1964 geen gevolgen heeft; hij voegt eraan toe dat, terwijl aan de voor de strafrechter vervolgte personen bepaalde vormen van beroepsverbod (artikel 1) of het verbod om enig koopmansbedrijf uit te oefenen, kunnen worden opgelegd, het door de rechtbank van koophandel uitgesproken verbod betrekking heeft op het koopmansbedrijf; de fout die het bestraft, is in beginsel minder zwaar dan de strafrechtelijke fout. Daar de rechtzoekenden zich in verschillende situaties bevinden, zouden de sancties verschillend moeten zijn, terwijl het door de rechtbank van koophandel uitgesproken verbod gelijkwaardig is aan het verzwaarde verbod dat kan worden opgelegd aan de rechtzoekende die voor een tenlastelegging in verband met de staat van faillissement is veroordeeld. Nochtans zou een gunstigere behandeling moeten worden voorbehouden aan de rechtzoekende die voor de rechtbank van koophandel verschijnt.

- B -

B.1. De artikelen 1, *1bis* en *3bis*, § 2, van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 betreffende het rechterlijk verbod aan bepaalde veroordeelden en gefailleerden om bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen, bepalen :

« Artikel 1. Onverminderd bijzondere verbodsbepalingen kan de rechter die, hetzij in België, hetzij in de gebieden die onder Belgisch gezag of bestuur hebben gestaan, een persoon veroordeelt, zelfs voorwaardelijk, als dader van of medeplichtige aan een van de volgende strafbare feiten of poging daartoe :

- a) valse munt;
- b) namaking of vervalsing van openbare effecten, aandelen, obligaties, rentebewijzen en bankbiljetten uitgegeven door de Schatkist, of bankbiljetten waarvan de uitgifte toegestaan is door of krachtens een wet;
- c) namaking of vervalsing van zegels, stempels, keurstempels en -merken;
- d) valsheid en gebruik van valsheid in geschriften;
- e) omkoping van openbare ambtenaren of knevelarij;
- f) diefstal, afpersing, verduistering of misbruik van vertrouwen, oplichting, heling of andere verrichtingen met betrekking tot zaken die uit een misdrijf voortkomen[,] private omkoping;
- g) een van de strafbare feiten omschreven in de artikelen 489, *489bis*, *489ter* en *492bis* van het Strafwetboek, fictief in omloop brengen van handelseffecten of overtreding van de bepalingen betreffende fondsbezorging van cheques of andere titels tot een contante betaling of betaling op zicht op beschikbare gelden;
- h) overtreding van de verbodsbepalingen van artikel 40, §§ 1, 2 en 3, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten;
- i) overtreding van de strafbepalingen die zijn vastgesteld in hoofdstuk XXIV van de algemene wet inzake douane en accijnzen, hoofdstuk XII van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten, de artikelen 133 tot *133octies* van het Wetboek der successierechten, de artikelen 66 tot *67octies* van het Wetboek van zegelrechten, de artikelen 207 tot *207octies* van het Wetboek van met het zegel gelijkgestelde taksen, de artikelen 449 tot 453 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, artikel 2, derde lid, van het Wetboek van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, de artikelen 73 tot *73octies* van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde en de artikelen 395 tot 398 van de gewone wet van 16 juli 1993 tot vervollediging van de federale staatsstructuur;
- j) inbreuken op de artikelen *324bis* en *324ter* van het Strafwetboek;

zijn veroordeling doen gepaard gaan met het verbod om, persoonlijk of door een tussenpersoon, de functie van bestuurder, commissaris of zaakvoerder in een vennootschap op aandelen, een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid of een coöperatieve vennootschap, enige functie waarbij macht wordt verleend om een van die vennootschappen te verbinden, de functie van persoon belast met het bestuur van een vestiging in België, bedoeld in artikel 198, § 6, eerste lid, van de op 30 november 1935 gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, of het beroep van effectenmakelaar of correspondent-effectenmakelaar uit te oefenen. De rechter stelt de duur van dat verbod vast zonder dat die minder dan drie jaar of meer dan tien jaar mag bedragen.

Art. 1*bis*. Wanneer de rechter een persoon veroordeelt, zelfs voorwaardelijk, als dader of als medeplichtige van een van de strafbare feiten omschreven in de artikelen 489, 489*bis*, 489*ter* en 492*bis* van het Strafwetboek, oordeelt hij tevens of de veroordeelde al dan niet verbod wordt opgelegd om persoonlijk of door een tussenpersoon een koopmansbedrijf uit te oefenen.

De rechter stelt de duur van dat verbod vast zonder dat die minder dan drie jaar of meer dan tien jaar mag bedragen ».

« Art. 3*bis*. [...]

§ 2. Onverminderd de bepalingen waarbij aan een niet in eer herstelde gefailleerde, het verbod wordt opgelegd om bepaalde beroepen of werkzaamheden uit te oefenen, kan de rechtbank van koophandel die het faillissement heeft uitgesproken, of de rechtbank van koophandel te Brussel, wanneer het in het buitenland is uitgesproken, indien blijkt dat een kennelijke grove fout van de gefailleerde heeft bijgedragen tot het faillissement, aan deze bij een met redenen omkleed vonnis het verbod opleggen om persoonlijk of door een tussenpersoon enig koopmansbedrijf uit te oefenen ».

Paragraaf 4 van diezelfde bepaling preciseert dat de duur van dat verbod wordt vastgesteld door de rechtbank en minimum drie en maximum tien jaar bedraagt.

B.2.1. De personen die worden beoogd in de *litterae* a) tot j) van artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 22 zijn personen die op grond van strafrechtelijke bepalingen strafbare feiten hebben gepleegd. Behalve voor de personen die strafbare feiten hebben gepleegd waarin de in het eerste deel van *littera* g) vermelde artikelen 489, 489*bis* en 489*ter* van het Strafwetboek voorzien, is de staat van faillissement niet een van de bestanddelen van die strafbare feiten. Het betreft dus personen die zich bevinden in een situatie die wezenlijk verschilt van die van de persoon die wordt beoogd in artikel 3*bis*, § 2, van hetzelfde koninklijk besluit. Die persoon is een « niet in eer herstelde gefailleerde », met andere woorden een koopman die, luidens artikel 2 van de faillissementswet van 8 augustus 1997, op duurzame wijze heeft opgehouden te betalen en wiens krediet geschokt is, die zich in staat

van faillissement bevindt en die een kennelijke grove fout heeft begaan, die evenwel niet noodzakelijk van strafrechtelijke aard is en die tot zijn faillissement heeft bijgedragen.

B.2.2. Bovendien is de draagwijdte van het in de ene en de andere bepaling vervatte verbod verschillend : aan de in artikel 1 beoogde persoon kan het verbod worden opgelegd om, binnen een handelsvennootschap, de in dat artikel 1 opgesomde functies uit te oefenen, alsook het beroep van effectenmakelaar of correspondent-effectenmakelaar; aan de in artikel 3*bis*, § 2, beoogde persoon kan het verbod worden opgelegd om « persoonlijk of door een tussenpersoon enig koopmansbedrijf uit te oefenen ».

B.2.3. Gelet op die verschillen met betrekking tot de aard van de gepleegde fouten, de personen die ze hebben gepleegd en de draagwijdte van het verbod dat hun kan worden opgelegd, kunnen die personen niet op pertinente wijze met elkaar worden vergeleken.

B.3.1. De in artikel 1*bis* beoogde personen kunnen daarentegen worden vergeleken met personen die in artikel 3*bis*, § 2, van het koninklijk besluit nr. 22 worden beoogd.

Artikel 1*bis* is immers van toepassing op met name een persoon die, zelfs voorwaardelijk, is veroordeeld als dader of als medeplichtige van een van de strafbare feiten omschreven in de artikelen 489, 489*bis* en 489*ter* van het Strafwetboek. Die bepalingen bestraffen onder meer « de kooplieden die zich in staat van faillissement bevinden in de zin van artikel 2 van de faillissementswet » die met name tijdens het beheer van hun handelszaak de in die artikelen omschreven fouten hebben begaan.

B.3.2. Die personen zijn vergelijkbaar met diegenen die worden beoogd in artikel 3*bis*, § 2, vermits zij, de enen en de anderen, gefailleerde kooplieden zijn die tijdens de exploitatie van hun handelszaak fouten hebben begaan en om die reden het voorwerp kunnen uitmaken van eenzelfde verbodsmaatregel met betrekking tot enig koopmansbedrijf.

B.4. De in artikel 1*bis* beoogde personen genieten een gunstigere behandeling dan diegenen die in artikel 3*bis*, § 2, worden beoogd.

Het door de strafrechter uitgesproken verbod is immers een aanvullende straf (Cass. 17 mei 2005, P.04.1571.N) die met name het voorwerp kan uitmaken van een maatregel tot

uitstel van de tenuitvoerlegging van de straf. Daarnaast stelt het Hof vast dat de duur van het door de strafrechter uitgesproken verbod minder dan drie jaar zou kunnen bedragen indien verzachtende omstandigheden aanwezig zijn. Zoals de verwijzende rechter onderstreept, kunnen de in artikel 3*bis*, § 2, beoogde personen daarentegen geen enkele maatregel genieten die het verbod verzacht.

B.5. Een dergelijk verschil in behandeling is niet redelijk verantwoord : het leidt ertoe dat gefailleerden wier beheersfouten als de meest ernstige worden beschouwd vermits zij strafbare feiten vormen, gunstiger worden behandeld dan de gefailleerden die geen strafrechtelijke fout hebben begaan.

B.6. De prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel *3bis*, § 2, van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 « betreffende het rechterlijk verbod aan bepaalde veroordeelden en gefailleerden om bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen » schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre de in die bepaling beoogde gefailleerden geen enkele maatregel tot verzachting van het verbod kunnen genieten.

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 12 juli 2006.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior