

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

26 octobre 2004

PROPOSITION DE LOI

modifiant l'article 98 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites en ce qui concerne la situation des personnes physiques qui se sont rendues caution à titre gratuit d'une personne faillie

(déposée par M. Melchior Wathelet)

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

26 oktober 2004

WETSVOORSTEL

tot wijziging van artikel 98 van de faillissementswet van 8 augustus 1997, in verband met de toestand van de natuurlijke personen die zich kosteloos borg hebben gesteld voor een gefailleerde

(ingediend door de heer Melchior Wathelet)

RÉSUMÉ

Dans son arrêt n°114/2004 du 30 juin 2004, la Cour d'arbitrage a considéré que le fait que la caution à titre gratuit d'une personne morale faillie ne puisse jamais être déchargée de son engagement alors que la caution à titre gratuit d'une personne physique faillie est automatiquement déchargée si le failli est déclaré excusable, sans justification raisonnable n'était pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

La présente proposition de loi vise à mettre un terme à cette discrimination en donnant la possibilité au tribunal de commerce de décharger, sauf circonstances graves spécialement motivées, les personnes physiques qui, à titre gratuit, se sont portées caution de bonne foi des obligations du failli lors de la clôture de la faillite.

SAMENVATTING

De kosteloze borg van een gefailleerde rechtspersoon kan nooit van zijn verplichtingen worden ontslagen, terwijl de kosteloze borg van een gefailleerde natuurlijke persoon automatisch van zijn verplichtingen wordt ontslagen indien die gefailleerde verschoonbaar wordt verklaard. In zijn arrest nr. 114/2004 van 30 juni 2004 heeft het Arbitragehof geoordeeld dat voor dat verschil in behandeling geen redelijke verantwoording bestaat en dat terzake dan ook sprake is van een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Dit wetsvoorstel strekt ertoe een einde te maken aan die discriminatie. Zodoende zou een natuurlijke persoon die zich kosteloos en te goeder trouw borg heeft gesteld voor de verbintenissen van de gefailleerde, voortaan door de rechtbank van koophandel bij afsluiting van het faillissement van zijn verplichtingen kunnen worden ontslaan, behalve in geval van gewichtige en met bijzondere redenen omklede omstandigheden.

<i>cdH</i>	: Centre démocrate Humaniste
<i>CD&V</i>	: Christen-Democratisch en Vlaams
<i>ECOLO</i>	: Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales
<i>FN</i>	: Front National
<i>MR</i>	: Mouvement Réformateur
<i>N-VA</i>	: Nieuw - Vlaamse Alliantie
<i>PS</i>	: Parti socialiste
<i>sp.a - spirit</i>	: Socialistische Partij Anders - Sociaal progressief internationaal, regionalistisch integraal democratisch toekomstgericht.
<i>VLAAMS BLOK</i>	: Vlaams Blok
<i>VLD</i>	: Vlaamse Liberalen en Democraten

Abréviations dans la numérotation des publications :

DOC 51 0000/000 : Document parlementaire de la 51e législature, suivi du n° de base et du n° consécutif

QRVA : Questions et Réponses écrites

CRIV : Version Provisoire du Compte Rendu intégral (couverture verte)

CRABV : Compte Rendu Analytique (couverture bleue)

CRIV : Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes)
(PLEN: couverture blanche; COM: couverture saumon)

PLEN : Séance plénière

COM : Réunion de commission

Afkortingen bij de nummering van de publicaties :

DOC 51 0000/000 : Parlementair document van de 51e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer

QRVA : Schriftelijke Vragen en Antwoorden

CRIV : Voorlopige versie van het Integraal Verslag (groene kaft)

CRABV : Beknopt Verslag (blauwe kaft)

CRIV : Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen)
(PLEN: witte kaft; COM: zalmkleurige kaft)

PLEN : Plenum

COM : Commissievergadering

Publications officielles éditées par la Chambre des représentants

Commandes :
Place de la Nation 2
1008 Bruxelles
Tél. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.laChambre.be
e-mail : publications@laChambre.be

Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers

Bestellingen :
Natieplein 2
1008 Brussel
Tel. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.deKamer.be
e-mail : publicaties@deKamer.be

DEVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

Avant qu'il soit modifié par la loi du 4 septembre 2002, l'article 82 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, relatif à l'excusabilité du failli, prévoyait que si celui-ci était déclaré excusable, il ne pouvait plus être poursuivi par ses créanciers. Par contre, les créanciers recouvraient le droit d'exercer individuellement leur action sur les biens du failli lorsque celui-ci n'était pas déclaré excusable.

En attachant à la déclaration d'excusabilité l'impossibilité pour le failli d'être poursuivi par ses créanciers, le législateur entendait octroyer à celui-ci une mesure «de faveur» lui permettant de reprendre ses activités sur une base assainie, et ceci non seulement dans son intérêt, mais aussi dans celui de ses créanciers ou de certains d'entre eux qui peuvent avoir intérêt à ce que leur débiteur reprenne ses activités sur une telle base¹.

«L'excusabilité reste une mesure de faveur accordée au débiteur qui, nonobstant sa faillite peut être un partenaire commercial fiable dont le maintien en activité commerciale ou industrielle sert l'intérêt général.»².

Il ressort des travaux parlementaires qu'il convenait de tenir compte, de manière équilibrée, des intérêts combinés de la personne du failli, des créanciers, des travailleurs et de l'économie dans son ensemble et d'assurer un règlement humain qui respecte les droits de toutes les parties intéressées³.

Par la loi du 4 septembre 2002, modifiant la loi du 8 août 1997 sur les faillites, le Code judiciaire et le Code des sociétés, le législateur a entendu atteindre les objectifs originaires avec encore davantage d'efficacité⁴ en instaurant une nouvelle condition: le failli ne peut dorénavant plus être excusable que s'il est malheureux et de bonne foi. Lorsqu'il remplit cette condition,

TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

De wet van 4 september 2002 behelsde een wijziging van artikel 82 van de faillissementswet van 8 augustus 1997 met betrekking tot de verschoonbaarheid van de gefailleerde. Vóór die wijziging bepaalde artikel 82 dat wanneer de gefailleerde verschoonbaar werd verklaard, hij niet langer door zijn schuldeisers kon worden vervolgd. Was de gefailleerde daarentegen niet verschoonbaar verklaard, dan verkregen de schuldeisers «opnieuw het recht om ieder afzonderlijk hun rechtsvordering tegen zijn goederen uit te oefenen».

Door te bepalen dat de verschoonbaarheidsverklaring impliceert dat de gefailleerde onmogelijk door zijn schuldeisers kan worden vervolgd, heeft de wetgever hem een «gunstmaatregel» willen toekennen waardoor hij zijn activiteiten weer met een schone lei kan opstarten. Een en ander komt niet alleen de gefailleerde zelf ten goede, maar ook zijn schuldeisers – althans zij die er belang bij kunnen hebben dat hun schuldenaar zijn activiteiten op een gezonde basis hervat¹.

«Verschoonbaarheid is een gunst 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.»².

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat op evenwichtige wijze rekening moet worden gehouden met de gecombineerde belangen van de gefailleerde, de schuldeisers, de werknemers en het economische bestel in zijn geheel. Tevens is er nood aan een humane regeling die de belangen van alle betrokken partijen eerbiedigt³.

Met de wet van 4 september 2002 tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997, het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van vennootschappen heeft de wetgever de oorspronkelijke doelstellingen nog doeltreffender willen verwezenlijken⁴ door er een nieuwe voorwaarde aan toe te voegen: de verschoonbaarheid zal voortaan alleen nog worden toegekend aan de on-

¹ Doc.parl., Chambre, 1991-1992, n°631/1, p.35.

² Doc.parl., Chambre, 1991-1992, n°631/1, p.36.

³ Doc. parl., Chambre, 1991-1992, n°631/13, p.29.

⁴ Doc.parl., Chambre, 2001-2002, DOC 50-1132/001, p.1.

¹ Kamer van volksvertegenwoordigers, Stuk nr. 1991-1992 631/1, blz. 35.

² Kamer van volksvertegenwoordigers, Stuk nr. 1991-1992 631/1, blz. 36.

³ Kamer van volksvertegenwoordigers, Stuk nr. 1991-1992 631/13, blz. 29.

⁴ Kamer van volksvertegenwoordigers, DOC 50 1132/001, blz. 1.

l'excusabilité ne peut lui être refusée par le tribunal sauf circonstances graves spécialement motivées (article 80, alinéa 2, de la loi sur les faillites).

La même loi a introduit deux dispositions nouvelles, à savoir:

– l'article 81, 1°, qui dispose que ne peut être déclarée excusable la personne morale faillie;

– l'article 82, qui énonce que : «L'excusabilité éteint les dettes du failli et décharge les personnes physiques qui, à titre gratuit, se sont rendues caution de ses obligations. Le conjoint du failli qui s'est personnellement obligé à la dette de son époux est libéré de cette obligation par l'effet de l'excusabilité.»

La loi du 4 septembre 2002 libère désormais de leurs obligations non seulement le failli mais également le conjoint du failli qui s'est personnellement obligé à la dette du failli et les personnes physiques qui, à titre gratuit, se sont portées caution d'une obligation du failli.

En décidant de faire bénéficier certains coobligés du failli des effets de l'excusabilité accordée à celui-ci, le législateur s'est écarté du droit civil, en vertu duquel «les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites» (article 1134, alinéa 1^{er} du Code civil) et «quiconque est obligé personnellement est tenu de remplir ses engagements sur tous ses biens mobiliers ou immobiliers, présents et à venir» (article 7 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851).

Le choix de ne libérer que la caution, dite de bienfaisance, a été justifié de la manière suivante:

«Afin de supprimer les effets pervers dénoncés ci-dessus, il suffirait de disposer dans la loi sur les faillites que l'excusabilité éteint les dettes du débiteur. Il y a toutefois lieu de faire la distinction entre les cautions professionnelles, lesquelles se sont engagées moyennant rémunération à pallier la défaillance du débiteur principal et dont on doit s'attendre à ce qu'elles respectent leurs obligations, et celles qui sont constituées

fortuinlijke gefailleerde die te goeder trouw is. Wanneer hij aan die dubbele voorwaarde voldoet, kan de rechtbank hem de verschoonbaarheid niet weigeren, behalve indien de rechter gewichtige en met bijzondere redenen omklede omstandigheden inroept (artikel 80, tweede lid, van de faillissementswet).

Voorts werden via diezelfde wet van 4 september 2002 twee nieuwe bepalingen ingevoegd, te weten:

– artikel 81, 1°, op grond waarvan gefailleerde rechtspersonen niet verschoonbaar kunnen worden verklaard;

– artikel 82, dat bepaalt dat «[de] verschoonbaarheid [...] de schulden van de gefailleerde tenietdoet en [...] de natuurlijke personen die zich kosteloos borg hebben gesteld voor een verbintenis van de gefailleerde van hun verplichtingen [ontslaat].» Voorts bepaalt dat artikel dat «[de] echtgenoot van de gefailleerde die zich persoonlijk aansprakelijk heeft gesteld voor de schuld van deze laatste, [...] ingevolge de verschoonbaarheid [wordt] bevrijd van die verplichting.»

De wet van 4 september 2002 bevrijdt dus niet alleen de gefailleerde, maar ook de echtgenoot van de gefailleerde die zich persoonlijk voor diens schuld aansprakelijk heeft gesteld, én de natuurlijke personen die zich kosteloos voor een verbintenis van de gefailleerde borg hebben gesteld.

Door te beslissen dat voortaan ook bepaalde medeschuldnaars van de gefailleerde de gevolgen van de verschoonbaarheid kunnen genieten, is de wetgever afgeweken van het burgerlijk recht: «[alle] overeenkomsten die wettig zijn aangegaan, strekken degenen die deze hebben aangegaan, tot wet» (artikel 1134, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek) en «[ieder] die persoonlijk verbonden is, is gehouden zijn verbintenissen na te komen, onder verband van al zijn goederen, hetzij roerende, hetzij onroerende, zo tegenwoordige als toekomstige» (artikel 7 van de hypotheekwet van 16 december 1851).

De keuze om alleen de zogenaamde «borg uit vrijgevigheid» van zijn verbintenissen te ontslaan, werd ingegeven door de volgende overwegingen:

«Om de hierboven aangeklaagde nefaste gevolgen weg te werken, zou het volstaan in de faillissementswet te bepalen dat de verschoonbaarheid de schulden van de schuldenaar doet vervallen. Men moet evenwel het onderscheid maken tussen de professionele borgen, die tegen een vergoeding zich ertoe hebben verbonden tegemoet te komen aan de tekortkomingen van de hoofdschuldenaar en van wie wordt verwacht dat zij

par des particuliers pour des motifs de bienfaisance, sans parfois mesurer toutes les conséquences de leur décision. La position négative des créanciers à l'égard de l'excusabilité de leur débiteur ne sera pas renforcée dès lors qu'ils conservent l'avantage de la caution rémunérée.»⁵.

Rapidement, la question s'est posée de savoir s'il n'y avait pas une différence de traitement qui serait injustifiée en ce que, en ne permettant pas d'excuser les personnes morales, l'article 81, 1°, de la loi du 8 août 1997 sur les faillites a pour conséquence que les personnes physiques qui se sont portées caution, à titre gratuit, d'une personne morale faillie, ne peuvent se voir décharger de leur obligation, au contraire des personnes physiques qui se sont portées caution, à titre gratuit, d'une personne physique faillie.

A cet égard, il ressort de la chronologie des travaux préparatoires que la situation des cautions a été prise en considération, lors des débats qui ont précédé la loi du 4 septembre 2002, alors que le texte en projet n'excluait pas les personnes morales du bénéfice de l'excusabilité. Le projet déposé le 7 mars 2001 faisait observer, en ce qui concerne les cautions:

«Par ailleurs, à la lumière du souci d'humanisation des conséquences de la faillite qu'avait manifesté le législateur de 1997 le projet envisage également le sort des personnes qui se sont rendues caution d'une obligation du failli. En effet, selon la majorité de la doctrine, l'excusabilité du failli ne décharge pas les cautions puisqu'elle n'a d'autre effet que celui d'empêcher les poursuites, sans éteindre la dette. Les cautions sont bien souvent des parents du failli et cette circonstance entraîne parfois des effets pervers. Pour prendre l'exemple le plus criant, il est anormal de dire un jeune failli excusable, alors que ses parents, à l'âge de la pension, seraient ruinés et devraient supporter malgré tout le passif. D'autre part, cette conséquence conduit de nombreux faillis à ne pas souhaiter obtenir leur excusabilité et le tribunal de commerce à ne pas la prononcer.»⁶.

Par son arrêt n° 69/2002, rendu le 28 mars 2002, la Cour d'arbitrage a constaté que «si l'institution de la caution implique qu'elle reste, en règle, tenue de son

hun verplichtingen nakomen en de particulieren die zich uit vrijgevigheid borg hebben gesteld, vaak zonder zich rekenschap te geven van alle gevolgen van hun beslissing. De negatieve houding van de schuldeisers ten aanzien van de verschoonbaarheid van hun schuldenaar zal niet worden versterkt, aangezien zij het voordeel zullen behouden van de vergoede borgen.»⁵.

Spoedig is de vraag gerezen of er geen sprake was van een onverantwoord verschil in behandeling, omdat artikel 81, 1°, van de faillissementswet van 8 augustus 1997 niet in de voorbereiding van rechtspersonen voorziet. Daardoor kunnen de natuurlijke personen die zich kosteloos borg hebben gesteld voor een gefailleerde rechtspersoon, niet van hun verplichting worden bevrijd – in tegenstelling tot de natuurlijke personen die zich kosteloos borg hebben gesteld voor een gefailleerde natuurlijke persoon.

In dat verband leert een chronologische analyse van de parlementaire voorbereiding dat de situatie van de borgstellers in overweging werd genomen tijdens de bespreking die vooraf is gegaan aan de wet van 4 september 2002, terwijl de ontwerp tekst de rechtspersonen niet van verschoonbaarheid uitsloot. In verband met de borgen stond in het op 7 maart 2001 ingediende wetsontwerp het volgende te lezen:

«In het kader van het streven naar een vermenschlijking van de gevolgen van het faillissement, dat de wetgever in 1997 te kennen heeft gegeven, beoogt dit ontwerp overigens tevens het lot van de personen die zich borg hebben gesteld voor een verplichting van de gefailleerde. Volgens het grootste deel van de rechtsleer ontheft de verschoonbaarheid van de gefailleerde immers niet de borgen aangezien zij slechts tot gevolg heeft dat vervolging wordt belet, zonder evenwel de schuld te doen vervallen. Meestal zijn de borgen de ouders van de gefailleerde, hetgeen vaak nefaste gevolgen meebrengt. Het meest schrijnende voorbeeld is dat waarbij een jonge gefailleerde verschoonbaar wordt gesteld terwijl zijn pensioengerechtigde ouders geruïneerd zijn en ondanks alles de schulden moeten dragen. Bovendien leidt dit gevolg ertoe dat een groot aantal gefailleerden hun verschoonbaarheid niet wensen te verkrijgen en de rechtbank van koophandel de verschoonbaarheid niet wil uitspreken.»⁶.

In zijn arrest nr. 69/2002 van 28 maart 2002 heeft het Arbitragehof het volgende vastgesteld: «[ook] al impliceert de regeling van de borg dat hij in principe tot

⁵ Doc. parl., Chambre, DOC 50-1132/001, p. 17.

⁶ Doc. parl., Chambre, DOC 50-1132/001, p. 17.

⁵ Kamer van volksvertegenwoordigers, DOC 50 1132/001, blz. 17.

⁶ Kamer van volksvertegenwoordigers, DOC 50 1132/001, blz. 17.

cautionnement lorsque le failli est déclaré excusable, il n'est pas [...] justifié de ne [pas] permettre [...] qu'un juge puisse apprécier s'il n'y a pas lieu de la décharger, en particulier en ayant égard au caractère désintéressé de son engagement.»⁷.

La Cour a conclu que, pour ce motif, l'article 82 de la loi du 8 août 1997, qui n'envisageait pas le sort de la caution, violait les articles 10 et 11 de la Constitution.

L'article 82, alinéa 1^{er}, de la loi sur les faillites, introduit par la loi du 4 septembre 2002, a mis fin à la discrimination constatée par la Cour mais en étendant automatiquement à toute caution, qui s'est engagée à titre gratuit, le bénéfice de l'excusabilité.

Or, la Cour d'arbitrage constate dans son arrêt rendu le 30 juin 2004 que «cette disposition n'est pas de nature à corriger adéquatement la discrimination constatée dans l'arrêt n°69/2002.»⁸.

Le failli est, par hypothèse, une personne qui a exercé le commerce et qu'il ne faut pas dissuader de reprendre une activité commerciale. Il doit en plus être malheureux et de bonne foi, ce qui permet au tribunal d'examiner la manière dont il a exercé son commerce. Enfin, la faculté est donnée au tribunal de refuser l'excusabilité si des circonstances graves font obstacle à ce qu'elle soit accordée.

La caution à titre gratuit est, au contraire, une personne qui n'est pas considérée comme agissant en qualité de commerçant et pour laquelle le souci de permettre la reprise d'une activité commerciale est généralement absent. Elle se voit pourtant, dans tous les cas où le failli est excusé, déchargée de son engagement, quelle que soit sa situation de fortune, les conditions de malheur et de bonne foi n'étant pas exigées en ce qui la concerne.

En étendant automatiquement à la caution à titre gratuit le bénéfice de l'excusabilité qui n'est accordée qu'à certaines conditions au failli, la Cour d'arbitrage considère que le «législateur est allé au-delà de ce qu'exigeait le principe d'égalité. Il a imposé aux créanciers un sacrifice qui n'est pas raisonnablement proportionné au but qu'il poursuit.

zijn borgtocht gehouden blijft wanneer de gefailleerde verschoonbaar wordt verklaard, is het eveneens onverantwoord dat een rechter op geen enkele wijze wordt toegestaan te beoordelen of er geen aanleiding is om hem te bevrijden, in het bijzonder wanneer zijn verbintenis van belangeloze aard is.»⁷.

Om die redenen concludeerde het Hof dat artikel 82 van de wet van 8 augustus 1997, waarin de situatie van de borg niet wordt geregeld, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt.

Artikel 82, eerste lid, van de faillissementswet, ingevoegd bij de wet van 4 september 2002, heeft een einde gemaakt aan de door het Hof vastgestelde discriminatie, maar wel door de verschoonbaarheid automatisch uit te breiden tot elke borg die kosteloos een verbintenis op zich heeft genomen.

In zijn arrest van 30 juni 2004 heeft het Arbitragehof echter vastgesteld dat «[die] bepaling [...] niet van die aard [is] dat de in het arrest nr. 69/2002 vastgestelde discriminatie op adequate wijze wordt weggewerkt.»⁸.

De gefailleerde is echter iemand die handel heeft gedreven en die er niet van mag worden afgehouden opnieuw een handelsactiviteit te starten. Bovendien moet het gaan om een handelaar die geen geluk heeft gehad en die te goeder trouw heeft gehandeld, wat de rechtbank in staat stelt na te gaan hoe hij zijn handelszaak heeft gerund. Tot slot kan de rechtbank de verschoonbaarheid weigeren, als zulks door gewichtige omstandigheden is ingegeven.

De kosteloze borg wordt daarentegen niet beschouwd als iemand die als handelaar optreedt. Die borg staat doorgaans onverschillig tegenover de toestemming om opnieuw een handelsactiviteit te mogen beginnen. Nochtans wordt hij in alle gevallen waarin de gefailleerde wordt verschoond, van zijn verbintenissen bevrijd. Een en ander gebeurt ongeacht zijn vermogenssituatie en zonder dat eerst moet worden nagegaan of hij onfortuinlijk is of te goeder trouw.

Door de verschoonbaarheid, die slechts onder bepaalde voorwaarden aan een gefailleerde wordt toegekend, automatisch uit te breiden tot de persoon die zich kosteloos borg heeft gesteld, is de wetgever, aldus het Arbitragehof, «verder gegaan dan hetgeen krachtens het gelijkheidsbeginsel vereist was. Hij heeft de schuldeisers een last opgelegd die niet redelijk verantwoord is ten aanzien van het doel dat hij nastreeft.

⁷ C.A., arrêt n° 69/2002, 28 mars 2002.

⁸ C.A., arrêt n° 114/2004, 30 juin 2004.

⁷ Arbitragehof, arrest nr. 69/2002, 28 maart 2002.

⁸ Arbitragehof, arrest nr. 114/2004, 30 juni 2004.

B.11. En outre, en excluant les personnes morales du bénéfice de l'excusabilité, le législateur a introduit un second automatisme qui aboutit à créer une discrimination parmi les cautions à titre gratuit.

B.12. Si, au cours des débats qui ont précédé le vote de la loi du 4 septembre 2002, l'extension de l'excusabilité au bénéfice de la caution à titre gratuit a été critiquée soit dans son principe, soit parce qu'elle risquait de devenir automatique (Doc. parl., Chambre, DOC 50-1132/013, p. 96), aucune justification n'a été donnée de la différence de traitement qui allait découler, en ce qui concerne ces cautions, de l'adoption de l'article 81, 1°.

Pourtant, les personnes qui ont donné leur caution à titre gratuit au bénéfice d'un parent exerçant le commerce sous la forme d'une société se trouvent, en cette qualité, dans une situation qui n'est pas essentiellement différente de celle des parents décrite dans la citation reproduite en B.8.1.

Leur situation est même plus mauvaise que celle des cautions d'une personne physique non excusée puisque, la faillite de la personne morale entraînant désormais sa dissolution, la caution qui a payé ne pourra jamais exercer l'action subrogatoire prévue par l'article 2028 du Code civil.»⁹.

Bien qu'en lui-même l'article 81, 1°, n'ait pas été jugé discriminatoire¹⁰, la Cour d'arbitrage considère qu'«il n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il a pour effet, sans justification raisonnable, que la caution à titre gratuit d'une personne morale faillie ne peut jamais être déchargée de son engagement alors que la caution à titre gratuit d'une personne physique faillie est automatiquement déchargée si le failli est déclaré excusable.»¹¹.

La présente proposition de loi vise à mettre un terme à cette discrimination en donnant la possibilité au tribunal de commerce de décharger, sauf circonstances graves spécialement motivées, les personnes physiques qui, à titre gratuit, se sont portées caution de bonne foi des obligations du failli lors de la clôture de la faillite.

Melchior WATHELET (cdH)

Bovendien heeft de wetgever, door de rechtspersonen van het voordeel van verschoonbaarheid uit te sluiten, een tweede automatisme ingesteld dat leidt tot een discriminatie tussen de personen die zich kosteloos borg hebben gesteld.

Terwijl tijdens de debatten die voorafgingen aan de goedkeuring van de wet van 4 september 2002 de uitbreiding van de verschoonbaarheid ten voordele van de kosteloze borg bekritiseerd werd, hetzij principieel, hetzij omdat zij automatisch dreigde te worden (Parl. St., Kamer, DOC 50-1132/013, blz. 96), werd echter geen enkele verantwoording gegeven voor het verschil in behandeling dat, wat die borgen betreft, zou voortvloeien uit de goedkeuring van artikel 81, 1°.

De personen die zich kosteloos borg hebben gesteld voor een verwant die handel drijft in de vorm van een vennootschap, bevinden zich in die hoedanigheid nochtans niet in een situatie die wezenlijk verschillend is van die van de verwanten [die zich kosteloos borg hebben gesteld voor een natuurlijke persoon].

Hun situatie is zelfs slechter dan die van de kosteloze borgen van een natuurlijke persoon die niet verschoonbaar werd verklaard omdat, doordat het faillissement van een rechtspersoon voortaan leidt tot de ontbinding ervan, de borg die betaald heeft nooit de subrogatoire vordering zal kunnen uitoefenen waarin artikel 2028 van het Burgerlijk Wetboek voorziet.»⁹.

Hoewel het Arbitragehof artikel 81, 1°, op zich niet als discriminerend heeft aangemerkt¹⁰, is het van oordeel dat «het niet bestaanbaar [is] met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat het zonder redelijke verantwoording ertoe leidt dat de kosteloze borg van een gefailleerde rechtspersoon nooit van zijn verbintenis kan worden ontslagen, terwijl een kosteloze borg van een gefailleerde natuurlijke persoon automatisch van zijn verplichtingen wordt ontslagen indien deze laatste verschoonbaar wordt verklaard.»¹¹.

Dit wetsvoorstel strekt ertoe die discriminatie weg te werken, door de rechtbank van koophandel in staat te stellen om, behalve in gewichtige en met bijzondere redenen omklede omstandigheden, bij de afsluiting van het faillissement de natuurlijke personen die zich kosteloos en te goeder trouw borg hebben gesteld voor de verbintenissen van de gefailleerde, van hun verplichtingen te ontslaan.

⁹ C.A., arrêt n°114/2004, 30 juin 2004, p.15

¹⁰ C.A., arrêt n°14/2004, 30 juin 2004, p. 11

¹¹ C.A., arrêt n°14/2004, 30 juin 2004, p. 15.

⁹ Arbitragehof, arrest nr. 114/2004, 30 juni 2004, blz. 15.

¹⁰ Arbitragehof, arrest nr. 114/2004, 30 juni 2004, blz. 11.

¹¹ Arbitragehof, arrest nr. 114/2004, 30 juni 2004, blz. 15.

PROPOSITION DE LOI**Article 1^{er}**

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2

L'article 82, alinéa 1^{er}, de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, annulé par l'arrêt n°114/2004 du 30 juin 2004 de la Cour d'arbitrage, est remplacé par la disposition suivante:

«L'excusabilité éteint les dettes du failli.»

Art. 3

Dans la même loi, il est inséré un article 82*bis*, rédigé comme suit:

«Art. 82*bis*. — Sauf circonstances graves spécialement motivées, le tribunal peut décharger les personnes physiques qui, à titre gratuit, se sont rendues caution de bonne foi des obligations du failli lors de la clôture de la faillite.»

6 août 2004

Melchior WATHELET (cdH)

WETSVOORSTEL**Artikel 1**

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Art. 2

Artikel 82, eerste lid, van de faillissementswet van 8 augustus 1997, door het Arbitragehof vernietigd bij arrest nr. 114/2004 van 30 juni 2004, wordt vervangen door de volgende bepaling:

«De verschoonbaarheid doet de schulden van de gefailleerde teniet.»

Art. 3

In dezelfde wet wordt een artikel 82*bis* ingevoegd, luidende:

«Art. 82*bis*. — Behalve in gewichtige en met bijzondere redenen omklede omstandigheden kan de rechtbank bij de afsluiting van het faillissement de natuurlijke personen die zich kosteloos en te goeder trouw borg hebben gesteld voor de verbintenissen van de gefailleerde, van hun verplichtingen ontslaan.»

6 augustus 2004

ANNEXES

BIJLAGEN

TEXTE DE BASE

LOI DU 8 AOÛT 1997 SUR LES FAILLITES

TITRE II. DE LA FAILLITE

CHAPITRE VI.

De la liquidation de la faillite

Art. 82

[[...]

Le conjoint du failli qui s'est personnellement obligé à la dette de son époux est libéré de cette obligation par l'effet de l'excusabilité.

L'excusabilité est sans effet sur les dettes alimentaires du failli et celles qui résultent de l'obligation de réparer le dommage lié au décès ou à l'atteinte à l'intégrité physique d'une personne qu'il a causé par sa faute.]

TEXTE DE BASE ADAPTÉ À LA PROPOSITION

LOI DU 8 AOÛT 1997 SUR LES FAILLITES

TITRE II. DE LA FAILLITE

CHAPITRE VI.

De la liquidation de la faillite

Art. 82

L'excusabilité éteint les dettes du failli.¹

Le conjoint du failli qui s'est personnellement obligé à la dette de son époux est libéré de cette obligation par l'effet de l'excusabilité.

L'excusabilité est sans effet sur les dettes alimentaires du failli et celles qui résultent de l'obligation de réparer le dommage lié au décès ou à l'atteinte à l'intégrité physique d'une personne qu'il a causé par sa faute.]

Art. 82bis

Sauf circonstances graves spécialement motivées, le tribunal peut décharger les personnes physiques qui, à titre gratuit, se sont rendues caution de bonne foi des obligations du failli lors de la clôture de la faillite.²

¹ Art. 2² Art. 3

BASISTEKST

FAILLISSEMENTSWET VAN 8 AUGUSTUS 1997

TITEL II. FAILLISSEMENT**HOOFDSTUK VI.****Vereffening van het faillissement****Art. 82**

[[...]

De echtgenoot van de gefailleerde die zich persoonlijk aansprakelijk heeft gesteld voor de schuld van deze laatste, wordt ingevolge de verschoonbaarheid bevrijd van die verplichting.

De verschoonbaarheid heeft noch gevolgen voor de onderhoudschulden, noch voor de schulden voortvloeiend uit de verplichting tot herstel van de schade verbonden aan het overlijden of aan de aantasting van de lichamelijke integriteit van een persoon waaraan de gefailleerde schuld heeft.]

BASISTEKST AANGEPAST AAN HET VOORSTEL

FAILLISSEMENTSWET VAN 8 AUGUSTUS 1997

TITEL II. FAILLISSEMENT**HOOFDSTUK VI.****Vereffening van het faillissement****Art. 82**

De verschoonbaarheid doet de schulden van de gefailleerde teniet.¹

De echtgenoot van de gefailleerde die zich persoonlijk aansprakelijk heeft gesteld voor de schuld van deze laatste, wordt ingevolge de verschoonbaarheid bevrijd van die verplichting.

De verschoonbaarheid heeft noch gevolgen voor de onderhoudschulden, noch voor de schulden voortvloeiend uit de verplichting tot herstel van de schade verbonden aan het overlijden of aan de aantasting van de lichamelijke integriteit van een persoon waaraan de gefailleerde schuld heeft.]

Art. 82bis

Behalve in gewichtige en met bijzondere redenen omklede omstandigheden kan de rechtbank bij de afsluiting van het faillissement de natuurlijke personen die zich kosteloos en te goeder trouw borg hebben gesteld voor de verbintenissen van de gefailleerde, van hun verplichtingen ontslaan.²

¹ Art. 2

² Art. 3