

Kamer van Volksvertegenwoordigers

ZITTING 1980-1981

11 MAART 1981

WETSVOORSTEL

tot vrijwaring van de persoonlijke goederen van de
gefaillieerde, en tot invoering van de eenmansven-
nootschap

(Ingediend door de heer Verhaegen)

TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

Dit wetsvoorstel strekt ertoe, door het aanbrengen van een reeks wijzigingen aan de wetgeving op de handelsvennootschappen en de faillissementenwet, het zelfstandig ondernemerschap aan te moedigen en te humaniseren en de risico's die initiatiefnemers dragen, te beperken tot een sociaal en economisch verantwoorde hoogte.

Het komt tegemoet aan de reeds jaren gestelde eis van de organisaties van zelfstandigen om een statuut te verlenen aan de eenmanszaak en aan het gezinsbedrijf.

In vergelijking met de wetsvoorstellen ingediend door de heren W. De Clercq, Damseaux en Mundeleeur (Stuk n° 260/1 — B. Z. 1979) en Delhaye (Stuk n° 649/1 — 1980-1981) strekt dit wetsvoorstel ertoe enerzijds de « eenmansvennootschap » te realiseren door het wettelijk toelaten van de éénhoofdig geworden P. V. B. A., en anderzijds een minimale beveiliging te bieden aan deze zelfstandigen die om tal van redenen nooit een beroep kunnen doen op het vennootschapsmodel of op de techniek van de rechtspersoonlijkheid.

* * *

1. De wijzigingen aan de faillissementswetgeving

In tegenstelling met de beide voornoemde wetsvoorstellen, die enkel een oplossing voor het ondernemersrisico beogen voor die ondernemers die hun bedrijf in een afzonderlijke rechtspersoon kunnen afzonderen, bouwt dit wetsvoorstel ook een beveiliging in voor de kleine zelfstandige die over deze mogelijkheden niet beschikt.

Het totaal aantal faillissementen steeg in ons land van 1850 faillissementen in 1973 tot 2901 faillissementen in 1979 (bron : *Economisch en Sociaal Tijdschrift*, n° 1979, blz. 255 e.v.). Voor het jaar 1980 zijn de cijfers nog meer verontrustend.

Chambre des Représentants

SESSION 1980-1981

11 MARS 1981

PROPOSITION DE LOI

tendant à préserver les biens personnels du failli
et portant création de la société unipersonnelle

(Déposée par M. Verhaegen)

DEVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

La présente proposition de loi modifie diverses dispositions de la législation sur les sociétés commerciales et de la loi sur les faillites en vue de promouvoir et d'humaniser l'entreprise individuelle et de limiter à un niveau acceptable du point de vue économique et social les risques courus par les entrepreneurs.

Elle répond également aux préoccupations des organisations des travailleurs indépendants qui réclament depuis des années un statut pour l'entreprise unipersonnelle et pour l'entreprise familiale.

La présente proposition se distingue de celles qui ont été déposées par MM. W. De Clercq, Damseaux et Mundeleeur (Doc. n° 260/1, S. E. 1979) et par M. Delhaye (Doc. n° 649/1, 1980-1981), par le fait qu'elle tend, d'une part, à créer la « société unipersonnelle » en reconnaissant l'existence légale de la S. P. R. L. devenue unipersonnelle et, d'autre part, à offrir un minimum de sécurité aux travailleurs indépendants qui, pour diverses raisons, ne peuvent jamais recourir à la formule de la société, ni à celle de la personnalité civile.

* * *

1. Modifications à la législation sur les faillites

Contrairement aux deux propositions de loi précitées, axées uniquement sur la limitation des risques courus par les entrepreneurs qui peuvent faire de leur entreprise une personne morale distincte, la présente proposition prévoit également une garantie pour les petits travailleurs indépendants qui n'ont pas cette possibilité.

Le nombre des faillites est passé de 1850, en 1973, à 2901, en 1979 (source : *Economisch en Sociaal Tijdschrift*, n° 1979, pp. 255 e.s.). Les chiffres de 1980 sont plus inquiétants encore.

Onder deze faillissementen hadden er, in 1979, 35 % betrekking op ondernemingen met 1 tot 5 werknemers en 29 % op ondernemingen zonder werknemers (bron : P. Quanjard : *Beschouwingen bij de stijging van het aantal faillissementen*, *Economisch en Sociaal Tijdschrift*, n° 5 van 1980).

In het geciteerd artikel van professor Quanjard wordt gepeild naar de oorzaken van het stijgend aantal faillissementen. « Mismanagement » is in de ogen van velen « de » oorzaak van faillissementen. Doch deze verklaring is al te gemakkelijk omdat zij steunt op een post factum beoordeling van het management tegen een achtergrond van feiten die zeker niet altijd bekend waren bij het nemen van de veroordeelde beleidsbeslissing. De vrije beleidsvoering wordt in onze geëvolueerde maatschappij steeds meer beperkt. Kan men dan nog langer een onbeperkte verantwoordelijkheid opleggen aan diegenen die nog initiatieven durven nemen en willen werken? Met professor Quanjard kunnen wij stellen dat het normatieve recht de handelingsmogelijkheid van de onderneming zodanig beperkt dat ze de ondernemingsleiders weinig ruimte laat om aangepaste beslissingen te nemen (fiscale en sociale wetgeving, handelsreglementering, wetgeving inzake ruimtelijke ordening en hinderlijke bedrijven enz.).

Anderzijds kan een ondernemer niet blijven concurreren met ondernemingen die hun bijdragen voor de R. S. Z. of hun fiscale schulden niet betalen, met bedrijven die overmatige overheidssteun genieten, laat staan met sluikwerkers die geen enkele wettelijke verplichting nakomen.

Tenslotte moet hier niet ingegaan worden op de catastrofale kettingreactie van faillissementen. Al deze feiten die door de ondernemingsleiding niet onder controle kunnen gehouden worden, zijn, samen met de algemene economische toestand, de ware oorzaak van de zeer vele faillissementen.

Bij faillissement gaat niet alleen het geïnvesteerd ondernemingsvermogen van de ondernemer, doch ook zijn persoonlijk en familiaal bezit en tenslotte zelfs zijn toekomst verloren. Het doel van dit wetsvoorstel is, ook voor de kleinste zelfstandige ondernemer, die niet in staat is om een vennootschapsconstructie op te bouwen of een onderneming met rechtspersoonlijkheid (P. V. B. A., cfr. voorstel De Clercq of E. B. A., cfr. voorstel Delhay) te creëren omwille van de formalismen die dergelijke structuur meebrengt, een minimale beveiliging in te bouwen en rechtszekerheid te verschaffen.

* * *

2. De realisatie van de eenmansvennootschap

Voormelde wetsvoorstellen hebben beiden tot doel de beperkte aansprakelijkheid, of met andere woorden de afscheiding van privévermogen van het ondernemingsvermogen, ook mogelijk te maken voor een individueel handel-drijvende ondernemer. Dit is ook een van de doelstellingen van onderhavig wetsvoorstel. Voor de verantwoording kunnen wij verwijzen naar de voortreffelijk geformuleerde verantwoordingen van deze wetsvoorstellen, alsmede naar :

— W. Van Gerven : *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht, Algemeen deel*, titel III, *Over vermogen en rechtspersoon*, blz. 231 tot 278.

— Opties van het Plan 1976-1980, Document Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, n° 1974/311, blz. 32 :

« Voor de kleine en middelgrote ondernemingen, en vooral voor de familiale ondernemingen dient te worden voorzien in een aangepast wettelijk statuut om hun continuïteit te verzekeren, los van de omstandigheden die de persoon van

Les statistiques de 1979 montrent que 35 % des entreprises mises en faillite occupaient de 1 à 5 travailleurs et que 29 % n'occupaient pas de personnel (source : P. Quanjard : *Beschouwingen bij de stijging van het aantal faillissementen*, *Economisch en Sociaal Tijdschrift*, n° 5 de 1980).

Dans l'article précité, le professeur Quanjard examine les causes de la multiplication des faillites. Si la mauvaise gestion est souvent considérée comme la cause manifeste des faillites, on peut estimer par ailleurs qu'il est par trop facile de porter un tel jugement a posteriori sur la gestion, en ayant connaissance de données qui n'étaient peut-être pas évidentes au moment où le responsable de la gestion a pris la décision critiquée. La liberté de gestion est de plus en plus limitée dans notre société. Peut-on continuer à imposer une responsabilité illimitée à ceux qui osent encore entreprendre et qui désirent travailler? Nous partageons le point de vue du professeur Quanjard lorsqu'il considère que le droit normatif impose de telles restrictions à la liberté d'action des entreprises qu'il devient très difficile aux chefs d'entreprise de prendre les décisions adéquates (législations fiscale et sociale, réglementation du commerce, législation en matière d'aménagement du territoire et entreprises incommodes, etc.).

D'autre part, un entrepreneur ne peut continuer à concurrencer des entreprises qui ne paient pas leurs cotisations sociales ni leurs dettes fiscales, ni des entreprises qui bénéficient d'aides publiques excessives, sans parler des travailleurs clandestins qui ne respectent aucune obligation légale.

Il convient, enfin, d'examiner la réaction en chaîne que la faillite déclenche et ses conséquences catastrophiques. Tous ces éléments qui ne peuvent être maîtrisés par la direction de l'entreprise constituent, avec le contexte économique général, la véritable cause de très nombreuses faillites.

La faillite représente la perte non seulement du patrimoine que l'entrepreneur a investi dans son entreprise, mais aussi de son patrimoine personnel et familial, et enfin, même de son avenir. La présente proposition de loi vise à offrir une protection minimale et une sécurité juridique également à l'entrepreneur le plus modeste, qui n'est pas capable de mettre sur pied une société commerciale ou de créer une entreprise dotée de la personnalité juridique (S. P. R. L. — cf. proposition de M. De Clercq — ou société unipersonnelle à responsabilité limitée — cf. proposition de M. Delhay), eu égard aux formalismes qu'un tel projet entraîne.

* * *

2. La réalisation de la société unipersonnelle

Les propositions de loi précitées visent toutes deux à mettre la responsabilité limitée ou, en d'autres termes, la séparation du patrimoine privé et du patrimoine de l'entreprise à la portée de l'entrepreneur individuel exerçant une activité commerciale. C'est également l'un des objectifs de la présente proposition de loi. Pour sa justification, nous renvoyons à celles, remarquablement formulées, de ces propositions, ainsi qu'aux ouvrages et documents ci-après :

— W. Van Gerven : *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht, Algemeen deel*, titel III, *Over vermogen en rechtspersoon*, pp. 231 à 278.

— Options du plan 1976-1980, Document du Conseil central de l'économie, n° 1974/311, p. 32 :

« Il convient, pour les petites et moyennes entreprises et surtout pour les entreprises familiales, de prévoir un statut légal approprié en vue d'assurer leur continuité, indépendamment des circonstances qui peuvent toucher la personne

de exploitant of zijn familie kunnen treffen. De bepalingen van dat statuut, dat geen fiscale implicaties met zich zou mogen brengen, zouden moeten waarborgen, dat enerzijds, het patrimonium van de onderneming en, anderzijds, het vermogen van de exploitant gescheiden blijven. »

— Verslag d'Alcantara, Begroting Middenstand 1978, Stuk Kamer n° 4-XIII/2, 1977-1978, blz. 34 :

« De individuele onderneming met beperkte aansprakelijkheid dient aan een persoon toe te laten een gedeelte van zijn bezit in een bepaalde onderneming te brengen en aldus zijn verantwoordelijkheid te beperken tot de ingebrachte eigendom. Deze onderneming zou, los van de eigenaar, rechtspersoonlijkheid bezitten. Dit probleem bevindt zich evenwel nog in het stadium van vooronderzoek en zodra de nieuwe huwelijksvermogensstelsels zullen bepaald zijn, zal een wetsontwerp worden ingediend. »

Door het onderhavige wetsvoorstel wordt het doel, waarover een ruime consensus bestaat, op een meer eenvoudige wijze gerealiseerd, nl. door het schrappen van de vereiste van een tweede vennoot, niet bij de oprichting, doch wel bij het voortbestaan van de P. V. B. A. Dergelijk procédé beantwoordt volkomen aan de tweede richtlijn van de Raad van de E. E. G. van 13 december 1976 — die op dit ogenblik het voorwerp uitmaakt van een wetsontwerp tot aanpassing van het vennootschapsrecht (Stuk Kamer n° 388/1, 1979-1980) — en aan de resolutie van het Europees Parlement d.d. 11 november 1971 (*Publikatie E. G.*, n° C 114/8 onder n° 14) waarin zij haar goedkeuring hecht aan het voortbestaan in rechte van de eenmansvennootschap.

Door het rechtsgeldig laten voortbestaan van een eenhoofdig geworden N. V. en P. V. B. A. conformeren wij onze vennootschapswetgeving aan de wetgeving van ons omringende landen zoals Nederland, de Duitse Bondsrepubliek, het Verenigd Koninkrijk, en vele andere landen.

Waarom een nieuwe rechtsconstructie P. O. B. A. of E. B. A. in het leven roepen met omzeggens dezelfde oprichtingsformaliteiten en werkingsvoorwaarden als een P. V. B. A. ? Is dit niet een nodeloos compliceren van onze ondernemingsvormen ?

Niemand zal ontkennen dat een meerderheid van onze vennootschappen nu reeds de facto eenhoofdige vennootschappen geworden zijn. Bieden zij daarom minder rechtszekerheid voor derden of schuldeisers ? Wij durven dit betwijfelen.

Wanneer in de rechtspraak meer en meer de beperkte aansprakelijkheid doorbroken wordt, is dit niet zozeer omwille van het feit dat één vennoot de overgrote meerderheid van de deelbewijzen bezit — en welk verschil bestaat er objectief tussen een vennootschap waar één vennoot 95 % van de aandelen bezit en een vennootschap waar een vennoot 100 % van de aandelen bezit ? — doch wel omdat de principes die gelden bij een wettelijke afscheiding van vermogen niet worden nageleefd (zie in dit verband : professor Ronse : *Waarheid en leugen omtrent de onderneming met beperkte aansprakelijkheid*, lezing gehouden voor de Koninklijke Academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België, en gedeeltelijk opgenomen in *Overzicht van Rechtspraak Vennootschappen 1968-1977 — Tijdschrift voor Privaatrecht*, 15^e jaar, 1978, n°s 2-3, blz. 681 e.v.; en G. Otten : *De bescherming van het privévermogen via het vennootschapsrecht en via de individuele onderneming met beperkte aansprakelijkheid* », referaat gehouden op de studiedag georganiseerd door het Nationaal Christelijk Middenstandsverbond op 12 april 1978 en gepubliceerd in *De Middenstandsgids*, 26^e jaar, n° 3).

de exploitant ou sa famille. Les dispositions d'un tel statut qui ne pourraient comporter aucune implication fiscale, devraient garantir la séparation durable entre, d'une part, le patrimoine de l'entreprise et, d'autre part, celui de l'exploitant. »

— Rapport de M. d'Alcantara sur le budget des Classes moyennes 1978, Doc. Chambre n° 4-XIII/2, 1977-1978, p. 34 :

« L'entreprise individuelle à responsabilité limitée doit permettre à une personne d'affecter une partie de son patrimoine à une entreprise déterminée et de limiter ainsi sa responsabilité à cet apport. Cette entreprise posséderait une personnalité juridique distincte de son propriétaire. Ce problème en est cependant encore au stade de l'avant-projet; dès que l'incidence des nouveaux régimes matrimoniaux aura été déterminée, un projet de loi sera déposé. »

La présente proposition de loi permet d'atteindre plus simplement le but au sujet duquel existe un large consensus, notamment en supprimant l'exigence d'un deuxième associé non pas lors de la constitution, mais lors de la continuation de la S. P. R. L. Un tel procédé répond parfaitement à la deuxième directive du Conseil de la C. E. E. du 13 décembre 1976 — qui fait actuellement l'objet d'un projet de loi tendant à adapter le droit des sociétés (Doc. Chambre n° 388/1, 1979-1980) — ainsi qu'à la résolution du Parlement européen du 11 novembre 1971 (*Journal Officiel des Communautés européennes*, n° C 114/8 sous le n° 14) dans laquelle celui-ci approuve la continuation légale de la société uninominale.

En permettant la continuation juridiquement valable de l'existence des S. A. et des S. P. R. L. devenues sociétés uninominales, nous mettons notre législation relative aux sociétés en concordance avec celle en vigueur dans les pays environnants, tels les Pays-Bas, la République fédérale d'Allemagne, le Royaume-Uni et bon nombre d'autres pays.

Pourquoi créer une construction juridique nouvelle, E. P. R. L. ou S. V. R. L. soumise pour ainsi dire aux mêmes formalités de constitution et aux mêmes règles de fonctionnement qu'une S. P. R. L. ? Ne s'agit-il pas là d'une complication inutile de nos formes d'entreprise ?

Nul ne songera à nier que, dès à présent, nos sociétés sont, en majorité, devenues en fait des sociétés uninominales. Présentent-elles pour autant moins de sécurité juridique pour des tiers ou pour des créanciers ? Nous nous permettons d'en douter.

Si la jurisprudence met de plus en plus en cause la responsabilité limitée, ce n'est pas tellement du fait qu'un seul sociétaire est en possession de la grande majorité des parts — quelle différence y a-t-il objectivement entre une société dans laquelle un seul sociétaire détient 95 % des parts et une société dans laquelle un seul associé possède 100 % des parts ? — si ce n'est que ne sont pas respectés les principes régissant la séparation légale des patrimoines (voir à cet égard : professeur Ronse, *Waarheid en leugen omtrent de onderneming met beperkte aansprakelijkheid*, conférence tenue devant l'Académie royale des sciences, des lettres et des beaux-arts de Belgique, et reprise partiellement dans le *Overzicht van rechtspraak-vennootschappen 1968-1977 — Tijdschrift voor Privaatrecht*, 15^e année, 1978, n°s 2-3, pp. 681 e.s.; et G. Otten : « *De bescherming van het privévermogen via het vennootschapsrecht en via de individuele onderneming met beperkte aansprakelijkheid* », conférence tenue lors d'une journée d'étude organisée le 12 avril 1978 par le « Nationaal Christelijk Middenstandsverbond » et publiée dans *De Middenstandsgids*, 26^e année, n° 3).

Een eenhoofdig geworden N. V. of P. V. B. A., met een voldoende hoog maatschappelijk kapitaal, waarin een regelmatige boekhouding wordt gevoerd, waarin de afscheiding van vermogens consequent wordt doorgevoerd en waarin wordt voldaan aan de wettelijk voorgeschreven publicatieverplichtingen, biedt evenveel garanties voor derden als een afzonderlijke rechtsvorm, zij het een P. O. B. A. of een E. B. A. Waarom dan een dergelijke nieuwe structuur in het leven roepen in ons land waar men in het buitenland dezelfde doelstellingen bereikt via het bestaande vennootschapsrecht?

* * *

3. De problematiek van de persoonlijke borgstelling

Eenmaal een afgescheiden vermogen gerealiseerd wordt via de rechtspersontechniek, blijft nog het probleem dat de beperkte aansprakelijkheid haast systematisch doorbroken wordt via de techniek van de persoonlijke (borgtocht) of zakelijke (hypotheek) zekerheden die financiële instellingen eisen van zaakvoerders, beheerders, vennoten en zelfs hun familieleden, zodra de onderneming-rechtspersoon een krediet aanvraagt.

Men kan zich dan ook terecht de vraag stellen of de voornoemde wetsvoorstellen als zodanig wel degelijk een oplossing bieden voor de nagestreefde beveiliging van het privévermogen. Heeft de afscheiding van vermogens, die men zo moeilijk zou opbouwen volgens de voornoemde wetsvoorstellen of via het gewijzigde vennootschapsrecht, nog wel zin indien deze vermogensscheiding systematisch doorbroken wordt ten voordele van een beperkt aantal schuldeisers?

Is dergelijk systeem niet al te onrechtvaardig voor andere schuldeisers — en dit zijn meestal andere kleine en middelgrote ondernemingen — die in geval van faillissement van een vennootschap of van de voorgestelde nieuwe rechtsvorm, zich moeten behelpen met het vaak ontoereikend actief?

Professor Ronse noemt in zijn geciteerd artikel deze situatie een leugen voor de ondernemer maar een pijnlijke waarheid voor de gewone schuldeisers. Het is een leugen voor de ondernemer vermits hij via een hypotheek op een persoonlijk onroerend goed persoonlijk en onbeperkt verbonden blijft tegenover economisch sterke schuldeisers. Het is een pijnlijke waarheid tegenover de gewone schuldeisers die aangewezen blijven op het afgezonderde vermogen van de rechtspersoon.

Wij willen niet stellen dat de voornoemde wetsvoorstellen, door voorbij te gaan aan deze problematiek, een a-sociaal gevolg in het leven roepen.

Wel menen wij dat het niet kan volstaan vermogensaf-scheiding door te voeren indien deze vermogensaf-scheiding ten voordele van sommige schuldeisers systematisch wordt ongedaan gemaakt.

Een oplossing voor de vaak te verregaande persoonlijke engagementen van zaakvoerders en beheerders kan gezocht worden in een wettelijke beperking van het recht om persoonlijke of zakelijke zekerheden te stellen ten behoeve van een vennootschap of — omgekeerd — in het beperken van het recht van bankinstellingen om deze zekerheden te eisen.

Technisch juridisch is deze oplossing zeer goed realiseerbaar. Een dergelijke oplossing houdt het grote gevaar in dat ondernemers al te zeer beknot zullen worden in hun kredietmogelijkheden. Zulk een bescherming zou zich kunnen keren tegen dynamische ondernemers die nog risico's willen aangaan, zij het berekende risico's.

Une S. A. ou S. P. R. L., devenue société unipersonnelle, disposant d'un capital social suffisamment élevé, tenant une comptabilité régulière dans laquelle la séparation des patrimoines est réalisée de manière conséquente et dans laquelle sont respectées les obligations de publication prescrites par la loi présente pour les tiers autant de garanties qu'une forme juridique distincte, que se soit une E. P. R. L. ou une S. U. R. L. Pourquoi créer alors dans notre pays une telle structure nouvelle, alors qu'à l'étranger le même objectif se trouve atteint par le biais du droit des sociétés existant?

* * *

3. Le problème de la caution personnelle

La séparation des patrimoines étant réalisée par le biais de la technique des personnes morales, il reste le problème de la responsabilité qui est presque systématiquement battue en brèche par la technique du cautionnement personnel ou des sûretés réelles (hypothèques) qu'exigent les institutions financières des gérants, des administrateurs, des associés et même des membres de leur famille dès que la société — personne morale — sollicite un crédit.

On peut dès lors se demander à bon droit si les propositions de loi précitées présentent, comme telles, effectivement une solution en vue de la protection recherchée du patrimoine privé. La séparation des patrimoines qui serait réalisée aussi difficilement par les propositions de loi précitées ou par le biais de modifications du droit des sociétés a-t-elle encore un sens si cette séparation est systématiquement annihilée en faveur d'un nombre limité de créanciers?

Un tel système n'est-il pas trop injuste pour les autres créanciers — dans la plupart il s'agira de petites et moyennes entreprises qui, en cas de faillite d'une société ou de la forme juridique nouvelle proposée, devront se contenter d'un actif trop souvent insuffisant?

Dans l'article précité, le professeur Ronse qualifie cette situation de protection trompeuse pour l'entrepreneur, mais de pénible vérité pour les créanciers concurrents. Elle constitue une protection trompeuse pour l'entrepreneur parce qu'il reste personnellement et indéfiniment tenu envers des créanciers économiquement forts par le biais d'une hypothèque établie sur un immeuble personnel. Elle constitue une pénible vérité pour les créanciers concurrents, parce que leurs créances ne sont recouvrables qu'à charge du patrimoine distinct de la personne morale.

Nous ne voulons pas prétendre que, du fait qu'elles ignorent ce problème, les propositions de loi précitées engendrent des effets antisociaux.

Nous estimons cependant qu'il ne peut suffire de prévoir la séparation des patrimoines si celle-ci est systématiquement battue en brèche au profit de certains créanciers.

Une solution au problème des engagements personnels souvent trop considérables des gérants et administrateurs pourrait résider dans une limitation légale du droit de donner des garanties personnelles ou réelles au profit d'une société ou, inversement, dans une limitation du droit des établissements bancaires d'exiger ces garanties.

Cette solution est parfaitement réalisable sur le plan de la technique juridique. Elle risque toutefois très fort de limiter les entrepreneurs dans leurs possibilités de crédit. Une telle protection pourrait se retourner contre les entrepreneurs dynamiques qui sont encore prêts à prendre des risques, fût-ce des risques calculés.

Andere oplossingen kunnen gezocht worden in het uitwerken van systemen van overheidswaarborgen. Thans stelt de Staat zich niet zelden borg voor grote ondernemingen. Waarom zou dit ook niet kunnen ten behoeve van expansieve kleine ondernemingen?

Een eerste maatregel om een oplossing te vinden voor de gestelde problematiek bestaat erin het Waarborgfonds, opgericht door de wet van 24 mei 1959, zijn werkelijke sociale dimensie te verschaffen.

* * *

Commentaar bij de artikelen

Artikel 1

Het faillissement is een collectieve beslag- en liquidatieprocedure waarbij de gefailleerde vanaf het vonnis van faillietverklaring het beheer over al zijn goederen verliest. De buitenbezitting is algemeen en heeft eveneens betrekking op de niet voor beslag vatbare goederen, bepaald in artikel 1408 van het Gerechtelijk Wetboek (zie I. Verougstraete: *Manuel du curateur de faillite*, n° 68bis).

Een van de meest nadelige gevolgen van de faillietverklaring van een natuurlijk persoon is dat op alle goederen, ook op de meest elementaire goederen, nodig voor het levensonderhoud van de gefailleerde en zijn gezin, beslag wordt gelegd. Dit lijkt sociaal en menselijk gezien niet langer verantwoord. Handel drijven, risico's dragen mag niet zover leiden dat een ongelukkige en ter goeder trouw failliet verklaarde handelaar al zijn privé-goederen ziet verloren gaan. Het huidige artikel 476, dat reeds een « sociale » motivering heeft, geeft aan de faillissementscurator de faculteit om, daartoe gemachtigd door de rechter-commissaris, een aantal elementaire goederen af te geven aan de gefailleerde.

De gefailleerde is derhalve volledig afhankelijk van de goede wil en de mogelijk sociale bewogenheid van de faillissementscurator. Het voorgestelde artikel 476 wil een aantal elementaire goederen, die doorgaans meer een « emotionele » waarde dan een « verkoopswaarde » hebben, uitsluiten uit het actief van het faillissement (de boedel).

Het betreft een ietwat uitgebreide lijst van goederen die, volgens artikel 1408 van het Gerechtelijk Wetboek, niet voor beslag vatbaar zijn.

In § 4 van artikel 476 wordt voorgesteld een aantal inkomsten die aan de gefailleerde toekomen tijdens de loop van de faillissementsprocedure, eveneens uit de faillissementsboedel te sluiten. Ofschoon reeds volgens het huidige recht deze inkomsten slechts aan de boedel toekomen voor zover zij voor beslag vatbaar zijn (zie Verougstraete n° 69), menen wij dat het nuttig is dit principe uitdrukkelijk in de faillissementswetgeving op te nemen.

Naast de bedragen, sommen en uitkeringen die krachtens het Gerechtelijk Wetboek niet voor beslag vatbaar zijn, worden eveneens uit de boedel gesloten de schadevergoedingen die aan de gefailleerde toekomen wanneer hij slachtoffer is geworden van een onrechtmatige daad.

Het onderhavige voorstel strekt ertoe de al te strenge Cassatierechtspraak ongedaan te maken (zie Cassatie 26 mei 1977, *Rechtskundig Weekblad*, 1977-1978, kol. 1683 met noot van Lievens) die al te onrechtvaardige gevolgen heeft voor een gefailleerde. Het betreft de vergoedingen waarop de gefailleerde recht heeft wegens actuele en toekomstige schade die hij geleden heeft ten gevolge van een onrechtmatige daad van een derde en die, volgens het Hof van Cassatie, in de faillissementsboedel moeten opgenomen worden.

Tenslotte wordt in § 4 het principe gesteld dat, via nader te bepalen uitvoeringsbesluiten, elke ondernemer, mits het aangaan van een verzekering, de gezinswoning kan beschermen.

Il serait également possible d'apporter une solution à ce problème par le biais de systèmes d'octroi de garanties par les pouvoirs publics. Il n'est pas rare actuellement que l'Etat se porte garant pour de grandes entreprises. Pourquoi ne pourrait-il pas accorder aussi sa garantie à des petites entreprises en expansion?

Une première mesure susceptible de résoudre le problème qui se pose consiste à donner au Fonds de garantie créé par la loi du 24 mai 1959 sa véritable dimension sociale.

* * *

Commentaire des articles

Article 1

La faillite est une procédure collective de saisie et de liquidation dans laquelle le failli perd la gestion de tous ses biens à partir du jugement déclaratif de la faillite. La déposition du failli est générale et concerne également les biens insaisissables visés à l'article 1408 du Code judiciaire (cf. I. Verougstraete: *Manuel du curateur de faillite*, n° 68bis).

L'un des effets les plus déplorables de la déclaration de faillite à l'encontre d'une personne physique est la saisie de tous ses biens, y compris ses biens les plus élémentaires, qui sont nécessaires à sa subsistance et à celle de sa famille. Cette déposition ne nous paraît plus justifiée du point de vue social et humain. Il est excessif qu'un commerçant malheureux et de bonne foi paie ses actes commerciaux et les risques qu'il a pris par la perte de tous ses biens personnels. L'article 476 actuel, qui s'inspire déjà d'une motivation « sociale », donne au curateur de la faillite la faculté de délivrer un certain nombre de biens élémentaires au failli, avec l'autorisation du juge-commissaire.

Il s'ensuit que le failli dépend totalement de la bonne volonté et de la sensibilité sociale du curateur de la faillite. L'article 476 qui est proposé vise à exclure de l'actif de la faillite (la masse) un certain nombre de biens élémentaires qui ont généralement une valeur plus sentimentale que vénale.

Il s'agit d'une liste assez longue de biens qui, aux termes de l'article 1408 du Code judiciaire, ne sont pas saisissables.

Le § 4 de l'article 476 prévoit qu'un certain nombre de ressources échues au failli durant la procédure de faillite ne tombent pas davantage dans la masse faillie. Bien que, dans l'état actuel du droit, ces ressources ne reviennent à la masse faillie que pour leur partie saisissable (voir Verougstraete n° 69), nous estimons utile d'inscrire explicitement ce principe dans la législation sur la faillite.

Outre les montants, sommes et indemnités qui ne sont pas saisissables aux termes du Code judiciaire, les dommages et intérêts dus au failli en cas de quasi-délit ne tombent pas davantage dans la masse.

La présente proposition veut donc infléchir la jurisprudence trop sévère de la Cour de cassation (voir Cassation du 26 mai 1977, *Rechtskundig Weekblad*, 1977-1978, col. 1683, note Lievens), qui a des effets trop inéquitables pour le failli. Il s'agit des indemnités auxquelles le failli a droit en raison de dommages actuels et futurs subis en cas de quasi-délit imputable à un tiers et qui, selon la Cour de cassation, doivent tomber dans la masse.

Enfin, le § 4 énonce le principe selon lequel, en vertu d'arrêtés d'exécution à prendre, tout chef d'entreprise pourra protéger sa maison familiale en contractant une assurance.

In de uitvoeringsbesluiten die moeten genomen worden na raadpleging van de representatieve en erkende middenstandsorganisaties, zal moeten bepaald worden :

- of dergelijke verzekering vrij is of verplicht, naar analogie met het sociaal statuut;
- hoe de premies worden berekend;
- tot welk bedrag de uit te keren kapitalen verzekerd worden (bedrag van een sociale woning ?);
- of en voor welke fractie de overheid tussenkomt in de financiering.

Artt. 2 en 3

Wanneer een handelsvennootschap met beperkte aansprakelijkheid failliet verklaard wordt, wordt de vennootschap bij de afsluiting van het faillissement vereffend. De nog openstaande schuldvorderingen kunnen, voor zover de bestuurders van de vennootschap niet persoonlijk aansprakelijk gesteld worden, niet meer worden verhaald op de vennoten.

De situatie bij een faillissement van een natuurlijk persoon is anders : wanneer het faillissement wordt afgesloten, treden de schuldeisers krachtens artikel 535 van de faillissementswet terug in de uitoefening van hun afzonderlijke rechtsvorderingen.

De meeste gefailleerden verliezen hierdoor niet alleen hun actueel bezit, doch eveneens hun mogelijk toekomstig bezit. Zelfs wanneer zij failliet gingen buiten elke schuld of fout, komt hun toekomst in het gedrang. Op hen blijft een vaak ondraaglijke hypotheek rusten en er rest hen niets anders dan ervoor te zorgen dat zij in de toekomst geen bezit meer verwerven.

De bedoeling van de artikelen 2 en 3 is deze nadelige gevolgen van een faillissement weg te werken voor de kleine zelfstandigen die ten gevolge van omstandigheden buiten hun wil reeds alles verloren hebben.

Deze mensen moeten, om sociale en humanitaire redenen, een nieuwe kans krijgen in onze maatschappij, kans die volgens het huidige recht praktisch uitgesloten is.

Het is duidelijk dat deze kwijtschelding van schulden die niet aangezuiverd werden tijdens de faillissementsregeling, alleen kan gelden voor gefailleerden die ter goeder trouw waren.

Artt. 4 en 5

In deze artikelen wordt de « eenmansvennootschap » geëqualiseerd naar het voorbeeld van de ons omringende landen.

Het is evident dat de vennootschapsregels blijvend moeten geëerbiedigd worden, hetgeen een waarborg inhoudt voor de schuldeisers van de vennootschap.

Indien de enige vennoot de afscheiding van zijn privévermogen en het vennootschapsvermogen niet consequent in stand houdt, zal hij conform de huidige rechtspraak het voordeel van de beperkte aansprakelijkheid verliezen. Het feit van het eenhoofdig worden van de vennootschap zal op zichzelf echter geen grond meer opleveren tot nietigverklaring of ontbinding van de vennootschap en zal evenmin voor gevolg hebben dat de enige vennoot onbeperkt aansprakelijk zou worden.

G. VERHAEGEN

Ces arrêtés d'exécution, qui devront être pris après consultation des organisations représentatives et reconnues des classes moyennes, devront prévoir :

- si cette assurance sera facultative ou obligatoire, par analogie au statut social;
- comment les primes seront calculées;
- jusqu'à quel montant les capitaux à verser seront assurés (montant correspondant à la valeur d'un logement social);
- si et pour quelle part les pouvoirs publics interviendront dans le financement.

Art. 2 et 3

Lorsqu'une société commerciale à responsabilité limitée est déclarée en faillite, la société est liquidée à la clôture de la faillite. Les créances en souffrance ne peuvent plus être recouvrées à charge des associés pour autant que les administrateurs de la société ne soient pas rendus personnellement responsables.

En cas de faillite, la situation d'une personne physique est différente : après la clôture de la faillite, les créanciers rentreront dans l'exercice de leurs actions individuelles, conformément à l'article 535 de la loi sur la faillite.

Il en résulte que les faillis perdent, pour la plupart, non seulement leurs biens actuels, mais également leurs éventuels biens futurs. Même si la faillite n'est pas imputable à la moindre faute de leur part, leur avenir est compromis. Une hypothèque souvent intolérable continue à peser sur eux et il ne leur reste plus qu'à veiller à ne plus acquérir aucun bien.

Les articles 2 et 3 ont pour objet de mettre un terme à ces conséquences néfastes de la faillite pour les petits travailleurs indépendants qui, par suite des circonstances, ont déjà tout perdu sans le vouloir.

Pour des motifs humanitaires et sociaux, ces personnes doivent bénéficier d'une nouvelle chance dans notre société, ce qui est presque exclu dans l'état actuel du droit.

Il est évident que cette remise de dettes qui n'ont pas été apurées au cours de la procédure de règlement de la faillite ne pourra être accordée qu'à des faillis qui étaient de bonne foi.

Art. 4 et 5

Ces articles définissent la société unominale en s'inspirant de l'exemple des pays voisins.

Il va de soi que les règles des sociétés doivent toujours être respectées : il s'agit en l'occurrence d'une garantie pour les créanciers de la société.

L'associé unique qui ne maintient pas la séparation entre son patrimoine et celui de la société perdra, conformément à la jurisprudence, le bénéfice de la responsabilité limitée. Le fait que la société devienne unominale ne constituera plus en soi un motif d'annulation ou de dissolution de la société, pas plus qu'il n'entraînera une responsabilité illimitée pour l'associé unique.

WETSVOORSTEL

Artikel 1

Artikel 476 van Boek III, Titel I, van het Wetboek van Koophandel wordt vervangen door de volgende bepaling :

« Art. 476. — § 1. Worden uitgesloten uit het actief van het faillissement en onder het beheer en ter beschikking van de gefailleerde gehouden de goederen die hijzelf en zijn gezin nodig hebben om te leven, als daar zijn :

- de voor eigen gebruik noodzakelijke klederen, beddegoed en huishoudlinnen;
- de levensmiddelen voor het gezin;
- de voorwerpen en produkten die noodzakelijk zijn voor de lichaamsverzorging;
- de voorwerpen en produkten die noodzakelijk zijn voor het onderhoud van de gezinswoning;
- de huishoudartikelen die noodzakelijk zijn voor de bewaring, de bereiding en het verbruik van het voedsel voor het gezin;
- de toestellen die noodzakelijk zijn voor de verwarming van de gezinswoning;
- de tafel en de stoelen die een gemeenschappelijke maaltijd mogelijk maken;
- de meubelen, nodig voor de klederen, het beddegoed, het huishoudlinnen, de levensmiddelen en het huishoudgerei van het gezin;
- de bedden, nodig voor de leden van het gezin;
- de voorwerpen nodig voor de minder-valide gezinsleden;
- de boeken en voorwerpen die noodzakelijk zijn voor de studie of de beroepsopleiding van de gezinsleden;
- de persoonlijke voorwerpen van de inwonende kinderen;
- de persoonlijke aandenken van de gezinsleden;
- de huisdieren.

§ 2. De in § 1 van dit artikel opgesomde voorwerpen blijven evenwel behoren tot het actief van het faillissement :

- indien zij zich buiten de gezinswoning bevinden;
- indien zij hun karakter van noodzakelijkheid verliezen wegens hun aantal of hoeveelheid.

§ 3. De curatoren maken een staat op van de voorwerpen bedoeld in § 1 van dit artikel.

§ 4. Worden eveneens uitgesloten uit het actief van het faillissement :

- de bedragen, sommen en uitkeringen die de gefailleerde ontvangt sinds de faillietverklaring voor zover zij krachtens de artikelen 1409 tot 1412 van het Gerechtelijk Wetboek of krachtens bijzondere wetten niet voor beslag vatbaar zijn;
- de gekapitaliseerde vergoedingen voor toekomstige schade die aan de gefailleerde toekomen uit onrechtmatige daad;
- de kapitalen en renten uitgekeerd in het kader van een verzekering van de gezinswoning tegen de gevolgen van een faillissement, volgens de modaliteiten en onder de voorwaarden, vastgelegd bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit.

PROPOSITION DE LOI

Article 1

L'article 476 du Livre III, Titre I, du Code de commerce est remplacé par la disposition suivante :

« Art. 476. — § 1. Sont exclus de l'actif de la faillite et maintenus sous la gestion et à la disposition du failli, les biens qui sont indispensables à sa subsistance et à celle de sa famille, à savoir :

- le coucher, les vêtements et le linge indispensable à l'usage personnel;
- les aliments nécessaires à la famille;
- les objets et produits nécessaires aux soins corporels;
- les objets et produits nécessaires à l'entretien du logement familial;
- les articles de ménage nécessaires à la conservation, à la préparation et à la consommation des aliments de la famille;
- les appareils nécessaires au chauffage du logement familial;
- la table et les chaises permettant de prendre les repas en commun;
- le mobilier nécessaire aux vêtements, à la literie, au linge, aux aliments et aux ustensiles de ménage de la famille;
- les lits nécessaires aux membres de la famille;
- les effets nécessaires aux membres de la famille handicapés;
- les livres et effets nécessaires aux études et à la formation professionnelle des membres de la famille;
- les effets personnels des enfants qui habitent sous le même toit;
- les souvenirs personnels des membres de la famille;
- les animaux domestiques.

§ 2. Toutefois, les objets énumérés au § 1 du présent article continuent à faire partie de l'actif de la faillite :

- s'ils se trouvent hors du logement familial;
- s'ils perdent leur caractère indispensable en raison de leur nombre ou de leur quantité.

§ 3. Les curateurs dressent un état des objets visés au § 1 du présent article.

§ 4. Sont également exclus de l'actif de la faillite :

- les montants, sommes et paiements que le failli recueille à partir de la déclaration de faillite, pour autant qu'ils soient insaisissables en vertu des articles 1409 à 1412 du Code judiciaire ou en vertu de lois particulières;
- les indemnités capitalisées pour dommages futurs, qui reviennent au failli du chef de quasi-délits;
- les capitaux et rentes alloués dans le cadre d'une assurance du logement familial contre les suites d'une faillite, selon les modalités et aux conditions fixées par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres.

§ 5. De rechtbank bepaalt, op voorstel van de curator en op verslag van de rechter-commissaris, het levensonderhoud dat aan de gefailleerde wordt toebedeeld voor hem en zijn gezin. »

Art. 2

Artikel 534 van Boek III, Titel I, van hetzelfde Wetboek wordt vervangen door de volgende bepaling :

« Art. 534. — De rechter-commissaris vertoont aan de rechtbank in raadkamer een verslag over de kenmerken en de omstandigheden van het faillissement.

De rechtbank beslist dat de gefailleerde verschoonbaar is indien hij ongelukkig en ter goeder trouw kan geacht worden. »

Art. 3

Artikel 535 van Boek III, Titel I, van hetzelfde Wetboek wordt vervangen door de volgende bepaling :

« Art. 535. — Wanneer de gefailleerde verschoonbaar is verklaard, kan hij niet meer vervolgd worden voor de schuldvorderingen die bestonden op het ogenblik van de faillietverklaring.

Wanneer de gefailleerde niet verschoonbaar is verklaard treden de schuldeisers terug in de uitoefening van hun afzonderlijke rechtsvorderingen. »

Art. 4

Artikel 104 van Boek I, Titel IX, van hetzelfde Wetboek, gewijzigd bij de wet van 1 februari 1977, wordt vervangen door de volgende bepaling :

« Art. 104. — Wanneer het netto-actief is verminderd beneden het bij artikel 29 gestelde minimum, wordt de vennootschap op vordering van iedere belanghebbende ontbonden. »

Art. 5

In Boek I, Titel IX, van hetzelfde Wetboek wordt een artikel 104bis ingevoegd, luidend als volgt :

« Art. 104bis. — Het in één hand verenigd zijn van alle aandelen heeft niet tot gevolg dat de vennootschap wordt ontbonden.

De enige aandeelhouder blijft gehouden tot volstorting van de aandelen onverminderd artikel 52. »

Art. 6

In Boek I, Titel IX, van hetzelfde Wetboek wordt een artikel 140ter ingevoegd, luidend als volgt :

« Art. 140ter. — De bepalingen van artikel 104bis zijn van toepassing op de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid waarvan alle aandelen in één hand verenigd zijn. »

12 februari 1981.

G. VERHAEGEN
H. SUYKERBUYK
A. BOURGEOIS
A. STEVERLYNCK
A. d'ALCANTARA
H. WECKX

§ 5. Sur la proposition du curateur et le rapport du juge-commissaire, le tribunal fixera les aliments attribués au failli et à sa famille. »

Art. 2

L'article 534 du Livre III, Titre I, du même Code est remplacé par la disposition suivante :

« Art. 534. — Le juge-commissaire présentera au tribunal, en chambre du conseil, un rapport sur les caractères et les circonstances de la faillite.

Le tribunal déclarera excusable le failli qui peut être considéré comme étant malheureux et de bonne foi. »

Art. 3

L'article 535 du Livre III, Titre I, du même Code est remplacé par la disposition suivante :

« Art. 535. — Si le failli est déclaré excusable, il ne pourra plus être poursuivi pour les créances existant au moment de la déclaration de la faillite.

S'il n'est pas déclaré excusable, les créanciers rentrent dans l'exercice de leurs actions individuelles. »

Art. 4

L'article 104 du Livre I, Titre IX, du même Code, modifié par la loi du 1^{er} février 1977, est remplacé par la disposition suivante :

« Art. 104. — Lorsque l'actif net est réduit à un montant inférieur au minimum fixé par l'article 29, la société est dissoute à la demande de tout intéressé. »

Art. 5

Dans le Livre I, Titre IX, du même Code est inséré un article 104bis, libellé comme suit :

« Art. 104bis. — La réunion de toutes les actions dans une seule main n'entraîne pas la dissolution de la société.

L'actionnaire unique reste tenu de libérer intégralement les actions, sans préjudice des dispositions de l'article 52. »

Art. 6

Dans le même Livre I, Titre IX, du même Code est inséré un article 140ter, libellé comme suit :

« Art. 140ter. — Les dispositions de l'article 104bis sont applicables aux sociétés de personnes à responsabilité limitée dont toutes les actions sont réunies dans une seule main. »

12 février 1981.