

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

20 décembre 2004

PROJET DE LOI

**modifiant l'article 82, alinéa 2, de la loi
du 8 août 1997 sur les faillites**

PROPOSITION DE LOI

**modifiant l'article 98 de la loi du 8 août 1997
sur les faillites en vue d'étendre les effets
de l'excusabilité au conjoint du failli**

RAPPORT

FAIT AU NOM DE LA COMMISSION
CHARGÉE DES PROBLÈMES DE DROIT
COMMERCIAL ET ÉCONOMIQUE
PAR
M. Eric MASSIN

SOMMAIRE

| | |
|---|----|
| I. Exposé introductif de Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice | 3 |
| II. Exposé de M. Melchior Wathelet | 4 |
| III. Discussion générale | 6 |
| IV. Discussion des articles et votes | 10 |

Documents précédents :

Doc 51 **1320/ (2003/2004)** :

001 : Projet de loi.

Doc 51 **1276/ (2003/2004)** :

001 : Proposition de loi de M. Wathelet et Mme Doyen-Fonck.

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

20 december 2004

WETSONTWERP

**tot wijziging van artikel 82, tweede lid,
van de faillissementswet van 8 augustus 1997**

WETSVOORSTEL

**tot wijziging van artikel 98 van
de faillissementswet van 8 augustus 1997
teneinde de gevolgen van
de verschoonbaarheid uit te breiden
tot de echtgenoot van de gefailleerde**

VERSLAG

NAMENS DE COMMISSIE
BELAST MET DE PROBLEMEN INZAKE
HANDELS- EN ECONOMISCH RECHT
UITGEBRACHT DOOR
DE HEER Eric MASSIN

INHOUD

| | |
|---|----|
| I. Inleidende uiteenzetting door mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie | 3 |
| II. Uiteenzetting door de heer Melchior Wathelet | 4 |
| III. Algemene bespreking | 6 |
| IV. Artikelsgewijze bespreking en stemming | 10 |

Voorgaande documenten :

Doc 51 **1320/ (2003/2004)** :

001 : Wetsontwerp.

Doc 51 **1276/ (2003/2004)** :

001 : Wetsvoorstel van de heer Wathelet en mevrouw Doyen-Fonck.

**Composition de la commission à la date du dépôt du rapport /
Samenstelling van de commissie op datum van indiening van het verslag :**
Voorzitter / Président : Annemie Roppe

A. — Titulaires / Vaste leden :

VLD Guy Hove, Pierre Lano, Claude Marinower
PS Valérie Déom, Eric Massin, Sophie Pécriaux
MR Anne Barzin, Eric Libert, Marie-Christine Marghem
SP.A-SPIRIT Anne-Marie Baeke, Dylan Casaer, Annemie Roppe
CD&V Simonne Creyf, Liesbeth Van der Auwera
Vlaams Blok Alexandra Colen, Bert Schoofs
cdH Melchior Wathelet

B. — Plaatsvervangers / Membres suppléants :

Stef Goris, Sabien Lahaye-Battheu, Bart Tommelein, Annemie Turtelboom
Colette Burgeon, Véronique Ghenne, Karine Lalieux, André Perpète
Valérie De Bue, Denis Ducarme, Chaires Michel, Dominique Tilmans
Philippe De Coene, Geert Lambert, Greet Van Gool, Inga Verhaert
Hendrik Bogaert, Dirk Claes, Trees Pieters
Bart Laeremans, Guido Tastenhoye, Francis Van den Eynde
Jean-Jacques Viseur, N

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

| | |
|---|---|
| Abréviations dans la numérotation des publications : | Afkortingen bij de nummering van de publicaties : |
| DOC 51 0000/000 : Document parlementaire de la 51e législature, suivi du n° de base et du n° consécutif | DOC 51 0000/000 : Parlementair document van de 51e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer |
| QRVA : Questions et Réponses écrites | QRVA : Schriftelijke Vragen en Antwoorden |
| CRIV : Version Provisoire du Compte Rendu intégral (couverture verte) | CRIV : Voorlopige versie van het Integraal Verslag (groene kaft) |
| CRABV : Compte Rendu Analytique (couverture bleue) | CRABV : Beknopt Verslag (blauwe kaft) |
| 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) | 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 : Séance plénière | PLEN : Plenum |
| COM : Réunion de commission | COM : Commissievergadering |

| | |
|---|---|
| Publications officielles éditées par la Chambre des représentants | Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers |
| 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 | Bestellingen : Natieplein 2 1008 Brussel Tel. : 02/ 549 81 60 Fax : 02/549 82 74 www.deKamer.be e-mail : publicaties@deKamer.be |

MESDAMES, MESSIEURS

Votre commission a examiné ce projet de loi et cette proposition de loi lors de sa réunion du 14 décembre 2004.

La commission a décidé de poursuivre, à une date ultérieure, l'examen de la proposition de loi de M. Melchior Wathelet modifiant l'article 98 (err. 82) 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 (DOC 51 1409/001).

I. — EXPOSÉ INTRODUCTIF DE MME LAURETTE ONKELINX, VICE-PREMIÈRE MINISTRE ET MINISTRE DE LA JUSTICE

Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice, précise que le projet de loi a pour objet de porter remède à l'inconstitutionnalité de l'article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites, telle que soulignée par la Cour d'Arbitrage en son arrêt n° 78/2204 du 12 mai 2004, rendu en réponse à une question préjudicielle.

La loi du 4 septembre 2002, qui a modifié l'article 82 de la loi sur les faillites, libère de leurs obligations non seulement le failli, mais également le conjoint du failli qui s'est personnellement obligé à la dette du failli ainsi que les personnes physiques qui, à titre gratuit, se sont rendues caution d'une obligation du failli. Ces dernières personnes et le conjoint du failli, en particulier, forment une communauté d'intérêts avec le failli. En effet, si la poursuite des opérations commerciales ne se faisait qu'au profit du failli, à l'exclusion des autres, le démarrage d'une nouvelle activité serait souvent illusoire.

Pour rappel, les dettes professionnelles du failli n'obligent en droit que le seul patrimoine commun des époux, à l'exclusion du patrimoine propre du conjoint.

Le conjoint du failli est fréquemment amené à s'obliger personnellement à la dette de son époux. Dès lors qu'il est personnellement tenu des dettes subsistant à la clôture de la faillite, les créanciers peuvent saisir non seulement le patrimoine propre du conjoint du failli, mais également le patrimoine commun des époux.

DAMES EN HEREN,

Uw commissie heeft dit wetsontwerp en dit voorstel van wet besproken tijdens haar vergadering van 14 december 2004.

De commissie heeft besloten het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 98 (err. 82) 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 (DOC 51 1409/001), van de heer Wathelet, op een later tijdstip verder te onderzoeken.

I. — INLEIDENDE UITEENZETTING DOOR MEVROUW LAURETTE ONKELINX, VICE-EERSTE MINISTER EN MINISTER VAN JUSTITIE

Mevrouw Laurette Onkelinx, Vice-eerste minister en minister van Justitie, preciseerd dat het wetsontwerp ertoe strekt te verhelpen aan de ongrondwettigheid van het tweede lid van artikel 82 van de faillissementswet van 8 augustus 1997, zoals die door het Arbitragehof werd vastgesteld in zijn arrest nr. 78/2004 van 12 mei 2004, in antwoord op een prejudiciële vraag.

De wet van 4 september 2002, die artikel 82 van de faillissementswet heeft gewijzigd, bevrijdt niet alleen de gefailleerde maar eveneens de echtgenoot van de gefailleerde, die zich persoonlijk aansprakelijk heeft gesteld voor de schuld van de gefailleerde, alsook de natuurlijke personen die zich kosteloos borg stelden voor verplichtingen van de gefailleerde. Deze laatste personen, en de echtgenoot van de gefailleerde in het bijzonder, vormen immers een belangengemeenschap met de gefailleerde. Het is immers zo dat, indien het verderzetten van de handelsverrichtingen alleen tot voordeel van de gefailleerde zou strekken, met uitsluiting van de anderen, het opstarten van een nieuwe activiteit zeer vaak denkbeeldig zal zijn.

Er weze bovendien aan herinnerd dat de beroepsschulden van de gefailleerde in rechte slechts kunnen worden verhaald op het gemeenschappelijk vermogen van de echtgenoten, met uitsluiting van het eigen vermogen van de echtgenoot.

De echtgenoot van de gefailleerde wordt er dikwijls toe gebracht zich persoonlijk te verbinden voor de schuld van zijn echtgenoot. Omdat hij persoonlijk gehouden is tot de schulden die bestaan bij het afsluiten van het faillissement, kunnen de schuldeisers niet alleen beslag leggen op het eigen vermogen van de echtgenoot van de gefailleerde, maar ook op het gemeenschappelijk vermogen van beide echtgenoten.

Conscient de ce type de difficultés, liées à l'institution de l'excusabilité, le législateur a tenté d'y remédier en modifiant, en 2002, l'article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites, afin de disposer que le conjoint du failli qui s'est personnellement obligé à la dette du failli est libéré de cette obligation par l'effet de l'excusabilité.

Cette disposition ne vise toutefois que les seules dettes du failli auxquelles le conjoint du failli s'est volontairement obligé.

La Cour d'Arbitrage, en son arrêt 78/2004 du 12 mai 2004, considère cependant que le législateur, en ne permettant pas la décharge du conjoint du failli s'agissant des dettes auxquelles il est personnellement tenu par l'effet de la loi, sans aucune intervention volontaire de sa part, a laissé subsister une discrimination constitutive de violation de la Constitution.

L'article 2 du projet de loi à l'examen vise à remplacer l'article 82, alinéa 2, par une disposition en vertu de laquelle le conjoint du failli qui est personnellement tenu à la dette de son époux est libéré de cette obligation par l'effet de l'excusabilité.

La décharge du conjoint du failli s'applique ainsi à l'ensemble des dettes du failli auxquelles il est personnellement tenu, que ce soit par l'effet de dispositions légales ou par sa propre volonté.

II. — EXPOSÉ DE M. MELCHIOR WATHELET

M. Melchior Wathelet (cdH) fait observer que la proposition de loi modifiant l'article 98 de la loi 8 août 1997 sur les faillites en vue d'étendre les effets de l'excusabilité au conjoint du failli (DOC 51 1276/001) poursuit en fait le même objectif que le projet de loi déposé par la ministre de la Justice: empêcher que le conjoint du failli déclaré excusable soit obligé en raison du patrimoine commun qu'il partage avec le failli. Le but est de protéger le conjoint du failli déclaré excusable non seulement des engagements pris volontairement et à titre gratuit, mais aussi de toute forme de responsabilité solidaire pouvant découler de la loi.

Zich bewust van dit soort moeilijkheden, verbonden aan de invoering van het concept van de verschoonbaarheid, heeft de wetgever beoogd hieraan te verhelpen door middel van een wijziging, in 2002, van het tweede lid van artikel 82 van de faillissementswet, luidens welk de echtgenoot van de gefailleerde *die zich persoonlijk aansprakelijk heeft gesteld* voor de schuld van deze laatste, ingevolge de verschoonbaarheid, bevrijd wordt van die verplichting.

Deze bepaling heeft echter enkel betrekking op de schulden waarvoor de echtgenoot van de gefailleerde zich vrijwillig aansprakelijk heeft gesteld.

Het Arbitragehof is, in zijn arrest nr. 78/2004 van 12 mei 2004, van oordeel dat de wetgever door niet de bevrijding van de echtgenoot van de gefailleerde toe te laten voor schulden waartoe hij persoonlijk is gehouden als gevolg van de wet en zonder enige vrijwillige tussenkomst van zijnentwege, een discriminatie heeft laten bestaan die een schending van grondwettelijke bepalingen inhoudt.

Artikel 2 van het wetsontwerp strekt ertoe artikel 82, tweede lid, te vervangen door een nieuwe bepaling dat de echtgenoot van de gefailleerde *die persoonlijk aansprakelijk is* voor de schuld van deze laatste, ingevolge de verschoonbaarheid, bevrijd wordt van die verplichting.

De bevrijding van de echtgenoot van de gefailleerde wordt aldus van toepassing op het geheel van de schulden van de gefailleerde waartoe hij persoonlijk is gehouden, hetzij als gevolg van wettelijke bepalingen, hetzij uit vrije wil.

II. — UITEENZETTING DOOR DE HEER MELCHIOR WATHELET

De heer Melchior Wathelet (cdH) onderstreept dat het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 98 van de faillissementswet van 8 augustus 1997 teneinde de gevolgen van de verschoonbaarheid uit te breiden tot de echtgenoot van de gefailleerde (DOC 51 1276/001) in feite hetzelfde doel nastreeft als het wetsontwerp van de minister van Justitie: verhinderen dat de echtgenoot van de gefailleerde die verschoonbaar werd verklaard, zou worden aangesproken op grond van het gemeenschappelijk vermogen dat hij deelt met de gefailleerde. Het is de bedoeling dat de echtgenoot van de verschoonbaar verklaarde gefailleerde wordt beschermd niet alleen voor de kosteloos en vrijwillig aangegane verbintenissen, maar ook voor elke vorm van hoofdelijke verantwoordelijkheid die ingevolge de wet zou kunnen bestaan.

Conformément à l'article 82, alinéa 2, proposé par le gouvernement, l'époux est non seulement excusable lorsqu'il s'est obligé à titre gratuit, mais également lorsqu'il est personnellement responsable.

Pour atteindre le même objectif que celui visé par le projet de loi, M. Wathelet propose, dans sa proposition de loi, de remplacer l'article 98 de la loi sur les faillites, qui relève de la section traitant des effets de la faillite d'un des époux à l'égard de son conjoint, par une disposition selon laquelle le paiement des dettes communes, qui ne sont point réglées par la liquidation de la faillite, ne peut être poursuivi ni sur le patrimoine propre du conjoint du failli ni sur le patrimoine commun lorsque le tribunal prononce l'excusabilité du failli.

*
* *

M. Wathelet commente ensuite la 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 (DOC 51 1409/001).

Cette proposition de loi, à laquelle il convient d'apporter une correction technique dans l'intitulé, «l'article 98» devant être remplacé par «l'article 82», vise à donner suite à l'arrêt 114/2004 du 30 juin 2004 par lequel la Cour d'arbitrage a soulevé un autre problème que celui auquel la proposition de loi n° 51 1276 vise à apporter une solution.

Dans cet arrêt, la Cour d'arbitrage précise: «En étendant automatiquement à la caution à titre gratuit le bénéfice de l'excusabilité qui n'est accordée qu'à certaines conditions au failli, le législateur est allé au-delà de ce qu'exigeait le principe d'égalité. Il a imposé aux créanciers un sacrifice qui n'est raisonnablement proportionné au but qu'il poursuit. (B.10). 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.11).».

La proposition de loi n° 51 1409 permet à la caution à titre gratuit d'être libérée de son obligation à condition qu'il s'agisse d'une personne physique. L'intervenant estime qu'il est justifié d'instaurer une différence de traitement entre les personnes physiques et morales lorsqu'elles se portent caution à titre gratuit. Cette distinction se justifie étant donné que l'octroi automatique du

Ingevolge het door de regering ontworpen artikel 82, tweede lid, is de echtgenoot niet alleen verschoonbaar wanneer hij zich kosteloos heeft aansprakelijk gesteld, maar ook wanneer hij persoonlijk aansprakelijk is.

De heer Wathelet stelt in zijn wetsvoorstel voor om, teneinde dezelfde doelstelling als het wetsontwerp te bereiken, artikel 98 van de faillissementswet, dat ressorteert onder de afdeling die de gevolgen van het faillissement van de ene ten opzichte van de andere echtgenoot behandelt, te vervangen door de bepaling luidens welke de gemeenschappelijke schulden die niet door de vereffening van het faillissement zijn voldaan, noch op het eigen vermogen van de echtgenoot van de gefailleerde, noch op het gemeenschappelijk vermogen kunnen worden verhaald indien de rechtbank de verschoonbaarheid van de gefailleerde uitspreekt.

*
* *

De heer Wathelet verwijst vervolgens naar het 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 (DOC 51 1409/001).

Dit wetsvoorstel, waarvan in het opschrift het artikelnummer «98» bij wijze van tekstcorrectie dient te worden vervangen door «82», komt tegemoet aan het arrest nr. 114/2004 van 30 juni 2004 van het Arbitragehof dat een ander probleem opwierp dan datgene waarvoor het wetsontwerp en het wetsvoorstel nr. 51 1276 een oplossing aanreiken.

Het Arbitragehof stelt: «Door het voordeel van de verschoonbaarheid, dat 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 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 (B.10). 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 (B.11).».

Het wetsvoorstel nr. 51 1409 biedt de kosteloze borg de mogelijkheid bevrijd te worden op voorwaarde dat het om een natuurlijke persoon gaat. Spreker vindt wel dat een verschil in behandeling tussen natuurlijke en rechtspersonen verantwoord is, wanneer zij zich kosteloos borg stellen. Dit onderscheid wordt verantwoord doordat het automatisch karakter van de toekenning van

bénéfice de l'excusabilité aux personnes physiques qui se sont portées caution à titre gratuit n'est plus repris dans la proposition de loi. Il est ainsi tenu compte de l'arrêt de la Cour d'arbitrage.

M. Wathelet propose par conséquent d'insérer dans la loi sur les faillites un article 82*bis* en vertu duquel le tribunal pouvait 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.

Il propose également de remplacer l'alinéa 1^{er} de l'article 82 de la loi sur les faillites, qui a été annulé par l'arrêt n°114/2004 de la Cour d'arbitrage par une disposition générale qui éteint l'excusabilité des dettes du failli.

La distinction entre les personnes physiques et morales doit toutefois être maintenue à condition qu'elle soit conforme au principe de proportionnalité.

III.— DISCUSSION GÉNÉRALE

La commission accepte, sur la proposition de *Mme Annemie Roppe (sp.a-spirit), présidente*, de se baser sur le texte du projet de loi pour poursuivre la discussion.

Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice, considère que, par la technique qu'elle utilise, la proposition de loi n° 51 1276 peut avoir une série d'effets secondaires négatifs non désirés. La proposition de loi a des conséquences sur le régime matrimonial et la distinction entre le patrimoine commun et les patrimoines propres.

En principe, le paiement des dettes professionnelles communes sont à charge du patrimoine propre du conjoint qui les a contractées et du patrimoine commun, même si celui-ci est alimenté par les revenus d'une personne qui n'est pas personnellement responsable de ces dettes. Le projet de loi part toutefois de l'hypothèse où le conjoint est personnellement tenu aux dettes. La ministre estime que la proposition de loi n° 51 1276 peut dès lors être source d'insécurité juridique.

L'article 98 de la loi sur les faillites prévoit actuellement - confirmant en cela le régime de droit commun du droit matrimonial - que le paiement des dettes communes contractées dans l'exercice de la profession du failli

de verschoonbaarheid ten gunste van de natuurlijke persoon, die zich kosteloos borg heeft gesteld, wegvalt in het wetsvoorstel. Aldus wordt tegemoetgekomen aan het Arbitragehof,

De heer Wathelet stelt bijgevolg voor in de faillissementswet een artikel 82*bis* in te voegen op grond waarvan, behalve in gewichtige en met bijzondere redenen omklede omstandigheden, 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 kan ontslaan.

Hij stelt ook voor het eerste lid van artikel 82 van de faillissementswet, dat door het Arbitragehof werd vernietigd bij arrest nr. 114/2004, te vervangen door een algemene omschrijvende bepaling dat de verschoonbaarheid de schulden van de gefailleerde tenietdoet.

Het onderscheid tussen natuurlijke en rechtspersonen dient evenwel te blijven bestaan op voorwaarde dat dit beantwoordt aan het evenredigheidsbeginsel.

III. — ALGEMENE BESPREKING

De commissie stemt ermee in, op voorstel van *mevrouw Annemie Roppe (sp.a-spirit), voorzitter*, de tekst van het wetsontwerp als basis voor de verdere bespreking te nemen.

Mevrouw Laurette Onkelinx, Vice-eerste minister en minister van Justitie, meent dat het wetsvoorstel nr. 51 1276, door zijn gebruikte techniek, een aantal negatieve en onbedoelde neveneffecten kan hebben. Het wetsvoorstel heeft gevolgen voor het huwelijksvermogensrecht en het onderscheid tussen het gemeenschappelijk en het eigen vermogen.

In de regel komt de betaling van de gemeenschappelijke beroepsschulden ten laste van het eigen vermogen van de echtgenoot die ze heeft aangegaan én van het gemeenschappelijk vermogen, zelfs wanneer dit wordt gevoed door inkomsten van een persoon die persoonlijk niet aansprakelijk is voor die schulden. De uitgangshypothese van het wetsontwerp is echter deze waarin de echtgenoot persoonlijk gehouden is tot de schuld. Het wetsvoorstel nr. 51 1276 kan volgens de minister dan ook aanleiding geven tot rechtsonzekerheid.

Artikel 98 van de faillissementswet, waarbij de gemeenschappelijke regeling van het huwelijksvermogensrecht wordt bevestigd, bepaalt thans dat de gemeenschappelijke schulden die de gefailleerde bij de uitoefening

et qui ne sont pas réglées par la liquidation de la faillite, ne peut être poursuivi sur le patrimoine propre du conjoint du failli.

Le patrimoine propre du conjoint du failli est garanti contre les prétentions des créanciers portant sur les dettes contractées dans l'exercice de sa profession, que les poursuites aient été engagées pendant la procédure ou après la clôture de la faillite.

En prévoyant que l'interdiction de poursuite ne s'applique qu'en cas d'excusabilité du failli, la proposition de loi permet *de facto* la poursuite sur le patrimoine propre du conjoint, lorsque l'excusabilité est refusée au failli. La mesure proposée constituerait dès lors un recul par rapport au régime actuel.

M. Melchior Wathelet (cdH) souligne qu'en réalité, le patrimoine propre du conjoint est déjà protégé. Il est vrai que les créanciers peuvent réclamer le patrimoine commun qu'il partage avec le failli, et les actifs qu'il comporte. Les créanciers pourraient se faire honorer par l'intermédiaire de ce patrimoine commun, alors que le patrimoine propre est protégé en vertu de l'actuel article 98 de la loi sur les faillites.

Il reconnaît que le projet de loi répond également aux observations formulées par la Cour d'arbitrage dans son arrêt n° 78/2004, et qu'il peut souscrire au texte du projet de loi.

Mme Liesbeth Van der Auwera (CD&V) se rallie au soutien manifesté envers le projet de loi. En cas de faillite, en effet, le conjoint du failli est souvent confronté à des problèmes fiscaux. Les injustices qui découlent du système actuel sont diamétralement opposées à l'intention initiale du législateur en ce qui concerne la déclaration d'excusabilité.

Pour ce qui est de la caution à titre gratuit, la Cour d'arbitrage a mis d'autres manquements en évidence. La proposition de loi n° 51 1409 de M. Wathelet tend déjà à y remédier. Il convient toutefois, pour commencer, de se limiter au projet de loi visant à supprimer la discrimination existante, laquelle résulte principalement d'un certain nombre de dispositions fiscales.

ning van zijn beroep heeft gemaakt en die niet voldaan zijn door de vereffening van het faillissement, niet kunnen worden verhaald op het eigen vermogen van de echtgenoot van de gefailleerde.

Het eigen vermogen van de echtgenoot van de gefailleerde is gevrijwaard tegen de aanspraken van de schuldeisers wegens aangegane schulden in de uitoefening van zijn beroep, ongeacht of de vervolgingen werden ingesteld tijdens de procedure of na de afsluiting van het faillissement.

Door te stellen dat het verbod op verhaal enkel geldt in geval van verschoonbaarheid van de gefailleerde, laat het wetsvoorstel de facto toe dat verhaal mogelijk is op het eigen vermogen van de echtgenoot wanneer de verschoonbaarheid aan de gefailleerde wordt geweigerd. Het voorgestelde zou dan ook op een achteruitgang neerkomen in vergelijking met de huidige regeling.

De heer Melchior Wathelet (cdH) wijst er op dat het eigen vermogen van de echtgenoot in feite reeds beschermd is. Het is wel zo dat het gemeenschappelijk vermogen, dat hij deelt met de gefailleerde, en de hierin aanwezige activa door de schuldeisers kunnen worden aangesproken. Via dit gemeenschappelijk vermogen zouden de schuldeisers zich kunnen laten betalen, terwijl het eigen vermogen op grond van het huidige artikel 98 van de faillissementswet, beschermd is.

Hij erkent dat het wetsontwerp ook een antwoordt biedt op de bezwaren van het Arbitragehof zoals geformuleerd in zijn arrest nr. 78/2004, en dat hij zich kan vinden in de tekst van het wetsontwerp.

Mevrouw Liesbeth Van der Auwera (CD&V) sluit zich aan bij de steun voor het wetsontwerp. Bij een faillissement ontstaan er immers dikwijls problemen van fiscale aard voor de echtgenoot van de gefailleerde. De onrechtvaardige situaties die het gevolg zijn van de huidige regeling steken schril af tegen de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever in verband met de verschoonbaarverklaring.

Wat de kosteloze borgstelling betreft, heeft het Arbitragehof ook nog op andere knelpunten gewezen. Het wetsvoorstel nr. 51 1409 van de heer Wathelet reikt daarvoor reeds een oplossing aan. Het komt er echter op aan om zich in eerste instantie tot het wetsontwerp te beperken om de bestaande discriminatie, in hoofdzaak als gevolg van een aantal fiscale bepalingen, weg te werken.

M. Wathelet demande si le conjoint qui s'est rendu caution volontairement et à titre gratuit peut également être considéré comme libéré de ses obligations, en vertu de la disposition de l'actuel alinéa 1^{er} de l'article 82 (désormais supprimé par l'arrêt n° 114/2004 du 30 juin 2004 de la Cour d'arbitrage mais maintenu, pour ce qui concerne les conséquences, jusqu'à l'entrée en vigueur de nouvelles dispositions et ce, au plus tard, jusqu'au 30 juillet 2005), qui s'apparente à un régime de droit commun («L'excusabilité éteint les dettes du failli et décharge les personnes physiques qui, à titre gratuit, se sont rendues caution de ses obligations»). L'alinéa 1^{er} de l'article 82 ne renvoie pas au conjoint, contrairement à l'alinéa 2. Il conviendrait de préciser la portée de la disposition à l'examen.

La ministre explique que les mots précis du projet de loi sont les suivants: «Le conjoint du failli qui est personnellement obligé». En l'occurrence, la manière dont il est devenu obligé est moins importante.

*
* *

La ministre renvoie à la proposition de loi DOC 51 1409 et souligne que la Cour d'arbitrage précise que ni le fait que l'excusabilité est limitée aux personnes physiques, ni le fait qu'il doit s'agir d'une personne physique qui s'est rendue caution à titre gratuit, ne constituent une inconstitutionnalité en soi. La Cour d'arbitrage a, par contre, formulé des critiques sur l'automatisme de la libération de la caution parce qu'il est source de deux discriminations non justifiées. Pareil automatisme impose, sans tenir compte de la situation patrimoniale de la caution, un sacrifice disproportionné aux créanciers. Dès lors que la libération est une conséquence de l'excusabilité, la caution de la personne morale se voit irrémédiablement exclue de l'excusabilité.

Au sein du département de la Justice, cet aspect de la loi sur les faillites est notamment examiné en concertation avec des représentants des secteurs concernés, en vue d'élaborer par la suite un projet de loi à portée plus étendue.

La proposition de loi n° 51 1409 constitue un bon point de départ, mais présente toutefois un certain nombre d'imprécisions. Tout d'abord, elle ne tient aucun compte de l'objection de la Cour d'arbitrage selon laquelle la libération serait liée à la situation patrimoniale de la caution. La proposition de loi stipule en outre que le juge *peut* libérer la caution sans avancer le moindre critère objectif qui encadre sa décision à ce propos. On

De heer Wathelet vraagt of de echtgenoot die zich kosteloos en vrijwillig borg heeft gesteld ook als bevrijd kan worden beschouwd op grond van de bepaling van het huidige eerste lid van artikel 82 (thans vernietigd bij arrest nr. 114/2004 van 30 juni 2004 van het Arbitragehof, maar, wat de gevolgen betreft, gehandhaafd totdat nieuwe bepalingen in werking treden en uiterlijk tot 31 juli 2005) die als een soort gemeenrechtelijke regeling kan worden omschreven («De verschoonbaarheid doet de schulden van de gefailleerde teniet en ontslaat de natuurlijke personen die zich kosteloos borg hebben gesteld voor een verbintenis van de gefailleerde van hun verplichtingen»). Het eerste lid van artikel 82 verwijst niet naar de echtgenoot, het tweede lid wel. De draagwijdte van de ontworpen bepaling behoeft verduidelijking.

De minister verduidelijkt dat de in het wetsontwerp gehanteerde zinsnede luidt «de echtgenoot van de gefailleerde die persoonlijk aansprakelijk is» waarbij de wijze waarop hij aansprakelijk is geworden, in feite minder terzake doet.

*
* *

De minister verwijst naar het wetsvoorstel DOC 51 1409 en wijst erop dat het Arbitragehof stelt dat noch het feit dat de verschoonbaarheid beperkt is tot natuurlijke personen, noch dat het moet gaan om een natuurlijke persoon die zich kosteloos borg heeft gesteld, op zich een ongrondwettigheid vormen. Het Arbitragehof had daarentegen wel kritiek op het automatisme van de bevrijding van de borg omdat dit aanleiding geeft tot twee niet-verantwoorde discriminaties. Dergelijk automatisme legt, zonder dat het rekening houdt met de vermogens-toestand van de borg, de schuldeisers een disproportioneel offer op. Daar de bevrijding een gevolg van de verschoonbaarheid is, ziet de borg voor de rechtspersoon zich onherroepelijk uitgesloten van de verschoonbaarheid.

In de schoot van het departement van Justitie wordt dit aspect van de faillissementswet, onder andere, onderzocht in overleg met vertegenwoordigers van de betrokken sectoren, met het oog op het uitwerken van een later in te dienen, uitgebreider, wetsontwerp.

Het wetsvoorstel nr. 51 1409 bezit een goed uitgangspunt maar vertoont evenwel een aantal onnauwkeurigheden. Vooreerst houdt het geen rekening met het bezwaar van het Arbitragehof dat de bevrijding zou gebonden worden aan de vermogens-toestand van de borg. Verder stelt het wetsvoorstel dat de rechter de borg *kan* bevrijden zonder enig objectief criterium te bieden die de beslissing van de rechter terzake omkadert. Al-

peut dès lors aboutir à une situation comparable à celle du failli avant la loi du 2 septembre 2002 (où des décisions judiciaires allaient souvent à l'encontre des intérêts de la caution). Selon la proposition de loi, la libération intervient au moment de la clôture de la faillite. Toutefois, lorsque la caution ne bénéficie pas de la suspension des créances pendant la faillite, on pourrait assister à une véritable course à la caution entre les créanciers pendant la procédure, ce qui viderait complètement de sa substance l'objet de la proposition. Il convient dès lors de prévoir une telle possibilité de suspension en faveur de la caution.

La ministre propose par conséquent de réexaminer la proposition de loi à l'occasion de l'examen du projet de loi que le gouvernement présentera ultérieurement.

M. Wathelet répond qu'il se fonde, dans sa proposition de loi, sur des critères identiques à ceux actuellement appliqués au failli et dont le contenu a déjà suffisamment été précisé par la jurisprudence. En ce qui concerne l'automatisme, force est de constater qu'à l'heure actuelle, le failli bénéficie déjà presque automatiquement de l'excusabilité. La libération du conjoint, qui est aujourd'hui personnellement responsable, n'intervient qu'après l'octroi de l'excusabilité, ce qui signifie qu'une course à la caution risque d'être engagée au cours de la période précédant l'attribution formelle de cette excusabilité.

Mme Liesbeth Van der Auwera souligne qu'il faut veiller à maintenir, dans le cadre du cautionnement gratuit, l'équilibre entre les intérêts des créanciers et ceux de la caution à titre gratuit. L'intervenante relève d'ailleurs que la distinction entre crédits particuliers et crédits commerciaux n'est pas assez accentuée en la matière. La caution jouit d'une très bonne protection dans le cadre de la réglementation du crédit à la consommation. L'intervenante considère également que cette problématique recouvre plusieurs aspects qu'il conviendrait de développer dans un autre projet de loi, comme l'a proposé le ministre.

Ainsi, la distinction entre le cautionnement gratuit au profit d'une personne physique et celui contracté au profit d'une personne morale devrait faire l'objet d'une réglementation approfondie tenant compte de la situation concrète. On constate que les cautions d'une personne physique sont souvent des membres de sa famille. Mais comment apprécier la situation du gérant ou de l'administrateur d'une personne morale qui se porte caution à titre gratuit en parfaite connaissance de cause? Il convient d'examiner les différentes qualités que les cautions peuvent revêtir et les effets attachés à chacune de ces

dus kan men in een zelfde situatie terecht komen die te vergelijken is met die van de gefailleerde vóór de wet van 2 september 2002 (waarbij rechterlijke beslissingen dikwijls tegen de belangen van de borg ingingen). Volgens het wetsvoorstel grijpt de bevrijding plaats op het ogenblik van de afsluiting van het faillissement. Wanneer de borg echter niet geniet van de opschorting van de vorderingen tijdens het faillissement, kan er tijdens de procedure een ware wedloop vanwege de schuldeisers op de borg ontstaan, waardoor de doelstelling van het voorstel volledig zou worden uitgehold. Er dient dan ook te worden voorzien in een dergelijke opschortingsmogelijkheid ten gunste van de borg.

De minister stelt bijgevolg voor het wetsvoorstel opnieuw te bespreken naar aanleiding van het onderzoek van het wetsontwerp dat de regering later zal indienen.

De heer Wathelet antwoordt dat de criteria die hij in zijn wetsvoorstel hanteert dezelfde zijn als deze die thans gelden voor de gefailleerde, en die reeds in voldoende mate door de rechtspraak werden omschreven. Wat het automatisme betreft moet toch erkend worden dat de toekenning van de verschoonbaarheid ten gunste van de gefailleerde nu ook al quasi-automatisch gebeurt. De echtgenoot die thans persoonlijk aansprakelijk is, wordt maar bevrijd als gevolg van de verschoonbaarheid, wat impliceert dat in de tijdsspanne voorafgaand aan de formele toekenning ervan, er ook reeds een «wedloop» op de borg zou kunnen ontstaan.

Mevrouw Liesbeth Van der Auwera stipt aan dat er, in het kader van de kosteloze borgstelling, moet worden gewaakt over het evenwicht tussen de belangen van de schuldeisers en degene die zich kosteloos borg heeft gesteld. Er wordt in dit kader overigens te weinig onderscheid gemaakt tussen particuliere en commerciële kredieten. In de regelgeving betreffende het consumentenkrediet wordt de borg zeer goed beschermd. Zij meent ook dat de problematiek diverse aspecten kent die beter in een ander wetsontwerp, zoals de minister voorstelt, aan bod komen.

Het onderscheid tussen kosteloze borgstelling voor natuurlijke en rechtspersonen moet bijvoorbeeld grondig benaderd worden. Hierbij moet aandacht worden geschonken aan de concrete situatie. Zo zijn het dikwijls familieleden die zich borg stellen voor een natuurlijke persoon. Op welke wijze moet echter een zaakvoerder of een bestuurder daarentegen, die zeer goed op de hoogte is van wat in de rechtspersoon gebeurt, en die zich kosteloos borg stelt, worden beoordeeld? De verschillende hoedanigheden die de borgen kunnen hebben en de gevolgen die daar aan worden gekoppeld

qualités. L'intervenante souligne enfin qu'il existe, à côté du cautionnement, d'autres techniques bancaires permettant de contourner la réglementation (exemple : garantie autonome, codébiton).

La distinction opérée entre cautionnement contracté au profit de personnes physiques et cautionnement contracté au profit de personnes morales engendre toutefois une certaine inégalité: ainsi, par exemple, lorsqu'une société est dissoute après sa faillite, la caution ne dispose plus d'aucun droit de recours.

M. Eric Massin (PS), rapporteur, renvoie à la proposition de loi n° 51 1409 et à la problématique de l'excusabilité des cautions de personnes morales faillies. Actuellement, le tribunal se prononce uniquement sur l'excusabilité de la personne physique faillie. La proposition de loi manque cependant de précision et dispose, sans autre précision, que l'excusabilité éteint les dettes du failli. Il peut en résulter un problème d'applicabilité de la disposition par le tribunal, *a fortiori* au moment de la clôture de la faillite.

M. Melchior Wathelet précise que sa proposition de loi vise la personne physique, en sa qualité de caution. La distinction entre la personne physique et la personne morale est maintenue, mais se justifie par la disparition de l'automatisme en matière d'octroi de l'excusabilité aux personnes physiques.

Sur proposition de *Mme Annemie Roppe, présidente*, la commission convient d'examiner les divers autres aspects de la problématique du cautionnement, en ce compris la proposition de loi n° 51 1409, dans le cadre du projet de loi que le gouvernement déposera ultérieurement.

IV.— DISCUSSION DES ARTICLES ET VOTE

Article 1^{er}

Cet article ne donne lieu à aucune observation.

L'article 1^{er} est adopté à l'unanimité.

Art. 2 à 4

Ces articles, qui ne donnent lieu à aucune observation, sont successivement adoptés à l'unanimité.

moeten worden onderzocht. Tenslotte is het zo dat er naast borgtocht, ook nog andere bancaire technieken bestaan die omzeiling van de regelgeving toelaten (vb. autonome garantie, codebiteurschap).

Het onderscheid bij de borgstelling tussen natuurlijke en rechtspersonen houdt evenwel toch een bepaalde ongelijkheid in: als bijvoorbeeld een vennootschap wordt ontbonden na een faillissement, heeft de borg geen verhaalrecht meer.

De heer Eric Massin (PS), rapporteur, verwijst naar het wetsvoorstel nr. 51 1409 en de problematiek van de verschoonbaarheid bij borgen voor gefailleerde rechtspersonen. Thans is het zo dat de rechtbank zich enkel uitspreekt over de verschoonbaarheid van de gefailleerde, natuurlijke persoon. Het wetsvoorstel is echter onvoldoende nauwkeurig en bepaalt, zonder verdere precisering, dat de verschoonbaarheid de schulden *van de gefailleerde* tenietdoet; dit kan leiden tot een probleem van toepasbaarheid van de bepaling door de rechtbank, zeker bij het afsluiten van het faillissement.

De heer Melchior Wathelet preciseert dat zijn wetsvoorstel de natuurlijke persoon, als borg, bedoeld. Het onderscheid tussen de natuurlijke en de rechtspersoon blijft behouden maar wordt verantwoord door het verdwijnen van het automatisme bij de toekenning van de verschoonbaarheid aan natuurlijke personen.

Op voorstel van *mevrouw Annemie Roppe, voorzitter*, stemt de commissie ermee in de verschillende andere aspecten van de problematiek van de borgstelling, met inbegrip van het wetsvoorstel nr. 51 1409, te bespreken naar aanleiding van het later door de regering in te dienen wetsontwerp.

IV. — ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING EN STEMMING

Artikel 1

Over dit artikel worden geen opmerkingen geformuleerd.

Artikel 1 wordt eenparig aangenomen.

Art. 2 tot 4

Deze artikelen, waarover geen verdere opmerkingen worden geformuleerd, worden achtereenvolgens eenparig aangenomen.

L'ensemble du projet de loi est adopté à l'unanimité, en ce compris quelques adaptations d'ordre légistique.

La proposition de loi n° 51 1276 devient dès lors sans objet.

Le rapporteur,

Eric MASSIN

La présidente,

Annemie ROPPE

Het gehele wetsontwerp wordt eenparig aangenomen, met inbegrip van enkele wetgevingstechnische aanpassingen.

Bijgevolg vervalt het wetsontwerp nr. 51 1276.

De rapporteur,

Eric MASSIN

De voorzitter,

Annemie ROPPE