

Zowel in het geval van de sluiting van het faillissement bij gebrek aan actief als in het geval van een sluiting bij vereffening – de enige wijzen van afhandeling van een faillissementsprocedure die door de wet zijn voorzien – geschiedt de sluiting van het faillissement op vordering van de curator, die het beheer van de boedel waarneemt en als enige de bevoegdheid heeft om de vordering tot sluiting te stellen.

In de mate dat de vordering wordt ingesteld door de eerste comparant is zij onontvankelijk. In de mate dat zij wordt ingesteld door de tweede comparant *q.q.* is zij ontvankelijk.

Wat de gegrondheid van de vordering betreft geldt het volgende.

De Faillissementswet voorziet twee manieren waarop het faillissement kan worden afgewikkeld:

– de procedure voorzien in artikel 73 in het geval er geen of onvoldoende actief is om de kosten van beheer en vereffening te dekken;

– de procedure voorzien in de artikelen 79 en 80 van de Faillissementswet indien er wel voldoende actief is.

Verder is voor de procedure overeenkomstig de artikelen 79 en 80 van de Faillissementswet nog artikel 83 van belang: *“De beslissing tot sluiting van de verrichtingen van het faillissement van de rechtspersoon ontbindt deze en brengt de onmiddellijke sluiting van zijn vereffening mee.”*

Deze duidelijke regel geldt voor alle rechtspersonen. De wet maakt geen onderscheid naargelang het faillissement al dan niet deficitair is. Indien er naar aanleiding van het afwikkelen van het faillissement een positief saldo zou ontstaan, zal dit batig saldo in het geval van een rechtspersoon toekomen aan de kapitaalverstrekkers. Op deze wijze wordt de regel in

artikel 79 laatste lid dat voorschrijft dat een eventueel batig saldo toekomt aan de gefailleerde correct toegepast.

De vordering van de tweede comparant *q.q.* om de faillissementsverrichtingen gesloten te verklaren door het uitdoven van het passief van de gefailleerde vennootschap en de vennootschap niet te ontbinden is in strijd met de wettelijke principes zoals in de artikelen 73, 79, 80 en 83 van de Faillissementswet vastgelegd. Deze rechtsregels zijn van openbare orde.

De vordering is ongegrond in hoofde van de tweede comparant *q.q.*

Op die gronden,

De rechtbank, op tegenspraak,

Gelet op de artikelen 2, 32, 34, 36, 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Verklaart de vordering onontvankelijk in zoverre zij uitgaat van de eerste comparant.

Verklaart de vordering ontvankelijk doch ongegrond in zoverre zij uitgaat van de tweede comparant *q.q.*

Veroordeelt de eerste comparant tot de kosten en vereffent deze als volgt:

Aan de zijde van de eerste comparant:

rolrecht vrijwillige verschijning: 82,00 EUR

rechtsplegingsvergoeding: 178,48 EUR

Registratie- en expeditierechten niet inbegrepen;

Verklaart het vonnis uitvoerbaar bij voorraad en niettegenstaande voorziening, zonder zekerheidsstelling.

(...)

Noot

De ontbinding van de rechtspersoon bij sluiting van het faillissement na een gewone vereffening

Ivan Verougstraete

1. Artikel 83 van de Faillissementswet bepaalt dat de beslissing tot sluiting van de verrichtingen van het faillissement van de rechtspersoon deze laatste ontbindt en de onmiddellijke sluiting van de vereffening meebrengt.

Die bepaling is ingevoegd door de zgn. “reparatiewet” van 4 september 2002. In de oorspronkelijke wettekst was die automatische ontbinding alleen mogelijk wanneer de rechtspersoon niet verschoonbaar werd verklaard. Eens de wetgever in 2002 uitgesloten had dat de rechtspersoon verschoonbaar zou kunnen zijn, kon hij hetzij kiezen voor de automatische ontbinding van de rechtspersoon na sluiting van het

faillissement hetzij integendeel niet raken aan het voortbestaan van de rechtspersoon.

De wetgever heeft schijnbaar geopteerd voor de eerste mogelijkheid, maar die keuze is niet zonder nuance. De onderliggende regel blijft bestaan dat in beginsel een faillissement niet tot gevolg heeft dat de rechtspersoon wordt ontbonden, en artikel 83 is een uitzondering op die regel. De uitzondering moet beperkend worden gelezen.

2. Het is economisch volkomen irrationeel een vennootschap ontbonden te verklaren als het faillissement wordt

afgesloten bij gebrek aan passief. Er bestaat bij definitie nog een beschikbaar actief dat toelaat de activiteit opnieuw op te starten en er is geen reden om dit actief te geven aan de vennoten¹.

De wettekst zelf verplicht evenmin de vennootschap te ontbinden. De tekst moet gelezen worden in het daglicht van de regel dat het faillissement in beginsel niet tot gevolg heeft dat de vennootschap wordt ontbonden. Het wetsontwerp dat geleid heeft tot de huidige tekst van artikel 83 Faillissementswet is evenwel niet expliciet in die zin maar heeft duidelijk dit probleem niet willen behandelen².

Anders beslissen zou veel nadelige gevolgen hebben en onder meer beletten dat kredietgevers of de bestuurders een kapitaalinjectie zouden doen na faillissement die zou toelaten de schuldeisers te betalen of nog, dat de debiteur-rechtspersoon zou kunnen bewogen worden een vordering van een belangrijke schuldeiser efficiënt te bestrijden om zo terug boven water te komen. Een ontbinding en vereffening creëren een zwaar mechanisch passief dat best wordt vermeden.

Kan er een argument geput worden uit de regel van artikel 79 *in fine* van de Faillissementswet volgens welk het overschot van rechtswege aan de failliet toekomt? Die regel heeft geen invloed op de hier behandelde vraag. Uit dit artikel kan in elk geval niet afgeleid worden dat een overschot eerder aan de vroegere vennoten dan aan de gefailleerde zelf (de rechtspersoon) zou toekomen.

Ten slotte lijkt het rationeel dat dezelfde gevolgen gehecht worden, wat het bestaan van de rechtspersoon betreft, aan het intrekken van het faillissement en aan het sluiten van de vereffening bij gebrek aan passief. Er bestaat geen dwingende reden om die twee gelijkaardige toestanden wat betreft het bestaan zelf van de debiteur anders te behandelen.

3. Bij sluiting op grond van de artikelen 73 en 74 Faillissementswet wegens gebrek aan actief bestaat er natuurlijk geen moeilijkheid: de ontbinding is automatisch (art. 73).

4. Het vonnis van de rechtbank van koophandel te Gent van 12 december 2005 gaat uit van een woordelijke lezing van artikel 83 Faillissementswet. De curator had, heel correct, de sluiting van het faillissement gevraagd maar dit baatte niet. De verwijzing naar de openbare orde doet ook de wenkbrauwen fronsen: openbare orde heeft hier niets te zoeken.

In dit geval had een bestuurder aangeboden het passief op zich te nemen en een buitenlandse schuldeiser had aanvaard zijn schuldvordering om te zetten in kapitaal en in een achtergestelde lening.

5. Een vonnis van de rechtbank van koophandel te Brussel van 14 oktober 2003 (G/03/03064) laat een ander geluid horen dan de rechtbank te Gent. Volgens de rechtbank te Brussel "(blijft) bij afsluiting wegens gebrek aan passief de vennootschap onverminderd verder bestaan na de afsluiting van het faillissement". Dit is gezond verstand.

¹ Die activa zijn per definitie gekend op het ogenblik van de sluiting, zodat ook geen toepassing kan worden gemaakt van de bepaling van art. 83 Faillissementswet tweede lid *jo* het K.B. van 25 mei 1999 dat oplegt het batig saldo te consignereren. Zie ook hierna *in fine* van nr. 2.

² Wetsontwerp tot wijziging van de Faillissementswet van 8 augustus 1997, 50-1132.