

oude stelsel van de verschoonbaarheid heeft vervangen door het systeem van de kwijtschelding.

De wetgever beoogde evenwel nog steeds in essentie dat voor de gefailleerde te goeder trouw die tegenslagen kende een tweede kans en een snelle economische heropstart mogelijk worden gemaakt (*Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2407/001, 97-98).

Van appellant had kunnen verwacht worden dat hij, gezien zijn immense schuldenlast, een aanvraag had ingediend met het oog op een schuldsanering door middel van een collectieve schuldenregeling en zich een tewerkstelling in loondienst had gezocht hetgeen – naar zijn zeggen toch – trouwens zijn uiteindelijke bedoeling was bij de Chinese firma in kwestie.

Dat appellant de fiscale veroordelingen opliep vooraleer hij zijn activiteit als natuurlijke persoon aanvatte en dat de feiten die daartoe leidden geen verband houden met zijn nieuwe onderneming, is niet dienend.

Hij had enorme schulden ingevolge zware fiscale fraude en ging niettemin, zonder financieringsbronnen, over tot het aanvangen van een zelfstandige activiteit waarbinnen hij nog bijkomende schulden maakte en wist dat hij rechtstreeks op een faillissement afstevende.

Het feit dat appellant geen beroepsverbod opgelegd kreeg noch het gegeven dat de curator in zijn verslag(en) *ex* artikel XX.173, § 2, eerste lid WER aanleiding ziet tot weigering van kwijtschelding voor appellant, doen aan het voorgaande af.

Het argument van appellant dat ook fiscale schulden (bv. *ex* oud art. 442*quater* WIB 1992) in hoofde van bestuurders van een vennootschap voor kwijtschelding in aanmerking komen is niet ter zake.

De persoonlijke omstandigheden waarvan appellant melding maakt (gezin, wankle gezondheid) zijn niet van aard anders te oordelen over de manifeste aanwezigheid van kennelijk grove fouten die bijdroegen tot zijn faillissement.

6. Van meet af aan vorderden geïntimeerden dat de weigering van kwijtschelding van restschulden aan appellant beperkt blijft tot hun eigen schuldvorderingen en zich niet

uitstrekt tot de totaliteit der schulden, hetgeen de eerste rechter niettemin besliste.

Bij gebrek aan verzet vanwege andere belanghebbende schuldeisers dan geïntimeerden beperkt het hof de weigering van de kwijtschelding tot de schuldvorderingen die de geïntimeerden toebehoren.

Het betreft een aanvaarde schuldvordering in het gewoon passief van het faillissement van 66.610,83 euro van BV Varko en van 169.043,88 euro van BV V.C. Europe, en een aanvaarde schuldvordering in het bevoorrecht passief van 2.006,51 euro van BV V.C. Europe.

Voor de overige restschulden wordt aan appellant de kwijtschelding toegekend. De hogere beroepen op dat punt zijn gegrond.

7. De vordering van geïntimeerden tot het opleggen aan appellant van een verbod om persoonlijk of door een tussenpersoon een onderneming uit te baten wordt verworpen.

8. Zowel appellant als geïntimeerden worden deels in het gelijk en deels in het ongelijk gesteld zodat de rechtsplegingsvergoedingen tussen hen worden omgeslagen.

Beslissing

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der taal in gerechtszaken.

Het hof verklaart het principaal hoger beroep en het incidenteel hoger beroep beiden ontvankelijk en deels gegrond.

Het hof wijzigd het bestreden vonnis als volgt.

Het hof zegt voor recht dat de kwijtschelding aan de heer K.V.H., met ondernemingsnummer (...), geweigerd wordt voor de schuldvordering van 66.610,83 euro van BV Varko en voor de schuldvordering van 171.050,39 euro van BV V.C. Europe.

Het hof zegt voor recht dat de kwijtschelding aan K.V.H. (...) wordt verleend voor de overige restschulden.

Het hof beveelt de publicatie van huidig arrest in het *Belgisch Staatsblad* door de curator conform artikel XX.173, § 2, laatste lid WER. (...)

Noot

Een gedeeltelijke kwijtschelding als deel van een collectieve beslissing

Ivan VEROUGSTRAETE¹

1. De schuldeisers die opkwamen tegen de beslissing van kwijtschelding hebben laten gelden dat hun weigering over

de kwijtschelding beperkt bleef tot hun eigen schuldvorderingen.

De ondernemingsrechtbank (waarvan de beslissing weergegeven is in dit nummer p. ???) en het hof van beroep te Antwerpen hebben over de gedeeltelijke kwijtschelding schijnbaar twee verschillende opvattingen. Ook al zijn de twee in eenklank wat betreft de kennelijk grove fout begaan door de gefailleerde.

2. De rechtbank benadert de vraag als een probleem dat de economische openbare orde en de afhandeling van een collectieve procedure aanbelangt. Als een kennelijk grove fout van die aard is dat zij het faillissement zelf kan veroorzaken, kan, volgens de rechtbank, het verzoek tot kwijtschelding verworpen worden.

Deze lezing kan inderdaad verzoend worden met de tekst van de wet (art. XX.173 WER). Uit de parlementaire voorbereiding volgt ook dat kwijtschelding bedoeld was om een tweede kans te geven aan de onderneming en dat wie niet in aanmerking komt voor een tweede kans het voordeel van de kwijtschelding kan verliezen.

De ondernemingsrechtbank kon ongetwijfeld de volledige kwijtschelding weigeren. Een weigering van kwijtschelding is niet alleen mogelijk wanneer de curator of het Openbaar Ministerie hiervoor het initiatief nemen, maar ook wanneer een individuele schuldeiser dit vraagt. Het beschikkingsbeginsel speelt in dit geval niet; het gaat om een collectieve procedure en de beoordeling van de tweede kans overstijgt het individueel belang van een bepaalde schuldeiser, zelfs wanneer die schuldeiser de enige is die opkomt tegen de kwijtschelding.

3. Nochtans is de beslissing van het hof van beroep eveneens verantwoord in rechte. Wanneer een bepaalde

schuldeiser opkomt tegen kwijtschelding komt hij in werkelijkheid niet op tegen een kwijtschelding die betrekking heeft op zijn schuldvordering als dusdanig maar wel op het deel van het passief dat zijn schuldvordering inhoudt. Het saldo van het passief blijft dan buiten bereik van zijn verzoek en de rechter kan, al dan niet, beslissen dat dit saldo in aanmerking komt voor kwijtschelding (zie in die zin: I. VEROUGSTRAETE et al., *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, Kluwer, 2019, nr. 1707; D. PASTEGEER, "De l'excusabilité à l'effacement: le point sur les mécanismes de fresh start et de décharge des cautions dans le Livre XX du Code de droit économique", *TBH* 2018, 266, 271; contra: J. VANDENBOGAERDE, "De groeipijn van de kwijtschelding van restschulden. Een bloemlezing uit recente rechtspraak", in *TIBR*, 2021/2, nr. 30; F. REYNAERT, "De tweedekansdoctrine binnen het nieuwe insolventierecht", *DAOR* 2020, (19) 26, nr. 22).

De beslissing van het hof van beroep beantwoordt ook beter aan de benadering van de wetgever volgens wie de restschulden quasi automatisch kwijtgescholden worden en het in een soort inversie van taken aan de schuldeisers behoort op te komen tegen die kwijtschelding, zodat bij stilzitten de restschulden worden kwijtgescholden.

4. Na de vernietiging op 21 oktober 2021 door het Grondwettelijk Hof van artikel XX.173, § 2, van het WER blijft dit probleem bestaan, hoewel het de facto aan belang zal verliezen. Uit de voorstellen die thans worden voorbereid om tegemoet te komen aan de vernietiging door het Grondwettelijk Hof blijkt dat de optie is genomen van een vol automatische kwijtschelding zodat het zeer zelden zal voorkomen dat een kwijtschelding verworpen wordt.

¹. Erkend bemiddelaar.