

Geschäftsverzeichnissnr. 3031
Urteil Nr. 81/2005 vom 27. April 2005

URTEILSAUSZUG

In Sachen: Präjudizielle Frage in bezug auf Artikel 81 des Konkursgesetzes vom 8. August 1997 in der durch das Gesetz vom 4. September 2002 abgeänderten Fassung, gestellt vom Appellationshof Mons.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden M. Melchior und A. Arts, und den Richtern P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke und J. Spreutels, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden M. Melchior,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. *Gegenstand der präjudiziellen Frage und Verfahren*

In seinem Urteil vom 21. Juni 2004 in Sachen J.-P. Wauthy und M.-A. Frecourt gegen die Fortis Bank AG und in Sachen B. Audin und M. Wauthy gegen die Fortis Bank AG, J.-P. Wauthy und M.-A. Frecourt, dessen Ausfertigung am 29. Juni 2004 in der Kanzlei des Schiedshofes eingegangen ist, hat der Appellationshof Mons folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Führt Artikel 81 des Konkursgesetzes vom 8. August 1997 in der durch das Gesetz vom 4. September 2002 abgeänderten Fassung, insofern er bestimmt, daß eine in Konkurs geratene juristische Person nicht für entschuldbar erklärt werden kann, nicht zu einer Diskriminierung - und verstößt er somit nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung - zwischen den natürlichen Personen, die unentgeltlich für die Verpflichtungen einer in Konkurs geratenen juristischen Person gebürgt haben, und den natürlichen Personen, die unentgeltlich für eine in Konkurs geratene natürliche Person gebürgt haben, angesichts der Tatsache, daß Artikel 82 des Gesetzes vom 8. August 1997 in der durch das Gesetz vom 4. September 2002 abgeänderten Fassung bestimmt, daß aufgrund der Entschuldbarkeit die Schulden des Konkursschuldners erlöschen und natürliche Personen, die unentgeltlich für die Verpflichtungen des Konkursschuldners gebürgt haben, entlastet werden? ».

(...)

III. *In rechtlicher Beziehung*

(...)

B.1. Der Hof wird befragt über den Behandlungsunterschied zwischen den natürlichen Personen, die unentgeltlich für die Verpflichtungen einer in Konkurs geratenen juristischen Person gebürgt haben, und den natürlichen Personen, die unentgeltlich für eine in Konkurs geratene natürliche Person gebürgt haben; während die zweitgenannte Kategorie von Personen von ihren Verpflichtungen befreit werden kann, wenn die in Konkurs geratene natürliche Person für entschuldbar erklärt wird, kann die erstgenannte Kategorie von Personen niemals von ihren Verpflichtungen befreit werden, da Artikel 81 des Konkursgesetzes der Entschuldbarkeit der juristischen Personen im Wege steht.

Artikel 81 Nr. 1 des Konkursgesetzes vom 8. August 1997, ersetzt durch Artikel 28 des Gesetzes vom 4. September 2002, bestimmt:

« Folgende Personen können nicht für entschuldbar erklärt werden:

1. in Konkurs geratene juristische Personen, ».

Artikel 82 Absatz 1 desselben Gesetzes, ersetzt durch Artikel 29 des Gesetzes vom 4. September 2002, bestimmt:

« Aufgrund der Entschuldbarkeit erlöschen die Schulden des Konkursschuldners und werden natürliche Personen, die unentgeltlich für die Verpflichtungen des Konkursschuldners gebürgt haben, entlastet ».

B.2. In seinem Urteil Nr. 114/2004 vom 30. Juni 2004 hat der Hof die Artikel 81 Nr. 1 und 82 Absatz 1 des Konkursgesetzes vom 8. August 1997 in der durch das Gesetz vom 4. September 2002 abgeänderten Fassung für nichtig erklärt und die Folgen der für nichtig erklärten Bestimmungen aufrechterhalten, bis neue Bestimmungen in Kraft treten, spätestens jedoch bis zum 31. Juli 2005.

In diesem Urteil ging der Hof von folgenden Erwägungen aus:

« B.1. Die angefochtenen Bestimmungen sind Bestandteil der Konkursgesetzgebung, die im wesentlichen dazu dient, einen billigen Ausgleich zwischen den Interessen des Schuldners und denjenigen der Gläubiger herzustellen.

Die Entschuldbarkeitserklärung stellt für den Konkursschuldner eine Gunstmaßnahme dar, die es ihm ermöglicht, seine Tätigkeiten auf einer sanierten Grundlage wiederaufzunehmen, dies nicht nur in seinem Interesse, sondern auch im Interesse seiner Gläubiger oder einiger von ihnen, die ein Interesse daran haben können, daß ihr Schuldner seine Tätigkeiten auf einer solchen Grundlage wieder aufnimmt, wobei die Aufrechterhaltung einer kaufmännischen oder industriellen Tätigkeit außerdem dem Gemeinwohl dienen kann (*Parl. Dok.*, Kammer, 1991-1992, Nr. 631/1, SS. 35 und 36).

Der Gesetzgeber, der der Auffassung ist, daß ' die Möglichkeit zur Gesundung [...] utopisch [bleibt], wenn [dem Konkursschuldner] die Last der Passiva nicht abgenommen wird ', hat gemeint, daß ' es [...] nämlich nicht zu rechtfertigen [ist], wenn der Schuldner aufgrund von Umständen, deren Leidtragender er ist, in Verzug gerät und somit an der Ausübung anderer Tätigkeiten gehindert wird ' (*Parl. Dok.*, Kammer, 1991-1992, Nr. 631/13, S. 50).

Aus den Vorarbeiten geht hervor, daß der Gesetzgeber ' auf ausgeglichene Weise die miteinander verbundenen Interessen des Konkursschuldners selber, der Gläubiger, der Arbeitnehmer und der Wirtschaft in ihrer Gesamtheit [hat] berücksichtigen wollen ' und für eine menschliche, die Rechte aller betroffenen Parteien wahrende Regelung sorgen wollte (*Parl. Dok.*, Kammer, 1991-1992, Nr. 631/13, S. 29).

Durch das Gesetz vom 4. September 2002 zur Abänderung des Konkursgesetzes vom 8. August 1997, des Gerichtsgesetzbuches und des Gesellschaftsgesetzbuches wollte der

Gesetzgeber die ursprünglichen Ziele noch effizienter erreichen (*Parl. Dok.*, Kammer, 2001-2002, DOC 50-1132/001, S. 1).

B.2. Indem der Gesetzgeber es dem Gericht ermöglicht, den Konkursschuldner für entschuldbar zu erklären, hat er eine Maßnahme ergriffen, die seiner Zielsetzung entspricht.

Aus den in den Urteilen Nrn. 132/2000 und 113/2002 angeführten Gründen führt die Möglichkeit, den Konkursschuldner für entschuldbar zu erklären, weder zu einer Diskriminierung zwischen Kaufleuten und Nichtkaufleuten noch zwischen Gläubigern, je nachdem, ob ihr Schuldner ein für entschuldbar oder nicht für entschuldbar erklärter Konkursschuldner ist.

B.3. Durch das Gesetz vom 4. September 2002 hat der Gesetzgeber eine neue Bedingung eingeführt, d.h. der Konkursschuldner kann nur für entschuldbar erklärt werden, wenn er unglücklich und in gutem Glauben ist. Wenn er diese Bedingung erfüllt, kann das Gericht ihm die Entschuldbarkeit nicht verweigern, außer bei schwerwiegenden Umständen, die besonders zu begründen sind (Artikel 80 Absatz 2 des Konkursgesetzes).

Dasselbe Gesetz hat zwei neue Bestimmungen eingeführt, die den Gegenstand der vorliegenden Rechtssachen bilden:

- Artikel 81 Nr. 1, der bestimmt, daß in Konkurs geratene juristische Personen nicht für entschuldbar erklärt werden können.

- Artikel 82, der besagt:

' Aufgrund der Entschuldbarkeit erlöschen die Schulden des Konkursschuldners und werden natürliche Personen, die unentgeltlich für die Verpflichtungen des Konkursschuldners gebürgt haben, entlastet.

Der Ehepartner des Konkursschuldners, der sich persönlich für die Schulden des Letzteren haftbar gemacht hat, wird infolge der Entschuldbarkeit von dieser Verpflichtung befreit. '

In bezug auf den Behandlungsunterschied zwischen juristischen Personen und natürlichen Personen

B.4.1. In der Rechtssache Nr. 2674 führt der Kläger, der Gesellschafter und Geschäftsführer einer in Konkurs geratenen Gesellschaft ist, zunächst einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung an, da Artikel 81 Nr. 1 des Konkursgesetzes besage, daß in Konkurs geratene juristische Personen nicht für entschuldbar erklärt werden könnten, während dies für natürliche Personen möglich sei.

B.4.2. Artikel 81 Nr. 1 des Konkursgesetzes vom 8. August 1997 ermöglichte es, sowohl juristischen Personen als auch natürlichen Personen die Entschuldbarkeit zu gewähren. Unter den Umständen, die eine bessere zukünftige Verwaltung der Gesellschaft gewährleisten könnten, wurde in der Begründung des Entwurfs, der zu diesem Gesetz geführt hat, angeführt: ' insbesondere, wenn die Verwaltungsratsmitglieder ersetzt wurden ' (*Parl. Dok.*, Kammer, 1991-1992, Nr. 631/1, S. 35).

Ein Abänderungsantrag der Regierung, in dem vorgeschlagen wurde, juristische Personen vom Vorteil der Entschuldbarkeit auszuklammern, wurde zurückgezogen (*Parl. Dok.*, Kammer, 1991-1992, Nr. 631/13, S. 281).

B.4.3. In dem Entwurf, aus dem das Gesetz vom 4. September 2002 entstanden ist, wurden die jeweiligen Situationen der natürlichen und der juristischen Personen wie folgt beschrieben:

' Der Gesetzestext wurde in diesem Punkt also umformuliert, um zu unterstreichen, daß die Entschuldbarkeit grundsätzlich dem Konkursschuldner gewährt wird, der die Bedingungen des Unglücks und des guten Glaubens erfüllt, oder im Fall einer juristischen Person, der vernünftige Garantien dafür bietet, daß er neue Handelstätigkeiten erfolgreich aufnehmen kann, es sei denn, daß besondere Umstände aufgezeigt werden, die eine Ablehnung durch das Gericht rechtfertigen. Die besagten besonderen Umstände müssen vom Gericht speziell begründet werden.

Die Bedingungen des Unglücks und des guten Glaubens beinhalten, daß der Konkursschuldner Opfer einer Reihe von Umständen sein muß, von denen gewisse unabhängig von seinem Willen sind, und daß er sich vor und nach dem Konkurs korrekt verhalten hat. Diese Bedingung soll nur für die Konkursschuldner gelten, die natürliche Personen sind, während das Bieten von vernünftigen Garantien, um erfolgreich neue Handelstätigkeiten aufnehmen zu können, eine Bedingung darstellt, die nur für die Konkursschuldner gelten soll, die juristische Personen sind. Im übrigen kann das Gericht bei juristischen Personen die Gewährung der Entschuldbarkeit von der Garantie abhängig machen, daß gewisse unehrliche oder unqualifizierte Personen aus der Führung der juristischen Person entfernt werden. ' (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/001, SS. 12 und 13; DOC 50-1132/013, S. 4).

B.4.4. Im Gesetz vom 4. September 2002 hat der Gesetzgeber schließlich beschlossen, die juristischen Personen vom Vorteil der Entschuldbarkeit auszuschließen, indem er einen Abänderungsantrag mit folgender Begründung annahm:

' Eine Entschuldbarkeit für Gesellschaften hat keinen Sinn, da man einer juristischen Person nur schwerlich gewisse moralische Qualitäten zuordnen kann. Dieser Begriff hängt daher im wesentlichen mit natürlichen Personen zusammen. Daran ändert der Umstand nichts, daß im Gesetzesentwurf vorgesehen ist, daß eine Gesellschaft für entschuldbar erklärt werden kann, wenn sie die Garantie bietet, " erfolgreich neue Wirtschaftstätigkeiten aufnehmen zu können ". ' (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/002, S. 5)

In einem anderen Abänderungsantrag mit dem gleichen Gegenstand wurden die praktischen Probleme der Entschuldbarkeit juristischer Personen hervorgehoben, insbesondere diejenigen, die sich aus einem 'Handel mit für entschuldbar erklärten Gesellschaften' ergeben, und aus Streitfällen in bezug auf Schulden beim LASS (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/003, SS. 2 und 3; DOC 50-1132/008, SS. 2 und 3). Schließlich wurde ebenfalls erwähnt, daß zwischen dem Konkursverwalter und den Aktionären einer für entschuldbar erklärten Gesellschaft Konflikte entstehen könnten (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/013, SS. 113 und 114).

B.4.5. Aus den obenerwähnten Vorarbeiten insgesamt ergibt sich, daß der Gesetzgeber zunächst der Auffassung war, sowohl juristische Personen als auch natürliche Personen könnten für entschuldbar erklärt werden, und anschließend zu der Auffassung gelangte, nur letztere seien entschuldbar. Die Entscheidung zwischen diesen beiden Möglichkeiten gehört zur

Ermessensbefugnis des Gesetzgebers, ohne daß die eine oder andere an sich als diskriminierend angesehen werden könnte.

B.4.6. Insbesondere bezüglich der durch den Gesetzgeber im Gesetz vom 4. September 2002 getroffenen Entscheidung, die in der Rechtssache Nr. 2674 beanstandet wird, beruht der Behandlungsunterschied auf einem objektiven Kriterium. Im Unterschied zu einer natürlichen Person, die nach der Konkurerklärung ein Rechtssubjekt bleibt, kann eine juristische Person aufgelöst werden. In diesem Sinne besagt Artikel 83 des Gesetzes vom 8. August 1997, daß 'der Beschluß zur Aufhebung des Konkursverfahrens einer juristischen Person [...] diese [auflöst] '.

B.4.7. Das Kriterium ist ebenfalls sachdienlich im Lichte der obengenannten Zielsetzungen der Maßnahme der Entschuldbarkeit. Während eine natürliche Person aus dem Wirtschaftskreislauf ausgeschlossen werden kann, weil ihre Schuldenlast sie daran hindert, wieder eine Handelstätigkeit aufzunehmen, trifft dies nicht für eine juristische Person zu, da ihr Handelsgeschäft nach dem Konkurs übernommen werden kann. Das Bemühen, 'einen Neubeginn ' zu ermöglichen, kann natürlichen Personen vorbehalten werden, ohne daß gegen den Gleichheitsgrundsatz verstoßen wird.

B.4.8. Insofern in dem Klagegrund bemängelt wird, daß Artikel 81 Nr. 1 des Konkursgesetzes eine Diskriminierung zwischen natürlichen Personen und juristischen Personen einführe, ist er unbegründet.

[...]

In bezug auf den Behandlungsunterschied zwischen Bürgen einer natürlichen Person und Bürgen einer juristischen Person

B.7. Mit der präjudiziellen Frage, die in der Rechtssache Nr. 2789 gestellt wurde, und der Klage, die in der Rechtssache Nr. 2674 eingereicht wurde, wird bemängelt, daß Artikel 81 Nr. 1 einen Behandlungsunterschied einführe, der ungerechtfertigt sei, da diese Bestimmung, indem sie es nicht ermögliche, juristische Personen für entschuldbar zu erklären, zur Folge habe, daß natürliche Personen, die unentgeltlich Bürgschaft für eine in Konkurs geratene juristische Person geleistet hätten, nicht von ihrer Verpflichtung entbunden werden könnten, im Gegensatz zu natürlichen Personen, die unentgeltlich Bürgschaft für eine in Konkurs geratene natürliche Person geleistet hätten.

B.8.1. Aus der Chronologie der Vorarbeiten geht hervor, daß die Situation der Bürgen während der Diskussionen vor dem Gesetz vom 4. September 2002 berücksichtigt wurde, während der Textentwurf nicht die juristischen Personen vom Vorteil der Entschuldbarkeit ausschloß. In dem am 7. März 2001 eingereichten Entwurf hieß es in bezug auf die Bürgen:

'Im übrigen berücksichtigt der Entwurf im Lichte des vom Gesetzgeber von 1997 zum Ausdruck gebrachten Bemühens, die Folgen des Konkurses menschlicher zu gestalten, ebenfalls das Schicksal der Personen, die für eine Verpflichtung des Konkursschuldners Bürgschaft geleistet haben. Gemäß der Mehrheit der Rechtslehre entlastet die Entschuldbarkeit des Konkursschuldners die Bürgen nämlich nicht, da sie keine andere Wirkung hat, als eine Verfolgung zu vermeiden, ohne die Schuld zu löschen. Die Bürgen sind oft die Eltern des Konkursschuldners, und dieser Umstand hat bisweilen unerwünschte Folgen. Ein besonders frappantes Beispiel besteht darin, daß es nicht normal ist, einen jugendlichen Konkursschuldner

für entschuldbar zu erklären, während seine Eltern im Pensionsalter ruiniert wären und dennoch noch für die Passiva aufkommen müßten. Andererseits führt diese Folge dazu, daß viele Konkurschuldner nicht die Entschuldbarkeit erhalten möchten und das Handelsgericht sie nicht gewährt.' (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/001, S. 17)

B.8.2. In seinem Urteil Nr. 69/2002 vom 28. März 2002 hat der Hof festgestellt, daß ' selbst wenn die Bürgschaftsregelung impliziert, daß der Bürge grundsätzlich auch dann zu seiner Bürgschaftsleistung verpflichtet bleibt, wenn der Konkurschuldner für entschuldbar erklärt wird, [...] es [...] nicht gerechtfertigt [ist], daß einem Richter [nicht] zugestanden wird zu beurteilen, ob eine Freistellung des Bürgen nicht angezeigt ist, insbesondere wenn seine Verpflichtung uneigennützig ist ' (B.11). Der Hof schlußfolgerte, daß Artikel 82 des Gesetzes vom 8. August 1997, in dem das Los des Bürgen keine Berücksichtigung fand, aus diesem Grund gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung verstieß.

B.8.3. Artikel 82 Absatz 1 des Konkursgesetzes, der durch das Gesetz vom 4. September 2002 eingeführt wurde, hat die vom Hof festgestellte Diskriminierung aufgehoben, jedoch indem er den Vorteil der Entschuldbarkeit automatisch auf jeden Bürgen ausgedehnt hat, der unentgeltlich Bürgschaft geleistet hat.

B.8.4. Diese Bestimmung ist nicht geeignet, die im Urteil Nr. 69/2002 festgestellte Diskriminierung auf angemessene Weise zu beheben.

B.9.1. Der Konkurschuldner ist *per definitionem* eine Person, die Handel betrieben hat und die, wie in B.1 dargelegt wurde, nicht davon abgehalten werden soll, wieder eine Handelstätigkeit aufzunehmen. Sie muß außerdem unglücklich und in gutem Glauben sein, so daß das Gericht prüfen kann, wie sie ihren Handel betrieben hat. Schließlich hat das Gericht die Möglichkeit, die Entschuldbarkeit zu verweigern, wenn schwerwiegende Umstände dagegen sprechen, sie ihr zu gewähren.

B.9.2. Ein unentgeltlich handelnder Bürge hingegen ist eine Person, bei der nicht davon ausgegangen wird, daß sie als Kaufmann handelt, und bei der im allgemeinen nicht das Bemühen vorliegt, die Wiederaufnahme einer Handelstätigkeit zu ermöglichen. Sie ist jedoch in allen Fällen, in denen der Konkurschuldner für entschuldbar erklärt wird, von ihrer Verpflichtung befreit, ungeachtet ihres Vermögensstandes, wobei in bezug auf sie nicht die Bedingungen des Unglücks und des guten Glaubens vorgeschrieben sind.

B.10. Indem der Gesetzgeber den Vorteil der Entschuldbarkeit, der dem Konkurschuldner nur unter gewissen Bedingungen gewährt wird, automatisch auf unentgeltliche Bürgen ausdehnt, ist er über die Erfordernisse des Gleichheitsgrundsatzes hinausgegangen. Er hat den Gläubigern ein Opfer auferlegt, das nicht in einem vernünftigen Verhältnis zu seiner Zielsetzung steht.

B.11. Indem der Gesetzgeber außerdem die juristischen Personen vom Vorteil der Entschuldbarkeit ausschließt, hat er einen zweiten Automatismus eingeführt, der eine Diskriminierung zwischen den unentgeltlich handelnden Bürgen mit sich bringt.

B.12. Im Laufe der Debatten vor der Abstimmung über das Gesetz vom 4. September 2002 wurde die Ausdehnung der Entschuldbarkeit auf unentgeltlich handelnde Bürgen zwar entweder grundsätzlich oder wegen der Gefahr, automatisch zu werden, kritisiert (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/013, S. 96), doch es wurde keine Rechtfertigung angeführt für den Behandlungsunterschied, der sich hinsichtlich dieser Bürgen aus der Annahme von Artikel 81

Nr. 1 ergeben würde. Dennoch befinden sich die Personen, die unentgeltlich zugunsten eines Verwandten, der in Form einer Gesellschaft Handel betreibt, Bürgschaft geleistet haben, in dieser Eigenschaft in einer Situation, die sich nicht wesentlich von derjenigen der Verwandten unterscheidet, die in dem in B.8.1 angeführten Zitat beschrieben ist.

Ihre Situation ist sogar schlechter als diejenige der Bürgen einer nicht für entschuldbar erklärten natürlichen Person, da der Konkurs der juristischen Person nunmehr deren Auflösung zur Folge hat, und ein Bürge, der gezahlt hat, nie die in Artikel 2029 des Zivilgesetzbuches vorgesehene Gläubigersicherungsklage einreichen kann.

B.13. Obwohl Artikel 81 Nr. 1 an sich nicht diskriminierend ist, wie in B.4.8 angeführt wurde, ist er nicht mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung vereinbar, da er ohne vernünftige Rechtfertigung zur Folge hat, daß ein unentgeltlich handelnder Bürge einer in Konkurs geratenen juristischen Person nie von seiner Verpflichtung befreit werden kann, während ein unentgeltlich handelnder Bürge einer in Konkurs geratenen natürlichen Person automatisch befreit wird, wenn der Konkurschuldner für entschuldbar erklärt wird.

B.14. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, daß die Artikel 81 Nr. 1 und 82 Absatz 1 getrennt betrachtet zwar vernünftig gerechtfertigt sind, in ihrer Verbindung jedoch zu der in B.13 beschriebenen Diskriminierung führen. Folglich sind sie für nichtig zu erklären, damit der Gesetzgeber die Gesamtheit der durch die Entschuldbarkeit und durch die unentgeltliche Bürgschaft aufgeworfenen Fragen erneut prüfen kann.

[...] ».

B.3. Mit demselben Urteil hat der Hof die Folgen der für nichtig erklärten Bestimmungen aufrechterhalten, bis neue Bestimmungen in Kraft treten, spätestens jedoch bis zum 31. Juli 2005, so daß die präjudizielle Frage keiner Antwort bedarf.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

Die präjudizielle Frage bedarf keiner Antwort.

Verkündet in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 27. April 2005, durch den Richter P. Martens, in Vertretung des Vorsitzenden M. Melchior, der gesetzmäßig verhindert ist, der Verkündung des vorliegenden Urteils beizuwohnen.

Der Kanzler,

Der stellv. Vorsitzende,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) P. Martens