

Update ondernemingsrecht *30 augustus 2022*

Prof. dr. Diederik Bruloot

Hoofddocent UGent – Advocaat DLA Piper



1

OVERZICHT

- I. Situering
- II. Ondernemingsbegrip
- III. Algemeen ondernemingsrecht
- IV. Handelscontracten
- V. Insolventierecht

2

I. SITUERING

3

SITUERING

- Sinds 2020 **einde van de grote hervorming** van het ondernemingsrecht, **nu**
 - Reparaties
 - Omzetting EU richtlijnen
 - Beperkte/reactionaire aanpassingen
 - RS GwH/HvJ
 - Zijdelingse impact van de (vertraagde) “grote” hervorming van het BW
- Ondertussen toch ook grotere hervorming insolventierecht (Boek XX WER) op komst

4

HERVORMING ONDERNEMINGSRECHT 2018-2020

– Drieluik

– 1) Insolventie

– ~~WCO & Faill.W.~~ → **Boek XX WER**

– In werking sinds 01/05/2018

– van toepassing op procedures geopend vanaf die datum

– 2) Onderneming

– ~~W.Kh.~~ → **WER**

– In werking sinds 01/11/2018

– 3) Vennootschappen en verenigingen

– ~~W.Venn. & VZW-Wet~~ → **WVV**

– In werking op 01/05/2019 en 01/01/2020

“Hercodificatie
van de
basiswetgeving”

II. ONDERNEMINGSBEGRIIP

“NIEUW” ONDERNEMINGSBEGRIIP

- Nieuw “formeel” ondernemingsbegrip (art. I.1, 1° WER)
 - **a)** NP zelfstandig beroepsactiviteit
 - **b)** RP
 - Niet politieke RP of publiekrechtelijke RP die geen goederen of diensten aanbieden op een markt
 - **c)** organisatie zonder RP
 - Niet FV
- Voor de toepassing van **Boek XX WER** (insolventie)
 - art. I.22, 7°/1 WER: onderneming = I.1, 1° WER
 - art. I.22, 8° WER: schuldenaar = onderneming m.u.v. publiekrechtelijke RP

Art. I.1. Behoudens andersluidende bepaling, wordt voor de toepassing van dit Wetboek verstaan onder :

1° onderneming: elk van volgende organisaties:

- (a) iedere natuurlijke persoon die zelfstandig een beroepsactiviteit uitoefent;**
- (b) iedere rechtspersoon;**
- (c) iedere andere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid.**

Niettegenstaande het voorgaande zijn geen ondernemingen, behoudens voor zover anders bepaald in de hierna volgende boeken of andere wettelijke bepalingen die in dergelijke toepassing voorzien :

- (a) iedere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid die geen uitkeringsoogmerk heeft en die ook in feite geen uitkeringen verricht aan haar leden of aan personen die een beslissende invloed uitoefenen op het beleid van de organisatie;
- (b) iedere publiekrechtelijke rechtspersoon die geen goederen of diensten aanbiedt op een markt;
- (c) de Federale Staat, de gewesten, de gemeenschappen, de provincies, de hulpverleningszones, de prezones, de Brusselse Agglomeratie, de gemeenten, de meergemeentezones, de binnengemeentelijke territoriale organen, de Franse Gemeenschapscommissie, de Vlaamse Gemeenschapscommissie, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de openbare centra voor maatschappelijk welzijn;

TOEPASSINGEN

- **Vennootschappen met onbeperkte aansprakelijkheid**
 - *Boek XX: “Het openen van een insolventieprocedure ten aanzien van een onderneming waarvan de vennoten onbeperkt aansprakelijk zijn, houdt niet noodzakelijk de opening van eenzelfde insolventieprocedure ten aanzien van de onbeperkt aansprakelijke vennoten in.” (XX.14, lid 2 WER)*
 - Dus, in ieder geval mogelijk dat **verschillende procedure** uit Boek XX wordt geopend t.o.v. vennootschap en vennoot
 - + In ieder geval **geen automatische uitbreiding** faillissement
 - Uitspraak lastens VOF heeft niet automatisch gezag van gewijsde lastens vennoten (Cass. 13/04/2018)
 - **MAAR is iedere vennoot automatisch onderneming? Nee**
 - Lagere rechtspraak evenwel: JA (zie bijv. Orb. Gent (afd. Oostende) 22 oktober 2018, TIBR 2020, RS-85)

TOEPASSINGEN

- **Vennootschappen met onbeperkte aansprakelijkheid**
 - Gelijkaardige redenering bij de maatschap
 - Bijkomende “evolutie” m.b.t. (kleine) groepen
 - **Orb. Gent (afd. Gent) 8 oktober 2019**

Naar het oordeel van de rechtbank zijn de faillissementsvoorwaarden ook in hoofde van X vervuld. De kosten en schulden die achtergelaten werden bij Y zijn eigenlijk schulden van X. ... aangezien er in de realiteit voor derden geen afgescheiden vermogen is geweest tussen X en Y, waardoor een samenvoeging van de boedels zich opdringt.

*Terecht verwijst de curator van Y naar de hoofdelijke gehoudenheid van de vennoten van de maatschap ten aanzien van derden. **Het gezamenlijk optreden van beide vennootschappen in het handelsverkeer verantwoordt de kwalificatie als maatschap.***

TOEPASSINGEN

- Hét hangijzer blijft **bestuurders van rechtspersonen**
 - Achtergrond: persoonlijk faillissement & kwijtschelding + *fresh start*
- Natuurlijke persoon met een zelfstandige beroepsactiviteit
 - Discussie sinds de invoering van Boek XX WER

BESTUURDERS - ONDERNEMING

- Ondertussen gegroeide meerderheidsopvatting: “**NP zelfstandig beroepsactiviteit**” =
 - **Zelfstandig** = niet in dienstverband
 - Statuut sociale zekerheid is evenwel niet doorslaggevend
 - **Beroepsactiviteit**
 - Regelmaat / organisatie
 - Aard van de activiteit is irrelevant
 - Niet noodzakelijk voor eigen rekening
 - Geen winstoogmerk vereist, MAAR wel gericht op het behalen van een inkomen (om in levensonderhoud te voorzien)
 - Niet het normale beheer van een privé-vermogen

BESTUURDERS - ONDERNEMING

- Toegepast op **bestuurders/zaakvoerders** van rechtspersonen (meerderheidsopvatting)
 - **Zelfstandig**
 - Ja, zie zelfs uitdrukkelijk art. 5:70, §1, lid 2 en 7:85, §1, lid 3 WVV: “Bestuurders kunnen in deze hoedanigheid niet door een arbeidsovereenkomst met de vennootschap zijn verbonden”
 - **Beroepsactiviteit**
 - *Repetitief*
 - Besturen impliceert doorlopende verplichtingen (o.m. art. 2:52 WVV)
 - *Gericht op behalen inkomen*
 - In principe wel, zie ook art. 5:72 en 7:89 WVV: “Tenzij..., worden de bestuurders bezoldigd voor de uitoefening van hun mandaat”
 - Ruim te interpreteren (cf. dividenden in eenpersoons-BV)
 - Doel primeert op actuele realiteit
 - Uitzonderingen?

BESTUURDERS - ONDERNEMING

- Faillissement van **bestuurders/zaakvoerders**
 - *Uitzonderingen?*
 - Onbezoldigd mandaat (bijv. onafhankelijk bestuurder)
 - Mandaat in de privé-sfeer (bijv. sportvereniging)
 - Mandaat in de uitoefening van een ambt/politiek mandaat (bijv. intercommunale)
 - Fictieve mandaten (zie veelvuldige lagere RS)

BESTUURDERS - ONDERNEMING

- MAAR (voor)laatste wending in het debat
 - **Cass. 18 maart 2022**
 - “*Une personne physique n’est une entreprise, au sens de cette dernière disposition, que lorsqu’elle constitue une organisation consistant en un agencement de moyens matériels, financiers ou humains en vue de l’exercice d’une activité professionnelle à titre indépendant.*”
 - Il s’ensuit que le gérant ou l’administrateur d’une société qui exerce son mandat en dehors de toute **organisation** propre n’est pas une entreprise.
 - Valt dit te rijmen met meerderheidsopvatting?
 - Relevantie feitelijke context (vastgoedvennootschap)?
 - Is de wet in deze interpretatie wel verenigbaar met art. 10-11 GW?

BESTUURDERS - ONDERNEMING

- Laatste wending in het debat
 - **Lagere rechtspraak volgt Cass. niet...**
 - Bestuurders worden nog steeds failliet verklaard (soms zonder enige verwijzing naar Cass.)
 - **Toekomst?**
 - Plannen om bestuurders uitdrukkelijk uit toepassingsgebied Boek XX WER te sluiten bij aanstaande hervorming insolventierecht (omzetting herstructureringsrichtlijn – *cf. infra*)
 - Quid impact buiten Boek XX WER? Cf. bevoegdheid Orb.

NIEUW ONDERNEMINGSBEGRIIP

- Opgelet! Nog steeds geen **uniform-ondernemingsbegrip**...
- Naast het nieuwe “algemene” begrip uit art. I.1,1° WER ook nog steeds afzonderlijke begrippen voor o.m.
 - **Boeken IV en VI WER**
 - *NP / RP die op duurzame wijze een economisch doel nastreven*
 - Consumentenbescherming (VI) vs. mededinging (IV): zelfde definities, doch niettemin verschillende (EU) interpretaties...
 - Incl. nieuwe regelen uit B2B-wet!
 - **Boek III WER**
 - KBO en boekhouding
 - **Bijzondere wetgeving**
 - Bijv. Wet betalingsachterstand
- + meer recent zowaar herinvoering begrip “**handelaar**” in regels consumentenkoop digitale inhoud
 - Nieuw art. 1701/1 Oud BW - 5° “*handelaar*”: *iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon, ongeacht of deze privaot of publiek is, die handelt, mede via een andere persoon die namens hem of voor zijn rekening optreedt, in het kader van zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit;*

III. ALGEMEEN ONDERNEMINGSRECHT

VERMELDING KBO-NR.

- Opnieuw gewijzigd **artikel III.26 WER** (W. 2/5/2019 – in werking 27/05/2019)
Art. III.26. § 1. Elk op verzoek van een inschrijvingsplichtige onderneming betekend deurwaardersexploot vermeldt steeds het ondernemingsnummer.
*Bij **gebreke aan vermelding** van het ondernemingsnummer op het deurwaardersexploot, verleent de rechtbank uitstel aan de inschrijvingsplichtige onderneming om haar inschrijving in de Kruispuntbank van Ondernemingen te bewijzen of om zich in te schrijven in de Kruispuntbank van Ondernemingen.*
Indien de inschrijvingsplichtige onderneming haar inschrijving in deze hoedanigheid in de Kruispuntbank van Ondernemingen op de datum van het inleiden van haar vordering niet bewijst of niet is ingeschreven binnen de door de rechtbank gestelde termijn in de Kruispuntbank van Ondernemingen, verklaart de rechtbank van ambtswege de vordering van de inschrijvingsplichtige onderneming onontvankelijk.
§ 2. [...]
- Welke gevolgen zijn nog verbonden aan onjuiste inschrijving KBO?
 - Evt. stakingsvordering + strafsancties...

NIEUW BEWIJSRECHT

- **Historiek**
 - ~~art. 25 W.Kh.~~ → 1348*bis* oud BW
 - W. 13/4/2019: **Boek 8 (Bewijs) nieuw BW**
 - In werking 1/11/2020
 - Nieuw basisprincipe gemeen bewijsrecht:
rechtshandelingen > 3.500 € → geschrift vereist
- **Bewijs in ondernemingszaken**
 - art. 8.11 BW
 - Bewijs tussen en tegen ondernemingen (I.1, 1° WER)
 - Vrij bewijsstelsel (uitz.)

NIEUW BEWIJSRECHT

Art. 8.11. Bewijs door en tegen ondernemingen

§ 1. Bewijs kan tussen ondernemingen of tegen ondernemingen, zoals omschreven in artikel I.1, eerste lid van het Wetboek economisch recht worden geleverd door alle bewijsmiddelen, behalve in de uitzonderingen die vastgesteld zijn voor bijzondere gevallen.

De in het eerste lid opgelegde regel is niet van toepassing op de ondernemingen wanneer zij willen bewijzen tegen een partij die geen onderneming is. Partijen die geen onderneming zijn en die tegen een onderneming wensen te bewijzen, kunnen alle bewijsmiddelen gebruiken.

De in het eerste lid opgelegde regel is evenmin van toepassing op natuurlijke personen die een onderneming uitoefenen ter zake van het bewijs van rechtshandelingen die kennelijk vreemd zijn aan de onderneming.

§ 2. De boekhouding van een onderneming heeft slechts een wettelijke bewijswaarde tegen een andere onderneming indien de vermeldingen in de boekhouding van de onderscheiden partijen overeenstemmend zijn. In alle andere gevallen oordeelt de rechter vrij over de bewijswaarde van de boekhouding.

De boekhouding van een onderneming levert geen wettelijke bewijswaarde op tegen personen die geen onderneming zijn.

De boekhouding van een onderneming mag worden ingeroepen tegen deze onderneming. Deze boekhouding mag niet ten nadele van die onderneming worden gesplitst, behalve wanneer ze niet op regelmatige wijze gehouden is.

§ 3. De rechter kan op verzoek of ambtshalve in de loop van een geding overlegging bevelen van het geheel of van een gedeelte van de boekhouding van een onderneming betreffende het te onderzoeken geschil. De rechter kan daarbij maatregelen opleggen om de vertrouwelijkheid van de desbetreffende stukken te vrijwaren.

§ 4. Behoudens tegenbewijs, levert een door een onderneming aanvaarde of niet binnen een redelijke termijn betwiste factuur tegen deze onderneming bewijs op van de aangevoerde rechtshandeling.

Het gebrek aan betwisting van een factuur door een persoon die geen onderneming is, kan niet worden beschouwd als een aanvaarding van die factuur, behalve wanneer deze afwezigheid van betwisting een omstandig stilzwijgen uitmaakt. De uitdrukkelijke of stilzwijgende aanvaarding van een factuur door een persoon die geen onderneming is, maakt een feitelijk vermoeden uit. Iedere overeenkomst die afwijkt van de regels in dit lid en afgesloten is voor het ontstaan van het geschil, is nietig.

NIEUW BEWIJSRECHT

- **De boekhouding**
 - Eigen boekhouding
 - Wettelijke bewijswaarde indien gegevens partijen overeenstemmend, zo niet vrije beoordeling
 - Boekhouding tegenpartij
 - Evt. buitengerechtelijke bekentenis
 - Geen opsplitsing
 - Bevel tot *overlegging* van geheel of gedeelte van boekhouding door rb.; ambtshalve of op verzoek

NIEUW BEWIJSRECHT

- De **factuur**
 - Levert bewijs op van inhoud indien
 - aanvaard of
 - niet binnen redelijke termijn betwist
 - BEHOUDENS tegenbewijs...
 - afzwakking bewijskracht van de factuur vergeleken met vroeger
 - Geldt voor alle rechtshandelingen
 - Geldt uitdrukkelijk niet voor niet-ondernemingen (8.11, §4, lid 2 BW)

IV. ONDERNEMINGS- CONTRACTENRECHT

HANDELSAGENTUUR

- Boek X WER
- Historisch – **art. X.13 WER**
 - Eenzijdige **wijziging** van het bedrag van de **commissie** staat gelijk aan verbreking contract
 - tenzij rechtbank aanvaarding afleidt uit voorbehoudsloze toepassing nieuwe regeling gedurende langere termijn
- Wet van 16 februari 2022 breidt dit uit tot afspraken m.b.t. **kosten** die ten laste zijn van de agent (nieuw art. X.13, §2 WER)

HANDELSAGENTUUR

- **Nieuw art. X.13, §2 WER**
 - Bij het sluiten van de handelsagentuurovereenkomst bepalen de partijen vrij de kosten die ten laste van de agent worden gelegd.
 - **Iedere eenzijdige substantiële of structurele verhoging of oplegging van de kosten is een handeling die gelijkstaat met verbreking van de handelsagentuurovereenkomst.** Rekening houdend met de omstandigheden kan de rechter evenwel oordelen dat, wanneer de handelsagent gedurende een relatief lange periode zonder enig voorbehoud verhoogde kosten of een oplegging van de kosten aanvaardt, hij stilzwijgend instemt met de aldus toegepaste wijziging.
- Afwijkende regeling voor **financiële sector** (wijziging via paritair overlegcomité) blijft behouden

MARKTPRAKTIJKEN IN LANDBOUW- EN VOEDSELVOORZIENINGSKETEN

- Wet van 28 november 2021 tot omzetting van richtlijn (EU) nr. 2019/633 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake **oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen** en tot wijziging van het Wetboek van economisch recht (BS 15 december 2021)
 - In werking 15/12/2021
 - Omzetting EU Richtlijn 2019/633
 - Voegt nieuwe afdeling in Boek VI WER (marktpraktijken en consumentenbescherming) in “Oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen”
- **Toepassingsgebied**
 - Verhouding tussen
 - iedere afnemer in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen en
 - leveranciers met jaarlijkse omzet < 350 miljoen EUR
 - Verkoop van landbouw- en voedingsproducten
 - Van toepassing op alle contracten gesloten na inwerkingtreding

MARKTPRAKTIJKEN IN LANDBOUW- EN VOEDSELVOORZIENINGSKETEN

- **Inhoudelijk**
 - zwarte lijst met verboden praktijken/bedingen (9)
 - grijze lijst met verboden praktijken/bedingen (tenzij duidelijk en ondubbelzinnig overeengekomen) (6)
 - Geen algemene norm, MAAR samen toe te passen met algemene regeling onrechtmatige bedingen in B2B-contracten uit Boek VI WER
- Vnl. m.b.t. betalingen en leveringen

B2B-WET

- W. 4/4/2019 m.b.t.
 - oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen (i.w. 1/9/2019)
 - misbruik van economische afhankelijkheid (i.w. 1/6/2020) – (eerste toepassingen verschijnen)
 - **onrechtmatige bedingen** (i.w. 1/12/2020) – VI.91/3 e.v. WER
 - Algemene norm
 - Zwarte lijst (4)
 - Grijs lijst (8)
 - I.g.v. onrechtmatigheid → nietig
 - Niet voor financiële diensten

B2B-WET

- **Bijzondere vraagstukken/aandachtspunten**
 - *Toepassingsgebied*
 - “Onderneming” in de zin van Boek VI WER (niet I.1, 1° WER)
 - Ook principieel van toepassing op “vennootschapscontracten”
 - Nieuw Boek 5 BW (verbintenissen) bevat eveneens algemene norm inzake onrechtmatige bedingen
 - van toepassing in C2C-verhouding
 - ook van toepassing in B2B-verhoudingen uitgesloten in de B2B-wet? (financiële diensten)
 - *Grijze lijst*
 - Methoden om tegenbewijs te leveren
 - *Verhouding tot andere (dwingende) wetgeving*
 - B2B-regeling is *lex generalis* – specifieke wetgeving is *lex specialis* en primeert dus (cf. sluit minstens grijze en zwarte lijst op dat punt uit)
 - Voorbeelden: handelsdistributiecontractenwetgeving (Boek X WER), nieuwe regeling voedselvoorzieningsketen, (vennootschapsrecht?)

V. INSOLVENTIERECHT

31

OVERZICHT

- Wet 21 maart 2021 (voorbereidend akkoord)
- Kwijtschelding (RS GwH)
- Omzetting herstructureringsrichtlijn

32

WET 21 MAART 2021

- **Wet van 21 maart 2021 tot wijziging van boek XX van het Wetboek van economisch recht en het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, BS 26 maart 2021**
 - **Achtergrond:** Coronamoraatoria
 - **1)** KB nr. 15
 - 24/04/2020-17/06/2020
 - **2)** Wet van 20 december 2020 houdende diverse tijdelijke en structurele bepalingen inzake justitie in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19, BS 24/12/2020 (art. 71-73)
 - 24/12/2020 – 31/01/2021
 - **Wetshistoriek**
 - Inwerkingtreding 26/03/2021
 - Uitz. digitalisering: 1/1/2023
 - Aanvankelijk tot 30/6/2021, maar...
 - In meerdere etappes verlengd tot 31/03/2023 (zie voor het laatst door KB 12/07/2022)

WET 21 MAART 2021

- **A.** Beperkte wijzigingen preventie/voorlopige maatregelen
- **B.** Diverse wijzigingen GREO
 - Verlagen toegangsdrempel
 - (Beperkte) digitalisering procedure
- **C.** Invoering voorbereidend akkoord

A. BEPERKTE WIJZIGINGEN PREVENTIE MAATREGELEN

- De termijnen om verslag uit te brengen voor de kamers voor ondernemingen in moeilijkheden en om een onderzoek te voeren worden verlengd (8 + 10 maanden/18 maanden) (nieuw artikel XX.28 WER)
- De mogelijkheid om een **gerechtsmantataris** aan te stellen voorafgaand aan een reorganisatieprocedure wordt aanzienlijk uitgebreid, in het bijzonder is niet langer het bewijs van een kennelijk grove fout vereist (nieuw artikel XX.30 WER).
 - Voortaan geldt “onbestuurbaarheid” van de onderneming als voorwaarde (naast kennelijk grove tekortkoming)

B. DIVERSE WIJZIGINGEN GREO

- Verslagen van de gedelegeerd rechter (of de rechtercommissaris) mogen ook in schriftelijke vorm worden opgesteld (nieuw artikel XX.11/1 WER)
 - Treedt pas op 1/1/2023 in werking
- Versoepeling van de vereiste om diverse **bijlagen** bij het verzoekschrift tot gerechtelijke reorganisatie te voegen (nieuw artikel XX.41 WER)
 - stukken zijn niet langer op straffe van onontvankelijkheid voorgeschreven
 - Ondernemingen krijgen de mogelijkheid om uit te leggen waarom bepaalde stukken ontbreken
 - Enkele vrijstellingen bij GROGG

B. DIVERSE WIJZIGINGEN GREO

I.e. actuele en prospectieve cijfers + lijst schuldeisers + maatregelen

– Nieuw artikel XX.41, § 3/1 en §3/2 WER

De schuldenaar die de stukken vermeld in paragraaf 2, eerste lid, 5° tot 9°, niet bij zijn verzoekschrift kan voegen, legt ze neer in het register uiterlijk twee dagen voor de zitting bedoeld in artikel XX.46.

Indien de schuldenaar ondanks deze termijn niet in staat is de gevraagde documenten te verstrekken, legt hij binnen dezelfde termijn een nota in het register neer waarin gedetailleerd wordt aangegeven waarom hij deze documenten niet heeft kunnen verstrekken.

De rechtbank oordeelt op grond van de overgelegde stukken.

§ 3/2. *Als het verzoekschrift ertoe strekt de onderneming over te dragen in de omstandigheden bedoeld in titel V, hoofdstuk 4, van dit boek, houdt het verzoekschrift de gegevens in vermeld in paragraaf 2, eerste lid, met uitzondering van de gegevens bedoeld onder de nummers 6° en 8°. Het verzoekschrift kan op elk ogenblik worden aangevuld hetzij op initiatief van de schuldenaar ~~hetzij~~ na beslissing van de gedelegeerd rechter.*

I.e. begroting + maatregelen

B. DIVERSE WIJZIGINGEN GREO

– Verlaging toegangsdrempel

- Versoepeling bijlagen verzoek
- Schraping van de vereiste dat de schuldenaar de voorbij drie jaar nog geen reorganisatie mag hebben bekomen (nieuw XX.45, §5 WER)
 - Dus enkel nog:
 - Wanneer het verzoek uitgaat van een schuldenaar die minder dan vijf jaar tevoren reeds het openen van een procedure van gerechtelijke reorganisatie heeft aangevraagd en verkregen, mag de nieuwe procedure van gerechtelijke reorganisatie niet terugkomen op de verworvenheden van de schuldeisers die zijn verkregen tijdens de vorige procedure.
 - + geen “mini-opschorting” indien nieuwe aanvraag binnen 6 maand na vorige

- Vereenvoudiging van de procedure tot goedkeuring van een reorganisatieplan door mogelijk te maken dat deze in belangrijke mate **elektronisch** kan verlopen (nieuwe/toekomstige artikelen XX.77 en XX.78 WER).

C. INVOERING VOORBEREIDEND AKKOORD

- **Voorbereidend akkoord** (nieuwe artikelen XX.39/1 en XX.46, §5 en §6 WER)
 - Nieuwe (deel)procedure naast de bestaande GREO-opties
 - **Basiskenmerken**
 - Klassieke reorganisatieprocedure voorbereiden
 - verplichte tussenkomst gerechtsmandataris
 - Onderhandelt met schuldeisers
 - Eventueel volmacht bekomen m.o.o. stemming
 - besloten karakter (geen publiciteit bij aanvang)
 - geen opschorting
 - maar voorwaarden en/of termijnen (max 4 mnd) kunnen door GM worden gevraagd aan Vz. (= restant oorspronkelijke *time-out*regeling)
 - uiteindelijke uitkomst is een klassiek minnelijk of collectief akkoord dat via een *fast-track* procedure door de rechtbank wordt gehomologeerd (3 mnd)
 - Pre-pack? – “Doelpubliek”? – eerste toepassingen

KWIJTSCHELDING

- Kwijtschelding (opvolger verschoonbaarheid) blijft voor beroering zorgen
- **Toepassingsgebied**
 - Gefailleerde natuurlijke persoon
 - Bevrijding van **alle restschulden** (I.22, 22° WER)
 - Zowel professioneel als privé (slechts zeer beperkte uitzonderingen)
 - + partner (huwelijk/wettelijke samenwoning)
 - Restschulden door de SA aangeaan tijdens huwelijk/samenwoning waartoe partner persoonlijk verbonden is (tenzij vreemd aan beroepsactiviteit gefailleerde)

KWIJTSCHELDING

– **Procedureel**

- Enkel indien gevraagd bij **verzoekschrift** (“automatisme op verzoek”)
 - Bij aangifte faill.; of
 - **Aanvankelijk: binnen 3 maand** na bekendmaking vonnis (173, §2 WER)
 - RS: Vervaltermijn
 - MAAR GwH: **vervaltermijn is i.c. ongrondwettig**
 - Eerst n.a.v. prejudiciële vraag (22/04/2021), later effectief vernietigingsarrest (21/10/2021)
 - *“het Hof vernietigt artikel XX 173 § 2 WER in zoverre het bepaalt dat de gefailleerde natuurlijke persoon die niet binnen de vervaltermijn van drie maanden na de bekendmaking van het faillissementsvonnis een verzoek tot kwijtschelding van restschulden indient, het recht op die kwijtschelding onherroepelijk verliest.”*

KWIJTSCHELDING

- Gevolgen beslissing GwH voor gefailleerden wiens vordering tot kwijtschelding werd afgewezen (o.g.v. vervaltermijn)
 - Intrekking eerder vonnis vragen (tot 13/6/2022)
 - Hoger beroep instellen
 - Quid indien faillissement afgesloten ZONDER uitspraak over kwijtschelding?
 - GwH 23/06/2022: verzoek tot kwijtschelding kan alsnog worden ingediend

KWIJTSCHELDING

- **Weigering**
 - Elke belanghebbende (incl. curator en OM) kan **weigering** vragen
 - Geheel of gedeeltelijk (concreet?)
 - Schadebeginsel?
 - Bij verzoekschrift vanaf bekendmaking faill.; of
 - Derdenverzet binnen 3 maand na kwijtschelding
 - Weigering geldt ook voor partner
 - **Vw. kennelijk grove fouten** die hebben bijgedragen tot faill.
 - Concept vgl. 530 W.Venn. - XX.225 WER
 - Quid fouten tijdens faill.? (Nee: Orb. Gent, afd. Brugge, 21/3/2021, TIBR 2021)

EU HERSTRUCTURERINGSRICHTLIJN

- **Richtlijn Parl. en Raad EU nr. 2019/1023 van 20 juni 2019 betreffende preventieve herstructureringsstelsels, betreffende kwijtschelding van schuld en beroepsverboden, en betreffende maatregelen ter verhoging van de efficiëntie van procedures inzake herstructurering, insolventie en kwijtschelding van schuld, en tot wijziging van Richtlijn (EU) 2017/1132.**
- **Omzetting** voor 21/07/2021, MAAR 1 jaar uitstel gevraagd o.w.v. “bijzondere moeilijkheden” bij omzetting
 - Timing lijkt opnieuw niet zullen worden gehaald
 - Belgisch insolventierecht nochtans reeds vrij “geavanceerd” (SA-vriendelijk)

EU HERSTRUCTURERINGSRICHTLIJN

- **Mijlpaal:** voor het eerst harmonisatie van materiële regels inzake insolventierecht
 - Beperkt aantal aspecten
 - MAAR “stepping stone”?
- **Minimumharmonisatie**
 - Veel flexibiliteit bij omzetting
 - Behoudsgezinde omzetting in BE recht
 - Toekomstige discussies over richtlijnconformiteit niet uit te sluiten (*cf.* wat is het beschermde belang)

EU HERSTRUCTURERINGSRICHTLIJN

- **Focuspunten**
 - Fresh start
 - Kwijtschelding + beroepsverboden
 - Automatische kwijtschelding na drie jaar (uitz. bijv. i.g.v. ‘recidive’)
 - Reorganisatieplannen
 - Vnl. meer aandacht voor categorieën van schuldeisers

OMZETTING RICHTLIJN IN WER

- Nieuwe definities
- Beperkte wijzigingen inzake preventie
- Meer ingrijpende wijzigingen inzake reorganisatie
- Beperkte (maar belangrijke) wijzigingen inzake faillissement

- → Plannen zijn ruimer dan loutere omzetting RL, ook
 - Bevestiging tijdelijke maatregelen n.a.v. Covid 19 (o.m. voorbereidend akkoord)
 - Oplossing Plessers
 - Introductie gerechtelijke ontbinding als alternatief voor faillissement
 - Aanpassing kwijtschelding n.a.v. rechtspraak GwH

Prof. dr. Diederik Bruloot

Hoofddocent UGent – Advocaat DLA Piper

 Diederik.Bruloot@UGent.be

 www.law.ugent.be/fli

