

## GERECHTELIJKE REORGANISATIE



# GERECHTELIJKE REORGANISATIE

Getest, gewikt en gewogen

Editors:

K. BYTTEBIER

E. DIRIX

M. TISON

M. VANMEENEN

Gerechtelijke reorganisatie. Getest, gewikt en gewogen  
Koen Byttebier, Eric Dirix, Michel Tison en Melissa Vanmeenen (eds.)

© 2010 Intersentia  
Antwerpen – Oxford  
[www.intersentia.be](http://www.intersentia.be)

Omslagbeeld: “De geldwisselaar en zijn vrouw”, Van Reyerswaele Marinus  
© RMN / Gérard Blot

ISBN 978-94-000-0358-3  
D/2010/7849/56  
NUR 827

Alle rechten voorbehouden. Behoudens uitdrukkelijk bij wet bepaalde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, op welke wijze ook, zonder de uitdrukkelijke voorafgaande toestemming van de uitgever.

## VOORWOORD

De verwachtingen waren hooggespannen toen de nieuwe Wet betreffende de Continuïteit van de Ondernemingen op 1 april 2009 in werking trad. Zouden de ondernemers hun koudwatervrees kunnen overwinnen en van dit nieuwe wettelijke instrument gebruikmaken? Zouden de gespecialiseerde adviseurs hun cliënten de verschillende mogelijkheden van de wet durven voorstellen? Zou de wet met haar gewijzigde titel kunnen breken met het negatieve imago dat hing rond haar voorganger, de Wet op het Gerechtelijk Akkoord? Zouden rechters de nodige goodwill hebben om de nieuwe regels toe te passen zoals zij bedoeld waren?

We zijn ondertussen één jaar later en een aantal gegevens bevestigen dat de wet haar start niet heeft gemist, mede dankzij de soepele omschakeling die de rechtbanken van koophandel en griffies in ons land maakten. Er werden in het eerste levensjaar tot bijna 10 keer meer verzoeken tot gerechtelijke reorganisatie ingediend dan onder de vorige wet. Kleine, middelgrote tot zelfs beursgenoteerde ondernemingen maken gretig van de wet gebruik. En ook het nieuwe luik dat bestaat uit de overdracht van de onderneming onder gerechtelijk gezag, is geen dode letter gebleven. De verschillende actoren omarmen – de ene al met iets meer overtuiging dan de andere – de nieuwe rechten en plichten die volgen uit de wet. We mogen dus zeker spreken van een geslaagde *fresh start* voor deze tak van het insolventierecht.

De wet is er alleszins ook geen dag te vroeg gekomen. In 2009 raasde de financiële en economische crisis in volle hevigheid door ons land, en het is pas in de loop van 2010 dat de eerste tekenen van herstel zichtbaar zijn. Ik ben ervan overtuigd dat deze wet nu al tal van bedrijven geholpen heeft die zich in een benarde positie bevonden en dat in de toekomst ook zal doen.

Dit boek is dan ook een welgekomen standaardwerk voor iedereen die echt vertrouwd wil raken met deze rechtstak. Het tijdstip van publicatie is zo gekozen dat de auteurs al kunnen bogen op de recente ervaringen met de nieuwe wet en de eerste rechtspraak. Ook omtrent de nieuwe en verbeterde instrumenten die de wet biedt: het buitengerechtelijke minnelijk akkoord, de bedrijfsbemiddelaar of de gerechtsmandataris, en de verschillende opties tijdens de gerechtelijke reorganisatie. Practici van alle slag kunnen dit werk dan ook als een *open portaal* raadplegen en meteen op zoek gaan naar het precieze onderwerp waar men meer over wil weten.

Zoals in de eerste bijdrage van het boek terecht wordt aangegeven, worden wetten niet in het luchtledige opgesteld. Deze wet is dus niet perfect. Geen enkele wet kan dat etiket claimen. De auteurs vervullen hun rol als rechtsgeleerden en testen, wikken en wegen de wet. Zij wijzen hier en daar op elementen waar nog vragen over bestaan. Sommige ervan zullen ongetwijfeld door de rechtspraak worden verduidelijkt. Andere punten moeten nog worden uitgevoerd per KB. Ook de gewesten spelen een belangrijke rol in het aanvullen van de wettelijke instrumenten door hun bevoegdheid van ondersteuning van bedrijven in moeilijkheden volop te benutten. Tot slot hebben de regering en de wetgever hun verantwoordelijkheid genomen door het sociaal compromis uit de wet in de tekst te regelen, in afwachting van een cao, gesloten in de schoot van de Nationale Arbeidsraad. In een klimaat van vertrouwen tussen werkgevers en werknemers zullen de sociale partners binnen de NAR mogelijk wel tot een eigen invulling van de bepalingen komen.

Justitie is veel meer dan enkel de gemediatiseerde takken van het recht zoals strafrecht en strafuitvoering. Ook op het economische terrein is Justitie als departement een cruciale (f)actor. Samen met rechters, griffiers, advocaten en notarissen maar ook boekhouders, accountants, consultants en academici dragen de minister van Justitie en de wetgever een belangrijke verantwoordelijkheid ten aanzien van onze ondernemingen. Hou dit boek daarom dicht bij de hand.

Stefaan DE CLERCK  
Minister van Justitie  
16 maart 2010

# INHOUD

|                        |   |
|------------------------|---|
| <i>Voorwoord</i> ..... | v |
|------------------------|---|

## CONCEPTUELE ZWAARTEPUNTEN VAN DE WET CONTINUÏTEIT ONDERNEMINGEN

|  |    |
|--|----|
| Michel TISON en Ivan VEROUGSTRAETE .....   | 1  |
| I. Inleiding .....   | 1  |
| II. Het ‘failliet’ van het gerechtelijk akkoord .....  | 3  |
| § 1. Conceptuele onderbouw van de hervorming van 1997.....   | 3  |
| § 2. Empirische bevindingen: het Rifle-onderzoek .....   | 4  |
| III. De ‘open portaal’-benadering .....  | 7  |
| § 1. Algemene principes van de openportaalbenadering.....  | 7  |
| § 2. De ‘open portaal’-benadering in de rechtspraak.....   | 11 |
| A. Toelaatbaarheid en ontvankelijkheid van het verzoek .....   | 11 |
| B. Continuïteitsbedreiging en continuïteitsperspectieven –<br>Beteugeling van misbruik.....                      | 13 |
| § 3. Geen eenheidswet van de insolventie of het niet volledig<br>geopende portaal – De verplichte dualiteit..... | 14 |
| IV. Subjecten of objecten van de procedure .....   | 16 |
| V. Continuïteit v. vereffening – De risicoallocatie .....  | 17 |
| VI. <i>Debtor in possession</i> , vrijheid van overeenkomsten... ..  | 21 |
| VII. Ongelijkheid v. gelijkheid.....   | 23 |

## DE PREPROCEDURELE REORGANISATIE BINNEN DE WET BETREFFENDE DE CONTINUÏTEIT VAN ONDERNEMINGEN

|  |    |
|--|----|
| Melissa VANMEENEN.....                               | 25 |
| I. Inleiding .....                                   | 25 |
| II. Het handelsonderzoek.....                        | 26 |
| § 1. De gegevensverzameling .....                    | 28 |
| § 2. Het handelsonderzoek.....                       | 32 |
| A. Doelstelling .....                                | 32 |
| B. Verloop van het handelsonderzoek en gevolgen..... | 33 |
| C. Procedurele vragen.....                           | 37 |
| III. Bewarende maatregelen .....                     | 40 |

|   |    |
|---|----|
| § 1. De ondernemingsbemiddelaar .....   | 40 |
| A. Algemeen .....   | 40 |
| B. De procedure van aanstelling en beëindiging .....                                | 41 |
| C. Wie kan worden aangesteld als ondernemingsbemiddelaar? .....                     | 42 |
| D. Taak van de ondernemingsbemiddelaar .....  | 43 |
| § 2. De gerechtsmandataris .....  | 44 |
| A. Algemeen .....   | 44 |
| B. De procedure van aanstelling en beëindiging .....                                | 44 |
| C. Wie kan aangesteld worden als gerechtsmandataris? .....                          | 45 |
| D. De taak van de gerechtsmandataris .....  | 46 |
| IV. Het minnelijk akkoord .....   | 47 |
| § 1. Algemeen .....   | 47 |
| § 2. Het buitengerechtelijk minnelijk akkoord .....                                 | 49 |
| A. Personele voorwaarden .....  | 50 |
| B. Materiële voorwaarde .....   | 52 |
| C. Formele voorwaarden .....  | 53 |
| D. De inhoud en de gevolgen van het buitengerechtelijk<br>minnelijk akkoord .....   | 54 |
| E. Het vertrouwelijk karakter van het buitengerechtelijk<br>minnelijk akkoord ..... | 56 |
| § 3. Gerechtelijk minnelijk akkoord .....   | 57 |
| A. Algemeen .....   | 57 |
| B. Specifieke kenmerken .....   | 57 |
| V. Besluit .....  | 62 |

**MACHT EN ONMACHT VAN DE VERSCHILLENDE STAKEHOLDERS  
IN EEN GERECHTELIJKE REORGANISATIE DOOR EEN COLLECTIEF  
AKKOORD**

|   |    |
|---|----|
| Peter COUSSEMENT .....  | 65 |
| I. Inleiding .....  | 65 |
| II. Aanvang van de procedure: de openportaalbenadering .....  | 66 |
| § 1. Context en rechtvaardiging van de openportaalbenadering .....  | 66 |
| § 2. Gewijzigde machtsverhoudingen tussen de schuldenaar en<br>rechtbank .....                            | 70 |
| § 3. Welke rol voor de gedelegeerd rechter, de schuldeisers en het<br>openbaar ministerie? .....          | 75 |
| III. Fase van de opschorting .....  | 78 |
| § 1. Governancedilemma voor de wetgever .....   | 78 |
| § 2. Governance-instrumenten in reorganisatieprocedures .....   | 80 |
| § 3. Controleorganen als governance-instrumenten in de procedure<br>van gerechtelijke reorganisatie ..... | 81 |
| A. Afschaffing van de commissaris inzake opschorting .....  | 81 |



|  |     |
|--|-----|
| B. De gerechtsmandataris <i>ex</i> artikel 27 WCO .....                                      | 82  |
| C. De voorlopige bestuurder van artikel 28 WCO .....   | 84  |
| D. De gedelegeerd rechter en de rechtbank.....   | 86  |
| E. De rol van de schuldeisers: wenselijkheid van een<br>schuldeiserscomité? .....            | 89  |
| § 4. Gedragsregels als aanvullend governance-instrument in<br>reorganisatieprocedures .....  | 93  |
| IV. Homologatie en gevolgen van het plan.....  | 96  |
| § 1. Uitgangspunt .....  | 96  |
| § 2. Stemming over het plan: de machtspositie van de schuldenaar .....                       | 97  |
| § 3. Homologatie van het plan: de machtspositie van de schuldenaar ..                        | 101 |
| § 4. De positie van de aandeelhouders kritisch benaderd .....                                | 104 |
| A. Probleemstelling en theoretische achtergrond .....  | 104 |
| B. Bescherming van de chirografaire schuldeisers in de<br>Chapter 11-procedure .....         | 105 |
| C. Wenselijkheid van de invoering van een ‘ <i>cram down</i> ’-<br>procedure in België. .... | 107 |
| § 5. De positie van de buitengewone schuldeisers .....                                       | 111 |
| § 6. Uitvoeringstermijn van het plan.....  | 113 |
| § 7. Gevolgen van het plan .....   | 117 |
| V. Algemeen besluit.....   | 118 |
| <br>DE GERECHTELIJKE REORGANISATIE: PROCEDURELE ASPECTEN                                     |     |
| Huguette GEINGER en Patricia VANLERSBERGHE .....   | 121 |
| I. Inleiding .....   | 121 |
| § 1. Doelstelling.....   | 121 |
| § 2. Toepasselijke procedureregels .....   | 122 |
| § 3. Wijzigingen van het Gerechtelijk Wetboek .....  | 123 |
| A. Bevoegdheid van het Hof van Cassatie.....   | 123 |
| B. Bevoegdheid van de rechtbank van koophandel inzake<br>vennootschappen .....               | 124 |
| II. Bevoegdheid.....   | 125 |
| § 1. Materieel bevoegde rechtbank.....   | 125 |
| § 2. Territoriaal bevoegde rechtbank.....  | 126 |
| III. Opening van de procedure van gerechtelijke reorganisatie .....                          | 127 |
| § 1. Grondvoorwaarden.....   | 127 |
| § 2. Inleiding van de procedure tot gerechtelijke reorganisatie .....                        | 128 |
| A. Initiatiefnemers.....   | 128 |
| B. Eenzijdig verzoekschrift .....  | 129 |
| C. Bij het verzoekschrift te voegen stukken .....  | 130 |
| D. Gevolgen van de neerlegging van het verzoekschrift .....                                  | 133 |

|       |   |     |
|-------|---|-----|
| IV.   | Procedureverloop .....  | 134 |
| § 1.  | Aanwijzing van een gedelegeerd rechter .....  | 134 |
| § 2.  | Samenstelling van een dossier .....   | 136 |
| § 3.  | Overlegging van stukken .....   | 136 |
| § 4.  | Tussenkomst .....   | 137 |
| § 5.  | Behandeling van het verzoek .....   | 138 |
| § 6.  | Advies van het Openbaar Ministerie .....  | 138 |
| § 7.  | Vonnis .....  | 139 |
| § 8.  | Bekendmaking van het vonnis .....   | 139 |
| § 9.  | Rechtsmiddelen .....  | 141 |
| V.    | Aanstelling van andere actoren in het kader van de procedure tot<br>gerechtelijke reorganisatie ..... | 144 |
| § 1.  | Aanstelling van een gerechtsmantaris .....  | 144 |
| § 2.  | Aanstelling van een voorlopig bestuurder .....  | 146 |
| VI.   | Gevolgen van de beslissing tot reorganisatie .....  | 147 |
| VII.  | Verlenging van de opschorting .....   | 148 |
| VIII. | Wijziging van het doel van de procedure .....   | 148 |
| IX.   | Voortijdige beëindiging en sluiting van de procedure .....  | 149 |
| § 1.  | Verzaking aan de procedure .....  | 149 |
| § 2.  | Voortijdige beëindiging .....   | 149 |
| X.    | Beëindiging van de opschorting .....  | 150 |
| XI.   | De gerechtelijke reorganisatie door collectief akkoord .....  | 151 |
| § 1.  | Voorafgaande opmerking .....  | 151 |
| § 2.  | Neerlegging van het plan .....  | 152 |
| § 3.  | Bepaling van de schuldvorderingen .....   | 152 |
| § 4.  | Procedure van betwisting van schuldvorderingen .....  | 152 |
| § 5.  | Onderzoek van het plan .....  | 153 |
| § 6.  | Homologatie van het plan .....  | 154 |
| § 7.  | Rechtsmiddelen tegen de beslissing tot homologatie .....  | 155 |
| § 8.  | Intrekking van het homologatieplan .....  | 155 |

DE POSITIE VAN DE SCHULDEISERS EN HET LOT VAN LOPENDE  
OVEREENKOMSTEN

|      |  |     |
|------|--|-----|
|      | Eric DIRIX en Ruud JANSSEN .....   | 157 |
| I.   | Algemene principes .....   | 157 |
| § 1. | Doelstelling en filosofie .....  | 157 |
| § 2. | De positie van de schuldenaar .....  | 159 |
| § 3. | Samenloop? .....   | 159 |
| II.  | Positie van de schuldeisers .....  | 162 |
| § 1. | Verhaalsrechten van de schuldeisers .....                                  | 162 |
| A.   | Verhaalsrechten tot aan de opening van de gerechtelijke<br>procedure ..... | 162 |

|      |   |     |
|------|---|-----|
| B.   | Verhaalsrechten tijdens de periode van opschorting .....  | 164 |
| 1.   | Executierechten en beslagen .....   | 164 |
| 2.   | Revindicatie door de schuldeiser-eigenaar .....   | 168 |
| 3.   | De zijdelingse en pauliaanse vordering .....  | 169 |
| 4.   | Het retentierecht en de niet-uitvoeringsexceptie (enac)....   | 171 |
| § 2. | De positie van de zekerheidsschuldeisers .....  | 171 |
| A.   | Uitgangspunten .....  | 171 |
| B.   | Uitzonderingen .....  | 172 |
| § 3. | Vrijwillige betaling door de schuldenaar .....  | 176 |
| § 4. | Nieuwe zekerheden .....   | 177 |
| § 5. | Schuldvergelijking .....  | 178 |
| § 6. | ‘Nieuwe’ schuldvorderingen .....  | 180 |
| III. | Lopende overeenkomsten .....  | 185 |
| § 1. | Continuïteit van de overeenkomsten .....  | 185 |
| A.   | Algemeen .....  | 185 |
| B.   | Toepassing: doorfinanciering .....  | 187 |
| § 2. | Optierecht debiteur .....   | 189 |
| § 3. | Straf- en schadebedingen .....  | 192 |
| IV.  | De positie van de medeschuldenaar en de persoonlijke<br>zekerheidsteller tijdens de periode van opschorting ..... | 193 |

## DE GERECHTELIJKE ACTOREN IN DE WET CONTINUÏTEIT ONDERNEMINGEN

|      |  |     |
|------|--|-----|
|      | Christian VAN BUGGENHOUT .....                                     | 197 |
| I.   | De preventieve fase .....  | 197 |
| § 1. | De ‘ondernemingsbemiddelaar’ (art. 13) .....                       | 197 |
| § 2. | De gerechtsmandataris (art. 14) .....                              | 199 |
| II.  | De bijstand .....  | 201 |
|      | De facultatieve gerechtsmandataris .....                           | 201 |
| III. | De controlefase .....  | 201 |
| § 1. | De gerechtsmandataris – voorlopige bewindvoerder .....             | 201 |
| § 2. | De gedelegeerd rechter .....                                       | 203 |
| IV.  | De bijzondere procedure van de overdracht van de onderneming ..... | 203 |
|      | De gerechtelijke mandataris van de overdracht (art. 60 WCO) .....  | 203 |

## DE OVERDRACHT ONDER GERECHTELIJK GEZAG

|      |   |     |
|------|---|-----|
|      | Koen BYTTEBIER en Matthias GESQUIÈRE .....  | 207 |
| I.   | Inleiding .....   | 207 |
| II.  | De ‘vrijwillige’ versus de ‘gedwongen’ overdracht onder gerechtelijk<br>gezag ..... | 208 |
| § 1. | Terminologische duiding .....   | 208 |

|  |     |
|--|-----|
| § 2. De vrijwillige overdracht onder gerechtelijk gezag .....  | 210 |
| § 3. De gedwongen overdracht onder gerechtelijk gezag .....  | 214 |
| A. Initiatiefgerechtigden van de vordering tot gedwongen<br>gerechtelijke overdracht .....   | 215 |
| B. In de wet bepaalde toepassingsgevallen .....  | 219 |
| 1. De schuldenaar bevindt zich in staat van faillissement<br>zonder een procedure van gerechtelijke reorganisatie te<br>hebben aangevraagd. .... | 219 |
| 2. De rechtbank verwerpt de vordering tot het openen van<br>de procedure van gerechtelijke reorganisatie .....                                   | 225 |
| 3. De rechtbank beveelt de vroegtijdige beëindiging van de<br>procedure van gerechtelijke reorganisatie .....                                    | 225 |
| a. Artikel 41, § 1, eerste lid WCO. ....   | 226 |
| b. Artikel 41, § 2 WCO .....   | 227 |
| 4. Overige gevallen .....  | 228 |
| III. De organisatie en realisatie van de overdracht onder gerechtelijk gezag.  | 228 |
| § 1. Opschorting of niet? .....  | 228 |
| § 2. Bepaling van het voorwerp van de overdracht .....   | 231 |
| § 3. Buitenbezitstelling van de schuldenaar? .....   | 238 |
| § 4. Taakverdeling tussen de actoren. ....   | 242 |
| A. Van de aanstelling van de gerechtsmandataris tot het verzoek<br>tot machtiging .....  | 242 |
| B. De machtiging en uitvoering van de overdrachten .....   | 246 |
| C. Beëindiging opdracht gerechtsmandataris .....   | 252 |
| § 5. De gevolgen van de procedure voor de schuldeisers .....   | 255 |
| § 6. De gevolgen van de overdracht voor schuldenaar en overnemer ...   | 262 |
| § 7. De gevolgen van de overdracht voor medeschuldenaars .....   | 268 |
| V. Besluit .....   | 269 |

DE ARBEIDSRECHTELIJKE ASPECTEN VAN DE WET  
BETREFFENDE DE CONTINUÏTEIT VAN DE ONDERNEMINGEN:  
GEWIKT EN GEWOGEN

|  |     |
|--|-----|
| Johan PEETERS en Patrick HUMBLET .....                             | 271 |
| I. Inleiding .....   | 271 |
| II. De buitengerechtelijke reorganisatie .....                     | 272 |
| § 1. Algemene informatie- en/of raadplegingsverplichtingen. ....   | 272 |
| A. Cao nr. 9 .....   | 272 |
| B. KB van 27 november 1973 .....                                   | 275 |
| § 2. De WCO. ....  | 278 |
| III. Gerechtelijke reorganisatie .....                             | 281 |
| § 1. Verzoek tot gerechtelijke reorganisatie .....                 | 282 |
| § 2. Vonnis over het verzoek tot gerechtelijke reorganisatie ..... | 285 |

|   |     |
|---|-----|
| § 3. Lot van de arbeidsovereenkomsten .....                         | 286 |
| § 4. Het dossier van gerechtelijke reorganisatie .....              | 286 |
| § 5. Voortijdige beëindiging en sluiting van de procedure .....     | 287 |
| § 6. Minnelijk akkoord .....  | 288 |
| § 7. Collectief akkoord .....                                       | 288 |
| IV. Overdracht van onderneming onder gerechtelijk gezag .....       | 293 |
| § 1. Informatie- en raadplegingsverplichtingen .....                | 293 |
| § 2. Artikel 61 WCO .....   | 294 |
| A. Onderhandelingen .....   | 295 |
| 1. Collectieve onderhandelingen .....                               | 295 |
| a. De onderhandelaars .....   | 295 |
| b. De onderhandelaars ( <i>bis</i> ) .....                          | 297 |
| c. De onderhandelingsmaterie .....                                  | 297 |
| d. Het resultaat van de onderhandelingsprocedure .....              | 298 |
| e. Unanimititeit vereist? .....                                     | 298 |
| 2. Individuele onderhandelingen .....                               | 299 |
| B. De informatieverplichting .....                                  | 299 |
| C. Keuze van de werknemers .....                                    | 301 |
| a. Technische, economische en organisatorische redenen ..           | 301 |
| b. Verboden differentiatie en proportionaliteit .....               | 301 |
| c. De beschermde werknemers: een geval apart .....                  | 302 |
| d. Alle dieren zijn gelijk, .....                                   | 302 |
| D. De homologatie .....   | 302 |
| E. Substitutie van artikel 61 WCO door een cao .....                | 303 |
| F. Artikel 61 in de NAR-versie .....                                | 304 |
| 1. Overgang van de volledige onderneming .....                      | 304 |
| 2. Overgang van een gedeelte van de onderneming .....               | 304 |
| a. Beide ondernemingen beschikken over een paritair<br>orgaan ..... | 304 |
| b. De overnemer beschikt niet over een paritair orgaan ...          | 304 |
| 3. Overname van activa van een failliete onderneming .....          | 305 |
| a. De overnemer heeft een ondernemingsraad en/of een<br>CPBW .....  | 305 |
| b. De overnemer heeft geen OR en/of CPBW .....                      | 305 |
| G. Artikel 61 correct uitgevoerd? .....                             | 306 |
| H. Mag het iets meer zijn? .....                                    | 306 |
| § 3. Conformiteit van artikel 61 WCO met Richtlijn 2001/23/EG ..... | 307 |
| V. Interludium .....  | 312 |
| VI. Uitleiding .....  | 312 |

