

Voorwoord

Dit handboek is een grondige herwerking van het boek *Ondernemingen in moeilijkheden – Grondige Analyse van de Faillissementswet en de Strafrechtelijke bepalingen*, verschenen in het najaar van 2015 bij Story Publishers.

Een nieuwe publicatie drong zich op ingevolge de invoeging van Boek XX in het Wetboek economisch recht en de wijzigingen in het Strafwetboek met betrekking tot de insolventiemisdrijven, en dit door de wet van 11 augustus 2017 houdende invoeging van het Boek XX “Insolventie van ondernemingen”, in het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XX en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan Boek XX in Boek I van het Wetboek van economisch recht (*Belgisch Staatsblad* 11 september 2017) en de aangebrachte wijzigingen ingevolge de wet van 15 april 2018 houdende hervorming van het ondernemingsrecht (*Belgisch Staatsblad* 27 april 2018). Ook de rechtspraak en rechtsleer hebben in de afgelopen jaren interessante visies opgeleverd.

Het voorliggend handboek heeft ook de ambitie om verder te kijken, over de strikte grens van de faillissementsrechtelijke bepalingen heen, naar andere rechtsdomeinen die raken aan de faillissementsvereffening. Er wordt zijdelings stilgestaan bij de interferenties van de gerechtelijke reorganisatie met het faillissementsrecht, onder meer op het vlak van het verloop van de procedure waarbij een faillissementsvordering is gesteld, de overdracht van de onderneming, en de boedelschulden. Er wordt ook stilgestaan bij de voor de faillissementsafhandeling relevante bepalingen van het nieuwe Wetboek van vennootschappen en verenigingen, de Pandwet en de Wet Voorrechten en Hypotheken, met de nodige aandacht voor de problematiek van de rangregeling. De grensoverschrijdende insolventieprocedures krijgen eveneens de nodige aandacht met inbegrip van wat niet door Boek XX WER gereguleerd werd. Er wordt een overzicht geboden van de Europese Insolventieverordening 2015/848 en van het IPR. Er wordt ook stilgestaan bij de moeilijke taak van een faillissementsvereffening wanneer de Belgische curator geconfronteerd wordt met activa in landen buiten de Europese Unie. De faillissementsvereffening wordt ook afgetoetst aan de fundamentele rechten en vrijheden zoals onder meer vastgelegd in het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Dit alles wordt behandeld in Boekdeel I. Boekdeel II omvat een toelichting over de insolventiemisdrijven *stricto sensu*.

In het voorwoord bij het vorige boek schreef ik dat het insolventierecht in volle evolutie is. Dit is meer dan ooit gebleken en de wetgever heeft getuigd van daadkracht, vastberadenheid en snelheid bij de hervorming van het insolventierecht.

Naast het faillissement had de wetgever voor de onderneming in moeilijkheden al een alternatieve oplossing gecreëerd via de Wet Continuïteit Ondernemingen. Meer en meer kwam en komt de focus te liggen op de continuïteit van de onder-

neming. Men wilde de insolventieprocedures ‘moderniseren’ en de ondernemingen ingeval van ernstige moeilijkheden een tweede kans geven. Zowel op Europees als op nationaal vlak wordt hier terecht in toenemende mate belang aan gehecht.

Op 27 juni 2017 is de nieuwe Europese Insolventieverordening 2015/848 in werking getreden, en werd de Richtlijn (EU) 2019/1023 d.d. 20 juni 2019 van het Europees parlement en de Raad *inzake de 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* (Richtlijn betreffende herstructurering en insolventie) goedgekeurd en bestaat de verplichting dat de nationale wetgevingen in principe binnen de twee jaar de bepalingen van deze richtlijn in nationaal recht omgezet hebben.

Ook de nationale wetgever had met de invoering van de nieuwe bepalingen van Boek XX in het Wetboek van economisch recht de modernisering van het insolventierecht en het uitwerken van een tweede kansenbeleid voor ogen.

Op zich is dat een goede zaak. De belangen van de schuldeisers komen evenwel in toenemende mate op de tweede plaats. Of dit laatste wel zo toe te juichen is, kan ongetwijfeld het voorwerp uitmaken van diepgaand onderzoek en discussies, maar dit debat is thans niet aan de orde. Ik wens in dit verband wel te verwijzen naar Nobelprijswinnaar Economie 2014 Jean TIROLE die van oordeel is dat het insolventierecht ervoor moet waken dat de schuldeisers voldoende beschermd worden. Hij stelt dat een insolventierecht dat in grote mate oog heeft voor het behoud van de werkgelegenheid contraproductief is. In het insolventierecht prioriteit geven aan de belangen van de schuldeisers verbetert de financiering van de gezonde bedrijven en draagt bij aan de gezondmaking van ondernemingen in moeilijkheden.^a

Verder moet de vraag gesteld worden of deze alternatieve vormen die de wetgever aan de ondernemingen in moeilijkheden aanreikt niet al te zeer marktverstarend zijn in die zin dat gezonde ondernemingen in zekere mate moeten concurreren tegen ondernemingen die een nieuwe start kunnen nemen met een aanzienlijke vermindering van hun schuldenlast. Ook hier is er genoeg stof voor een breed maatschappelijk debat. De vaststelling dringt zich in elk geval op dat één op de zes insolventieprocedures het gevolg is van de insolventie van een andere onderneming.

Uit de Europese statistieken blijkt dat het aantal insolventieprocedures binnen de EU ongeveer 200.000 bedraagt per jaar, waarvan 25% een grensoverschrijdend effect hebben. 1,7 miljoen jobs per jaar gaan verloren door insolventie van de werkgever. Jaarlijks zijn er slechts 700 insolventieprocedures binnen de EU, ondernemingen met een filiaal in een andere lidstaat, en slechts in enkele honderden gevallen is er sprake van een secundaire procedure.

^a G. PLANTIN, D. THESMAR en J. TIROLE, “Les enjeux économiques du droit des faillites” in *Notes du conseil d’analyse économique*, 2013/7 (n°7), 12 p.

Het aantal faillissementen blijft ook in België toch vrij hoog. In 2014 bedroeg het aantal faillissementen 11.289; in 2015 10.601; in 2016 10.066 en in 2017 10.831. In 2018 is het aantal faillissementen vastgesteld op 10.714.^b In 2019 gingen 11.817 ondernemingen failliet. Er is dus toch wel sprake van een zekere constante. Het faillissementsrecht boet dus zeker niet aan belang in. Integendeel.

Het faillissementsrecht zelf is trouwens onderhevig aan een permanente evolutie. Niet alleen door wetgevende initiatieven, maar ook door een evolutie in de rechtspraak, aangestuurd door arresten van het Hof van Cassatie en van het Grondwettelijk Hof. Waar zoals hoger uitgelegd inzake insolventie van bedrijven het accent meer en meer komt te liggen op de continuïteit van de onderneming, reikt het faillissementsrecht in bepaalde situaties snellere en meer adequate oplossingen aan om de continuïteit van de onderneming te verzekeren dan bijvoorbeeld een procedure gerechtelijke reorganisatie. Het faillissement is in de overgrote meerderheid van de gevallen adequaat marktzuiverend gebleken.

Het is trouwens opvallend dat het aantal procedures gerechtelijke reorganisatie beduidend lager ligt dan de wetgever verhoopt. Het aantal procedures gerechtelijke reorganisatie bedraagt in ons land jaarlijks ongeveer 1000. Dat is nauwelijks 10% van het aantal faillissementen. En daarbij dringt de vaststelling zich nog op dat van het aantal ingeleide procedures gerechtelijke reorganisatie 70% mislukken. De gerechtelijke reorganisatie lost de verwachtingen dus duidelijk niet in. Dat deed het concordaat na faillissement voorzien in de wet van 18 april 1851 ook al niet, en evenmin hebben de opeenvolgende aanpassingen in de afgelopen 168 jaar ervoor gezorgd dat er een aanvaardbaar alternatief voor het faillissement tot stand werd gebracht dat kon rekenen op voldoende vertrouwen van de diverse economische actoren. Dit gegeven stemt tot nadenken.

Deze vaststellingen verantwoorden meteen waarom de focus in dit boek ligt op het faillissementsrecht. Het is voor de rechtspraak van een veel grotere betekenis dan de gerechtelijke reorganisatie, en dat wordt soms uit het oog verloren.

De materie is bijgehouden tot 20 april 2020.

Het handboek richt zich tot elkeen die in het faillissementsrecht geïnteresseerd is in het algemeen en tot alle actoren van het faillissementsrecht, in het bijzonder magistraten, rechters-commissarissen, gedelegeerd rechters, griffiers, curatoren, advocaten, bank- en bedrijfsjuristen en de zogenaamde cijferberoepen (accountants, bedrijfsrevisoren en boekhouders).

De lezer zal aan de hand van een gedetailleerde inhoudstafel en een uitgebreid trefwoordenregister zijn weg kunnen vinden in deze artikelsgewijze analyse van de bepalingen van Boek XX Wetboek van economisch recht over het faillissement en de bepalingen van het Strafwetboek met betrekking tot de insolventiemisdrijven.

^b E. VAN DEN BROELE, "Gezondheidsbarometer van de Belgische ondernemingen. Evolutie van de insolventie sinds 1 mei 2018", *In Foro* 2019/63, 27.

De zeer talrijke verwijzingen naar rechtspraak en rechtsleer zullen de lezer toelaten zich in een of ander aspect verder te verdiepen.

Perfectie werd betracht, maar is helaas niet van deze wereld. Suggesties voor verbetering en aanvulling zijn uiteraard steeds welkom.

Zwalm, 20 april 2020