

N Insolvabiliteit A2
MH/SL/AS
747-2016

Brussel, 4 oktober 2016

ADVIES

over

**EEN EUROPESE RAADPLEGING OVER EEN EFFECTIEF
INSOLVENTIEKADER IN DE EU**

(goedgekeurd door het bureau op 7 juni 2016,
bekrachtigd door de Hoge Raad op 4 oktober 2016)

Situering van de Hoge Raad voor de Zelfstandigen en de KMO

De Hoge Raad voor de Zelfstandigen en de KMO is een Belgische federale adviesraad opgericht bij de wet van 24 april 2014 betreffende de organisatie van de vertegenwoordiging van de zelfstandigen en de kmo's. Hij groepeert meer dan 170 door de Belgische overheid erkende beroeps- en interprofessionele organisaties die de belangen van de zelfstandigen en de kleine en middelgrote ondernemingen (kmo's) verdedigen. De Hoge Raad bestaat in zijn huidige vorm reeds meer dan 50 jaar. Hij heeft drie opdrachten.

De Hoge Raad treedt op als spreekbuis van de Belgische zelfstandigen, vrije beroepen en kmo's. Volgens de Belgische definitie zijn kmo's die ondernemingen die in het kader van de Europese kmo-definitie worden aangeduid als micro- en kleine ondernemingen. De Hoge Raad vervult die rol onder meer door het geven van formele adviezen en dit in de eerste plaats aan de betrokken Ministers van de Belgische federale regering maar ook aan het Belgische Parlement en aan de Europese instanties. De adviezen van de Hoge Raad bestrijken alle mogelijke facetten van het beroepsleven van zelfstandigen en kmo's: het algemeen KMO-beleid, de beroepsreglementeringen, de handelspraktijken, de problematiek van de betalingsachterstand, administratieve vereenvoudiging, enz.

De Hoge Raad heeft ook een vertegenwoordigende bevoegdheid in die zin dat hij vertegenwoordigers afvaardigt naar beheers- of raadgevende organen van diverse socio-economische instanties. Aldus duidt de Hoge Raad in een dertigtal officiële instanties de vertegenwoordigers van de zelfstandigen en de kmo's aan.

Tot slot vormt de Hoge Raad ook een overlegplatform voor de zelfstandigen en de kmo's.

De Hoge Raad is opgenomen in het gemeenschappelijk transparantieregister van het Europees Parlement en de Europese Commissie onder het registratienummer 59919253482-83.

In antwoord op de Europese raadpleging betreffende insolventie heeft het bureau van de Hoge Raad voor de Zelfstandigen en de KMO op 7 juni 2016 via een on-line vragenlijst, volgend advies uitgebracht, dat werd bekrachtigd door de Hoge Raad op 4 oktober 2016.

Vragen

In het algemeen moet een insolventiekader ervoor zorgen dat levensvatbare ondernemingen worden geherstructureerd en kunnen blijven functioneren, terwijl niet-levensvatbare ondernemingen snel kunnen worden geliquideerd. Ook particulieren met een zware schuldenlast moeten toegang hebben tot insolventieprocedures en tot de regeling voor schuldbevrijding mits aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan. De lidstaten beschikken over verschillende systemen, waarvan sommige ten minste gedeeltelijk aan deze eisen voldoen en andere niet. Deze verschillen kunnen een invloed hebben op de werking van de interne markt.

1. Toepassingsgebied

1.1. Welke maatregelen moeten worden genomen om te komen tot een passende insolventieregeling binnen de EU? (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) preventieve maatregelen om herstructurering van levensvatbare ondernemingen mogelijk te maken
- b) maatregelen ter verbetering van de invorderingsgraad van schulden bij insolventie
- c) maatregelen voor de schuldkwijtschelding van ondernemers (natuurlijke personen)
- d) maatregelen voor de schuldkwijtschelding van consumenten
- e) maatregelen met betrekking tot de rechten van werknemers bij insolventie
- f) maatregelen met het oog op de inning van schuldvorderingen
- g) andere maatregelen
- h) geen mening

Geef nadere toelichting.

De nadruk moet vooral op preventie worden gelegd. Het is immers beter om ondernemingen in moeilijkheden zo vroeg mogelijk op te sporen om de situatie nog te kunnen rechttrekken. Dit is de beste werkwijze ten bate van alle betrokken partijen: de schuldenaar, de schuldeisers en de eventuele werknemers van de schuldenaar.

1.2. In welke mate hebben de bestaande verschillen tussen de wetgevingen van de lidstaten op de onderstaande gebieden invloed op de werking van de interne markt?

(Bijvoorbeeld wanneer crediteuren of investeerders en debiteuren in verschillende lidstaten gevestigd zijn en dit een impact heeft op de inning van schuldvorderingen, de rechtszekerheid van transacties, de kwantificering van risico's, enz.)

	In zeer hoge mate	In hoge mate	In zekere mate	Helemaal niet	Geen mening
a) preventieve maatregelen om herstructurering van levensvatbare ondernemingen mogelijk te maken	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
b) maatregelen ter verbetering van de	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>

invorderingsgraad van schulden bij insolventie					
c) maatregelen voor de schuldkwijtschelding van ondernemers (natuurlijke personen)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
d) maatregelen voor de schuldkwijtschelding van consumenten	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
e) maatregelen met betrekking tot de rechten van werknemers bij insolventie	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
f) maatregelen met het oog op de inning van schuldvorderingen	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
g) andere maatregelen	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>

Geef nadere toelichting.

Wij hebben geen ervaring met dergelijke grensoverschrijdende situaties.

1.3. In welke mate zijn de hierna genoemde maatregelen van invloed op de creatie en de werking van nieuw opgerichte ondernemingen?

	In zeer hoge mate	In hoge mate	In zekere mate	Helemaal niet	Geen mening
a) preventieve maatregelen om herstructurering van levensvatbare ondernemingen mogelijk te maken	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
b) maatregelen ter verbetering van de invorderingsgraad van schulden bij insolventie	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
c) maatregelen voor de schuldkwijtschelding van ondernemers (natuurlijke personen)	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
d) maatregelen met betrekking tot de rechten van werknemers bij insolventie	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
e) maatregelen met het oog op de inning van schuldvorderingen	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
f) andere maatregelen	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>

Geef nadere toelichting.

Het feit dat de starters meer zekerheid zullen hebben over het recupereren van de investeringen die zij gedaan hebben zal de toegang tot het kapitaal voor de start-ups verzekeren en vergemakkelijken.

In bepaalde gevallen beschikken nieuw opgerichte vennootschappen nog niet over een breed cliënteel en de insolventie van een klant kan dus desastreuze gevolgen hebben voor hen.

Het punt a) betreffende de preventieve maatregelen kan belangrijk zijn in die zin dat deze maatregelen erin bestaan om starters middelen te geven om zich goed voor te bereiden (business plan, beschikken over nuttige kennis en vaardigheden, enz.). Een eventuele omkadering vanaf de eerste tekenen van mogelijke problemen is eveneens een meerwaarde (reddingsmaatregelen).

Het punt c) gericht op de schuldkwijtschelding van ondernemers is niet specifiek aan de situatie van starters, maar is belangrijk voor alle ondernemingen.

2. Het redden van levensvatbare ondernemingen in moeilijkheden

In het algemeen moet een insolventiekader ervoor zorgen dat levensvatbare ondernemingen kunnen worden geherstructureerd en blijven functioneren. De voorwaarden waaronder een vennootschap als levensvatbaar kan worden beschouwd en moet worden geherstructureerd of geliquideerd, verschillen echter van lidstaat tot lidstaat. In deze raadpleging heeft de term „herstructurering” betrekking op zowel de herstructurering als bestaande vennootschap als de verkoop van een onderneming als „going concern” aan een andere onderneming. Er is ook een verschil tussen de levensvatbaarheid van een juridische entiteit en die van een onderneming die bestaat uit en zelfs verspreid is over meerdere juridische entiteiten.

De regels voor de herstructureringsprocedures (inclusief de inhoud van het herstructureringsplan en de daarmee samenhangende procedurele kwesties) spelen een cruciale rol in het creëren van de voorwaarden voor een succesvolle herstructurering, hetzij binnen, hetzij buiten het kader van een insolventieprocedure. Er zijn grote verschillen tussen de lidstaten wat betreft de regels van de procedure voor de goedkeuring van een herstructureringsplan, inclusief de vereiste meerderheid voor de goedkeuring ervan en de rechten van niet-instemmende crediteuren.

De wetten van de lidstaten verschillen ook in de normen die de rechter toepast om een opschorting van individuele executiemaatregelen (namelijk de schorsing van het recht van een crediteur ten aanzien van de debiteur om een vordering te innen, ook bekend als „moratorium”) toe te staan bij de goedkeuring van het plan en de mogelijkheid om de goedkeuring daarvan te betwisten. Bovendien kunnen rechterlijke instanties onder bepaalde nationale insolventiestelsels ruime discretionaire bevoegdheden hebben voor de goedkeuring van het plan en eventuele wijzigingen daarin, terwijl die bevoegdheden in andere rechtsstelsels veeleer beperkt zijn.

Starre en onpraktische regels kunnen de kansen om een herstructureringsplan aan te nemen in de weg staan. Door levensvatbare bedrijven te herstructureren wordt onnodige liquidatie voorkomen, hetgeen dus bijdraagt tot de vrijwaring van de activa van de debiteur als „going concern” en zorgt voor het maximaliseren van de waarde voor eigenaars en aandeelhouders, alsook voor crediteuren. Een efficiënte procedure voor de herstructurering van een onderneming kan ook voor kapitaalbrengers een kans bieden om de waarde van hun belegging terug te krijgen. Tegelijkertijd moeten herstructureringsprocedures worden beschermd tegen misbruik en aantasting van de activa in het proces.

Er zijn ook grote verschillen tussen de criteria voor het openen van insolventieprocedures. In sommige lidstaten kan alleen een insolventieprocedure worden geopend voor debiteuren die reeds in financiële moeilijkheden verkeren of reeds als insolvelabel worden beschouwd. In andere lidstaten kan een procedure worden geopend voor solvabele debiteuren die anticiperen op insolventie in de nabije toekomst. Een dergelijke procedure heeft niet het karakter van een informele pre-insolventieprocedure. Andere verschillen zijn te vinden in de insolventiecriteria (liquiditeitstest, balanstest, test van overmatige schuldenlast) en de verplichting van de debiteur om een verzoek tot opening van de insolventieprocedure in te dienen wanneer de insolventie zich voordoet.

In een onderneming oefenen bestuurders bedrijfsbevoegdheden uit waartegenover meestal zorgvuldigheidsplichten staan met het verbod tot onrechtmatig optreden („wrongful trading”). Sommige lidstaten hebben een aantal verplichtingen voor bestuurders ingevoerd voor de periode voordat insolventie optreedt en leggen een aansprakelijkheid op voor schade ten gevolge van de voortzetting van de activiteiten wanneer het duidelijk was of te voorzien was dat insolventie onvermijdelijk was. De motivering voor deze bepalingen is te zorgen voor passende stimulansen voor vroegtijdige actie door middel van vrijwillige onderhandelingen over herstructurering. Hierdoor kunnen bestuurders ook ertoe worden aangezet deskundig professioneel advies in te winnen bij financiële problemen en aldus insolventie te vermijden.

ALGEMENE VRAGEN

2.1. In welke mate hebben bestaande verschillen tussen de wetgevingen van de lidstaten op de onderstaande gebieden invloed op de werking van de interne markt?

(Bijvoorbeeld wanneer crediteuren of investeerders en debiteuren in verschillende lidstaten gevestigd zijn en dit een impact heeft op de inning van schuldvorderingen, de rechtszekerheid van transacties, de kwantificering van risico's, enz.)

	In zeer hoge mate	In hoge mate	In zekere mate	Helemaal niet	Geen mening
a) maatregelen om toegang te geven tot een toolkit voor snelle herstructurering	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
b) maatregelen om de beoordeling van de levensvatbaarheid van een debiteur te garanderen	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
c) maatregelen om minimumnormen te bepalen met betrekking tot de definitie van insolventie	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
d) maatregelen ter omschrijving van de plichten van bestuurders van ondernemingen in financiële moeilijkheden	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
e) maatregelen ter bescherming van nieuwe financiering voor bedrijven die worden geherstructureerd	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
f) maatregelen ter verduidelijking van de positie van aandeelhouders van ondernemingen die in staat van insolventie verkeren of aan de rand van insolventie staan	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
g) maatregelen ter bevordering van bijstand aan debiteurs in financiële moeilijkheden	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
h) andere maatregelen	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>

Geef aan welke andere maatregelen in nationale wetgeving de werking van de interne markt beïnvloeden.

Wij hebben geen ervaring met dergelijke grensoverschrijdende situaties.

2.2. Welk effect hebben de verschillende maatregelen hieronder op de redding van levensvatbare ondernemingen?

	Zeer sterk effect	Aanzienlijk effect	Klein effect	Helemaal geen effect	Geen mening
a) maatregelen om toegang te geven tot een toolkit voor snelle herstructurering	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
b) maatregelen om de beoordeling van de levensvatbaarheid van een debiteur te garanderen	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

c) maatregelen om minimumnormen te bepalen met betrekking tot de definitie van insolventie	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
d) maatregelen ter omschrijving van de plichten van bestuurders van ondernemingen in financiële moeilijkheden	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
e) maatregelen ter bescherming van nieuwe financiering voor bedrijven die worden geherstructureerd	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
f) maatregelen ter verduidelijking van de positie van aandeelhouders van ondernemingen die in staat van insolventie verkeren of aan de rand van insolventie staan	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
g) maatregelen ter bevordering van bijstand aan debiteurs in financiële moeilijkheden	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
h) andere maatregelen	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

Vermeld welke andere maatregelen effect hebben op de redding van levensvatbare ondernemingen.

b) De maatregelen om de leefbaarheid van een debiteur te bepalen die in heel Europa zouden geüniformeerd worden zou een uitstekend werktuig kunnen zijn in het kader van de strijd tegen de insolvabiliteit maar op dat vlak is het belangrijk om duidelijke en doeltreffende criteria te bepalen.

d) Maatregelen ter omschrijving van de plichten van bestuurders van ondernemingen in financiële moeilijkheden zijn belangrijk om alle actoren te stimuleren om zo vroeg mogelijk de vinger te leggen op problemen zodat er een kans bestaat om ze op te lossen. Het is echter belangrijk te waken over het proportioneel en toepasbaar karakter (niet te strikt) van die maatregelen.

SPECIFIEKE VRAGEN

2.3. Indien de schuldeisers in een andere lidstaat zijn gevestigd dan hun debiteuren, welk effect heeft dit op de herstructurering van de activiteiten van debiteuren, in tegenstelling tot een zuiver nationale situatie?

- a) Zeer sterk effect
- b) Aanzienlijk effect
- c) Klein effect
- d) Helemaal geen effect
- e) Geen mening

2.4. Wanneer moeten debiteuren toegang krijgen tot een kader van herstructureringsmaatregelen die hen in staat stellen hun activiteiten/passiva te herstructureren?

- a) pas wanneer de debiteur reeds insolvent is
- b) voordat de debiteur insolvent is, maar wanneer het risico op insolventie imminent is (bijvoorbeeld omdat de debiteur een belangrijke klant heeft verloren)
- c) op eender welk tijdstip
- d) op een ander tijdstip
- e) geen mening

Geef nadere toelichting.

Legislatieve maatregelen moeten ingrijpen wanneer insolventie imminent is. Andere types maatregelen met “zachtere” toepassing kunnen daarentegen reeds vroeger intreden, vanaf de eerste tekenen van problemen met de gezondheid van het bedrijf.

2.4.1. Vereisen deze herstructureringsmaatregelen altijd in een of ander stadium het openen van enige soort van formele procedure waarin een rechter (of een andere bevoegde autoriteit of instantie) betrokken is?

- a) ja, van bij de aanvang van de onderhandelingen over een herstructureringsplan
- b) ja, vanaf het moment dat het noodzakelijk wordt de executiemaatregelen te schorsen („moratorium”) of een bevestiging voor het herstructureringsplan te krijgen
- c) neen, de betrokkenheid van een rechter is geen absoluut vereiste
- d) andere opties
- e) geen mening

2.4.2. Geldt voor dergelijke herstructureringsprocedures altijd een verplichting tot publiciteit (bijvoorbeeld door een insolventieregister)?

- a) ja, van bij de aanvang van de onderhandelingen over een herstructureringsplan
- b) ja, vanaf het moment dat het noodzakelijk wordt de executiemaatregelen te schorsen („moratorium”) of een bevestiging voor het herstructureringsplan te krijgen
- c) neen, publiciteit is geen absoluut vereiste
- d) andere opties
- e) geen mening

Geef nadere toelichting.

De publiciteit zou enkel toepasbaar moeten zijn wanneer herstructureringsmaatregelen een impact hebben voor alle schuldeisers.

Indien die maatregelen enkel gelden voor bepaalde schuldeisers is het beter om publiciteit te vermijden want anders dreigt dit een alarm te doen afgaan bij de niet betrokken schuldeisers en op termijn een negatieve impact te hebben op de situatie (met name financieel) van de onderneming in moeilijkheden.

2.5. Er moeten herstructureringsmaatregelen beschikbaar zijn waarin rechterlijke instanties in mindere mate betrokken zijn (bijvoorbeeld alleen voor de bevestiging van een herstructureringsplan) of helemaal niet betrokken zijn (bijvoorbeeld een buitengerechtelijke procedure), en dit voor: (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) micro-ondernemingen (minder dan 10 werknemers)
- b) kleine en middelgrote ondernemingen, met uitzondering van micro-ondernemingen
- c) grote ondernemingen
- d) andere
- e) geen mening

Geef nadere toelichting.

Wij menen dat de tussenkomst van de rechtbanken altijd vereist is wanneer herstructureringsmaatregelen een impact hebben voor de schuldeisers zonder hun uitdrukkelijke instemming.

Er zouden ook maatregelen moeten worden voorzien die deze tussenkomst van de rechtbanken toegankelijk maakt voor micro-ondernemingen. Het advies van advocaten of gespecialiseerde experts is immers zeer duur. Er zou een mechanisme overwogen moeten worden, bijvoorbeeld van het type “pro deo”, dat micro-ondernemingen toelaat deze professionals te consulteren.

2.6. Wie moet de beoordeling verrichten of een debiteur levensvatbaar is en geschikt voor herstructurering?

- a) gerechtelijke instanties of door de rechter aangestelde externe deskundigen
- b) de debiteur of door de debiteur gekozen externe deskundigen
- c) de crediteuren of door de crediteuren gekozen externe deskundigen
- d) andere personen of instanties dan die vermeld in de punten a), b) of c)
- e) niemand
- f) geen mening

Gelieve te vermelden wie.

De blik van een buitenstaander die neutraal en objectief is, is nodig om de leefbaarheid te beoordelen van een schuldenaar. Het moet in dat geval gaan om een bekwame en onafhankelijke persoon.

2.7. Is er behoefte aan een gemeenschappelijke definitie van insolventie op EU-niveau?

- a) ja
- b) neen
- c) andere
- d) geen mening

2.7.1. Wat moet worden opgenomen in een dergelijke definitie (insolventietest)?

- a) onvermogen om schulden te betalen wanneer deze vervallen (illiquiditeits- en kasstroomtest)
- b) waarde van de activa van een onderneming ten opzichte van haar passiva, met inbegrip van toekomstige en voorwaardelijke verplichtingen (balanstest)
- c) de combinatie van een illiquiditeitstest en een balanstest
- d) andere
- e) geen mening

2.8. Moeten debiteuren in het kader van de herstructureringsmaatregelen in staat zijn controle te behouden over de dagelijkse werking van hun bedrijf (zogenoemde „debtor-in-possession arrangements“)?

- a) ja, zonder toezicht of controle
- b) ja, zij het onder toezicht van een naar behoren gekwalificeerde bemiddelaar/toezichthouder/rechter
- c) ja, maar onder andere voorwaarden dan toezicht door een naar behoren gekwalificeerde bemiddelaar/toezichthouder/rechter
- d) neen, debiteuren mogen helemaal niet in staat worden gesteld controle te behouden over de dagelijkse activiteiten
- e) andere
- f) geen mening

Geef nadere toelichting.

Bij herstructureringsmaatregelen of Wanneer de rechten van de schuldeisers op één of andere manier beperkt worden of wanneer de debiteur hen schade kan berokkenen, is toezicht op de verrichtingen vereist. In de andere gevallen daarentegen moet de debiteur de controle over de activiteiten van zijn onderneming behouden zonder onderworpen te worden aan een specifiek toezicht.

2.9. Wanneer moeten debiteuren de kans krijgen om te verzoeken om schorsing van individuele executie maatregelen?

- a) alleen in formele insolventieprocedures
- b) in formele insolventieprocedures en preventieve/ pre-insolventieprocedures voor herstructurering
- c) andere
- d) geen mening

2.9.1. Hoe lang moet de executie van vorderingen van individuele schuldeisers worden geschorst terwijl de herstructureringspogingen lopen?

- a) 2 tot 3 maanden, zonder mogelijkheid van verlenging
- b) 4 tot 6 maanden, zonder mogelijkheid van verlenging
- c) 2 tot 3 maanden, met mogelijkheid van verlenging in bepaalde omstandigheden
- d) 4 tot 6 maanden, met mogelijkheid van verlenging in bepaalde omstandigheden
- e) gedurende een door de rechter vastgestelde termijn, mits wordt voldaan aan bepaalde voorwaarden
- f) andere
- g) geen mening

Geef nadere toelichting.

Dit aspect moet een exclusieve rechtsbevoegdheid blijven die zich zal baseren op het concreet geval.

2.9.2. Moet een afzonderlijke schuldeiser de rechter kunnen verzoeken om opheffing van de aan de debiteur verleende schorsing?

- a) ja, in alle gevallen
- b) ja, onder bepaalde voorwaarden
- c) neen
- d) andere
- e) geen mening

2.10. Moet een herstructureringsplan dat is goedgekeurd door de meerderheid van de schuldeisers, bindend zijn voor alle schuldeisers, wanneer het door een rechterlijke instantie is bevestigd?

- a) ja, met inbegrip van schuldeisers met zekerheden
- b) ja, maar schuldeisers met zekerheden moeten worden vrijgesteld
- c) neen
- d) andere
- e) geen mening

Geef nadere toelichting.

Het zou bindend kunnen zijn voor alle schuldeisers onder drie voorwaarden:

- 1) een procedure die een herstructureringsplan oplegt voor alle schuldeisers kan slechts als laatste oplossing worden overwogen.
- 2) noodzaak van een bevestiging door de rechtbank
- 3) de schuldeisers moeten een minimumgedeelte van een schuldeis recupereren (bijvoorbeeld 50%).

2.10.1. Moet een klassenoverschrijdende "cramdown" (namelijk de bevestiging van het herstructureringsplan dat ondersteund wordt door bepaalde klassen van schuldeisers ondanks de bezwaren van sommige andere categorieën schuldeisers) mogelijk zijn?

- a) ja, in alle gevallen
- b) ja, onder bepaalde voorwaarden
- c) neen
- d) andere
- e) geen mening

Geef nadere toelichting

Het zou bindend kunnen zijn voor alle schuldeisers onder drie voorwaarden:

- 1) een procedure die een herstructureringsplan oplegt voor alle schuldeisers kan slechts als laatste oplossing worden overwogen.
- 2) noodzaak van een bevestiging door de rechtbank
- 3) de schuldeisers moeten een minimumgedeelte van een schuldeis recupereren (bijvoorbeeld 50%).

2.11. Moet de nodige financiering voor de tenuitvoerlegging van een herstructureringsplan/ de huidige activiteiten worden beschermd indien de herstructurering vervolgens mislukt en een insolventieprocedure wordt geopend?

- a) ja, altijd
- b) ja, maar alleen indien dit in het herstructureringsplan is overeengekomen en door de rechter is bevestigd
- c) neen, nooit
- d) andere
- e) geen mening

2.12. Moeten bestuurders van ondernemingen ertoe worden aangezet passende preventieve maatregelen te nemen indien de onderneming in nood verkeert maar nog niet insolvent is, bijvoorbeeld door de mogelijkheid om aansprakelijkheid daarvoor te voorkomen?

- a) ja
- b) neen
- c) andere
- d) geen mening

Geef nadere toelichting.

Maar het is belangrijk dat die aanzetten niet te strikt worden bepaald. De verantwoordelijkheid van bedrijfsleiders is een delicaat onderwerp dat een subtiel evenwicht vereist tussen het feit dat zij voldoende initiatieven kunnen nemen enerzijds en het feit dat zij een realistische kijk moeten hebben op de kennis en de financiële capaciteiten die verwacht worden van bedrijfsleiders van kmo's anderzijds.

2.13. Moeten de lidstaten worden aangemoedigd specifieke maatregelen ten gunste van debiteuren in financiële nood te nemen, zoals het invoeren van speciale fondsen of verzekeringsregelingen voor het verstrekken van goedkoop en toegankelijk herstructureringsadvies, eventueel onder bepaalde voorwaarden?

- a) ja, voor alle debiteuren
- b) ja, maar alleen voor kleine en middelgrote ondernemingen
- c) ja, maar alleen voor kleine en middelgrote ondernemingen en particulieren
- d) ja, maar alleen voor particulieren
- e) neen
- f) andere maatregelen
- g) geen mening

3. Tweede kans

De Raad Concurrentievermogen van mei 2011[3] verzocht de lidstaten een tweede kans voor ondernemers te bevorderen door, waar mogelijk, de bevrijdingstermijn in te korten en schuldvereffening voor bonafide ondernemers mogelijk te maken zodra er sprake is van insolventie. Bij een bonafide faillissement is het faillissement van de onderneming duidelijk niet de opzettelijke fout van de eigenaar of de bedrijfsleider, dat wil zeggen het was eerlijk en transparant. In het andere geval zou het faillissement frauduleus zijn, bijvoorbeeld wanneer de schuldenaar zijn vermogen heeft overgedragen buiten de jurisdictie, een vooruitbetaling aan één bepaalde schuldeiser heeft gedaan of buitensporige privé-uitgaven heeft opgestapeld.

Een belangrijk element om een echte tweedekansregeling mogelijk te maken is de bevrijdingstermijn. Dit is de termijn die loopt vanaf het moment waarop ten aanzien van een ondernemer een insolventieprocedure wordt ingeleid, tot het moment waarop hij daadwerkelijk een ondernemersactiviteit kan hervatten. Momenteel verschilt de bevrijdingstermijn aanzienlijk van land tot land. In sommige landen wordt aan bonafide ondernemers die failliet zijn gegaan, automatisch een kwijtschelding van schulden verleend, onmiddellijk nadat de liquidatie van de activa is afgerond. In andere landen moeten failliete ondernemers de bevrijding aanvragen, terwijl zij in nog andere landen helemaal geen schuldbevrijding kunnen krijgen.

Verder verschillen de procedures om consumenten uit de "schuldenval" te bevrijden sterk per lidstaat. In sommige landen bestaat geen faillissements- of schuldvereffeningsprocedure voor consumenten. In andere wordt op consumenten de algemene insolventieregeling toegepast met een paar wijzigingen.

[3] Raad van de Europese Unie, Concurrentievermogen (Interne Markt, Industrie, Onderzoek en Ruimtevaart), Brussel, 30 en 31 mei 2011. Persbericht beschikbaar op: https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/intm/122359.pdf.

3.1. Moet aan bonafide debiteuren (ondernemers en consumenten) met overmatige schuldenlast de kans worden geboden tot herstructurering van hun schuld?

- a) ja, aan ondernemers (particulieren) en consumenten
- b) alleen aan ondernemers (particulieren) voor schulden die verband houden met hun beroepsactiviteit
- c) alleen aan consumenten
- d) niet aan ondernemers (particulieren) en niet aan consumenten
- e) andere opties
- f) geen mening

Geef nadere toelichting.

Maar zeer evenwichtige voorwaarden zijn noodzakelijk bij deze mogelijkheid om misbruiken te vermijden.

3.1.1. In welke mate hebben bestaande verschillen tussen de wetgevingen van de lidstaten op het gebied van tweede kans effect op de werking van de interne markt?

(Bijvoorbeeld wanneer crediteuren of investeerders en debiteuren in verschillende lidstaten gevestigd zijn en dit een impact heeft op de inning van schuldvorderingen, de rechtszekerheid van transacties, de kwantificering van risico's, enz.)

- a) in zeer hoge mate
- b) in aanzienlijke mate
- c) in enige mate
- d) helemaal niet
- e) geen mening

3.2. Moeten personen met overmatige schuldenlast toegang krijgen tot kosteloos of goedkoop schuldadvies?

- a) ja, ondernemers (particulieren) en consumenten, eventueel onder bepaalde voorwaarden
- b) alleen ondernemers (particulieren) voor schulden die verband houden met hun beroepsactiviteit, eventueel onder bepaalde voorwaarden
- c) alleen consumenten, eventueel onder bepaalde voorwaarden
- d) niet aan ondernemers (particulieren) en niet aan consumenten
- e) andere opties
- f) geen mening

3.3. Moet een volledige bevrijding van schulden, eventueel onder bepaalde voorwaarden, worden geboden aan alle particulieren met overmatige schuldenlast, op voorwaarde dat het gaat om bonafide debiteuren?

- a) ja, aan ondernemers (particulieren) en consumenten
- b) alleen aan ondernemers (particulieren) voor schulden die verband houden met hun beroepsactiviteit
- c) alleen aan consumenten
- d) niet aan ondernemers (particulieren) en niet aan consumenten
- e) andere opties
- f) geen mening

Geef nadere toelichting.

Een volledige bevrijding moet zich beperken tot de "eerlijke" faillissementen en mag enkel overwogen worden indien een herstructureringsplan geen optie meer is.

3.3.1. Moet de test van "bonafide" schuldenaar in alle EU-lidstaten gelijk zijn?

- a) ja
- b) neen
- c) geen mening

3.3.2. Welke moet de maximale bevrijdingstermijn zijn voor eerlijke debiteuren die hun schulden niet kunnen aflossen (met andere woorden, hoe lang moet de periode duren waarna deze debiteuren volledig van schulden bevrijd zouden zijn, zolang zij voldoen aan de verplichtingen krachtens nationale wetgeving)?

- a) 1 jaar of minder
- b) 3 jaar
- c) 5 jaar
- d) meer dan 5 jaar
- e) andere
- f) geen mening

Gelieve toe te lichten

In geval van bonafide faillissement moet de debiteur bevrijd kunnen worden binnen een termijn van een jaar, behalve indien de rechtbank beslist dat deze termijn ontoereikend is gezien de complexiteit van de zaak in kwestie.

3.3.3. Moet in het geval van insolventie van debiteuren die insolvent zijn, een volledige bevrijding afhankelijk worden gesteld van de voorwaarde van terugbetaling van een bepaald gedeelte van de schuld?

- a) ja
- b) neen
- c) andere opties
- d) geen mening

Gelieve toe te lichten

Neen, in geval van faillissement.

Ja, in geval van een procedure die toelaat de onderneming operationeel te houden.

3.3.4. Welke bijzondere soorten schulden moeten van de bevrijding worden uitgesloten? (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) aansprakelijkheidsvorderingen
- b) boeten
- c) alimentatie voor kinderen
- d) belastingen en andere publieke verplichtingen
- e) andere soorten schuld
- f) geen mening

3.4. Indien wordt besloten dat de bevrijding van schulden moet bestaan voor alle particulieren, zowel consumenten als ondernemers, moeten dan de voorwaarden voor de bevrijding dezelfde zijn?

- a) ja
- b) neen, de voorwaarden voor ondernemers moeten strenger zijn dan die voor consumenten
- c) neen, de voorwaarden voor consumenten moeten strenger zijn dan die voor ondernemers
- d) andere opties
- e) geen mening

4. Verbetering van de efficiëntie en de effectiviteit van de invordering van schulden

Een efficiënte en effectieve invordering van schulden is afhankelijk van vele factoren. Het inningspercentage van vorderingen kan afhankelijk zijn van:

- de doeltreffendheid van de insolventieprocedure;
- de duur daarvan;
- de specialisatie van de personen die de procedure ten uitvoer leggen;
- de kwalificatie van de bestuurders van ondernemingen in nood.

Het inningspercentage van schulden heeft ook invloed op hoge niveaus van oninbare leningen in de EU.

De wetgevingen van de lidstaten verschillen wat de rangorde van vorderingen in geval van insolventie betreft. Dit heeft een impact op de manier hoe insolventieprocedures worden beheerd en hoe schulden worden ingevorderd. Ook kunnen wetten verschillen wat betreft de mogelijkheden om de nietigheid te verkrijgen van contracten die nadelig zijn voor ondernemingen. De verschillen hebben betrekking op de voorwaarden waaronder een nadelige handeling kan worden vernietigd (vordering tot nietigverklaring) en de termijn waarbinnen deze handelingen kunnen worden aangevochten.

Zo bevatten de wetgevingen van de EU-landen verschillende regels wat de insolventiefunctionarissen zelf betreft, namelijk de kwalificaties en de toelatingscriteria voor de benoeming en de erkenning, regulering, toezicht, beroepsethiek en gedrag. De vragen over insolventiefunctionarissen hebben betrekking op alle bemiddelaars of toezichhouders die betrokken zijn bij de insolventieprocedure. In de meeste lidstaten worden insolventieprocedures overigens beheerd door een rechterlijke autoriteit, vaak via handelsrechtbanken, rechterlijke instanties met algemene bevoegdheid of via gespecialiseerde faillissementsrechtbanken. Soms beschikken rechters over gespecialiseerde kennis en bevoegdheid voor insolventiezaken, terwijl insolventiezaken in andere gevallen slechts één van de bredere justitiële bevoegdheden van de rechter vormen.

Er bestaat momenteel geen regeling op EU-niveau die garandeert dat bestuurders die in de ene lidstaat van beroepsactiviteit zijn uitgesloten, bijvoorbeeld vanwege frauduleus gedrag, verhinderd worden een nieuw bedrijf op te richten of niet benoemd worden als bestuurder van een vennootschap in een andere lidstaat. Dit betekent dat uitgesloten bestuurders gemakkelijk van de ene naar de andere lidstaat kunnen verhuizen en bedrijven in de EU kunnen beheren, zelfs indien zij, althans voor een bepaalde periode, daarvoor geen toestemming hadden in de lidstaat die hen van beroepsactiviteit had uitgesloten. De Europese Commissie ondersteunt grensoverschrijdende toegang tot informatie over uitsluiting van beroepsactiviteit van bestuurders. De Commissie zal een gedecentraliseerd systeem invoeren met een onderlinge koppeling van insolventieregisters. In dit systeem wordt de lidstaten verzocht om overeenkomstig artikel 24, lid 3, van Verordening (EU) nr. 848/2015 in hun nationale insolventieregisters documenten of aanvullende gegevens op te nemen zoals gevallen van insolventiegerelateerd bestuursverbod voor bestuurders.

ALGEMENE VRAGEN

4.1. In welke mate hebben bestaande verschillen tussen de wetgevingen van de lidstaten op de onderstaande gebieden invloed op de werking van de interne markt?

(Bijvoorbeeld wanneer crediteuren of investeerders en debiteuren in verschillende lidstaten gevestigd zijn en dit een impact heeft op de inning van schuldvorderingen, de rechtszekerheid van transacties, de kwantificering van risico's, enz.)

	In zeer hoge mate	In hoge mate	In zekere mate	Helemaal niet	Geen mening
a) minimumnormen betreffende de rangorde van vorderingen in een formele insolventieprocedure	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
b) minimumnormen over vorderingen tot nietigverklaring	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
c) minimumnormen voor insolventiefunctionarissen/bemiddelaars/toezichhouders	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
d) maatregelen inzake de specialisatie van rechtscolleges of rechters	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
e) maatregelen ter verkorting van de duur van insolventieprocedures	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
f) maatregelen om te voorkomen dat van beroepsactiviteit uitgesloten bestuurders nieuwe bedrijven opstarten in een andere lidstaat	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
g) andere maatregelen	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

Geef nadere toelichting.

De verschillen tussen de wetgevingen van de Lidstaten op het vlak van de duurtijd van de procedures qua insolventie hebben een impact op de Interne Markt want de Lidstaten die beschikken over procedures inzake insolventie van een beperkte duur zijn aantrekkelijker voor de start-up. Wat betreft de punten a) tot d) zien we daarentegen slechts de mogelijkheid van een zeer beperkte invloed.

4.2. Welke maatregelen zouden bijdragen tot een verhoging van het terugvorderingspercentage van schulden? (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) minimumnormen betreffende de rangorde van vorderingen in een formele insolventieprocedure
- b) minimumnormen over vorderingen tot nietigverklaring
- c) minimumnormen voor insolventiefunctionarissen/bemiddelaars/toezichhouders
- d) maatregelen inzake de specialisatie van rechtscolleges of rechters
- e) maatregelen ter verkorting van de duur van insolventieprocedures
- f) maatregelen om te voorkomen dat van beroepsactiviteit uitgesloten bestuurders nieuwe bedrijven opstarten in een andere lidstaat
- g) andere maatregelen
- h) geen mening

Geef nadere toelichting.

De voorgestelde maatregelen leiden niet tot een grotere schuldinvoering. Bij een procedure qua insolventie zijn de kansen om de te recupereren bedragen te innen virtueel onbestaande. Daarom is het belangrijk om andere maatregelen te voorzien zoals herstructureringsmaatregelen bijvoorbeeld.

SPECIFIEKE VRAGEN

4.3. Welke vorderingen moeten voorrang krijgen in insolventieprocedures (d.w.z. moeten eerst worden voldaan uit de opbrengst van de failliete boedel)? (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) schuldeisers met zekerheden moeten in beginsel worden voldaan vóór alle andere schuldeisers
- b) schuldeisers met zekerheden moeten worden voldaan vóór schuldeisers zonder zekerheden, maar niet vóór preferente schuldeisers zoals werknemers en/of belastingdiensten en socialezekerheidsinstanties
- c) aansprakelijkheidsvorderingen moeten een hogere prioriteit hebben dan andere niet door zekerheden gedekte schuldvorderingen
- d) andere rangorde van prioriteiten
- e) geen mening

Gelieve toe te lichten

De publieke schuldeisers (overheden) moeten geen bevoorrechte behandeling genieten.

4.4. Welke minimumnormen moeten worden geharmoniseerd voor vorderingen tot nietigverklaring? (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) regels over het soort transacties die kunnen worden nietigverklaard
- b) regels over „verdachte periodes” (periodes vóór de insolventie wanneer een transactie wordt geacht ten koste te gaan van de schuldeisers)
- c) andere regels.
- d) geen mening

Geef nadere toelichting.

De periode en de modaliteiten (voorwaarden) voor verontschuldiging.

4.5. Op welke gebieden zouden minimumnormen voor insolventiefunctionarissen kunnen bijdragen tot een verhoging van de efficiëntie en effectiviteit van insolventieprocedures? (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) vergunnings- en registratievoorschriften
- b) persoonlijke aansprakelijkheid
- c) het afsluiten van een verzekering beroepsaansprakelijkheid
- d) kwalificatie en opleiding
- e) gedragscode
- f) andere
- g) er hoeven geen normen te worden geharmoniseerd
- h) geen mening

4.6. Welke aanvullende minimumnormen moeten eventueel worden opgelegd aan insolventiefunctionarissen die specifiek grensoverschrijdende gevallen behandelen? (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) de passende kennis van vreemde talen
- b) voldoende personele en financiële middelen op het kantoor van de insolventiefunctionaris
- c) voorafbepaalde periode van ervaring
- d) andere
- e) er zijn geen aanvullende normen nodig ten opzichte van die welke relevant zijn voor binnenlandse insolventiezaken
- f) geen mening

4.7. Wat zijn de oorzaken zijn voor de buitensporig lange duur van insolventieprocedures? (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) gerechtelijke activiteiten met betrekking tot het toezicht op of het beheer van insolventieprocedures
- b) vertragingen bij de liquidatie van de activa van de debiteur
- c) de termijn die nodig is om definitieve besluiten te verkrijgen over zaken betreffende de rechten en plichten van de debiteur (zoals vorderingen, schulden, betwiste eigendom over goederen)
- d) een gebrek aan voortvarendheid bij de uitoefening van de rechten van schuldeisers
- e) het ontbreken van elektronische communicatiemiddelen tussen de schuldeisers en de relevante nationale autoriteiten, onder meer met het oog op de indiening van vorderingen, stemmen op afstand, enz.
- f) andere
- g) geen mening

4.8. Zou een maximale streefduur voor insolventieprocedures - in eerste aanleg of in hogere voorziening passend zijn?

- a) ja
- b) ja, maar alleen voor kleine en middelgrote ondernemingen
- c) neen
- d) andere mogelijkheden
- e) geen mening

Geef nadere toelichting.

Een mogelijke uitzondering zou echter moeten voorzien worden voor de gevallen waarin de procedures zeer ingewikkeld zijn.

4.9. Welke stimulansen kunnen worden ingevoerd om de duur van de insolventieprocedure te beperken? (gelieve toe te lichten)

4.10. Wanneer in één lidstaat (de „lidstaat van herkomst”) de maatregel wordt genomen om bestuurders van het beroep uit te sluiten, moet het bevel:

- a) voor informatiedoeleinden beschikbaar worden gesteld via de onderling gekoppelde insolventieregisters, zodat andere lidstaten op de hoogte worden gebracht
- b) onbevoegd verklaarde beheerders automatisch uitsluiten van het beheer van ondernemingen in andere lidstaten
- c) onbevoegd verklaarde beheerders niet automatisch van het beheer van ondernemingen uitsluiten in andere lidstaten, maar dit afhankelijk stellen van tussenstappen (zoals een gerechtelijk bevel)
- d) andere opties
- e) geen mening

4.11. Bestuurders die in één lidstaat (land van herkomst) onbevoegd zijn verklaard, dienen van het beheer van ondernemingen in andere lidstaten (gastland) te worden uitgesloten: (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) altijd
- b) alleen voor de duur van het gelijkwaardige bevel tot uitsluiting uit het beroep in het gastland
- c) alleen in dezelfde of een vergelijkbare activiteitensector
- d) nooit
- e) andere opties
- f) geen mening

4.12. Welke maatregelen zouden bijdragen tot een beperking van het probleem van oninbare leningen? (meer dan één antwoord mogelijk)

- a) maatregelen om de effectiviteit van insolventieprocedures te verbeteren
- b) maatregelen om de redding van levensvatbare bedrijven mogelijk te maken
- c) maatregelen om gebruiksvriendelijke informatie over nationale insolventiewetgeving te verstrekken
- d) maatregelen om schuldbevrijding voor ondernemers (particulieren) te garanderen
- e) maatregelen om schuldwijtschelding voor consumenten te garanderen
- f) andere maatregelen in verband met insolventie
- g) maatregelen die geen verband houden met insolventie (bv. handhaving van contracten)
- h) geen mening

5. Aanvullende opmerkingen

Wenst u bijkomende opmerkingen te maken over het onderwerp van deze raadpleging?
