



De nieuwe Wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen : wat u absoluut moet weten.

Reeds ruim een jaar is de nieuwe wet van kracht die ondernemingen in financiële moeilijkheden tegen hun schuldeisers beschermt. Uit recente cijfers blijkt dat de wet een succes kent in het aantal beschermingsaanvragen die door ondernemingen worden ingediend maar toch nog steeds onvoldoende gekend is door de ondernemers en zelfstandigen. De belangrijkste aspecten van deze belangrijke wet worden hierna kort toegelicht.

De nieuwe wet zet voluit in op het behoud van economische activiteiten en tewerkstelling.

Ondernemers die met financiële moeilijkheden kampen of die daarin dreigen verzeild te geraken beschikken thans over een brede waaier aan mogelijkheden om, al dan niet bijgestaan door specialisten van hun keuze, hun onderneming te reorganiseren. Bedoeling is dat de ondernemer de financiële of exploitatieproblemen waarmee hij te kampen heeft kan aanpakken door een reorganisatie- en betalingsplan te onderhandelen met enkele van zijn schuldeisers of met alle schuldeisers. Dat kan gaan van kwijtschelding van schuld, verlenging van afbetalingstermijnen tot verstrekking van nieuw krediet of overdracht van (bepaalde onderdelen van) de onderneming. In principe is de inhoud van zo'n plan volledig vrij zodat voor elke onderneming een op maat gemaakt plan kan worden opgesteld en onderhandeld.

Hierbij is het van het grootste belang om tijdig de dreigende problemen te onderkennen en aan te pakken. Het discrete karakter van de buitengerechtelijke procedure (zie hierna) en het feit dat de ondernemer zelf aan het roer van zijn bedrijf blijft staan zijn onmiskenbaar een grote verbetering tegenover de vroegere Wet Gerechtelijk Akkoord.

Ook het feit dat de ondernemer vrij de deskundigen kan kiezen waarmee hij zich kan omringen wordt door de betrokken ondernemers als zeer positief en vooral drempelverlagend ervaren.

Alle soorten ondernemingen komen in aanmerking, ongeacht de vorm (natuurlijke persoon, BVBA, NV, landbouwvennootschap, ...), hun omzet, aantal personeelsleden of de aard van de activiteiten (beoefenaars van vrije beroepen zijn evenwel uitgesloten).

Niet iedere onderneming kampt met dezelfde problemen en daarom laat de wet de keuze uit verschillende mogelijkheden. Grosso modo heeft de ondernemer de keuze uit een informele, vertrouwelijke reorganisatieprocedure enerzijds (het buitengerechtelijk minnelijk akkoord) en een procedure voor de rechtbank anderzijds (gerechtelijke reorganisatie). Binnen de gerechtelijke reorganisatie heeft de ondernemer dan opnieuw de keuze uit een minnelijk akkoord met twee of meerdere schuldeisers, een collectief akkoord met alle schuldeisers of een overdracht van (een gedeelte van) zijn onderneming onder gerechtelijk gezag. De wet voorziet in de mogelijkheid om tijdens de gerechtelijke reorganisatie het doel van de



procedure van gerechtelijke reorganisatie te wijzigen, vb. van een minnelijk akkoord naar een collectief akkoord of naar de overdracht van de onderneming onder gerechtelijk gezag.

Het buitengerechtelijk minnelijk akkoord laat de ondernemer toe om met minstens twee van zijn schuldeisers (vaak : belangrijkste kredietverstrekkers en leveranciers) maatregelen te onderhandelen om zijn financiële toestand weer gezond te maken of om zijn onderneming te reorganiseren. Het voordeel van dit akkoord is dat het vertrouwelijk blijft tussen de betrokken partijen en derden er geen kennis van kunnen nemen. Het akkoord komt volledig op informele wijze tot stand, volgens de modaliteiten die partijen zelf organiseren (vergadering bij de bank of in de onderneming, ...). De ondernemer bepaalt zelf of, en door wie, hij zich laat bijstaan bij de onderhandeling van zo'n akkoord (bedrijfsrevisor, advocaat, maar hij kan ook via een zelfs mondeling verzoek aan de rechtbank beroep doen op een door de rechtbank naar zijn keuze aan te stellen ondernemingsbemiddelaar). Er is ook geen toezicht door of tussenkomst van de rechtbank. De kosten voor het opstellen van dit plan kunnen dus beperkt worden. De aanstelling van een ondernemingsbemiddelaar is niet verplicht en zijn aanstelling wordt niet gepubliceerd. Hierdoor kan de ondernemer – bijgestaan door een externe specialist – in alle discretie met de belangrijkste schuldeisers onderhandelen zonder dat klanten of leveranciers extra worden gealarmeerd.

De wet biedt tenslotte waarborgen opdat het onderhandelde plan bij een eventueel faillissement niet kan worden aangevochten door de curator, wat dan weer zekerheid biedt aan de schuldeisers. Vroeger was het zo dat schuldeisers bij zeer ernstige problemen niet geneigd waren mee te werken aan een schuldherziening of -herschikking omdat de vrees bestond dat bij later faillissement de curator alle aan hen gedane betalingen tijdens de zogenaamde verdachte periode (= tot maximum 6 maanden vóór het faillissementsvonnis) kon aanvechten en teruggeisen. Hiermee is voor de schuldeisers een belangrijke juridische struikelsteen opgelost. Tijdens de onderhandelingen van dit akkoord wordt de onderneming echter niet beschermd tegen de (andere) schuldeisers.

Zijn de problemen van een dermate omvang dat een ingrijpendere aanpak vereist is, of wenst de onderneming tijdens de onderhandelingen tegen haar schuldeisers beschermd te worden, dan kan geopteerd worden voor de gerechtelijke reorganisatie.

Deze procedure speelt zich af onder toezicht van de rechtbank en wordt opgestart met een verzoekschrift (ondertekend door de ondernemer of zijn advocaat) waarin de problemen waarmee de onderneming te kampen heeft worden beschreven en het doel van de procedure wordt aangeduid (minnelijk akkoord, collectief akkoord of overdracht van de onderneming onder gerechtelijk gezag). Bij dat verzoekschrift moeten een aantal bewijsstukken worden toegevoegd, zoals de twee recentste jaarrekeningen (of aangiftes in de personenbelasting indien de verzoeker een natuurlijke persoon is). Een aantal andere door de wet voorgeschreven documenten kunnen zelfs nadien nog worden ingediend binnen een termijn van veertien dagen. Belangrijke vernieuwing ten opzichte van de vroegere Wet Gerechtelijk Akkoord is dat de ondernemer in beginsel niet meer verplicht wordt bijgestaan door een



gerechtsmandataris (vroeger : commissaris inzake opschorting) wiens kosten en erelonen dienen te worden vergoed, maar in beginsel zelf aan het roer van zijn onderneming blijft staan. De rechtbank kan zo'n gerechtsmandataris wel op o.m. het verzoek van de ondernemer aanstellen om hem bij te staan tijdens de procedure.

De verzoeker moet enkel aannemelijk maken dat hij in financiële moeilijkheden (of zelfs al in staat van faillissement) verkeert of op termijn zal verkeren waardoor het voortbestaan van de onderneming is bedreigd. Indien de rechtbank het verzoek gegrond verklaart, bepaalt zij een periode waarbinnen de onderneming beschermd wordt tegen haar schuldeisers (maximaal zes maanden, maar de opschorting kan meermaals door de rechtbank worden verlengd tot maximaal twaalf, en in uitzonderlijke omstandigheden, achttien maanden).

De ondernemer kan dan, afhankelijk van het doel van de procedure van de gerechtelijke reorganisatie, een minnelijk akkoord onderhandelen met twee of meerdere van zijn schuldeisers. Het verschil met het buitengerechtelijk minnelijk akkoord is dus dat de onderneming tijdens de onderhandelingen voor een minnelijk akkoord tijdens de procedure van gerechtelijke reorganisatie beschermd is tegen haar schuldeisers, maar ook dat de rechtbank toezicht houdt op de inhoud van het plan.

Is een minnelijk akkoord niet haalbaar (omdat bijvoorbeeld een aantal schuldeisers niet bereid is om toegevingen te doen) dan kan de ondernemer opteren voor een collectief akkoord. In dat geval bereidt hij een reorganisatie- en afbetalingsplan voor waarover alle schuldeisers moeten stemmen. Het plan is bindend voor alle schuldeisers (ook voor zij die het niet hebben goedgekeurd) indien het volgens een dubbele meerderheid wordt aangenomen (meerderheid van de ter stemming aanwezig zijnde schuldeisers, die bovendien qua bedrag van hun schuldvorderingen de helft van de schulden van de onderneming vertegenwoordigen). Het plan wordt vervolgens uitgevoerd tijdens een periode van maximaal vijf jaren. Ook hier kan de inhoud van het plan vrij worden bepaald: herschikking van kredieten met al dan niet verlenging van afbetalingstermijnen, al dan niet gedeeltelijke kwijtschelding van schulden, omzetting van schulden in aandelen van de vennootschap, afstoten van ongezonde bedrijfsactiviteiten etc.

Tenslotte kan de ondernemer er ook voor kiezen om zijn ondernemingsactiviteit, of een (gezond) deel ervan, over te dragen aan een kandidaat-koper (overdracht van onderneming onder gerechtelijk gezag). Bedoeling van de procedure is dat gezonde delen van de onderneming *in going concern* kunnen worden overgedragen, zonder al te groot kapitaalsverlies dat gewoonlijk optreedt bij een verkoop na faillissement. Het voordeel van een verkoop onder gerechtelijk gezag is dat de gezonde delen van de onderneming kunnen voortgezet en gered worden zonder dat de schuldeisers van de onderneming in moeilijkheden hierop nog aanspraken kunnen maken bij de overnemer. De overnemer heeft dus niets te vrezen van de schuldeisers van de onderneming in moeilijkheden, hetgeen kandidaat-overnemers een onmisbare extra zekerheid biedt en een versnelde doorstart toelaat. Van haar



kant is ook de onderneming in moeilijkheden zelf tijdens de onderhandelingen voor zo'n doorstart in beginsel beschermd tegen haar schuldeisers.

Alleen in geval van een overdracht onder gerechtelijk toezicht wordt door de rechtbank verplicht een gerechtsmandataris aangesteld die kandidaat-kopers zal aantrekken of de offertes van reeds bestaande kandidaat-kopers zal onderzoeken. De rechtbank beslist uiteindelijk welke offerte wordt aanvaard. Voorkeur zal worden gegeven aan de offerte die de meeste waarborgen op behoud van tewerkstelling biedt. De wet voorziet hier in een soepeler regime op het vlak van overname van personeelsleden. Met de koopsom van de activa worden de schuldeisers betaald. Het ongezonde deel of de lege schelp die overblijft wordt vervolgens vereffend volgens de gewone procedures. Belangrijke innovatie van de wet is dat ook schuldeisers van de onderneming of zelfs iedere belanghebbende (vb. kandidaat-kopers) niet lijdzaam langs de zijlijn moeten toekijken hoe de onderneming tenonder gaat aan haar (financiële) moeilijkheden. In bepaalde gevallen kunnen zij de rechtbank vragen om te bevelen dat de procedure van overdracht van de onderneming of een gedeelte ervan wordt opgestart.

Ten slotte werd er nog een belangrijke stap gezet op fiscaal vlak. Voortaan wordt de onderneming niet meer belast over de (gedeeltelijk) kwijtgescholden bedragen in het kader van een akkoord onder toepassing van deze wet. In het verleden was dit niet het geval en leidde dit soms tot de eigenaardige toestand dat de onderneming in moeilijkheden plots belasting moest betalen over (een deel) van de kwijtgescholden bedragen. En dit terwijl zij reeds met ernstige financiële problemen kampte. Gelukkig heeft de wetgever dit probleem nu opgelost.