

Koninklijk besluit van 26 april 2018 voor de kosten en het ereloon van de insolventiefunctionarissen

INSOLVABILITEIT

Insolventiefunctionarissen – Kosten en ereloon curator

INSOLVABILITÉ

Fonctionnaires de l'insolvabilité – Frais et honoraires du curateur

Op 1 mei 2018 is ook een nieuw koninklijk besluit voor de kosten en het ereloon van de insolventiefunctionarissen in werking getreden. In dit KB wordt de oude regeling voor wat betreft het ereloon van de curator en de gerechtsmandataris samengevoegd en punctueel gewijzigd.

Het ereloon van de curator zal nog steeds worden berekend op basis van de teruggeïnde en de gerealiseerde activa (art. 4, § 1, 1° KB). Nieuw is echter dat het ereloon nu ook de administratieve kosten zal dekken die rechtstreeks verband houden met de afwikkeling van het faillissement (art. 4, § 2 KB). Deze wijziging wordt ook doorgetrokken in artikel 5 KB waarin wordt gesteld dat het ereloon een vergoeding is voor zowel de prestaties die de curator gewoonlijk verricht in het kader van een normale vereffening (1°), als de administratieve kosten (2°). Bijgevolg zal de curator niet langer de mogelijkheid hebben om een forfaitaire en afzonderlijke vergoeding te vorderen voor administratieve kosten. Het ereloon wordt nog steeds proportioneel berekend op alle bedragen die naar aanleiding van het faillissement aan de boedel te beurt zijn gevallen (art. 6, § 1 KB), maar de ondernemingsrechtbank beschikt nu over een correctiecoëfficiënt om het ereloon te vermeerderen of te verminderen op basis van de complexiteit van het faillissement en activa gerealiseerd door vorderingen ingesteld door de curator voor bestuurdersaansprakelijkheid (art. 6, § 3 KB). De enige andere kosten die op de boedel kunnen worden aangerekend zijn de retributies en andere kosten die voortvloeien uit de toepassing van de wet of bijzondere uitgaven, zoals erelonen en kosten aan derden, waarbij toestemming moet worden gevraagd aan de rechter-commissaris (art. 7, § 2 KB).

Het afzonderlijk ereloon voor de realisatie van activa bezwaard met een hypotheek of onroerend voorrecht blijft behouden (art. 8 KB). Ten slotte heeft de curator nog steeds recht op een forfaitaire vergoeding in het geval het actief niet volstaat om de nodige vergoedingen van de curator te dekken. De praktijk bestond reeds om de curator in dergelijke gevallen een ereloon te betalen. Deze vergoeding is nu in het KB ingeschreven en vastgesteld op 1.000 EUR (art. 9 KB).

De artikelen aangaande de berekening van het ereloon van de insolventiefunctionaris zijn in grote mate gebaseerd op het KB aangaande de kosten en het ereloon van de gerechtsmandatarissen, maar verduidelijken een aantal elementen. Net zoals de gerechtsmandataris zal de

insolventiefunctionaris zelf een schatting van zijn ereloon moeten maken op basis van een aantal parameters, welke nu uitdrukkelijk zijn aangegeven in het KB (art. 11, § 1 en § 2 KB). Deze schatting mag nog steeds worden aangepast, indien de insolventiefunctionaris vaststelt dat zijn ereloon de schatting zal overstijgen (art. 12 KB). Ook het voorschot (beperkt tot 3/4 van het volledige bedrag) op het ereloon blijft behouden (art. 13 KB), maar de vordering kan nu worden ingesteld op eender welk tijdstip. Ten slotte zijn de gronden waarop de ondernemingsrechtbank de eindrekening kan verantwoorden (gepresteerde uren, prestaties en gemaakte kosten) nu duidelijker omschreven (art. 14 KB).

Aanbevelingen van de Raad van de Europese Unie voor justitie en binnenlandse zaken (JBZ) voor het voorstel tot richtlijn betreffende preventieve herstructureringsstelsels

INSOLVENTIE

Algemeen – Gerechtelijke reorganisatie – Kwijtschelding – Eerherstel – Transnationale insolventie

INSOLVABILITÉ

Généralités – Réorganisation judiciaire – Effacement – Réhabilitation – Insolvabilité transnationale

Na vergaderingen op 4 en 5 juni 2018 heeft de Raad van de Europese Unie voor justitie en binnenlandse zaken (JBZ) haar aanbevelingen voor het voorstel tot richtlijn betreffende preventieve herstructureringsstelsels uitgebracht.

In de persmededeling kunnen we lezen dat het besluit voornamelijk betrekking heeft op Titel III (Tweede kans voor ondernemers), Titel IV (Maatregelen ter verhoging van de efficiëntie van herstructurering, insolventie en een tweede kans) en Titel V (Monitoring van herstructurerings-, insolventie- en kwijtingsprocedures). De bedoeling van de wijzigingen is om enerzijds bepaalde zaken te verduidelijken en anderzijds meer flexibiliteit te voorzien zodat lidstaten eenvoudiger de richtlijn in nationaal recht kunnen omzetten.

Een voorbeeld van dergelijke verduidelijking kunnen we terugvinden in artikel 2.1, (14) waar de Raad van de Europese Unie de definitie van de volledige kwijtschelding van een schuld verder verfijnt:

*“full discharge of debt’ means **cancellation of the possibility to enforce against the entrepreneur the dischargeable debts or the cancellation of the outstanding dischargeable debts as such, as part of a procedure which could include a realisation of assets (...) or a repayment (...) plan or both;**”* (wijzigingen zijn vet gedrukt).

Verdere flexibilisering van de richtlijn vinden we dan vooral terug in Titel III, zoals in artikel 22 dat lidstaten toelaat meer beperkingen in te voeren op de toegang tot

kwijting (art. 19), de kwijtingstermijn (art. 20) en de beroepsverboden (art. 21). Hierbij merken we bijvoorbeeld op dat het aantal gronden waarop de lidstaten de artikelen 19, 21 en 22 kunnen beperken, toeneemt en verder wordt gespecificeerd. De lidstaten zullen dus meer mogelijkheden hebben om het kwijtscheldingsregime te individualiseren. Zo zal het bijvoorbeeld mogelijk worden gemaakt om bijkomende schulden uit te sluiten van de kwijtschelding:

“Member States may exclude specific categories of debt, such as:

(a) secured debts;

(b) debts arising out of or in connection with criminal penalties;

(c) debts arising out of tortious liability;

(d) debts regarding maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity;

(e) debts incurred after the application for or opening of the procedure leading to a discharge of debt; and

(f) debts arising out of the obligation to pay the cost of the procedure leading to a discharge of debt,

from discharge of debt, or restrict access to discharge of debt or lay down a longer discharge period where such exclusions, restrictions or longer periods are duly justified (...)” (wijzigingen zijn vet gedrukt).

Uit de wijzigingen van de Raad van de EU blijkt dat bij de uitwerking van de richtlijn flexibiliteit voor de lidstaten voorop staat, zelfs als dit ten koste zou gaan van een meer doorgedreven harmonisatie. Dit wordt ook bevestigd in de persmededeling van de Raad waarin uitdrukkelijk wordt verwezen naar de minimumharmonisatie die in de richtlijn betreffende preventieve herstructureeringsstelsels wordt vooropgesteld.

Conference of European Restructuring and Insolvency Law (CERIL) Statement on realisation of the EU Insolvency Regulation (EIR 2015) in the national (procedural) law of the Member States

INSOLVENTIE

Grensoverschrijdende insolventie – Europese insolventie

INSOLVABILITÉ

Insolvabilité transnationale – Insolvabilité européenne

Op 8 juni 2016 heeft de Conference of European Restructuring and Insolvency Law (hierna, CERIL) zijn rapport uitgebracht over de “realisation” (implementatie/realisatie) van de insolventieverordening 2015 in de verschillende lidstaten. De achterliggende idee van dit rapport was om na te gaan in welke mate lidstaten hun nationale regels hebben aangepast om de insolventieverordening van 2015 praktisch uitwerking te geven.

Dit onderzoek is gebaseerd op rapporten van 5 lidstaten

(i.e. Finland, Frankrijk, Duitsland, Italië en Nederland) die ieders hebben onderzocht in welke mate het nationaal recht is aangepast om de nieuwe insolventieverordening uitwerking te geven. Bij dit onderzoek werd in het bijzonder aandacht besteed aan: 1) internationale bevoegdheid, 2) publicatie en registratie in nationale insolventieregisters, 3) de relatie tussen hoofd- en secundaire procedures, 4) bepalingen met betrekking tot de samenwerking tussen insolventiefunctionarissen en rechterlijke instanties, 5) nationale regels met betrekking tot de groepscoördinatie van insolventieprocedures en 6) rechtsmiddelen bij het verloop van een groepsprocedure. Deze onderwerpen zijn geselecteerd vanwege hun recente wijzigingen in de insolventieverordening 2015 waardoor ze aanleiding zouden kunnen geven tot wetgevende actie in de lidstaten.

Bij de analyse van deze thema's in de deelnemende lidstaten zien we dat er groot verschil is in aanpak voor wat betreft de ontwikkeling van nationaal recht om de insolventieverordening uitwerking te geven. Uit sommige resultaten, waaronder deze uit Nederland, blijkt dat de insolventieverordening als een afgewerkt product wordt beschouwd dat voor zijn implementatie geen verder nationaal wettelijk kader nodig heeft. Dit in tegenstelling tot andere deelnemende lidstaten, die verkiezen om het beslissingsproces, de bevoegdheid en rechtsmiddelen van nationale rechters verder in nationale wetgeving te verduidelijken.

Een mooi voorbeeld zijn de verschillen in realisatie van de artikelen aangaande de openbaarmaking en registratie van transnationale insolventieprocedures (art. 28-29 insolventieverordening). De bepalingen in de insolventieverordening stellen uitdrukkelijk dat de registratie en publicatie zullen worden beheerst door het nationaal recht van de lidstaat waar de schuldenaar een vestiging heeft. In sommige lidstaten, waaronder Finland, heeft dit geleid tot een aantal specifieke bepalingen waarin de insolventiefunctionaris eraan wordt herinnerd dat hij moet instaan voor de publicatie van de insolventieprocedure in andere lidstaten volgens de aldaar geldende regels. Zo ook in Nederland en Duitsland waar nationale rechtsregels zijn ingevoerd of worden vooropgesteld om de publicatie en registratie conform de insolventieverordening vlot te laten verlopen. Het is anders in Frankrijk en Italië waar geen specifieke regels werden voorzien om de verplichtingen van de artikelen 28 en 29 insolventieverordening te realiseren.

Gelet op de verschillen in aanpak in de deelnemende lidstaten op vlak van realisatie van de insolventieverordening stelt CERIL aan wetgevers in de verschillende lidstaten voor om ofwel de insolventieverordening aan een grondige analyse te onderwerpen ofwel de huidige analyse te verbeteren en de coördinatie tussen lidstaten voor de realisatie van de insolventieverordening te ver-