

een excelbestand neer waarin zij aantoonde dat op geconsolideerde basis de meerderheden voorzien in artikel XX.78 van het Wetboek van economisch recht behaald werden.

23. Tot slot is PFC terecht gegriefd door het bestreden vonnis waar het oordeelde dat het reorganisatieplan in weerwil van artikel XX.71 van het Wetboek van economisch recht onvoldoende nauwkeurig de rechten beschreef van alle personen die titularis zijn van schuldvorderingen in de opschorting.

Ten eerste vormt immers het ontbreken van een afbetalingsoverzicht geen essentieel probleem, nu elke schuldeiser op basis van het plan en de bijlage eraan relatief gemakkelijk kan nagaan hoe de schuldreductie verloopt en op welke datum een schijf betaald zal worden. Bovendien bepaalt randnr. 41 van het reorganisatieplan uitdrukkelijk het volgende:

“PFC stelt conform dit plan een afbetalingsoverzicht op en informeert elke schuldeiser over diens schuldkwijtschelding en de details van de betalingen.”

Ten tweede merkt PFC terecht op dat Kruitbosch Zwolle BV een overeenkomst sloot met Joma Sport (en niet met haar). Bovendien maakt PFC in haar verzoekschrift aannemelijk dat het reorganisatieplan wel degelijk een weerslag heeft op de schuldvordering van Kruitbosch Zwolle BV, nu haar buitengewone schuldvordering pas in oktober 2019 en oktober 2020 betaald zal worden, ook al worden de fietsen intussen verkocht.

Ten derde voorzagt het reorganisatieplan dat de terugbetaling van het bancaire krediet zou gebeuren vanaf 2020 en dat de banken hiermee instemden als het plan goedgekeurd werd. PFC onderhandelde nog om deze datum nog te verschuiven naar augustus 2021. De lopende onderhandelingen met de banken kwam de schuldeisers ten goede omdat terugbetaling

van het bancaire krediet pas een aanvang zou nemen na het 3de zomerseizoen.

In het cashflowschema in het bepalend gedeelte van het plan wordt bevestigd dat de bancaire kredieten 24 maanden opgeschort worden. Dit blijkt uit de lijn “Delta Schuld”. Bovendien hebben de banken voor gestemd. In deze omstandigheden beschouwt het hof het plan op dit punt niet als onnauwkeurig.

24. Samenvattend en conform het advies van de procureur-generaal dringt zich een hervorming van het bestreden vonnis op. De overige middelen of grieven behoeven geen verdere motivering.

5. De beslissing

Het hof,

– verklaart het hoger beroep toelaatbaar en in de volgende mate gegrond;

– hervormt het bestreden vonnis van 6 november 2018 van de 3de kamer van de ondernemingsrechtbank Gent, afdeling Gent, met AR-nummer Q/18/00009;

– opnieuw oordelende,

◦ verklaart het verzoek tot homologatie van het reorganisatieplan zoals op 10 oktober 2018 door PFC NV neergelegd op de griffie van de toenmalige rechtbank van koophandel Gent, afdeling Gent, toelaatbaar en gegrond;

◦ homologeert dit reorganisatieplan;

◦ beveelt dat dit arrest door toedoen van de griffier bij uittreksel bekend gemaakt zal worden in toepassing van artikel XX.79, § 4 van het Wetboek van economisch recht;

◦ zegt voor recht dat de gerechtskosten van beide aanleggen ten laste blijven van wie ze gemaakt heeft en dat de publicatiekosten ten laste zijn van PFC NV.

(...)

Noot

Procedurele coördinatie: ja; substantiële consolidatie: nee

Arie Van Hoe¹

1. In de praktijk komt het niet zelden voor dat verschillende groepsvennootschappen gelijktijdig het voorwerp van “een” procedure van gerechtelijke reorganisatie uitmaken. Het hierboven gepubliceerde arrest biedt de gelegenheid om enkele principes inzake de vennootschapsgroep en het insolventierecht in herinnering te brengen².

2. In eerste aanleg werd het reorganisatieplan van een (groeps)vennootschap met de door de wetgever vereiste dubbele meerderheid goedgekeurd door de schuldeisers (art. XX.78, tweede lid WER). De daaropvolgende homologatie werd echter geweigerd. Volgens de rechter in eerste aanleg schond het reorganisatieplan de openbare orde (zie art. XX.79, tweede lid WER). De centrale overweging van de eerste rechter luidde als volgt:

¹ Advocaat, vrijwillig wetenschappelijk medewerker UA.

² Zie eerder, A. VAN HOE, “De vennootschapsgroep (en) (in) het insolventierecht” (noot onder Kh. Antwerpen 26 oktober 2012), *TBH* 2013, 812-822.

“Aangezien de schuldenaar in casu een gezamenlijk reorganisatieplan voorstelt voor de groep [F] dient het reorganisatieplan te worden beoordeeld a.d.h.v. deze dubbele maatstaf (schuldeiser van de groepsvennootschap en schuldeiser van de groep) voor elke vennootschap van de groep, en impliceert de weigering tot homologatie voor één schuldenaar tevens de onuitvoerbaarheid van het plan voor de overige schuldenaren van de groep. Het gaat immers niet op een reorganisatieplan te homologeren voor één verbonden vennootschap, als het herstelplan uitsluitend op een geconsolideerde basis is uitgewerkt, en de schuldeisers van de overige groepsvennootschappen daartoe niet gebonden zijn.”

3. Om de weigering van de homologatie, wegens strijdigheid met de openbare orde, nader te verantwoorden haalde de eerste rechter twee specifieke argumenten aan (andere argumenten waren minder relevant). Het eerste argument had betrekking op de verschillende behandeling van schuldeisers. Het tweede argument had betrekking op een in het vooruitzicht gestelde fusie van de betrokken groepsvennootschappen. De argumenten van de eerste rechter worden hierna weergegeven:

- *“In de mate een schuldeiser van de ene vennootschap de consolidatie van het reorganisatieplan voor de volledige groep moet ondergaan, kan evenwel niet worden ingezien op welke objectieve, proportionele en functionele gronden de gewone schuldeiser/leverancier van de ene vennootschap 80% schuldreductie moet ondergaan, en de gewone schuldeiser/leverancier van de overige groepsvennootschappen slechts 75%.”;*
- *“Het reorganisatieplan een fusie vooropstelt tussen (...) waarbij de intragroepsschulden verdwijnen. Hierdoor geven deze vennootschappen te kennen dat zij onderling geen schuldeiser/schuldenaar meer zullen zijn. Met de fusie verliezen de betrokken dochtervennootschappen hun aparte juridische entiteit. De vooropgestelde fusie maakt de toestemming van deze verbonden vennootschappen met een ‘schuldreductie’ zinloos. De schuldreductie van het plan heeft geen weerslag op de rechten van de verbonden vennootschappen als het de bedoeling is de verbonden vennootschappen te fuseren. Aldus is het niet correct om deze verbonden ondernemingen te laten meestemmen.”*

4. Het hof van beroep hervormt het vonnis is eerste aanleg. *En passant* brengt het hof van beroep enkele principes in herinnering.

5. Bij de toepassing van het insolventierecht moet elke groepsvennootschap als een aparte entiteit behandeld worden. De vennootschapsgroep is *geen* onderneming in de zin van artikel I.1, 1° WER. Meer specifiek kan de onderneming niet beschouwd worden als een *“organisatie zonder rechtspersoonlijkheid”*³. Mocht dit wel het geval zijn, dan zou het insolventierecht haaks komen te staan op de uitgangspunten van het vennootschapsrecht, namelijk rechtspersoonlijkheid en beperkte aansprakelijkheid. Immers, indien een vennootschapsgroep beschouwd zou worden als een onderneming vindt er *ipso facto* een substantiële consolidatie van activa en passiva plaats⁴. Het insolventierecht zou, zonder redelijke verantwoording, wegnemen wat het vennootschapsrecht eerder gegeven heeft.

6. Het behoud van de zelfstandigheid van de groepsvennootschappen hoeft echter niet te leiden tot een geïsoleerde benadering van de insolventie daarvan. De wetgever heeft dit goed ingezien en heeft in artikel XX.13 WER twee instrumenten voor procedurele coördinatie voorzien, namelijk de mogelijkheid tot territoriale concentratie en de aanstelling van een gemeenschappelijke insolventiefunctionaris. Deze instrumenten van procedurele coördinatie leiden geenszins tot substantiële consolidatie. De groepsvennootschappen blijven afzonderlijk van elkaar bestaan, met eigen activa en passiva. Het principe één schuldenaar – één vermogen – één insolventieprocedure blijft overeind. Bovenop deze instrumenten is het mogelijk voor de schuldenaar (beter: de schuldenaren) om in het kader van een gerechtelijke reorganisatie een reorganisatie op groepsniveau in het vooruitzicht te stellen (vaak is een globale reorganisatie ook de enige zinvolle reorganisatie). Hierbij geldt dan wel de regel dat de doelstellingen op groepsniveau duidelijk juridisch vertaald moeten worden op het niveau van de afzonderlijke groepsvennootschappen. Het reorganisatieplan van de onderscheiden groepsvennootschappen kan kaderen in en opgesteld zijn in functie van een meer globale reorganisatie (beschrijvend gedeelte). Het bepalend gedeelte van het reorganisatieplan kan echter enkel betrekking op de activa en passiva van de afzonderlijke groepsvennootschappen, zonder *spill-over-effecten*.

7. Uit het voorgaande volgt dat de homologatie van het reorganisatieplan per groepsvennootschap beoordeeld moet worden. De (niet-)homologatie van één reorganisatieplan heeft geen gevolgen voor de (niet-)homologatie van een ander reorganisatieplan. Ofschoon reorganisatieplannen economisch met elkaar verbonden kunnen zijn, staan zij juridisch los van elkaar. Dit is een loutere vertaling van de eco-

³. D. DE MAREZ en C. STRAGIER, *Boek XX. Een commentaar bij het nieuwe insolventierecht*, Brugge, die Keure, 2018, p. 52, nr. 93: *“Een en ander ligt ook in de lijn met de vaststelling dat het Belgisch vennootschapsrecht als dusdanig geen groepsrecht kent en uitgaat van een zogeheten atomistische benadering van de vennootschapsgroep, hetgeen betekent dat elke groepsvennootschap als een afzonderlijke entiteit wordt behandeld.”*

⁴. Zie anders, C. ALTER en Z. PLETINCKX, *Insolvabilité des entreprises. Dépistage, mesures préventives et procédures de réorganisation judiciaire in RPDB*, Brussel, Larcier, 2019, p. 38, nr. 15: *“Nous sommes également d’avis qu’un groupe de sociétés peut, en tant que groupe, être qualifiée d’entreprise au sens de l’article I.1, 1°, du Code de droit économique.”*

nomische en juridische veelheid van de vennootschapsgroep naar het insolventierecht.

8. Het lot van de schuldeisers moet dan ook per schuldenaar en per reorganisatieplan beoordeeld worden. Of er sprake is van toegelaten differentiatie dan wel verboden discriminatie tussen schuldeisers wordt beoordeeld op het niveau van de groepsvennootschap, niet op het niveau van de vennootschapsgroep. Aldus kan een schuldeiser geen argument puren om de homologatie van het reorganisatieplan te voorkomen uit de behandeling van een andere (zelfs vergelijkbare) schuldeiser in het reorganisatieplan van een andere vennootschap.

9. Een gevolg van het feit dat naar Belgisch recht de vennootschapsgroep geen subject van insolventierecht is, is dat

groepsvennootschappen zoals andere schuldeisers kunnen stemmen in het reorganisatieplan van andere groepsvennootschappen (in hun hoedanigheid van schuldeiser natuurlijk)⁵. Hier kunnen zeker vragen bij gesteld worden, maar *de lege lata* kan hier geen twijfel over bestaan. Zolang groepsvennootschappen afzonderlijk juridisch bestaan (*in casu* tot zolang er niet daadwerkelijk sprake is van een “geconsumeerde” fusie) kan niet gesteld worden dat een voorgenomen fusie maakt dat groepsvennootschappen hun hoedanigheid van schuldeiser die geraakt wordt door het reorganisatieplan verliezen.

10. Een hervorming van het vonnis in eerste aanleg drong zich dus terecht op. Het principe één schuldenaar – één vermogen – één insolventieprocedure werd terecht bevestigd.

⁵. A. Van Hoe, “Over verbonden schuldeisers en de gerechtelijke reorganisatie”, *TRV* 2013, 800-804.