

LEERSTUKKEN ONDERNEMINGSRECHT

LEERSTUKKEN
ONDERNEMINGSRECHT

Joeri VANANROYE
Dirk VAN GERVEN
(eds.)

 INTERSENTIA

Antwerpen – Cambridge

Leerstukken ondernemingsrecht
Joeri Vananroye en Dirk Van Gerven (eds.)

© 2020 Intersentia
Antwerpen – Cambridge
www.intersentia.be

ISBN 978-94-000-1006-2
D/2020/7849/50
NUR 827

Dit boek is eveneens digitaal beschikbaar op www.jurisquare.be.

Alle rechten voorbehouden. Behoudens uitdrukkelijk bij wet bepaalde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, op welke wijze ook, zonder de uitdrukkelijke voorafgaande toestemming van de uitgever.

Ondanks alle aan de samenstelling van de tekst bestede zorg, kunnen noch de auteurs noch de uitgever aansprakelijkheid aanvaarden voor eventuele schade die zou kunnen voortvloeien uit enige fout die in deze uitgave zou kunnen voorkomen.

VOORWOORD

Op 1 november 2018 is de wet van 15 april 2018 houdende hervorming van het ondernemingsrecht, die de tweede stap is in de hervorming van het economisch recht, in werking getreden. Op die dag is er definitief afscheid genomen van enkele verouderde concepten zoals daden van koophandel, handelaar en rechtbank van koophandel. In de plaats daarvan werd geopteerd voor een geheel van coherente regels die hun plaats hebben gevonden in het Wetboek van economisch recht.

De hervorming van het ondernemingsrecht behelst drie grote luiken.

Het *eerste* fundamentele luik heeft betrekking op de ontmanteling en de daarmee samenhangende afschaffing van het inmiddels meer dan 200 jaar oude Wetboek van Koophandel. Dit antieke wetboek omvatte niet langer het handels- en economisch recht in de ruime zin van het woord, waardoor het gebruik ervan door de rechtspractici meer en meer in het gedrang kwam. De afschaffing ervan en de integratie van coherente rechtsregels in het Wetboek van economisch recht zullen zorgen voor een modern en toegankelijk ondernemingsrecht.

Het *tweede* luik van de hervorming, dat een gevolg is van de afschaffing van het Wetboek van Koophandel en het daarmee samenhangende voorbijgestreefde verschil tussen burgerlijke en handelszaken, heeft betrekking op de invoering van een uniform ondernemingsbegrip.

Kenmerkend aan het nieuwe ondernemingsbegrip is het formele karakter ervan: materiële criteria zoals bijvoorbeeld een ‘economisch doel nastreven’ hebben immers al te vaak tot rechtsonzekerheid geleid, waardoor een nieuw ondernemingsbegrip aan de hand van formele criteria noodzakelijk was.

Dit nieuwe ondernemingsbegrip is bovendien de hoeksteen van de economische wetgeving, die van belang is voor de belangen van derden, namelijk: de registratie- en boekhoudverplichtingen, het insolventierecht, de hoofdelijkheid, de bevoegdheidsregels en het ondernemingsbewijsrecht.

Daarbij komt dat ook de vrije beroepen, de landbouw en de non-profitsector ondernemingen zullen zijn. Het is duidelijk dat ook zij ondernemen en dat ook hun schuldeisers dezelfde bescherming verdienen bij falen of discontinuïteit.

Het nieuwe ondernemingsbegrip raakt evenwel niet aan het ondernemingsbegrip zoals dat voortvloeit uit de specifieke Europese regelgeving, nl. het mededingingsrecht, het marktpraktijkenrecht en de prijsreglementering.

Het *derde* luik van de hervorming is de afschaffing van de rechtbank van koophandel en de invoering van de ondernemingsrechtbank. Zo wordt de alge-

mene bevoegdheid van de ondernemingsrechtbank, net zoals haar benaming, geënt op het nieuwe algemene ondernemingsbegrip. Samenhangend hiermee worden de rechters in handelszaken omgedoopt tot rechters in ondernemingszaken en zullen zij worden aangesteld vanuit meerdere bijzondere sectoren: de VZW's, de landbouwers en de vrije beroepen zullen elk gespecialiseerde rechters in ondernemingszaken hebben.

De hervorming van het ondernemingsrecht vormt samen met de hervorming van het insolventierecht (wet van 11 augustus 2017, *BS* 11 september 2017) en de hervorming van het vennootschaps- en verenigingsrecht (wet van 23 maart 2019, *BS* 4 april 2019) de nieuwe basis van het economisch recht. Ik maak graag van de gelegenheid gebruik om alle experts die aan de totstandkoming van het nieuwe ondernemingsrecht hebben gewerkt, te bedanken. Het is mede dankzij hen dat het nieuwe ondernemingsrecht het licht kon zien.

Koen GEENS
Minister van Justitie

INHOUD

Voorwoord

Koen GEENS	v
------------------	---

De onderneming in formele en in functionele zin

Joeri VANANROYE	1
I. Van handelaar naar onderneming	1
A. Stap 1: Handelsrecht vs. burgerlijk recht	1
B. Stap 2: WER met onderneming en handelaar naast elkaar (2013-2018)	4
C. Stap 3: Wet Hervorming Ondernemingsrecht schaft handelaar af ...	6
II. Het formele ondernemingsbegrip als nieuw centraal aanknopingspunt ..	12
A. Natuurlijke personen	15
B. Rechtspersonen	18
C. Andere organisaties zonder rechtspersoonlijkheid	20
III. Het functionele ondernemingsbegrip	25
A. De formele elementen in de functionele definitie: natuurlijke persoon, rechtspersoon, vereniging	25
B. De functionele elementen in de definitie	28
C. Natuurlijke personen	33
D. Rechtspersonen	35
E. Andere organisaties zonder rechtspersoonlijkheid	39
IV. Conclusie	41

Wat wijzigt er voor stichting, VZW, IVZW, maatschap, feitelijke vereniging en voor hun leden en bestuurders

Dirk VAN GERVEN	45
I. Algemeen	45
A. Situering	45
B. Afschaffing van vennootschappen met handelsdoel	51
C. Vermoeden van hoofdelijkheid	52
II. Bevoegdheid van de ondernemingsrechtbank	53
III. Kruispuntbank van Ondernemingen	54
A. Inschrijving in de KBO	54
B. Optreden in rechte namens feitelijke vereniging en maatschap	57

IV.	Andere toepasselijke bepalingen	58
A.	Algemene informatieverplichtingen	58
B.	Boekhouding	60
C.	Bewijs	63
D.	UBO-register	65
E.	Insolventiewetgeving en bestuursaansprakelijkheid bij faillissement	67
V.	Besluit	70

**Het ondernemingsbegrip in het mededingingsrecht, het
marktpraktijkenrecht en het consumentenrecht**

	Wouter DEVROE, Lennard MICHAUX en Belle BEEMS	73
I.	“ <i>Two’s company, three’s a crowd</i> ”: van twee naar drie ondernemings- begrippen	73
II.	Institutionele versus functionele definities – Verhouding tussen nationaal en supranationaal recht	77
A.	De drie definities nader bekeken	77
B.	Vergelijking tussen de Belgische ondernemingsbegrippen en het EU-begrip	79
C.	Primauteit van EU-recht – Het arrest <i>Karel de Grote Hogeschool</i>	80
III.	‘Entiteit’ als eerste component	82
A.	Begrip en structuur van de uiteenzetting	82
B.	Gevolg: intragroepsimmunititeit	83
C.	Aansprakelijkheid van moedervernootschappen (<i>parent com- pany liability</i>)	84
IV.	‘Economische activiteit’ als tweede component	89
A.	Eerste lijn van rechtspraak: bepaalde activiteiten zijn nooit economisch van aard	90
	§ 1. Imperiumbevoegdheid	90
	§ 2. Activiteiten van zuiver sociale aard	92
	§ 3. Nieuwe uitzondering voor “sociale, culturele en opvoed- kundige taken jegens de bevolking”?	94
B.	Tweede lijn van rechtspraak: alle activiteiten die op een markt kunnen worden aangeboden volgens marktprincipes, zijn economisch van aard	95
C.	Moeilijke toepassing als gevolg van de conflicterende inzichten	95
V.	Horizontale (tussen rechtsdomeinen) en verticale (tussen nationaal en supranationaal recht) transpositie van het ondernemingsbegrip	96
A.	Het ondernemingsbegrip in verscheidene rechtsdomeinen	96
B.	Spill-over van Europees ondernemingsbegrip naar Belgisch ondernemingsbegrip en van Belgisch mededingingsrecht naar andere onderdelen van Belgisch recht	98

VI.	Actuele uitdagingen voor elk ondernemingsbegrip.	99
A.	Het ondernemingsbegrip en de Staat	99
§ 1.	Staatssteunrecht	99
§ 2.	Aanbestedingsrecht.	101
§ 3.	Concentratiecontrole	102
B.	Het ondernemingsbegrip in de platformeconomie.	103
§ 1.	Zijn platformwerkers werknemers of ondernemingen?	103
§ 2.	Zijn aanbieders op platformen zelfstandige ondernemingen of agenten?	104
§ 3.	Hoe actief moet een zelfstandige aanbieder op een platform zijn om een onderneming te worden?	106
VII.	Besluit	107

Ondernemingsbewijsrecht

	Wannes VANDENBUSSCHE en Marc VAN DE LOOVERBOSCH.	111
I.	Inleiding	111
A.	Stand van zaken op wetgevend vlak	111
B.	Structuur van deze bijdrage	112
II.	Toepassingsgebied	112
A.	Temporeel toepassingsgebied.	112
B.	Personeel toepassingsgebied.	113
III.	Vrijheid van bewijs	116
IV.	Boekhouding	121
A.	Wetsbepalingen	121
B.	Principes	122
C.	Openlegging van de boekhouding.	125
V.	Factuur.	128
A.	Bewijswaarde ten aanzien van de verzender	131
B.	Bewijswaarde ten aanzien van de ontvanger	132
§ 1.	Ontvanger is een onderneming.	132
a.	Verzending en ontvangst.	132
b.	Aanvaarding	134
c.	Bewijsrechtelijk gevolg van de aanvaarding.	136
§ 2.	Ontvanger is geen onderneming.	139
VI.	Andere bewijsmiddelen in ondernemingszaken.	141
VII.	Besluit	143

Ondernemingsrechtbank: bevoegdheid en werking

	Benoît ALLEMEERSCH en Stijn DE DIER.	145
I.	Benaming en samenstelling van de nieuwe ondernemingsrechtbank . .	146
A.	Benaming.	146

B.	Samenstelling van de ondernemingsrechtbank	147
§ 1.	Van rechter in handelszaken naar rechter in onderne- mingszaken	147
§ 2.	De advocaat als rechter in ondernemingszaken	148
II.	Bevoegdheid van de ondernemingsrechtbank	151
A.	Gevoelige uitbreiding van de algemene bevoegdheid.	151
§ 1.	Het formele ondernemingsbegrip als nieuw aanknopingspunt	151
§ 2.	Prorogatie van bevoegdheid blijft	154
§ 3.	Uitzondering: bijzondere bevoegdheid van een andere rechtbank	154
B.	Wijzigingen aan de bijzondere bevoegdheid van de onderne- mingsrechtbank	156
§ 1.	Artikel 574, 1 ^o Ger.W. gewijzigd	156
a.	Algemeen	156
b.	Incorporatie van het verruimde ondernemingsbegrip . . .	159
c.	Ook geschillen met ex- of kandidaat-vennoten	161
§ 2.	Verband met de bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg	162
§ 3.	Andere wijzigingen aan artikel 574 Ger.W.	162
C.	Wijzigingen aan de bevoegdheid van de voorzitter	163
D.	De bevoegdheid <i>ratione loci</i> bij insolventieprocedures	163
III.	Overgangsrecht	166
IV.	Verband met eerdere bevoegdheidshervormingen.	167
V.	Besluit	169
VI.	Tot slot	170

Het optreden in rechte van organisaties zonder rechtspersoonlijkheid

	Sven SOBRIE	173
I.	Organisaties zonder rechtspersoonlijkheid: Schrödingers kat in het ondernemings(proces)recht	173
II.	Het probleem van de identificatie	175
III.	Het probleem van de bevoegde vertegenwoordiger	177
IV.	Nieuw artikel 703, § 2 Ger.W.	179
A.	Toepassingsgebied	179
B.	Oplossing voor het identificatieprobleem.	181
C.	Vertegenwoordigingsprobleem	184
V.	Besluit	187

Faillissementsaansprakelijkheid van bestuurders en feitelijke bestuurders. Oude wijn in nieuwe zakken of ‘something old, something new’?	
Marieke WYCKAERT m.m.v. Dogan ALPER	189
I. Inleiding	189
II. De puzzelstukken: de hervorming van het insolventierecht, het ondernemingsrecht en het vennootschaps- en verenigingsrecht	191
A. Het nieuwe ondernemingsbegrip in Boek I en Boek XX WER.	191
§ 1. Allemaal vatbaar voor insolventie, allemaal ondernemer.	191
§ 2. De onderneming als enige aanknopingsfactor voor het ondernemingsrecht	193
§ 3. Het formele ondernemingsbegrip nader bekeken	194
B. Bestuurdersaansprakelijkheid bij faillissement in het WER.	199
§ 1. Overheveling van het Wetboek van Vennootschappen naar het WER	199
§ 2. Bestuurdersaansprakelijkheid bij faillissement in Boek XX WER – Toepassingsgebied	201
§ 3. Artikel XX.225 WER – Aansprakelijkheid voor de kennelijk grove fout die heeft bijgedragen tot het faillissement ...	205
§ 4. Artikel XX.226 WER – Aansprakelijkheid voor sociale-zekerheidsschulden	210
§ 5. Artikel XX.227 WER – Aansprakelijkheid voor ‘ <i>wrongful trading</i> ’	213
§ 6. Artikel XX.229 WER – Beroepsverbod	217
C. De impact van de hervorming van het vennootschaps- en verenigingsrecht	217
§ 1. Wettelijke bevestiging van de norm voor een goed bestuur (art. 2:51 WVV)	218
§ 2. Wettelijke norm voor de aansprakelijkheid van bestuurders (art. 2:56 WVV)	219
§ 3. “ <i>Please mind the cap</i> ” – Wettelijke beperking van de bestuurdersaansprakelijkheid (art. 2:57 WVV)	222
 Het nieuwe ondernemingsrecht. Kritische evaluatie en vooruitblik	
Jules STUYCK	227
I. Inleiding	227
II. Hervorming van het <i>ondernemingsrecht</i>	228
III. <i>Hervorming</i> van het ondernemingsrecht	229
A. Algemeen	229
B. Ontmanteling van het Wetboek van Koophandel.	229

IV.	Het ondernemingsbegrip	230
A.	Het oude ondernemingsbegrip.....	230
B.	Het nieuwe ondernemingsbegrip.....	234
V.	Evaluatie en vooruitblik	240