



Hoge Raad voor de Justitie

Conseil supérieur de la Justice

BIJZONDER ONDERZOEK RECHTBANK KOOPHANDEL BRUSSEL

Goedgekeurd door de algemene vergadering op 21 april 2010



INHOUDSOPGAVE

I. DRAAGWIJDTE VAN HET ONDERZOEK	1
1. Voorwerp van onderzoek.....	1
2. Doelstelling van het onderzoek	2
3. Methode van onderzoek.....	2
II. ALGEMEEN WETTELIJK KADER.....	3
III. OMGEVINGSANALYSE.....	3
1. Karakteristieken van de rechtbank van koophandel van Brussel	3
1.1. Algemeen	3
1.2. Personeelskader	3
1.3. Leiding.....	4
1.4. Organisatie	4
1.5. Kerncijfers	5
2. Toezicht op de rechtbank van koophandel van Brussel	6
IV. RECHTERS IN HANDELSZAKEN.....	6
1. Rechters in handelszaken in het algemeen	6
1.1. Achtergrond.....	6
1.2. Risico's	7
1.3. Beschrijving van de werkprocessen en controlepunten	7
1.3.1. Instream van rechters in handelszaken	7
1.3.1.1. Controledoelstelling	7
1.3.1.2. Relevante wetsbepalingen	7
1.3.1.3. Vastgestelde toestand.....	7
1.3.1.4. Beoordeling van de risicobeheersing	10
1.3.1.5. Aanbevelingen.....	10
1.3.2. OPVANG – OMKADERING – OPLEIDING	11
1.3.2.1. Controledoelstelling	11
1.3.2.2. Relevante wetsbepalingen	11
1.3.2.3. Vastgestelde toestand.....	11
a) OPVANG.....	11
b) OMKADERING.....	12
c) OPLEIDING	13
1.3.2.4. Beoordeling van de risicobeheersing	13
1.3.2.5. Aanbevelingen.....	13

1.3.3.	Taakverdeling EN -uitoefening	14
1.3.3.1.	Controledoelstelling	14
1.3.3.2.	Relevante wetsbepalingen	14
1.3.3.3.	Vastgestelde toestand	14
1.3.3.4.	Beoordeling van de risicobeheersing	15
1.3.3.5.	Aanbevelingen	16
1.3.4.	Structuur - overleg	16
1.3.4.1.	Controledoelstelling	16
1.3.4.2.	Relevante wetsbepalingen	16
1.3.4.3.	Vastgestelde toestand	16
1.3.4.3.1.	Vergaderingen met alle rechters	16
1.3.4.3.2.	Vergaderingen onder de beroepsrechters	16
1.3.4.3.3.	Vergaderingen met wisselende samenstelling in functie van de agendapunten	17
1.3.4.3.4.	Vergaderingen onder de rechters in handelszaken	17
1.3.4.4.	Beoordeling van de risicobeheersing	18
1.3.4.5.	Aanbevelingen	19
1.3.5.	Deontologie	19
1.3.5.1.	Controledoelstelling	19
1.3.5.2.	Relevante regelgeving	19
1.3.5.3.	Vastgestelde toestand	19
1.3.5.4.	Beoordeling van de risicobeheersing	20
1.3.5.5.	Aanbevelingen	20
2.	RECHTERS IN HANDELSZAKEN MET BIJZONDERE MANDATEN.....	20
2.1.	De specifieke mandaten van de rechters-commissarissen.....	20
2.1.1.	Functiebeschrijving.....	20
2.1.2.	Risico's	21
2.1.3.	Beschrijving van de processen	21
2.1.3.1.	DE BENOEMING VAN DE RECHTERS-COMMISSARISSEN DOOR DE RECHTBANK	21
2.1.3.1.1.	Controledoelstelling	21
2.1.3.1.2.	Relevante wetsbepalingen	21
2.1.3.1.3.	Vastgestelde toestand.....	21
2.1.3.1.4.	Beoordeling van het risicobeheer	24
2.1.3.1.5.	Aanbevelingen.....	25
2.1.3.2.	HET TOEZICHT VAN DE RECHTBANK OP DE RECHTERS-COMMISSARISSEN	25
2.1.3.2.1.	Controledoelstelling	25
2.1.3.2.2.	Relevante wetsbepalingen	25
2.1.3.2.3.	Vastgestelde toestand.....	25
2.1.3.2.4.	Beoordeling van de risicobeheersing	27
2.1.3.2.5.	Aanbevelingen.....	28
2.2.	De rechters-verslaggevers (handelsonderzoek)	29
2.2.1.	Algemeen.....	29
2.2.2.	Beschrijving van de werkprocessen	30
2.2.2.1.	HET OPSTELLEN VAN DE LIJST VAN DE RECHTERS-VERSLAGGEVERS EN DE AANSTELLING VAN DE RECHTERS-VERSLAGGEVERS	30

2.2.2.1.1. Controledoelstelling	30
2.2.2.1.2. Relevante wetsbepalingen	30
2.2.2.1.3. Vastgestelde toestand.....	30
2.2.2.1.4. Beoordeling van de risicobeheersing	31
2.2.2.1.5. Aanbevelingen.....	31
2.2.2.2. HET TOEZICHT DOOR DE RECHTBANK	31
2.2.2.2.1. Vertrouwelijk karakter van de procedure in de onderzoekskamer	31
a) Controledoelstelling	31
b) Relevante wetsbepalingen	31
c) Vastgestelde toestand	31
d) Beoordeling van de risicobeheersing	32
e) Aanbeveling.....	32
2.2.2.2.2. MEDEDELING VAN DE LIJST AAN HET PARKET	32
a) controledoelstelling.....	32
b) Relevante wetsbepalingen	32
c) Vastgestelde toestand	32
d) Beoordeling van de risicobeheersing	32
e) Aanbeveling.....	32
2.3. Gedelegeerd rechter	33
2.3.1. Achtergrond.....	33
3. DE CURATOREN	33
3.1. Algemeen	33
3.2. Risico's	33
3.2.1. Beschrijving van de werkprocessen	33
3.2.1.1. DE SELECTIE VAN DE CURATOREN.....	33
3.2.1.1.1. Controledoelstelling	33
3.2.1.1.2. Relevante wetsbepalingen	34
3.2.1.1.3. Vastgestelde toestand.....	34
3.2.1.1.4. Beoordeling van de risicobeheersing	34
3.2.1.1.5. Aanbevelingen.....	35
3.2.1.2. DE AANWIJZING VAN DE CURATOREN	35
3.2.1.2.1. Controledoelstelling	35
3.2.1.2.2. Relevante wetsbepalingen	35
3.2.1.2.3. Vastgestelde toestand.....	36
3.2.1.2.4. Beoordeling van de risicobeheersing	37
3.2.1.2.5. Aanbevelingen.....	37
3.2.1.3. CONTROLE OP DE CURATOREN	37
3.2.1.3.1. Controledoelstelling	37
3.2.1.3.2. Relevante wetsbepalingen	37
3.2.1.3.3. Vastgestelde toestand.....	38
3.2.1.3.4. Beoordeling van de risicobeheersing	38
3.2.1.3.5. Aanbevelingen.....	39

V. DESKUNDIGEN	39
1. Algemeen.....	39
2. Risico's	40
3. Beschrijving van de werkprocessen en controlepunten	40
3.1. Controledoelstelling.....	40
3.2. Relevante wetsbepalingen	40
3.3. Vastgestelde toestand.....	41
3.3.1. Selectie van de deskundigen	41
3.3.2. Aanstelling IN EEN GESCHIL.....	42
3.3.3. Toezicht over de activiteiten van de deskundigen.....	42
3.3.4. Kosten en erelonen	43
3.3.5. Beoordeling van de risicobeheersing	43
3.3.6. Aanbevelingen	43
VI. CONCLUSIES	44

I. DRAAGWIJDTE VAN HET ONDERZOEK

1. Voorwerp van onderzoek

De minister van Justitie verzocht in september 2009 de verenigde advies- en onderzoekscommissie van de Hoge Raad “een bijzonder onderzoek in te stellen naar de werking van de rechterlijke orde voor wat betreft de rechtbank van koophandel te Brussel, daarover een verslag op te stellen en dit mede te delen conform artikel 259bis-18 Ger. W.

Aanleiding voor dit verzoek vormden de bijzondere problematieken die rond de werking van deze rechtbank en haar voorzitter aan het licht zijn gekomen, waaronder deze die betrekking hebben op de selectie en aanstelling van handelsrechters en deskundigen en de verhouding tussen beroepsmagistraten en mensen uit het economische veld.”

De minister van Justitie verzocht gelijktijdig een doorlichting te doen van de algemene werking van alle rechtbanken van koophandel, tevens in het bijzonder voor wat betreft de problematieken die recentelijk aan het licht zijn gekomen omtrent de selectie en aanstelling van handelsrechters en deskundigen en de verhouding tussen beroepsmagistraten en mensen uit het economische werkveld.

De verenigde advies- en onderzoekscommissie besliste eerst het bijzonder onderzoek uit te voeren.¹

Wegens de beperkte personele middelen en het beperkte tijdsbestek definieerde de verenigde advies- en onderzoekscommissie het onderzoeksobject als “een onderzoek naar de wijze van rekruteren en functioneren van de rechters in handelszaken, hun tussenkomsten als rechter-commissaris (waaronder het toezicht op de curatoren) en de aanstelling van deskundigen bij de rechtbank van koophandel te Brussel”.

Voor wat betreft de rechters in handelszaken werden volgende werkprocessen afgezonderd en op risico's geëvalueerd:

- *instroom,*
- *opvang, omkadering en opleiding,*
- *taakverdeling en -uitoefening,*
- *structuur en overleg.*

Tevens werd onderzocht hoe de *naleving van de deontologie* wordt verzekerd.

In het kader van het toezicht van de rechter-commissaris op het beheer en de vereffening van faillissementen, werd nagegaan op welke wijze dit toezicht concreet wordt uitgeoefend. Tevens werd de inschakeling en het toezicht op de curatoren onderzocht.

Voor de deskundigen werden de werkprocessen geanalyseerd die betrekking hebben op de aanstelling en het over hen uit te oefenen toezicht.

¹ Daarom kan zij in onderhavig verslag nog niet steunen op de informatie die zij zal verzamelen in het kader van de doorlichting van alle rechtbanken van koophandel. In het verslag over die doorlichting zullen dan ook wellicht een aantal problemen, indien die blijken van meer algemene aard te zijn, verder worden uitgediept en zal een overzicht kunnen worden gegeven van de eventuele “goede praktijken”.

2. Doelstelling van het onderzoek

De onderzoeksdoelstelling is het beoordelen van de *risicobeheersing* bij de inbreng van rechters in handelszaken in de werking van de rechtbank en het gebruik dat wordt gemaakt van deskundigen, alsmede het formuleren van aanbevelingen dienaangaande.

3. Methode van onderzoek

Aan de hand van o.a. een gestructureerde schriftelijke en mondelinge bevraging, d.w.z. aan de hand van een vooraf opgestelde vragenlijst, alsmede het beschikbare cijfermateriaal, zoveel mogelijk aangevuld met verificatie ter plaatse, werd getracht een zo duidelijk mogelijk beeld te bekomen van de voormelde werkprocessen.

Bij deze bevraging werden volgende functies betrokken: voorzitter van de rechtbank, ondervoorzitter (tevens waarnemend voorzitter tijdens de schorsing van de voorzitter), Nederlandstalige en Franstalige voorzitter in handelszaken, rechters in handelszaken (lekenrechters), voorzitters van faillissementskamers en kamers voor handelonderzoek (beroepsrechters), contractueel jurist, hoofdgriffier, griffier-hoofd van dienst, (adjunct-)griffiers, overig griffiepersoneel, syndici van de curatoren en parketmagistraten.

Op basis van de informatie die zo kon worden bekomen, werden de mogelijke punten van interne controle binnen de gekozen werkprocessen, geïdentificeerd. Hierbij werd tevens rekening gehouden met de wettelijk reeds voorziene controlepunten.

Vervolgens werd de doeltreffendheid van deze beheersprocessen geëvalueerd: in welke mate werden regels voor beheersing vastgelegd, zijn ze voldoende en conform de wet, beantwoorden ze aan gekende praktijken in het werkveld en worden ze effectief toegepast?

Teneinde deze doeltreffendheid te beoordelen werd ervoor gekozen per werkproces minimale doelstellingen te formuleren, teneinde een beoordeling van de beheersing van de risico's (de mate waarin door interne controlemaatregelen het risico op het niet behalen van de doelstellingen zoveel mogelijk wordt beperkt) toe te laten.

Vervolgens werden de vaststellingen aan de rechtbank van koophandel meegedeeld en werd de mogelijkheid geboden om opmerkingen te maken.

Vanwege de rechtbank werden vervolgens een aantal opmerkingen ontvangen die kunnen worden onderverdeeld in drie groepen :

1. Opmerkingen die strekken tot aanvulling, nuancering of correctie van bepaalde feitelijkheden, vermeld in het verslag, zonder enige inhoudelijke weerslag op de gedane vaststellingen of beoordelingen besproken binnen de verenigde advies- en onderzoekscommissie.
Deze opmerkingen werden waar nodig verwerkt in het verslag.
2. Opmerkingen die een afwijkende zienswijze reflecteren betreffende bepaalde gedane beoordelingen inzake het beheren van de werkprocessen in faillissementen.
Deze opmerkingen worden opgenomen en behandeld in het deel inzake de rechters-commissarissen.
3. Opmerkingen die, zonder de minste verdere motivering of onderbouwing, bepaalde inhoudelijke vaststellingen en beoordelingen tegenspreken, zulks inzake de verhouding tussen de rechtbankvoorzitter en de voorzitters in handelszaken.

Teneinde de rechtbank toe te laten alsnog hieromtrent bijkomende gegevens of documenten over te maken, diende een bijkomend gesprek gevoerd te worden met de rechtbankvoorzitter en de voorzitters in handelszaken. De hieruit resulterende bevindingen worden besproken in het gedeelte dat betrekking heeft op de handelsrechters in het algemeen.

Tenslotte werd door de verenigde advies- en onderzoekscommissie een aantal aanbevelingen geformuleerd ter attentie van het management van de rechtbank om de interne controle te versterken.

II. ALGEMEEN WETTELIJK KADER²

Samenstelling rechtbank van koophandel: art. 84 en 85 Ger. W.

Rechters in handelszaken: art. 203 tot 206 en 287 Ger. W

Onverenigbaarheden: art. 292 tot 304 Ger. W.

Tucht: art. 404 Ger. W. en volgende.

Wraking en verschoning: art. 828 tot 831 Ger. W.

Koop en verkoop: art. 1597 B.W.

Faillissementswet 8 augustus 1997: o.a. art. 11 en 35 (aanstelling en opdracht rechter-commissaris).

Wet 31.1.2009 betreffende continuïteit ondernemingen: o.a. art. 12 (kamers handelonderzoek) en 18 (gedelegeerd rechter).

Deskundigenonderzoek: art. 962 en volgende Ger. W.

III. OMGEVINGSANALYSE

1. Karakteristieken van de rechtbank van koophandel van Brussel

1.1. Algemeen

De rechtbank van koophandel te Brussel is naar omvang de grootste van het land. Haar bevoegdheid strekt zich niet alleen uit over de 19 gemeenten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, waar vele maatschappelijke zetels van grote en minder grote bedrijven zijn gevestigd, maar ook over de gemeenten die behoren tot het administratief arrondissement Halle-Vilvoorde.

Concreet omvat het gerechtelijk arrondissement Brussel de gerechtelijke kantons van Anderlecht, Asse, Brussel, Elsene, Etterbeek, Halle, Herne, Jette, Kraainem, Oudergem, Overijse, Schaarbeek, Sint-Genesius-Rode, Sint-Gillis, Sint-Jans-Molenbeek, Sint-Joost-ten-Noode, Sint-Kwintens-Lennik, Sint-Pieters-Woluwe, Ukkel, Vilvoorde, Vorst, Wolveterem en Zaventem (artikel 44 bijvoegsel Gerechtelijk Wetboek).

1.2. Personeelskader

Het personeelskader is als volgt:

² Selectie van relevante wetgeving.

	Kader	Effectief
Rechters in de rechtbank van koophandel (beroepsrechters)	24	24
Rechters in handelszaken (lekenrechters)	190	149
Plaatsvervangende magistraten art. 383, §2 Ger. W. (in rust gestelde magistraten)	1	1
Plaatsvervangende rechters in de rechtbank van koophandel	23	19
Plaatsvervangende rechters in handelszaken		8
Griffiers	32	31, 15
Ander administratief personeel	76	66,5
Contractueel jurist	1	1
Ander contractueel administratief personeel	3	2,74

1.3. Leiding

De leiding van de rechtbank is sedert 1 april 2007 in handen van de huidige voorzitter.

Deze leiding wordt bijgestaan door twee voorzitters in handelszaken, een Nederlandstalige en een Franstalige, die verkozen zijn door de rechters in handelszaken.

1.4. Organisatie

De rechtbank telt 40 kamers. Daarvan zijn er Nederlandstalige en Franstalige:

- inleidingskamers;
- pleitkamers, zonder specialisatie, zetelen in verschillende materies, uitgenomen voor wat betreft de faillissementskamers;
- kamers voor kort gedingen;
- kamers voor de rechtspleging als in kort geding (vorderingen tot staking en bevoegdheid voorzitter);
- kamers voor handelonderzoek;
- kamers voor gerechtelijke reorganisatie.

Elke kamer wordt voorgezeten door een beroepsrechter, aangevuld met twee rechters in handelszaken. Elke beroepsmagistraat heeft in principe twee zittingen per week. Alleenzettelende rechters zijn er in de kamers vorderingen tot staking, kort gedingen en de rechtspleging zoals in kort geding. Eenzijdige verzoekschriften en eventuele derdenverzetten worden ook voor een alleenzettelend rechter gebracht.

De voorzitter van de rechtbank zetelt zelf bijna dagelijks (o.a. in kort geding, rechtspleging zoals in kort geding, vorderingen tot staking en – tot haar schorsing – inleidingen). De voorzitter heeft aangegeven dat zij haar managementtaken vooral s'ochtends uitvoert, tussen 6u30 en 9 uur, aanvang van de

ochtendzittingen. Zij behandelt dan haar briefwisseling en ontvangt bezoekers (bv. magistraten die met achterstand kampen - in het kader van artikel 770 Gerechtelijk Wetboek -, advocaten, ...).

Van 25 augustus 2009 tot 19 november 2009 werd de voorzitter door de eerste voorzitter van het hof van beroep te Brussel geschorst bij wijze van ordemaatregel.

De organisatie van de rechtbank werd hierdoor bemoeilijkt en een van de ondervoorzitters was gedurende die periode de dienstdoende voorzitter. Om het personeelsprobleem op te vangen - mevrouw De Tandt zetelde reeds bijna dagelijks en een aantal Nederlandstalige rechters was onbeschikbaar - werden twee kamers (de 25^e en de 30^e kamer) gesloten. De zaken van deze kamers werden verdeeld onder de andere kamers.

Tijdens de redactie van het verslag, februari 2010, waren de kamers nog niet heropend, volgens de voorzitter omdat er nog steeds een tekort aan magistraten is: enerzijds is een aantal magistraten met ziekteverlof of maar deeltijds beschikbaar om gezondheidsredenen, anderzijds is ook mevrouw De Tandt soms onbeschikbaar gezien zij wordt opgeroepen in het kader van de strafrechtelijke en tuchtrechtelijke procedure die lastens haar wordt of werd gevoerd. De voorzitter doet sinds haar schorsing geen inleidingen meer.

1.5. Kerncijfers

	2008	2007
Nieuwe zaken (excl. betwiste schuldvorderingen)	15.416	14.297
Nieuwe zaken (betwiste schuldvorderingen)	503	708
Eindvonnissen (excl. betwiste schuldvorderingen)	13.699	13.990
Vonnissen alvorens recht te doen	9.357	6.865
Nieuwe dossiers geopend in de kamers voor handelsonderzoek	1.164	950
Uitgesproken faillissementen	2.202	1.803
Uitgesproken gerechtelijke akkoorden	12	5

Van de rechters in handelszaken werden er gedurende de jaren 2007 en 2008 106 (48 Nederlandstaligen en 58 Franstaligen) aangesteld als rechter-commissaris in een faillissement.

Er werden in het kader van de wet op de continuïteit van ondernemingen reeds 10 rechters in handelszaken (4 Nederlandstaligen en 6 Franstaligen) aangesteld als gedelegeerd rechter.

Gedurende 2007, 2008 en 2009 werden er 23 verschillende Nederlandstalige en 33 Franstalige curatoren aangesteld. Het aantal aanstellingen per curator ligt langs Nederlandstalige kant rond de 50 en langs Franstalige kant rond de 120.

De rechtbank heeft volgens de voorzitter geen noemenswaardige achterstand. Niettemin bedroeg in 2008 de termijn tussen de aanvraag tot vaststelling van een zaak en de vaststelling zelf, 7 maanden voor de Franstalige zaken en 10 maanden voor de Nederlandstalige zaken.³ Dit is duidelijk meer dan in

³ Deze termijnen zijn niet van toepassing op de vereffeningen, het gerechtelijk akkoord, het faillissement, de vorderingen tot staking en het kort geding, die vastgesteld worden op zeer korte termijn.

2007 (4 maanden, zowel voor de Franstalige als voor de Nederlandstalige zaken). De oorzaak hiervan is volgens de voorzitter de toepassing van de wet van 26 april 2007 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met het oog op de bestrijding van de gerechtelijke achterstand.⁴ Voor 2009 bedroeg de termijn tussen de aanvraag tot vaststelling van een zaak en de vaststelling zelf 10 à 11 maanden voor de Franstalige zaken en 12 maanden voor de Nederlandstalige zaken.

2. Toezicht op de rechtbank van koophandel van Brussel

Op grond van artikel 398 Ger. W. hebben de hoven van beroep een recht van toezicht op de rechtbanken van koophandel van hun rechtsgebied.

De vraag van de Hoge Raad aan de eerste voorzitter van het hof van beroep te Brussel hoe het toezicht door dit hof op de rechtbank van koophandel in het kader van artikel 398 Ger.W. werd uitgeoefend in de loop van de jaren 2007, 2008 en 2009, werd beantwoord als volgt:

“In 2007, 2008, en 2009 hield het hof van beroep geen enkele vorm van systematisch toezicht op de rechtbank van koophandel te Brussel, te meer omdat er geen signaal was dat het nodig was om dergelijk systematisch toezicht te organiseren (cfr. Verslagen die daarover in 2007 en 2008 aan de Hoge Raad voor de Justitie werden gericht).”

IV. RECHTERS IN HANDELSZAKEN

1. Rechters in handelszaken in het algemeen

1.1. Achtergrond

De rechter in handelszaken is geen beroepsrechter maar een lekenrechter. Hij wordt benoemd voor een periode van 5 jaar bij de rechtbank van koophandel, op de gezamenlijke voordracht van de ministers van Justitie, Economische Zaken en Middenstand. Zijn benoeming kan na iedere termijn voor 5 jaar vernieuwd worden.

De rechters in handelszaken kiezen in hun midden een voorzitter die de voorzitter van de rechtbank bij de leiding van de rechtbank kan bijstaan. Bij de rechtbank van koophandel van Brussel zijn er twee voorzitters in handelszaken, een Nederlandstalige en een Franstalige.

In het algemeen wordt erkend dat de inzet van de rechters in handelszaken in de werking van de rechtbanken van koophandel een duidelijke meerwaarde oplevert en, binnen de bestaande wetgeving, onmisbaar is. Deze categorie van rechters brengt heel wat praktische bedrijfservaring en kennis omtrent de regels in het economisch veld binnen en zorgt voor een belangrijke verlichting van de werklast in de rechtbank.

Historisch werd het bestaansrecht van afzonderlijke rechtbanken van koophandel (zoals achtereenvolgens vastgelegd in wetboek van koophandel van 1807, Grondwet en wet van 4 augustus 1832) afgeleid uit de basisgedachte dat handelaars en nijveraars elkaar dienden te beoordelen. De rechters werden verkozen door en uit een lijst van plaatselijke handelaars, bankiers, industriëlen, enz.

⁴ Door deze wet werd onder meer de wijze van instaatstelling van een zaak grondig gewijzigd. Dit heeft bij veel rechtbanken op korte termijn geleid tot een verlenging van de behandelingstermijn. Ter informatie, zie in dit verband een eerste evaluatie die de Hoge Raad aan deze problematiek wijdde in 2008: www.hrj.be/NL/News/gerachterstand.htm

1.2. Risico's

Het optreden van rechters in handelszaken, binnen en buiten de rechtbank, levert echter ook risico's of zwakten op voor de globale organisatie.

Een aantal van deze risico's (o.m. inzake onverenigbaarheden en beroepsgeheim) gelden ook voor de beroepsrechters, terwijl een aantal andere specifiek voortvloeit uit de activiteiten en engagementen van rechters in handelszaken in het brede economisch leven.

Zeer algemeen betreft het een gebrek aan eigenlijke juridische opleiding en kennis, zowel over de procedureregels – en de deontologische regels voor magistraten – als over de vaak zeer technische wetgevingen die moeten worden toegepast.

Daarnaast is in de zakenwereld het risico op belangenvermenging logischerwijze veel groter, omdat de “verwantschap” of integendeel de concurrentie een rol spelen.

1.3. Beschrijving van de werkprocessen en controlepunten

1.3.1. INSTROOM VAN RECHTERS IN HANDELSZAKEN

1.3.1.1. Controledoelstelling

Het aantrekken van kwaliteitsvolle lekenrechters in functie van de specifieke behoeften van de rechtbank.

1.3.1.2. Relevante wetsbepalingen

- De rechters in handelszaken, werkende en plaatsvervangende, worden door de Koning benoemd op de gezamenlijke voordracht van de ministers die Justitie, Economische Zaken en Middenstand in hun bevoegdheid hebben (art. 203 Ger. W.).
- De kandidaten kunnen zichzelf aanmelden of worden voorgedragen door representatieve professionele of interprofessionele organisaties uit de handel of de nijverheid (art. 203 Ger. W.).
- Elke kandidatuur moet, op straffe van verval, bij een per post aangetekend schrijven aan de minister van Justitie worden gericht binnen een termijn van een maand na de bekendmaking van de vacature in het Belgisch Staatsblad (art. 287 Ger. W.).
- De rechters in handelszaken worden benoemd voor 5 jaar. Hun benoeming kan na iedere termijn voor 5 jaar worden vernieuwd (art. 204 Ger. W.).
- De benoemingsvoorwaarden zijn: minimum dertig jaar oud, minstens 5 jaar activiteit als handelaar, vennootschapsbeheerder of vertrouwd zijn met bedrijfsbeheer en boekhouding (art. 205 Ger. W.).

1.3.1.3. Vastgestelde toestand

De voorzitter van de rechtbank van koophandel ontvangt van de FOD Justitie een aanvraag tot adviesverlening m.b.t. de kandidaat-rechter in handelszaken. De voorzitter “delegeert” haar adviesbevoegdheid grotendeels aan de voorzitters van de rechters in handelszaken. Deze zijn volgens de voorzitter immers het best geplaatst om de kandidaturen te beoordelen. Zij schrijven dus een

advies over de kandidatuur en de voorzitter van de rechtbank neemt dit advies doorgaans volledig over.⁵

De voorzitters in handelszaken geven hun advies over de kandidaat op basis van het curriculum vitae, een uitgebreide vragenlijst en een vrij interview.

Het curriculum vitae, in de gebruikelijke vorm, is gestandaardiseerd. De uitgebreide vragenlijst, die elke kandidaat-rechter in handelszaken moet invullen, is eveneens gestandaardiseerd. Er wordt hierin uitvoerig ingegaan op de professionele bezigheden van de kandidaat: o.a. zelfstandig handelaar of werkend in een handelsvennootschap of professionele organisatie, juridisch statuut (mandaat of bediendencontract), aard van de activiteit, zakencijfer, laatste jaarrekeningen, andere uitgeoefende opdrachten en ambten in handelsvennootschappen of –bedrijven en professionele organisaties, diploma's, wijze van kandidaatstelling, professionele loopbaan vanaf einde studietijd, mogelijke wettelijke onverenigbaarheden, waarschijnlijkheid van veelvuldige wrakingen,...

Opvallend is het verschil in benadering tussen de Nederlandstaligen en Franstaligen:

- De Nederlandstalige voorzitter in handelszaken hanteert een soort "coöptatiemethode", wat inhoudt dat de rechters in handelszaken bij voorkeur zelf nieuwe kandidaten aanbrenge van wie ze menen dat ze geschikt zijn voor deze functie.⁶ De meerderheid van de rechters in handelszaken vindt op die manier zijn weg naar de rechtbank van koophandel.

Dit neemt niet weg dat het voor eventuele kandidaten ook mogelijk is om, zonder "coöptatie", hun kandidatuur rechtstreeks te richten aan de minister van Justitie wanneer er plaatsen in het Belgisch Staatsblad worden gepubliceerd. Trouwens, de wettelijke vereisten moeten uiteraard in beide gevallen worden nageleefd (dus ook de kandidaat die via "coöptatie" zich kandidaat stelt moet zijn kandidatuur aan de minister richten en alle door de wet voorziene vereisten naleven). In beide gevallen worden de kandidaturen door de voorzitter in handelszaken onderzocht en wordt er een advies gegeven.

Bij zijn advies houdt de voorzitter in handelszaken, naast het feit of de kandidaat over de nodige competenties beschikt, in hoofdzaak rekening met de motivatie en de beschikbaarheid van de kandidaat.

Het ideale profiel van een handelsrechter, volgens de voorzitter, is een ondernemer, met een diploma, die eerst enkele jaren in dienstverband heeft gewerkt en daarna een handelsactiviteit is begonnen.

- De Franstalige voorzitter in handelszaken hanteert een andere benadering. Het overgrote deel van de kandidaten vindt zijn weg naar de rechtbank van koophandel via de normale wettelijke

⁵ Langs Franstalige kant werd het advies de laatste jaren steeds overgenomen door de voorzitter, behoudens één geval waar de voorzitter een "positief" advies heeft gewijzigd in "negatief". Deze wijziging werd pas achteraf door de voorzitter in handelszaken vastgesteld, er werd hierover volgens hem geen overleg gepleegd. Langs Nederlandstalige kant zou het eenmaal gebeurd zijn dat de rechtbankvoorzitter zich niet kon vinden in het "negatief" advies van de voorzitter in handelszaken, waarop de rechtbankvoorzitter de betrokken kandidaat heeft gecontacteerd en deze laatste uiteindelijk zelf zijn kandidatuur heeft ingetrokken.

⁶ Aangezien er over het algemeen te weinig (valabele) spontane kandidaturen zijn wanneer er vacatures worden gepubliceerd voor rechters in handelszaken, schrijft de voorzitter in handelszaken bij publicatie systematisch de rechters in handelszaken aan om te vragen of zij eventueel kandidaten kennen. Deze "coöptatiemethode" wordt dus niet zozeer gevolgd om een bepaald type rechter in handelszaken te selecteren, dan wel om aan genoeg (valabele) kandidaten te geraken.

procedure, namelijk het spontaan richten van hun kandidatuur aan de minister van Justitie wanneer er in het Belgisch Staatsblad nieuwe vacatures worden gepubliceerd.

De voorzitter benadrukt dat de rechtbank vooral behoefte heeft aan “echte ondernemers”, mensen met een leidinggevende functie (en bv. geen zuivere juristen). Die zijn echter niet gemakkelijk te vinden. De meerderheid van de kandidaten zijn immers boekhouders, waaraan minder behoefte bestaat.

De voorzitter verleent dan ook doorgaans een negatief advies wanneer de kandidaat een boekhouder is. De bevoegde ministers zouden, ondanks dit negatief advies, in de meeste gevallen echter toch tot benoeming overgaan vermits het kader niet volledig is ingevuld. Ook wanneer om andere redenen een negatief advies wordt gegeven, bijvoorbeeld omdat er anders teveel aangestelden van eenzelfde bank zijn of teveel gepensioneerden (passen niet meer in het profiel van de “actieve zakenman op het terrein”) zouden worden benoemd, zou hiermee nauwelijks rekening worden gehouden.

Langs Nederlandstalige kant gebeurt het blijkbaar minder vaak dat de minister een negatief advies niet volgt, de voorzitter herinnert zich de laatste jaren maar één geval.

Beide voorzitters zijn van mening dat het belangrijker is de meest geschikte rechters in handelszaken te benoemen dan het kader volledig op te vullen.

Het verschil in benadering tussen de Nederlandstaligen en Franstaligen wordt door de betrokkenen niet als problematisch ervaren en ligt volgens hen hoofdzakelijk aan de verschillende werklast (de rechtbank heeft een pak meer Franstalige dan Nederlandstalige (kandidaten) rechters in handelszaken). Er is daarom ook geen echt overleg om de werkwijze te uniformeren. Vroeger, onder de vorige voorzitter van de rechtbank, was er een periodiek overleg (maandelijks) tussen de rechtbankvoorzitter en de voorzitters in handelszaken, nu zijn er eerder niet-gestructureerde informele contacten in functie van de noden.

De procureur des Konings verleent eveneens een advies aan de ministers over de kandidaat-rechter in handelszaken. Het advies wordt vooreerst gebaseerd op het strafregister van de betrokken persoon. Voorts wordt nagekeken of betrokkene het voorwerp uitmaakt of heeft uitgemaakt van enig bestand opsporings- of gerechtelijk onderzoek. Tenslotte wordt tevens een moraliteitsonderzoek bevolen.

De rechtbankvoorzitter noch de voorzitters in handelszaken krijgen kennis van het advies van het parket en hebben dus bijvoorbeeld geen kennis van eventuele strafrechtelijke veroordelingen van een kandidaat.

Wanneer het mandaat van de rechter in handelszaken ten einde loopt, dient er opnieuw een advies te worden gegeven door de voorzitter aan de bovenvermelde instanties met betrekking tot de eventuele *hernieuwing* van de benoeming.

Ook hier laat de voorzitter dit over aan de voorzitters in handelszaken, wier advies zij doorgaans overneemt⁷.

Aan het advies van de voorzitters in handelszaken gaat geen specifiek beoordelingsgesprek vooraf. De voorzitters evalueren eerder op permanente wijze, in die zin dat eventuele disfuncties, zoals

⁷ Langs Nederlandstalige kant is het wel al gebeurd dat een advies van de voorzitter in handelszaken door de voorzitter van de rechtbank werd gewijzigd van “negatief” naar “positief”, waardoor de benoeming van de betrokken rechter in handelszaken voor 5 jaar werd vernieuwd.

bijvoorbeeld het veelvuldig afwezig zijn op de zitting of het niet deelnemen aan plaatsopnemingen, tot een negatief advies zullen leiden.

De Nederlandstalige voorzitter zal, indien er problemen zijn met een rechter in handelszaken, doorgaans in eerste instantie trachten deze intern op te lossen door de rechter in een andere kamer onder te brengen. Blijven de problemen aanhouden dan zal dit tot een negatief advies leiden.

Ook de procureur des Konings verleent een advies over de eventuele hernieuwing van de benoeming. In het kader van dit advies worden door het parket exact dezelfde verificaties gedaan als in het kader van het advies dat wordt verleend naar aanleiding van de eerste kandidaatstelling.

In de repliek vanwege de rechtbankvoorzitter op het verslag wordt gesteld dat de adviesverlening inzake benoeming van rechters in handelszaken zou geschieden in samenspraak met de rechtbankvoorzitter. Uit de bijkomende bespreking is gebleken dat met deze "samenspraak" wordt bedoeld dat de rechtbankvoorzitter doorgaans akkoord gaat met het door de voorzitters in handelszaken verleende advies, d.w.z. dit advies volgt en bekrachtigt (zoals hoger vermeld).

1.3.1.4. Beoordeling van de risicobeheersing

De voorzitters in handelszaken hebben de instroom van de rechters in handelszaken grotendeels in handen. De Nederlandstalige en Franstalige voorzitters handelen hierbij quasi volledig autonoom en op onderling verschillende wijze.

De instroom gebeurt zonder expliciete voorafgaande gestructureerde behoefteanalyse (in termen van de nodige profielen) van de rechtbank, al hanteren de voorzitters wel bepaalde criteria (zie hierboven voor wat betreft kandidaten die boekhouder, bankier of (bijna) gepensioneerd zijn).

De zogenaamde coöptatiemethode, zoals die bestaat binnen de Nederlandstalige afdeling, valt af te raden. Het is toe te juichen dat getracht wordt goede elementen voor de rechtbank aan te trekken doch dit levert een al te groot gevaar op voor nepotisme wanneer gelijk welke rechter in handelszaken kandidaten kan aanbrengen, temeer daar waar de rechtbankvoorzitter haar adviesbevoegdheid blindelings delegeert aan de voorzitter van de handelsrechters.

De rechtbank ontvangt van de kandidaat-handelsrechter een geheel van persoonsgegevens en professionele gegevens, alsook gegevens betreffende de uitgeoefende mandaten. Het document dat deze gegevens betreffende de kandidaat omvat wordt door hem ondertekend. Tijdens de uitoefening van het ambt worden deze gegevens echter niet in functie van eventuele wijzigingen geactualiseerd en er is ook geen meldingsplicht om eventuele wijzigingen aan te geven.

1.3.1.5. Aanbevelingen

- 1) De rechtbank dient een *rekruteringscommissie* (bestaande uit rechters in handelszaken onder voorzitterschap van de rechtbankvoorzitter) in te richten die proactief, vanuit een behoefteanalyse van de rechtbank, mensen uit de handelswereld aanspreekt en een shortlist samenstelt met adequate vertegenwoordiging van de vereiste profielen.
- 2) Aan het door de rechtbankvoorzitter te verlenen advies dient een uitgebreid interview van de kandidaten, liefst door de rechtbankvoorzitter én de voorzitter van de handelsrechters zelf, of desgevallend door ervaren magistraten hiertoe aangewezen, vooraf te gaan, waarin minimaal gepeild wordt naar de motivatie van de kandidaat (met als vuistregel: "het is een kennisfunctie, geen statusfunctie"), alsmede zijn achtergrond, functies en mandaten worden gescreend.

- 3) Ingeval van benoeming dient door de rechter in handelszaken een verklaring ondertekend te worden waarbij hij zich ertoe verbindt onverwijld kennis te geven aan de rechtbankvoorzitter van alle nieuwe of gewijzigde functies en mandaten die hij/zij in de loop het mandaat zou opnemen.
- 4) Bij de eventuele vijfjaarlijkse hernieuwing van het mandaat dient de bijzondere bekwaamheid van de kandidaat geëvalueerd te worden door de onder punt 1 bedoelde rekruteringscommissie, na het beoordelingsgesprek met de kandidaat, op basis waarvan het advies zal moeten verleend worden door de betrokken voorzitters.

1.3.2. OPVANG – OMKADERING – OPLEIDING

1.3.2.1. Controledoelstelling

Organiseren van een optimale inschakeling van de rechters in handelszaken in de organisatie en verzekeren/behouden van een kwaliteitsvolle functionering.

1.3.2.2. Relevante wetsbepalingen

Het Instituut voor Gerechtelijke Opleiding, opgericht bij wet van 31 januari 2007, is een onafhankelijk federaal orgaan dat verantwoordelijk is voor het ontwerpen en uitvoeren van het integraal ontwikkelings- en opleidingsbeleid voor de magistraten en de personeelsleden van de rechterlijke orde teneinde bij te dragen tot een kwaliteitsjustitie.

Onder gerechtelijke opleiding wordt verstaan : 1° de initiële opleiding, namelijk die welke verstrekt wordt tijdens de stage of bij de indiensttreding ; 2° de permanente opleiding, namelijk die welke verstrekt wordt gedurende de loopbaan met als doel de beroepsbekwaamheid te ontwikkelen ; 3° de loopbaanbegeleiding, namelijk die welke verstrekt wordt ter voorbereiding van de uitoefening van een toekomstig ambt of mandaat (art. 3 wet van 31 januari 2007 inzake de gerechtelijke opleiding en tot oprichting van het Instituut voor gerechtelijke opleiding).

Het Instituut stelt de programma's op inzake de opleidingen bedoeld in artikel 3, voert ze uit en evalueert ze. De programma's zijn in overeenstemming met de richtlijnen die ter zake werden voorbereid door de verenigde benoemings- en aanwijzingscommissie van de Hoge Raad voor de Justitie en door de algemene vergadering van de Hoge Raad werden bekrachtigd, ingeval ze betrekking hebben op de personen bedoeld in artikel 2, 1°, tot 3°, of werden voorbereid door de minister van Justitie ingeval ze betrekking hebben op de personen bedoeld in artikel 2, 4° tot 10° (art. 8, § 1, wet 31 januari 2007).

1.3.2.3. Vastgestelde toestand

A) OPVANG

Bij de eedaflegging krijgen de nieuw benoemde rechters in handelszaken van de rechtbank een pakket met documenten van diverse aard die toelichting verstrekken over de uitoefening van de functie.

In de farde voor de Nederlandstaligen bevinden zich volgende documenten:

documenten betreffende de opdracht van de rechter-commissaris en het chronologisch verloop van een faillissement (inclusief een gedetailleerde beschrijving van alle fasen: de plaatsopneming, de inventaris en de werking met experts, het beheer van het faillissement, vereffening, enz. alsook de betreffende wetgeving), een omzendbrief i.v.m. presentiegeld, wetgeving (bv. de Faillissementswet, Wet tot de continuïteit van de ondernemingen, regelgeving i.v.m. de regels en barema's tot bepaling van de kosten en het ereloon van de curatoren,...), modellen (bv. van de memorie inzake

faillissementen), een “vademecum voor de rechter-commissaris van faillissementen”, een syllabus over enkele van de meest voorkomende juridische termen en procedurebegrippen en allerhande documenten die de aspecten van de procedure voor de rechtbank van koophandel belichten.

In de farde voor de Franstaligen bevinden zich volgende documenten:

een document van 4 pagina's waarin de opdracht van de curator en de opdrachten van de rechter-commissaris beknopt worden voorgesteld, een vademecum memorandum van 13 augustus 1993, een blanco exemplaar van een memorie inzake faillissementen (handelsmaatschappij en handelaar), een exemplaar van een schuldvordering, een artikel met de titel “*Les tribunaux de commerce dans les départements réunis (1798-1814)*” alsook tal van kopieën uit het BS met de toepasselijke wettelijke bepalingen voor faillissementen (de faillissementswet van 8 augustus 1997, tekst bijgewerkt tot 08 2005, de wet van 28.10.1997 betreffende het gerechtelijk akkoord, de wet van 4 september 2002 tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997, het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van vennootschappen, de wet van 20 juli 2005 tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997, en houdende diverse fiscale bepalingen, de wet van 15 juli 2005 tot aanvulling van de artikelen 10 en 46 van de faillissementswet van 8 augustus 1997, de wet van 26 januari 2009 houdende wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot de continuïteit van de ondernemingen, het KB van 27 maart 2009 tot vaststelling van de inwerkingtreding van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen.

De voorzitter van de rechtbank houdt, voor wat betreft de nieuwe Nederlandstalige rechters in handelszaken, een introductiegesprek waarbij zij toelichting geeft over het algemene verloop van de procedure en de zittingen (o.m. uitleg in verband met de dagvaarding, de rol, de besluiten, het verstek,...) en waarbij zij samen met hen een aantal dossiers bekijkt). Voor de Franstaligen geschiedt dit introductiegesprek door de voorzitter in handelszaken; twee- à driemaal per jaar ontvangt hij in een collectieve vergadering alle nieuw benoemde rechters in handelszaken.

Ook de Nederlandstalige voorzitter ontvangt alle Nederlandstalige nieuwe rechters in handelszaken, hij heeft met hen een gesprek en geeft hen de wetgeving mee. Daarnaast wordt er sedert 2007 ook een interne opleiding georganiseerd: een ervaren rechter in handelszaken geeft, in een sessie van ongeveer anderhalf uur, een uiteenzetting over de inhoud van de functie van rechter-commissaris in faillissementen, waarin ondermeer de meest frequente problemen bij het uitvoeren van zijn controleopdracht worden besproken.

B) OMKADERING

In de Nederlandstalige afdeling wordt de nieuweling, vanaf het ogenblik dat hij aan een pleitkamer wordt toegewezen, meestal opgenomen in de kamer waarin de rechter in handelszaken die eerstgenoemde heeft “aangetrokken”, zetelt. Zo wordt een soort van “peterschap” gecreëerd voor de nieuwkomer.

In hun hoedanigheid van rechter-commissaris bestaat de begeleiding, zowel voor de Franstaligen als de Nederlandstaligen, in het feit dat de nieuweling vergezeld wordt bij zijn eerste “plaatsopnemingen” in faillissementen door een ervaren lekenrechter.

Verder geven de voorzitters in handelszaken aan altijd bereikbaar te zijn per gsm voor de rechters in geval er zich een probleem zou voordoen. Ook de rechtbankvoorzitter geeft aan steeds beschikbaar te zijn voor informatie of bijstand.

C) OPLEIDING

Opleidingen over wetgeving, bijvoorbeeld naar aanleiding van de nieuwe Faillissementswet in 1997, werden vroeger door de rechtbank zelf georganiseerd. Beweerdelijk wegens een gebrek aan tijd, vermits de rechters in handelszaken meestal een drukke beroepsactiviteit hebben, was de opkomst eerder aan de lage kant.

Sinds 2000 werden de opleidingen verzorgd door de Hoge Raad, de rechtbank werd hier meestal bij betrokken.

Thans worden de structurele opleidingen georganiseerd door het nieuwe Instituut voor Gerechtelijke Opleiding.

Er worden ook opleidingen georganiseerd door de Unie der Rechters in Handelszaken van België.

De rechtbank organiseert tegenwoordig enkel nog occasioneel informatievergaderingen naar aanleiding van wetswijzigingen of nieuwe wetten (bv. rond de wet betreffende de continuïteit van ondernemingen of de bemiddeling).

1.3.2.4. Beoordeling van de risicobeheersing

Een aantal van de documenten die de nieuw benoemde rechter in handelszaken van de rechtbank krijgt, is (sterk) verouderd, sommige documenten dateren van meer dan tien jaar geleden (een "vademeccum voor de rechter-commissaris van faillissementen", dat zowel Franstaligen als Nederlandstaligen krijgen, dateert zelfs van 1993).

De vorm van "peterschap" die in de Nederlandstalige afdeling ingang heeft gevonden, m.n. de opname van de nieuweling in de kamer waarin ook diegene zetelt die hem heeft "aangetrokken", is af te raden. Deze praktijk doet immers afbreuk aan elke objectieve vorm van controle over de functionering van de betrokken nieuweling.

Verder valt op dat geen coaching en geen structurele opvang voor de rechters in handelszaken voorhanden is, anders dan de begeleiding bij de eerste plaatsopnemingen door een ervaren collega.

Er is, naast de structurele vorming georganiseerd door het Instituut voor Gerechtelijke Opleiding, geen door de rechtbank georganiseerde (voortdurende) vorming.

1.3.2.5. Aanbevelingen

- 1) De Hoge Raad moedigt de verdere uitwerking aan van het idee van een coachend "peterschap", zoals dit wordt toegepast voor de rechters-commissarissen die bij hun eerste afstappingen worden begeleid door een ervaren "peter".
Deze uitwerking dient te geschieden voor elke nieuw benoemde rechter in handelszaken in termen van ondersteuning die de nieuweling mag verwachten van zijn "peter", hoe de contacten tussen beiden zullen verlopen, welke rechters voor deze "peterfunctie" best in aanmerking komen en hoe en wanneer eventuele problemen door de "peter" zullen worden gesignaleerd aan de rechtbankvoorzitter.
- 2) Naast deze vorm van coaching verdient het aanbeveling enkele specifiek onderlegde rechters in handelszaken aan te duiden die op theoretisch, kennismatig, gebied als aanspreekpunt kunnen optreden ten behoeve van beginnende rechters (mentorschap).

- 3) Aan elke nieuwe rechter in handelszaken dient, vanaf dag één in de rechtbank, een geactualiseerd vademecum te worden overhandigd met o.m. allerlei praktische informatie betreffende de organisatie en werking van de rechtbank, regels en afspraken betreffende de te volgen werkmethodes, het wettelijk, deontologisch en financieel statuut van de consulaire rechter, de relevante wetten, reglementen en bestaande omzendbrieven.
- 4) Het is een elementaire taak van de rechtbankvoorzitter om de kennis en de competenties bij de rechters in handelszaken die voor de rechtbank noodzakelijk is (teneinde haar doelstellingen te realiseren), te benutten, te verspreiden en te ontwikkelen, zoals ervaringsuitwisseling en onderlinge advisering van collega's met gelijkaardige opdrachten/probleemsituaties tot interne of externe opleidingen betreffende zeer specifieke kennisgebieden (zoals wetgeving inzake faillissement of continuïteit van ondernemingen).
- 5) Aan de rechters in handelszaken, vooral dan de bijzondere mandaathouders, dient toegang verschaft te worden tot de beschikbare informaticastructuur die een optimale controle, o.m. over de faillissementen, toelaat.

Weliswaar vereist de uitvoering van deze aanbeveling dat hiervoor de nodige gelden zouden kunnen worden vrijgemaakt.

Hiermee samenhangend dient ook hier opnieuw de aandacht te worden gevestigd op een "oud zeer", m.n. de onaantrekkelijk lage vergoeding die de rechters in handelszaken ontvangen voor hun prestaties en onkosten (zie hierover verder o.m. de besprekingen in de Senaat naar aanleiding van de behandeling van het wetsontwerp van 22 februari 2005 tot wijziging o.m. van de personeelsformatie van de rechtbanken van koophandel – Senaat zitting 2004-05, 3-1014/2). Immers, hoewel deze lekenrechters een sleutelrol vervullen in de afhandeling van omvangrijke opdrachten van de rechtbank, bestaat hun enige bezoldiging uit de wettelijk vastgestelde presentiegelden (KB 22 april 1999).

1.3.3. TAAKVERDELING EN -UITOEFENING

1.3.3.1. Controledoelstelling

Verzekeren van een optimale inzet van de rechters in handelszaken in functie van de specifieke bevoegdheden en de werklast van de rechtbank.

1.3.3.2. Relevante wetsbepalingen

Er zijn weinig specifieke wetsbepalingen met betrekking tot de taakverdeling van de rechters in handelszaken.

Wel is het zo dat de rechter slechts zitting mag houden in zaken van dezelfde taal als het getuigschrift of het diploma dat hij bezit (art. 206 Ger. W.).

1.3.3.3. Vastgestelde toestand

De taakverdeling onder de rechters in handelszaken wordt bepaald door de voorzitters in handelszaken. Zij bepalen welke rechters aan welke kamers worden toegewezen, welke andere diensten zij verzekeren, wie in aanmerking komt om als rechter-commissaris te worden benoemd, enz.

Daarbij worden een aantal regels gehanteerd:

- Nieuw benoemde rechters in handelszaken beginnen hun loopbaan in principe in de inleidingskamer. Wanneer ze voldoende ervaring hebben opgebouwd verhuizen ze naar een pleitkamer, voor de Nederlandstaligen bij voorkeur in de kamer waar zijn “peter” zit.
- Elke rechter in handelszaken kan zich opgeven voor de kamer voor handelsonderzoek. Over het algemeen zijn er echter te weinig rechters hierin geïnteresseerd en moeten de voorzitters zelf actief op zoek naar geschikte kandidaten (meestal revisoren, boekhouders of leden van een directiecomité van een bedrijf). Deze worden tevens aangesteld als gedelegeerd rechter (in het kader van de wet betreffende de continuïteit van de ondernemingen). De kamer voor handelsonderzoek is volledig afgescheiden van de rest van de rechtbank (bevindt zich ook op een andere verdieping) om belangenvermenging tegen te gaan.
- Alle rechters in handelszaken worden in principe automatisch opgenomen in de lijst van rechters-commissarissen. Uitzondering hierop zijn de rechters in handelszaken die in de faillissementskamer zetelen. De Nederlandstalige voorzitter in handelszaken stelt ook dat de personen die reeds boven 63 jaar zijn niet meer in aanmerking komen (aangezien de afwikkeling van een faillissement meestal 4 à 5 jaar duurt en de inruststelling op 67 jaar gebeurt, riskeert de rechter-commissaris anders het faillissement niet meer volledig te kunnen afhandelen).
- Een rechter in handelszaken met een juridische achtergrond zal al sneller aan een pleitkamer worden toegewezen.

In haar repliek op het verslag wil de rechtbankvoorzitter benadrukken dat de taakverdeling (in handen van de voorzitters in handelszaken) “onder haar toezicht en met haar instemming” zou gebeuren. In de bijkomende bespreking legde de Nederlandstalige voorzitter opnieuw uit dat hij op regelmatige tijdstippen, rekening houdend met de in- en uitstroom van de handelsrechters, een document opstelt waarin de verdeling van de verschillende rechters in handelszaken over alle verschillende functies en activiteiten van de rechtbank is weergegeven. Dit document wordt vervolgens door hem overgemaakt aan het secretariaat van de rechtbankvoorzitter, waarbij hij ervan uitgaat dat de rechtbankvoorzitter dit document wel zal goedkeuren. Het document wordt tenslotte verwerkt in een folder.

Het door de rechtbankvoorzitter bedoelde “toezicht en instemming” betekent aldus dat zij kennis neemt van het resultaat van de taakverdeling door de voorzitter in handelszaken en dit aanvaardt.

1.3.3.4. Beoordeling van de risicobeheersing

De taakverdeling tussen de rechters in handelszaken geschiedt niet op basis van een systematisch en centraal beheerd organisatieproces uitgaande van de vereiste competentieprofielen. De rechters in handelszaken beschikken dus over een grote ongecontroleerde autonomie.

Pas als een probleem wordt gesignaleerd (zonder dat is vastgelegd aan wie zulks zou toekomen) aan de voorzitter van de rechtbank zal deze optreden en overleggen met de voorzitter in handelszaken. Het toezicht komt dus neer op een soort klachtenbehandeling.

Specifieke kennisvereisten voor de rechter-commissaris ontbreken.

Er is onvoldoende overzicht van de functionele onverenigbaarheden, anders dan de afscheiding tussen het handelsonderzoek en de rest van de rechtbank en het feit dat rechters uit de faillissementskamer geen rechter-commissaris kunnen zijn.

Wel bestaat een vorm van “evaluatie” naar aanleiding van de eventuele vernieuwing van de benoeming, maar dit kan geen gestructureerde evaluatie van het functioneren van de rechter in handelszaken worden genoemd. Er is bijvoorbeeld geen functioneringsgesprek.

1.3.3.5. Aanbevelingen

- 1) De rechtbankvoorzitter dient in het organogram van de globale organisatie, waarin alle strategische activiteiten en functies worden gesitueerd, bepalen welke competenties vereist zijn voor de specifieke opdrachten die de rechters in handelszaken daarin op doelgerichte wijze uit te voeren hebben.
- 2) Aan de hand van de specifieke competenties waarvan de rechters in handelszaken bij rekrutering hebben doen blijken kan dan vervolgens de rechtbankvoorzitter, samen met de voorzitter in handelszaken, bepalen waar deze op de meest functionele wijze, namelijk in functie van kennis, vaardigheden en beschikbaarheid, kunnen worden ingezet.
- 3) De rechtbankvoorzitter dient in overleg met de voorzitters in handelszaken vast te leggen wie het toezicht over de functionering van de rechters in handelszaken uitoefent en op welke wijze het toezicht op de werkprocessen van rechters in handelszaken zal worden georganiseerd. De betreffende regels dienen meegedeeld te worden aan de beroepsrechters.
- 4) De herbenoeming van een rechter in handelszaken moet worden voorafgegaan door een beoordelingsgesprek met de rechtbankvoorzitter en voorzitter(s) in handelszaken ofwel met een door de rechtbankvoorzitter aangewezen magistraat. De resultaten van dit gesprek dienen meegenomen te worden in het door de rechtbankvoorzitter te verlenen advies.

1.3.4. STRUCTUUR - OVERLEG

1.3.4.1. Controledoelstelling

Verzekeren dat de rechters in handelszaken voldoende geïntegreerd zijn in de werking van de rechtbank als globale organisatie.

1.3.4.2. Relevante wetsbepalingen

Er zijn weinig of geen wetsbepalingen in verband hiermee, behoudens de verplichting voor de rechtbank om minstens eenmaal per jaar een algemene vergadering te organiseren. (art. 340 Ger. W.).

1.3.4.3. Vastgestelde toestand

1.3.4.3.1. Vergaderingen met alle rechters

Op het niveau van de rechtbank is er jaarlijks een algemene vergadering, waarop alle (zowel de beroeps- als de lekenrechters) worden uitgenodigd. Vaste punten op de agenda zijn de goedkeuring van het jaarlijks werkingsverslag en de lijst van curatoren voor het volgende gerechtelijk jaar. Ook heeft iedereen de mogelijkheid om een punt op de agenda te laten plaatsen in de categorie "Diversen".

Daarnaast zijn er geen vaste, periodieke overlegstructuren.

1.3.4.3.2. Vergaderingen onder de beroepsrechters

Volgens de voorzitter waren er tot juni 2009 maandelijks vergaderingen waarop alle beroepsrechters werden uitgenodigd.

Bij nazicht werd echter slechts één zulke vergadering gevonden voor het jaar 2008. Samen met de uitnodiging voor de vergadering werd een dagorde overgemaakt (evaluatie van de wet van 26 april 2007 met het oog op het bestrijden van de gerechtelijke achterstand en de wet van 15 mei 2007 betreffende het deskundigenonderzoek – beide traden in voege op 1 september 2008, de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en kosten verbonden aan de bijstand van een advocaat, varia). Een verslag werd opgemaakt en verspreid onder de rechters.

In 2009 zijn er twee vergaderingen georganiseerd door de voorzitter. De eerste had volgende agendapunten: briefwisseling bestemd voor magistraten, opvolgingen deskundigenonderzoek, organisatie van de pleitzittingen, jaarverslag 2008 en varia. Een verslag werd opgemaakt en verdeeld. De tweede vergadering had als enig agendapunt de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen (praktische vragen).

Begin september 2009 werd door de dienstdoend voorzitter een vergadering georganiseerd voor alle beroepsrechters met als agendapunt “reorganisatie”. Naast de reorganisatie van de zittingen, kwamen volgende punten eveneens aan bod: deskundigen en deskundig onderzoek, de aanstelling van een persmagistraat en de handelonderzoeken.

Er kan dus worden gesteld dat vergaderingen met de beroepsrechters niet zozeer periodiek, dan wel in functie van een bepaalde problematiek of bepaalde knelpunten worden belegd.

1.3.4.3.3. Vergaderingen met wisselende samenstelling in functie van de agendapunten

Er zijn ook overlegvergaderingen met een gemengde samenstelling, niet periodiek georganiseerd, maar eerder naar aanleiding van punctuele problemen of knelpunten in een bepaalde materie, bijvoorbeeld:

- Reorganisatie naar aanleiding van een aantal budgetbeperkende maatregelen opgelegd door de minister van Justitie, o.a. met betrekking tot het verloop van de plaatsopneming. Hiervoor werd een vergadering belegd tussen de voorzitter, de voorzitters in handelszaken, de voorzitters van de faillissementskamer, de hoofdgriffier en de syndici van de curatoren. Het verslag van deze vergadering werd aan alle rechters overgemaakt;
- Problematiek eigen aan de curatoren: pro deo vergoeding, verzoekschriften onderhandse verkoop 1193ter, afsluiting faillissement art. 73 en handelonderzoeken. Hiervoor werd een vergadering belegd tussen de voorzitter, de voorzitters van de faillissementskamers en de syndici van de curatoren.

1.3.4.3.4. Vergaderingen onder de rechters in handelszaken

De Franstalige rechters in handelszaken hebben elke twee maanden een ontmoeting. Het betreft hier geen echte vergadering, maar een informele lunch waarop alles kan worden besproken. Er is meestal ook een spreker voorzien die een bepaald probleem of thema bespreekt (bv. Alain Zenner). Ongeveer de helft van de rechters in handelszaken komt naar deze ontmoetingen.

Langs Nederlandstalige kant komen de rechters in handelszaken niet op een gestructureerde wijze samen, tenzij occasioneel in het kader van een vorming (bv. rond de wet betreffende de continuïteit van ondernemingen). Volgens de voorzitter laten het grote aantal rechters en hun drukke beroepsactiviteiten dit niet toe.

In haar repliek op het verslag haalt de rechtbankvoorzitter aan :

“De voorzitters in handelszaken bevestigen dat er op heden onder mijn voorzitterschap nog steeds een periodiek overleg is rekening gehouden met de noden van de rechtbank”.

Uit de bijkomende bespreking is evenwel gebleken dat zulks slechts uitzonderlijk heeft plaatsgehad, bv. om een datum te vinden voor het organiseren van een colloquium over bemiddeling of voor een nieuwjaarsreceptie. Daarnaast stelt de rechtbankvoorzitter dat “haar deur steeds open staat” en bevestigt de Franstalige voorzitter in handelszaken dat wanneer hij een specifiek probleem ondervindt hij daarvoor de rechtbankvoorzitter kan gaan vinden.

De Nederlandstalige voorzitter bevestigt dat gedurende de laatste jaren tussen hem en de rechtbankvoorzitter slechts sporadisch contacten plaatvonden.

In haar repliek had de rechtbankvoorzitter verder aangehaald dat ze met haar vier ondervoorzitters knelpunten bespreekt en zoekt naar oplossingen. Tijdens de bijkomende besprekingen licht zij toe dat dit enkel gebeurt wanneer dit nodig is en geeft zij als voorbeeld het voorbereiden van het jaarlijks werkingsverslag en de bespreking van het bijzonder onderzoek door de HRJ.

1.3.4.4. Beoordeling van de risicobeheersing

Er is geen echte beleidstructuur uitgebouwd rond de rechtbankvoorzitter, terwijl - gezien de omvang van het korps - dit toch aangewezen zou zijn. Er zijn wel occasionele contacten tussen de rechtbankvoorzitter en bijvoorbeeld de ondervoorzitters om bepaalde problemen te bespreken, maar er zijn bijvoorbeeld geen stuurgroepen, geen thematische commissies of een commissie ter bespreking van knelpunten die op systematische wijze bijeenkomen.

De Nederlandstalige en Franstalige rechters in handelszaken vormen afzonderlijke korpsen zonder structurele verbindingen.

Gestructureerd overleg tussen beroepsrechters en lekenrechters ontbreekt.

Algemeen gezien is het management van de rechtbank beperkt uitgebouwd en alleszins niet voldoende voor de gegeven schaalgrootte.

Zo gaat onvoldoende aandacht naar het feit dat het massieve korps van rechters in handelszaken, zowel in termen van hun aantal als naar omvang en belang van hun taken, een integrerend deel dient uit te maken van de globale organisatie.

Er gaat evenmin voldoende aandacht uit naar het feit dat het zeer specifieke karakter van de groep van rechters in handelszaken, die als quasi vrijwilligers bereid zijn belangrijke verantwoordelijkheden op te nemen in de werking van de rechtbank, een specifieke opvang en ondersteuning vergt, met aandacht voor de specifieke risico's die de inzet van deze groep binnen de rechtbank meebrengt.

De rechtbank wordt enerzijds gekarakteriseerd door een verregaande autonomie van het korps van rechters in handelszaken en, anderzijds, door het duaal functioneren van beide taalgroepen binnen deze korpsen. Deze zelfde karakteristieken worden teruggevonden in alle onderzochte werkprocessen (wijze van rekrutering, intake, opleiding, vergaderen enz.).

Zelfs indien deze autonomie en dualiteit de uiting zouden zijn van een beleidsvisie, dient de rechtbankvoorzitter ervoor te zorgen dat in de globale organisatiestructuur de nodige horizontale en verticale verbindingen worden aangebracht met het oog op onderlinge afstemming van activiteiten en cohesie tussen de verschillende geledingen.

Meer nog, zelfs indien het een beleidsvisie van de rechtbankvoorzitter zou zijn om taken en verantwoordelijkheden zoveel mogelijk naar de voorzitters in handelszaken te delegeren, dient de nodige aandacht besteed te worden aan het toezicht over en de controle van de uitoefening van deze taken en verantwoordelijkheden.

Merkwaardige vaststelling is dan weer de tegenstelling tussen deze zeer delegerende opstelling van de rechtbankvoorzitter in bepaalde werkdomeinen en haar actieve persoonlijke tussenkomst in andere domeinen, zoals inzake de aanstelling van deskundigen (zie verder, onder punt V).

1.3.4.5. Aanbevelingen

- 1) De rechtbankvoorzitter dient het draagvlak van haar management te verbreden en versterken door o.m. het samenstellen van een *overleggroep* met de beide voorzitters in handelszaken, de oprichting van *thematische commissies* (rond bv. faillissement, handelsonderzoek, pleitkamers) en door de creatie van een *gemengde commissie "knelpunten"*, samengesteld uit zowel beroeps- als lekenrechters, waarin recurrente problemen worden besproken.
- 2) Deze overleggroepen en commissies zouden met een zekere periodiciteit moeten bijeenkomen.

1.3.5. DEONTOLOGIE

1.3.5.1. Controledoelstelling

Verzekeren van de legitimiteit en betrouwbaarheid van het optreden van de handelsrechters.

1.3.5.2. Relevante regelgeving

Art. 292 tot 304, 309, 404, 828 en 831 Ger. W.

Art. 297 Ger. W.

Art. 1597 B.W.

Art. 458 Sw.

1.3.5.3. Vastgestelde toestand

Voor de rechters in handelszaken zijn de algemene deontologische regels, die gelden voor alle magistraten, van toepassing. Er is in Brussel daarnaast geen aparte deontologische code, specifiek voor de rechters in handelszaken.

Naar aanleiding van zijn kandidatuur verbindt de kandidaat-rechter in handelszaken zich wel tot een aantal zaken. Zo verbindt hij er zich toe gedurende de duur van zijn juridische functies geen kandidaat te zijn voor een politiek mandaat en geen politieke activiteiten uit te oefenen. Hij verzaakt ook aan alle arbitrage- of verzoeningsopdrachten, vergoed of gratis. Hij verbindt er zich tevens toe indien hij, hetzij als gemandateerd, hetzij in persoonlijke naam betrokken wordt in een faillissement, onmiddellijk zijn ontslag als rechter in handelszaken in te dienen.

Binnen de rechtbank zijn ook een aantal maatregelen genomen om eventuele belangenvermenging tegen te gaan.

Zo wordt de dienst handelsonderzoek en haar dossiers volledig afgeschermd van de andere geledingen van de rechtbank. Enkel de rechters in handelszaken die zetelen in deze kamers voor handelsonderzoek krijgen toegang tot deze dossiers. Alle andere personen die inzage wensen in een dossier moeten het bewijs kunnen voorleggen dat zij daartoe gerechtigd zijn, namelijk door voorlegging van de originele brief van de griffie die het hen toestaat inzage te komen nemen van het dossier, en het bewijs van hun identiteit.

De rechters die deel uitmaken van de kamers voor handelonderzoek mogen niet zetelen in de faillissementskamers, maar wel in de pleitkamers en zij kunnen ook worden aangesteld als rechter-commissaris.

De faillissementsdossiers liggen op de griffie en zijn ter inzage voor “alle belanghebbenden” (art. 39 Faillissementswet). In de praktijk werd door de griffie niet echt nagegaan (bv. door controle van de identiteitskaart) of de persoon die inzage vraagt wel degelijk belanghebbende is. Als gevolg van deze vaststelling heeft de rechtbankvoorzitter er intussen de griffie op gewezen dat de identiteitskaart wel degelijk gecontroleerd dient te worden en de naam van de persoon die inzage vraagt in het dossier moet worden vermeld.

In de pleitkamers zijn er geen specifieke maatregelen getroffen die erop gericht zijn de rechters in handelszaken vooraf inzage te laten nemen van rechtsplegingsdossiers, zodat zij vooraf zouden weten in welke zaken zij niet zouden kunnen zetelen. Indien nu blijkt dat een rechter in handelszaken in een bepaalde zaak niet mag zetelen, wordt er met een andere kamer die dezelfde dag zetelt gewisseld.

1.3.5.4. Beoordeling van de risicobeheersing

Er is geen aparte deontologische code voor de rechters in handelszaken, enkel een beperkt aantal schriftelijke gedragsnormen.

Zo mogen de rechters in handelszaken die zetelen in de kamers voor handelonderzoek niet zetelen in de faillissementskamers (zie ook verder onder “rechter-verslaggever”).

Er is geen meldingsplicht tijdens de uitoefening van de functie van nieuwe beheersmandaten.

Voldoende duidelijke schriftelijke instructies ten behoeve van de griffie betreffende de inzage van faillissementsdossiers, ontbreken.

1.3.5.5. Aanbevelingen

- 1) Een gemengde werkgroep beroeps- en lekenrechters dient samengesteld te worden teneinde een update op te stellen van de richtlijnen voor het functioneren van rechters in handelszaken, rekening houdend met het deontologische kader, met o.m. opgave van de mogelijke onverenigbaarheden en waarbij ook rekening wordt gehouden met nieuwe technieken (bv. het e-mailverkeer) en nieuwe wetgeving (bv. inzake continuïteit van de ondernemingen). Deze richtlijnen dienen vervolgens opgenomen te worden in het aan elke rechter te overhandigen vademecum (zie hoger).
- 2) Aan de rechters in handelszaken die zetelen in pleitkamers dient de verplichting te worden opgelegd om een redelijke termijn vóór de zitting ter griffie inzage te nemen van de dossiers teneinde tijdig kennis te nemen van eventuele onverenigbaarheden en deze tijdig mee te delen.

2. RECHTERS IN HANDELSZAKEN MET BIJZONDERE MANDATEN

2.1. De specifieke mandaten van de rechters-commissarissen

2.1.1. Functiebeschrijving

De rechter-commissaris heeft speciaal de opdracht om de verrichtingen, het beheer en de afwikkeling van het faillissement sneller te laten verlopen en er toezicht op te houden.

2.1.2. Risico's

Toezicht over faillissementen is sedert de financieel-economische crisis meer dan ooit belangrijk gelet op de enorme toename ervan en het grote aantal dat vervroegd moet worden afgesloten wegens ontoereikende activa, hetgeen de noodzaak aantoont van een snelle identificatie en afwikkeling.

De samenwerking met de faillissementscuratoren, op wie de rechters-commissarissen dienen toezicht te houden, stelt specifiek een aantal risico's. De afhandeling van de faillissementen impliceert immers de realisering van belangrijke activa en het beheer van omvangrijke kapitalen. Dit maakt de rechtbank van koophandel bijzonder kwetsbaar en impliceert derhalve dat, meer nog dan bij andere gerechten, een bijzondere aandacht dient uit te gaan naar een doelmatige beheersing van de risico's, de interne controle.

2.1.3. Beschrijving van de processen

2.1.3.1. DE BENOEMING VAN DE RECHTERS-COMMISSARISSEN DOOR DE RECHTBANK

2.1.3.1.1. Controledoelstelling.

Ervoor zorgen dat de benoeming van de rechters-commissarissen zo doeltreffend en objectief mogelijk gebeurt teneinde niet de "schijn" op te wekken van een keuze voor de aangestelde rechter-commissaris. Er moet worden vermeden dat over de onpartijdigheid in de behandeling van een dossier twijfel zou ontstaan.

Ervoor zorgen dat er bij de benoemingsprocedure van de rechters-commissarissen over gewaakt wordt dat de rechters-commissarissen niet systematisch met dezelfde curatoren werken, teneinde iedere mogelijke "normvervaging" in het toezicht door de rechter-commissaris te vermijden.

Ervoor zorgen dat alle rechters in handelszaken worden aangesteld, teneinde te vermijden dat sommige rechters-commissarissen overbelast geraken en hun controle niet daadwerkelijk kunnen uitvoeren.

2.1.3.1.2. Relevante wetsbepalingen

Artikel 11 van de Faillissementswet.

2.1.3.1.3. Vastgestelde toestand

Vóór 25 januari 2010

Voor de Franstalige zaken

De griffie bepaalt hoeveel curatoren moeten worden aangesteld op basis van enerzijds het aantal zaken dat 's maandagsochtends op de zitting in beraad werd genomen (faillissement op dagvaarding) en waarvoor het faillissement zal worden uitgesproken, en anderzijds van het aantal aangiftes van faillissement die zij van vrijdag tot de eerstvolgende donderdag heeft ontvangen.

In de regel worden aan elke curator ongeveer 5 faillissementen toegewezen. Tussen de voorzitter van de faillissementskamer en de griffie bestaat overleg om na te gaan of het aantal volgens die regel aan te stellen curatoren voldoende is, gelet op de dossiers die voorkomen.

De griffie treedt met die curatoren in contact om te informeren naar hun beschikbaarheid voor plaatsopnemingen in de daaropvolgende week, wanneer zij 's maandags zullen worden aangesteld in een faillissementsvonnis.

De griffiebediende die belast is met het contacteren van de curators volgt hierbij de alfabetische lijst van Franstalige curators.

Die lijst bevat de namen van de Franstalige curatoren die aangesteld willen worden, en werd opgemaakt op basis van de officiële lijst van de Franstalige en Nederlandstalige advocaten die toegelaten zijn tot de lijst van de curatoren.

Voor de organisatie van de plaatsopneming voor faillissement treedt de griffie in contact met de curatoren en volgt daarbij de dienstorde van de Franstalige voorzitter van de rechters in handelszaken (twee rechters-commissarissen per dag).

Wanneer de rechter-commissaris aangeeft dat hij op de dag die de voorzitter van de rechters in handelszaken had aangegeven op de lijst, niet kan deelnemen aan de plaatsopneming, treedt de griffie zo nodig in contact met enkele rechters-commissarissen die gewoonlijk vlot aanvaarden om te worden aangesteld, ook al hebben zij die dag geen dienst.

De kamer benoemt de rechter-commissaris en stelt de curator aan in het vonnis van faillietverklaring.

Voor de Nederlandstalige zaken

De griffie treedt in contact met de twee rechters-commissarissen die op de dienstorde van de Nederlandstalige voorzitter van de rechters in handelszaken vermeld staan (2 rechters per week), om na te gaan of zij in de daaropvolgende week hun beurt zullen opnemen. Kunnen zij niet, dan zoekt de griffie een vervanger, mocht de rechter-commissaris er geen hebben opgegeven.

's Ochtends voor de terechtzitting deelt de griffier de alfabetische lijst mee van de curatoren die door de algemene vergadering werden erkend. Die lijst vermeldt bij iedere curator hoeveel faillissementen hem al werden toegewezen en op welke datum. De faillissementskamer volgt die lijst.

Vervolgens treedt een personeelslid van de griffie in contact met de curatoren om hen van hun aanstelling op de hoogte te brengen en zich ervan te vergewissen dat zij beschikbaar zijn.

In het vonnis van faillietverklaring dat de kamer uitsprekt aan het einde van de terechtzitting, wordt de rechter-commissaris benoemd en de curator aangesteld.

Voor de Nederlandstalige en Franstalige zaken

Bij de plaatsopnemingen voor faillissement ontvangen de griffiers reisvergoedingen, terwijl zij geen kosten maken want zij rijden mee met de curator of met de rechter-commissaris. De griffiers leggen de voorzitter van de rechtbank ter ondertekening een document voor, met het oog op terugbetaling van hun onkosten (KB van 18 september 1975).

Die praktijk neemt een einde in september 2009.

Sinds 25 januari 2010

Voor de Nederlandstalige en Franstalige zaken

Sinds 25 januari 2010 worden de plaatsopnemingen niet meer bevolen in het vonnis van faillietverklaring.⁸

⁸ De rechtbank merkt op dat de curatoren en de rechters-commissarissen niettemin steeds een afstapping op de plaats van het faillissement moeten organiseren, te meer daar, overeenkomstig artikel 43 van de faillissementswet, de curator van bij zijn ambtsaanvaarding, onder het toezicht van de rechter-commissaris, een beschrijving van de goederen van de gefailleerde moet opstellen.

Deze beslissing werd volgens de rechtbank genomen (verslag van de vergaderingen van 15 en 21 januari 2010) wegens de besparingsmaatregelen die worden opgelegd door de minister van Justitie aan de hoven en rechtbanken, hetgeen zich o.a. vertaalt in het niet vernieuwen van de benoeming van bepaalde kaders.

Als gevolg van deze beslissing heeft de procedure voor de benoeming van een rechter-commissaris een aantal wijzigingen ondergaan.

In voormeld verslag van de vergaderingen van 15 en 21 januari 2010 wordt beschreven op welke wijze de rechter-commissaris wordt benoemd:

“In de overgrote meerderheid van de gevallen zal de rechtbank, in het dispositief van het faillissementsvonnis geen afstapping meer bevelen. De verplichte afstapping wordt de uitzondering.

De rechters-commissarissen die niet beschikbaar zijn om hun beurtrol voor de faillissementen op te nemen, zijn gehouden de griffie hiervan uiterlijk één week voor de beurtrol per fax of e-mail te verwittigen⁹. Op dat ogenblik delen zij ook de naam van hun vervangers mee aan de griffie

(...)De griffier neemt voorafgaandelijk contact op met de curator om hem op de hoogte te brengen van zijn aanstelling. De griffier deelt op dat ogenblik aan de curator alle nuttige informatie mee waarover hij beschikt teneinde hem toe te laten contact op te nemen met de gefailleerde of met de organen van de vennootschap in faillissement.

De curator neemt voortaan het initiatief om, voorafgaandelijk aan de afstapping, de rechter-commissaris op de hoogte te brengen van hun gezamenlijke aanstelling. In voorkomend geval regelt de curator de praktische modaliteiten van de afstapping en spreekt hij in ieder geval met de rechter-commissaris af op de griffie om kennis te nemen van de dossier en de officiële documenten te ondertekenen.

(...)

Na inzage van de stukken van het dossier, zullen de rechter-commissaris en de curator, op hun verantwoordelijkheid en in gezamenlijk overleg, beslissen of de afstapping ter plaatse al dan niet aangewezen is. De rechtbank raadt echter wel aan om ter plaatse af te stappenu dit het verder beheer van de afwikkeling van het faillissement ten goede kan komen.

Vanaf heden zullen de afstappingen gebeuren zonder griffier.

In geval van afstapping op de rechtbank van koophandel, zal, in voorkomend geval, het dossier van de dienst handelonderzoeken ter beschikking gesteld worden aan de rechter-commissaris waarbij zij verantwoordelijk zullen zijn voor teruggave van het dossier bij beëindiging van de afstapping op de rechtbank. Het dossier van de dienst handelonderzoeken mogen de rechtbank echter niet verlaten.

In het geval de rechter-commissaris en de curator zouden beslissen om geen afstapping ter plaatse te houden, of in het geval zij tijdens de afstapping niemand hebben kunnen aantreffen of geen contact hebben gehad met de gefailleerde, is het aan de curator om de gefailleerde in persoonlijke naam of de organen van de vennootschap op te roepen op zijn kantoor, al dan niet in de aanwezigheid van de

⁹ Bij de organisatie van faillissementsronde (toekenning van de faillissementsdossiers aan de diverse curatoren met dienst) wijst de faillissementskamer eveneens de rechter-commissaris aan die samen met elke curator zal worden benoemd voor de diverse georganiseerde rondes, en dit op basis van de lijst die door de voorzitter in handelszaken werd opgesteld

rechter-commissaris die zelf beslist of zijn aanwezigheid, in functie van de elementen van het dossier of de omstandigheden van het faillissement, gewenst of noodzakelijk is.

De rechter-commissaris wordt aanbevolen zijn dossier gedurende een termijn van vijf jaar vanaf de afsluiting van het faillissement te bewaren. »

2.1.3.1.4. Beoordeling van het risicobeheer

Vóór 25 januari 2010

Er bestaat geen enkel document dat de procedure van het benoemen van rechters-commissarissen ook maar op enige wijze beschrijft.

De rechtbank heeft een systeem ingevoerd om de toewijzing van de dossiers aan de rechters-commissarissen op objectieve wijze te laten verlopen, op basis van een lijst die een dienstorde vaststelt. Dankzij dat systeem wordt beter vermeden dat de curatoren systematisch met dezelfde rechters-commissarissen werken, en dat laatstgenoemden de controle eventueel wat minder streng uitvoeren.

In de praktijk kan de rechter-commissaris, wegens de organisatie van dat systeem, op de dag waarop hij verondersteld wordt aanwezig te zijn voor een plaatsopneming, die plaatsopneming weigeren zonder dat hij de griffie daarvan vooraf op de hoogte bracht, en dat vormt een probleem op het vlak van efficiëntie.

Bovendien heeft de curator, in de Franstalige procedures, onrechtstreeks de mogelijkheid om zijn rechter-commissaris te kiezen. Wanneer de curator de namen van de rechters-commissarissen kent, kan hij immers weigeren om op een welbepaalde dag de plaatsopneming uit te voeren, zodat hij niet moet samenwerken met een bepaalde rechter-commissaris.

Dat er geen procedure werd ingevoerd waarbij de rechter-commissaris de griffie verplicht moet inlichten dat hij niet beschikbaar is, kan er voorts nog toe leiden dat sommige rechters in handelszaken vaak worden benoemd, en anderen nooit, met als gevolg een hogere werklast en controlelast voor sommige rechters-commissarissen. Dat kan leiden tot een verminderd toezicht dat de rechters-commissarissen toch op de curatoren moeten uitoefenen. Er moet eveneens worden vastgesteld dat er geen rekening wordt gehouden, op het ogenblik van de benoeming van de rechter-commissaris, met het aantal dossiers dat hij reeds behandelt.

Bijvoorbeeld : voor de week van 8 juni 2009 vermeldde de Franstalige lijst 10 Franstalige rechters-commissarissen. Er werden slechts 4 rechters-commissarissen benoemd. Er werd kennelijk een beroep gedaan op een 5^e rechter-commissaris, die niet vermeld stond op de lijst voor die week. De verdeling tussen de rechters-commissarissen was als volgt : 3 rechters-commissarissen werden benoemd in 1 dossier, 1 rechter-commissaris werd benoemd in 5 dossiers, de rechter die niet op de lijst stond, werd benoemd in 5 dossiers.

Voor diezelfde week werd slechts 1 Nederlandstalige rechter-commissaris uit de lijst benoemd (drie dossiers). Twee rechters-commissarissen die niet op de lijst stonden, werden ieder benoemd in drie dossiers). Volgens de rechtbank is dit mogelijk vermits één van de rechters in handelszaken, aangeduid op de lijst, niet beschikbaar was, zodat twee andere rechters in handelszaken dienden te worden aangesteld.

Sinds 25 januari 2010

De procedure die sinds 25 januari 2010 bestaat, waarbij de rechters-commissarissen die niet beschikbaar zijn - hoewel zij aan de beurt zijn - de griffie daarvan per fax of per e-mail moeten inlichten, uiterlijk de week voor hun beurt, is vanuit dat opzicht efficiënter en beperkt de risico's die hierboven werden geschetst.

2.1.3.1.5. Aanbevelingen

- 1) De rechtbankvoorzitter moet waken over de naleving van de procedure die sinds 25 januari 2010 bestaat. Die procedure staat beschreven in het verslag van 15 en 21 januari 2010: de rechters-commissarissen die hun beurt voor de faillissementen niet kunnen opnemen, zijn ertoe verplicht de griffie daarvan per fax of per e-mail in te lichten, uiterlijk de week voor zij aan de beurt zijn.
- 2) De faillissementskamer moet op het ogenblik van de benoeming rekening houden met het aantal dossiers dat de rechters-commissarissen te behandelen hebben.

2.1.3.2. HET TOEZICHT VAN DE RECHTBANK OP DE RECHTERS-COMMISSARISSSEN

2.1.3.2.1. Controledoelstelling.

Ervoor zorgen dat de opdrachten die de rechters-commissarissen toevertrouwd krijgen, daadwerkelijk, op volkomen transparante, efficiënte en zo eenvormig mogelijke wijze worden uitgevoerd (in het bijzonder wanneer de zij de rekeningen van de vereffening en de kosten en erelonen controleren).

2.1.3.2.2. Relevante wetsbepalingen

Artikel 31, 34, 51, 54 en 60 van de faillissementswet.

2.1.3.2.3. Vastgestelde toestand

De rechter-commissaris is de mandataris van de rechtbank. Hij moet op een volkomen onpartijdige wijze toezicht houden op het verloop van de verrichtingen voor het beheer en de vereffening van het vermogen van de gefailleerde. Om hen in hun taken bij te staan deelt de rechtbank de recentelijk benoemde rechters via de griffie een map mee met diverse gegevens, onder meer informatie over de opdrachten van de rechters-commissarissen.

▪ Toezicht op de rekeningen van de vereffening (artikel 43, 54 en 60 van de faillissementswet):

Om toezicht te kunnen houden op het verloop van de verrichtingen van het beheer en de vereffening van het vermogen van de gefailleerde, moet de rechter-commissaris onder meer:

- *Alle inventarisverrichtingen bijwonen.* De curator kan zich laten bijstaan door een derde, met de toestemming van de rechter-commissaris, voor het opmaken van de inventaris, de schatting van de goederen, de bewaring van de activa en hun verkoop.
- *Van de curator binnen de twee maanden na diens ambtsaanvaarding, een memorie of een beknopt verslag verkrijgen over de vermoedelijke toestand van het faillissement, de voornaamste oorzaken en omstandigheden ervan en de kenmerken die het vertoont.* Voor de rechter-commissaris is die memorie een eerste controlemiddel over de aanvangsbalans en de inventaris. Wat meer in het bijzonder de rekeningen betreft, die moeten de synthese en de update bevatten van de gegevens uit de inventaris en de aanvangsbalans voor de stand van

vereffening van de activa en de situatie van de passiva. Die memorie moet door de rechter-commissaris, samen met zijn aanmerkingen (artikel 60 faillissementswet), worden overgezonden aan het openbaar ministerie.

De memorie vormt vaak het eerste gegeven waarop de procureur des Konings zich kan baseren om zijn dossier een richting te geven. De redactie ervan is dan ook heel belangrijk.

Volgens het Brusselse parket wordt op het parket op basis van het faillissementsvonnis een strafdossier geopend voor elk faillissement. De memorie van de curator wordt via de rechter-commissaris doorgaans binnen de wettelijke termijn overgemaakt aan het parket en vervolgens gevoegd aan voormeld strafdossier. De memorie van de curator zal in de regel bepalend zijn voor het al dan niet opstarten van een opsporings- of gerechtelijk onderzoek in het kader van het faillissement, zoals bepaald in de circulaire nr. COL 3/99 van het College van procureurs-generaal.

Gelet op het belang van de memorie wordt, volgens het Brusselse parket, op de sectie ECOFIN per faillissement gecontroleerd of deze memorie tijdig aan het openbaar ministerie wordt overgemaakt. Indien na het verstrijken van de termijn vermeld in artikel 60 Faill. W. de memorie het parket nog steeds niet heeft bereikt, wordt een herinnering verstuurd aan de rechter-commissaris. Hierdoor bereiken nagenoeg alle memories het parket binnen de wettelijke termijn of kort erna.

Indien wordt vastgesteld door het parket dat een bepaalde curator systematisch zijn memories laattijdig of niet neerlegt, wordt de voorzitter van de faillissementskamer hiervan verwittigd, die desgevallend de curator kan vervangen of een co-curator kan aanstellen, na de nalatige curator hieromtrent te hebben gehoord.

- *Toezicht uitoefenen op het beheer van de fondsen*, en onder meer waken over de naleving van artikel 51 van de faillissementswet, dat voorschrijft dat de fondsen binnen de maand na hun ontvangst worden gestort aan de Deposito- en consignatiekas.
- *Van de curator jaarlijks een omstandig verslag over de toestand van het faillissement verkrijgen*. Dat verslag moet onder meer de ontvangsten, de uitgaven, en de verdelingen vermelden, en ook wat nog moet worden vereffend, en wordt bij het faillissementsdossier gevoegd (artikel 34 van de faillissementswet).

Op 4 augustus 2009 stuurde de voorzitter van de rechtbank de Franstalige curators die het verslag dat wordt bedoeld in artikel 34 van de faillissementswet nog niet indienden, een herinneringsbrief. Langs Nederlandstalige kant stuurt sinds 2007 de voorzitter van de Nederlandstalige faillissementskamer de rechters-commissarissen een brief¹⁰ met als bijlage een lijst van alle openstaande faillissementsdossiers die zij persoonlijk behandelen. Aan de hand van die lijst kunnen zij identificeren op welke datum het faillissement werd geopend en nagaan of het verslag dat in artikel 34 van de faillissementswet is bepaald, werd ingediend. In die brief wordt de rechters-commissarissen gevraagd om de rechtbank te melden in welke dossiers er een probleem blijkt. In die hypothese stuurt de kamervoorzitter de curator een oproepingsbrief, waarin wordt verwezen naar artikel 31 van de faillissementswet, dat de rechtbank de mogelijkheid biedt een curator te vervangen..

¹⁰ Vroeger werd die brief rechtstreeks aan de curatoren gericht.

- **Toezicht op (definitieve en provisionele) kosten en ereloon: artikel 33 en 73 van de faillissementswet en KB van 10 augustus 1998 houdende vaststelling van de regels en barema's tot bepaling van de kosten en het ereloon van de curatoren.**

De rechter-commissaris moet instemmen met de provisionele of de definitieve staten van kosten en ereloon. Daartoe wordt zijn advies bij het dossier gevoegd. De inhoud van het verslag varieert naargelang de rechters-commissarissen, en kan zowel een omstandig verslag zijn als een eenvoudige vermelding "voor akkoord". Een rechter in de rechtbank van koophandel stelde een ontwerp van checklist op die de rechter-commissaris zal moeten invullen.

2.1.3.2.4. Beoordeling van de risicobeheersing

Voorafgaande opmerking:

In de repliek vanwege de rechtbank op het verslag wordt gesteld dat de controle van het faillissement is toevertrouwd aan de rechter-commissaris en niet aan de rechtbank.

De wet kent inderdaad de bevoegdheid tot het uitoefenen van het toezicht op het beheer en op de vereffening van het faillissement uitdrukkelijk toe aan de rechter-commissaris.

De rechter-commissaris is echter een mandataris van de rechtbank en de rechtbank moet het algemeen toezicht uitoefenen over de wijze waarop het mandaat wordt uitgevoerd, dus over de wijze waarop de rechter-commissaris zijn toezichtbevoegdheid uitoefent.

Het feit dat de wet aan een bepaalde functie een controlebevoegdheid verleent, impliceert niet dat deze zelf onttrokken zou zijn aan elke controle.

- De mappen die de griffie aan de benoemde rechters-commissarissen overhandigt, bevatten schaarse en weinig praktische informatie. De controles die de rechters-commissarissen moeten uitvoeren, kunnen op die manier niet geüniformeerd worden. Bovendien hebben de mappen die de Nederlandstalige rechters ontvangen een andere inhoud dan de mappen die de Franstalige rechters ontvangen. Door dat gebrek is het niet mogelijk een gemeenschappelijke praktijk te ontwikkelen voor iedereen die moet optreden bij het faillissement, en om concrete aanwijzingen te verstrekken voor een eenvormige benadering van dat type van justitieel mandaat. Bovendien verhindert het een efficiënt toezicht van de rechtbank op de opdrachten die de rechters-commissarissen uitvoeren.
- Omtrent het verslag van de curator dat bedoeld wordt in artikel 34 van de faillissementswet bestaan geen bijzondere richtlijnen. Dat gebrek aan eenvormigheid kan leiden tot aanzienlijke verschillen in de wijze waarop de verslagen worden ingevuld, en derhalve, in het toezicht dat de rechter-commissaris kan uitoefenen.
- Er bestaat geen checklist per dossier aan de hand waarvan kan worden nagegaan of het toezicht op de kosten en het ereloon daadwerkelijk werd uitgevoerd door de rechter-commissaris.
- De criteria aan de hand waarvan moet worden geantwoord op de vraag of een beroep moet worden gedaan op een deskundige bewaarder zijn niet duidelijk (meerwaarde voor de massa), zodat het voor de rechter-commissaris moeilijker wordt om te weigeren. Er wordt niet vereist dat de deskundige een bestek bezorgt.
- De rechtbank controleert op geen enkele wijze of de memorie daadwerkelijk aan de rechter-commissaris, aan de griffie en aan het parket werd meegedeeld, terwijl die memorie voor de rechter-commissaris een eerste controlemiddel vormt voor de aanvangsbalans en de inventaris.

Het parket te Brussel heeft gepreciseerd dat het op regelmatige wijze die controle op de mededeling van de memorie uitvoerde. Evenwel bestaat daarover geen systematische samenwerking tussen die beide instanties. Momenteel immers wordt de rechtbank enkel op de hoogte gebracht wanneer een curator geregeld de memorie niet meedeelt.

- Verslag bedoeld in artikel 34 van de faillissementswet :

Voor de Franstalige zaken

De rechtbank voert geen enkele algemene controle uit op het indienen van het verslag dat wordt bedoeld in artikel 34 van de faillissementswet. Op 4 augustus 2009 werd aan de Franstalige curatoren die het verslag bedoeld in artikel 34 van de faillissementswet nog niet hadden ingediend, een herinneringsbrief gestuurd. De rechtbank deed evenwel nog geen follow-up van die controle.

Voor de Nederlandstalige zaken

Er bestaat daarover een regelmatige follow-up door de faillissementskamer. Zij kan er zich evenwel niet van vergewissen of de rechter-commissaris het nodige heeft gedaan.

- De rechtbank oefent geen algemeen toezicht uit, via de rechter-commissaris, over het beheer van de fondsen, tenzij op het ogenblik van de taxatie. Bij de taxatie kan de rechtbank zich er niet van vergewissen of het toezicht door de rechters-commissarissen daadwerkelijk heeft plaatsgevonden. Er wordt overwogen om een checklist in te voeren die de rechter-commissaris dan moet invullen en aan de hand waarvan de rechtbank bij de taxatie kan nagaan of het toezicht daadwerkelijk is gebeurd.
- Er bestaat geen enkele richtlijn voor een onderhandse verkoop (1193ter Gerechtelijk Wetboek).. Binnen de rechtbank wordt hier wel over nagedacht.¹¹

2.1.3.2.5. Aanbevelingen

- 1) De rechtbank moet een vademecum van faillissement ter beschikking stellen aan de rechter-commissaris, teneinde uniforme praktijken te bewerkstelligen.

¹¹ Verslag van 16 februari 2009:

“(…) onze collega (…)

signaleert dat er naar zijn mening bij de faillissementen misbruik wordt gemaakt van de onderhandse verkoop. In andere arrondissementen is de onderhandse verkoop onderworpen aan tal van voorwaarden : bewijs van voldoende openbaarheid, een minimumverkoopprijs (op basis van een deskundigenverslag), uitnodiging van alle belanghebbenden, enz.

Verslag van 23 maart 2009:

“Dhr. (...) wijst erop dat sommige verzoekschriften bijzonder kort zijn en weinig gemotiveerd. De syndici zullen de curatoren vragen in hun verzoekschrift duidelijk de voorafgaandelijke context uit te leggen.

- Dhr. (...) wijst er ook op dat de Rechtbank gebruikelijk, bij toekenning een minimumprijs vooropstelt. Dit brengt met zich mede dat de ontwerpakte die de curatoren neerleggen duidelijk de prijs blanco moet laten, evenals de naam van de desgevallende koper. Dit brengt ook mee dat het sterk aangeraden is een offerte voor te leggen eerder dan een compromis die de Rechtbank niet voldoende beslissingsruimte geeft. De syndici zullen de aandacht van hun leden hierop vestigen.
- Dhr. (...) wijst erop dat in andere arrondissementen, zoals Luik, de Rechtbank vraagt dat er voldoende publiciteit aan de verkoop wordt gegeven (uithangbord, Immo-Web, enz). Hij wijst er ook op dat sommige Rechtbanken de curatoren bij de toekenning van het verzoekschrift art. 1193ter, verplichten de niet weerhouden kandidaten opnieuw te contacteren en hen toe te laten nog een hoogste bod te formuleren mits toepassing van het systeem van gesloten omslagen. De andere leden van de vergadering stellen zich echter de vraag of een algemene regel dient opgelegd te worden eerder dan een beoordeling ‘au cas par cas’. Ook de wettelijkheid van het systeem van gesloten omslagen wordt in vraag gesteld, vermits men dan zeer dicht bij de principes van een openbare verkoop komt zonder de garanties ervan te hebben. Dhr. (...) zou dit punt verder uitdiepen alvorens de besprekingen verder te zetten desbetreffende.

- 2) De rechtbankvoorzitter moet waken over de opmaak van standaarddocumenten (onder meer voor het verslag dat bedoeld is in artikel 34 van de faillissementswet en voor de taxatie, evenals voor een checklist voor elk dossier dat de rechter-commissaris behandelt), om uniforme praktijken te bewerkstelligen.
- 3) Er moet een algemeen toezicht komen op het beheer van de fondsen, via de rechter-commissaris. De Deposito- en Consignatiekas alsmede banken moeten van elk rekeninguittreksel een dubbel overmaken aan de rechtbank ten behoeve van de rechters-commissarissen.
- 4) Er dienen regelmatig vergaderingen van de voorzitters van de faillissementskamers met de rechters-commissarissen te worden georganiseerd, teneinde de opvolging van de faillissementen en de eventuele knelpunten te kunnen bespreken.
- 5) De rechtbank moet een gestructureerd overleg met het parket opzetten om op systematische wijze de dossiernummers te verkrijgen van dossiers waarin de memorie niet werd ingediend.

2.2. De rechters-verslaggevers (handelsonderzoek)

2.2.1. Algemeen

De Wet Gerechtelijk Akkoord introduceerde de kamers voor handelsonderzoek (artikel 84 Gerechtelijk Wetboek), hetgeen in feite een legalisatie was van een praktijk die in Brussel reeds bestond sedert 1966, als “depistagedienst” steunende op artikel 422 Oude Faillissementswet.)

Er zijn 7 kamers voor handelsonderzoek te Brussel, 2 Nederlandstalige en 5 Franstalige. De werking van deze kamers wordt gecoördineerd door een beroepsrechter onder toezicht van de voorzitter van de rechtbank. De kamers voor handelsonderzoek, die zijn samengesteld uit een beroepsrechter en twee rechters in handelszaken, volgen de situatie van de schuldenaars die in moeilijkheden verkeren, om de continuïteit van hun onderneming of hun activiteiten te bewerkstelligen en om de rechten van de schuldeisers te beschermen.

Op basis van de gegevens die in het dossier vermeld staan, kan de onderzoekskamer verschillende beslissingen nemen, onder meer de beslissing om een rechter-verslaggever aan te wijzen indien zij dat nodig acht gelet op de ernst van de knipperlichten. Zodra de situatie van de onderneming beantwoordt aan een profiel van discontinuïteit, is de rechtbank van mening dat de situatie van de onderneming aan een grondig onderzoek moet worden onderworpen.

Het dossier wordt toevertrouwd aan de rechter in handelszaken die als rechter-verslaggever wordt aangesteld. Wanneer² de rechter het onderzoek naar de situatie van de schuldenaar heeft beëindigd, stelt hij daarover een verslag op. De beslissing van de onderzoekskamer hangt af van dat verslag.

Ter ondersteuning werden 2 administratieve diensten opgericht in de schoot van de griffie: het departement handelsonderzoek (dat instaat voor het inwinnen en verwerken van gegevens, de zgn. “knipperlichten” e.a.) en het departement economische analyse, dat bestaat uit 2 boekhouders die zich toeleggen op o.m. de analyse van de jaarrekeningen van de ondernemingen.

2.2.2. Beschrijving van de werkprocessen

2.2.2.1. HET OPSTELLEN VAN DE LIJST VAN DE RECHTERS-VERSLAGGEVERS EN DE AANSTELLING VAN DE RECHTERS-VERSLAGGEVERS

2.2.2.1.1. Controledoelstelling

Ervoor zorgen dat de personen die in aanmerking komen voor een aanwijzing als rechter-verslaggever over de nodige kwaliteiten beschikken om de ondernemingen in moeilijkheden op te sporen en hun continuïteit te verzekeren. Voor die opdracht is zeer specifieke kennis vereist, zowel inzake financiële analyse als inzake sommige rechtsgebieden.

Ervoor zorgen dat de aanwijzingsprocedure voor rechters-verslaggevers rekening houdt met de beschikbaarheid van die rechters-verslaggevers voor een dergelijke opdracht (zodat zij onder meer hun verslag binnen een redelijke termijn kunnen indienen).

Ervoor zorgen dat de rechter-verslaggever geen vertrouwelijke informatie ontvangt die zijn activiteiten of belangen als particulier ten goede kunnen komen.

2.2.2.1.2. Relevante wetsbepalingen

Artikel 6, 7, 8 en 12 van de Wet betreffende de continuïteit van de ondernemingen.

2.2.2.1.3. Vastgestelde toestand

- Binnen de rechtbank van koophandel te Brussel hebben de voorzitters van de kamers voor handelonderzoek, uit de rechters in handelszaken, rechters-onderzoekers gekozen, rekening houdend met de kwaliteiten die nodig zijn om ondernemingen in moeilijkheden te kunnen opsporen (met name de bekwaamheid om de boekhoudkundige balans van een onderneming te lezen en te beoordelen) en de kennis van bedrijfsbeheer,
- Wanneer het aantal rechters-commissarissen die in aanmerking komen voor een aanstelling als rechter-verslaggever moet worden uitgebreid of er vervangingen moeten worden doorgevoerd, treedt men in contact met de Franstalige en de Nederlandstalige voorzitter van de rechters in handelszaken om personen te vinden die de vereiste expertise en beschikbaarheid hebben om als rechter-verslaggever aangesteld te kunnen worden. Die personen worden opgenomen op de lijst van de rechters-verslaggevers. Die lijst kan worden geraadpleegd op de "folder 2009-2010" van de rechtbank van koophandel.
- Bij de toewijzing van de dossiers aan de rechters-verslaggevers houdt de kamer rekening met enerzijds de beschikbaarheid van de rechter in handelszaken en anderzijds met diens specifieke kennis van de sector.

Sommige rechters in handelszaken hebben aangegeven dat zij bij voorkeur worden aangewezen in een bijzonder soort van dossiers (bv. nieuwe technologieën).

De meest complexe dossiers worden over het algemeen meegedeeld aan de meest ervaren rechters-verslaggevers.

Rechters-verslaggevers die aangeven dat zij niet langer aangesteld wensen te worden, zullen niet meer worden aangesteld.

De kamer houdt rekening met mogelijke belangenconflicten die kunnen ontstaan bij de aanwijzing van een rechter in handelszaken als rechter-verslaggever. Volgens de verkregen inlichtingen zouden zich evenwel weinig dergelijke problemen voordoen.

- In principe roept de rechter-commissaris het hoofd van de onderneming op en stelt hij na afloop van het gesprek zijn verslag op, indien hij de nodige inlichtingen heeft verkregen. Indien hij dat nodig acht, legt hij een nieuwe afspraak vast en sluit hij zijn verslag af zodra hij over de volledige informatie beschikt.

2.2.2.1.4. Beoordeling van de risicobeheersing

Er bestaat geen standaardformulier voor verslaggeving, zodat de gegevens die de rechter-verslaggever in zijn verslag vermeldt, uiteenlopend kunnen zijn.

Er bestaat geen termijn waarbinnen de rechter-verslaggever zijn verslag moet indienen.

2.2.2.1.5. Aanbevelingen

- 1) De rechtbankvoorzitter moet, in overleg met de voorzitters van de kamers voor handelsonderzoek, een standaardstrategie en een verplichte termijn voor de mededeling van het verslag invoeren.
- 2) In overleg met de voorzitters van de kamers voor handelsonderzoek, moet een procedure worden ingevoerd die de rechter-verslaggever ertoe verplicht de kamer voor handelsonderzoek in te lichten wanneer het verslag buiten de termijn zal worden ingediend, met vermelding van de redenen voor die vertraging.

2.2.2.2. HET TOEZICHT DOOR DE RECHTBANK

2.2.2.2.1. Vertrouwelijk karakter van de procedure in de onderzoekskamer

A) Controledoelstelling

Ervoor zorgen dat artikel 8 van de faillissementswet wordt nageleefd.¹²

B) Relevante wetsbepalingen

Artikel 8 van de Wet betreffende de continuïteit van de ondernemingen.

C) Vastgestelde toestand

De brieven die de griffier van de kamer voor handelsonderzoek aan de zaakvoerder of de gedelegeerd bestuurder van een onderneming richt, waarin hij vaststelt dat de jaarrekeningen van de onderneming niet werden ingediend bij de Nationale Bank en verzoekt om het voorschrift van de artikelen 92, § 1 en 98 van het Wetboek ondernemingen na te leven, geven aan dat het dossier over de gegevens die over zijn onderneming werden ingewonnen van 8.30 u. tot 12 u. tot zijn beschikking ligt op de griffie. Er wordt gepreciseerd dat enkel de volgende personen het dossier kunnen raadplegen :

- de zaakvoerder of de gedelegeerd bestuurder, op voorlegging van een kopie van de statuten van de ondernemingen en van de bevoegdheden, en van de identiteitskaart ;

¹² De procedure in de onderzoekskamer is vertrouwelijk. Het dossier is enkel toegankelijk voor de schuldeiser, zijn raadsman, de procureur des Konings en de private of publieke organen die werden aangewezen door de overheid die bevoegd is om ondernemingen die in moeilijkheden verkeren bij te staan.

- de advocaat van de onderneming, op voorlegging van het origineel van de onderhavige brief ;
- de boekhouder van de onderneming, op voorlegging van het origineel van de onderhavige brief en een volmacht.

De griffier die instaat voor de afdeling handelonderzoek drukt alle nieuwkomers in zijn dienst op het hart dat enkel de personen die op de bovenvermelde brieven vermeld worden, het dossier mogen raadplegen.

D) Beoordeling van de risicobeheersing

Er bestaat geen vademecum met een beschrijving van de onderscheiden griffiediensten en de specifieke kenmerken van elke griffiedienst (onder meer wat de raadpleging van het dossier betreft).

E) Aanbeveling

De hoofdgriffier moet het griffiepersoneel schriftelijke instructies meedelen met een beschrijving van de procedures die eigen zijn aan elke dienst.

2.2.2.2.2. MEDEDELING VAN DE LIJST AAN HET PARKET.

A) controledoelstelling

Ervoor zorgen dat de griffie het parket binnen de eerste tien dagen van de maand de lijst mededeelt van de dossiers waarvoor de onderzoekskamers beslisten om een onderzoek naar de toestand van de schuldenaar op te starten.

B) Relevante wetsbepalingen

Artikel 12, § 2 van de wet betreffende de continuïteit van de ondernemingen.

C) Vastgestelde toestand

Volgens het parket stuurt de griffie maandelijks en tijdig twee lijsten (één Nederlandstalige en één Franstalige) naar het parket conform de wet. Deze lijsten worden steeds voorgelegd ter kennisname aan de parketmagistraten bevoegd voor de faillissementsdossiers en maken vervolgens het voorwerp uit van een apart klassement.

D) Beoordeling van de risicobeheersing

De situatie lijkt onder controle.

E) Aanbeveling

Gezien wat dit punt betreft er geen problematische vaststelling is, dient geen aanbeveling te worden gedaan.

2.3. Gedelegeerd rechter

2.3.1. Achtergrond

De gerechtelijke reorganisatie wil een opschorting toestaan om de gelegenheid te bieden voor het afsluiten van een “minnelijk akkoord” of om een “collectief akkoord” over een reorganisatieplan te verkrijgen, of om de overdracht van de volledige of een gedeelte van de onderneming mogelijk te maken.

De procedure wordt ingeleid door het indienen van een verzoekschrift.

De gedelegeerd rechter wordt aangesteld :

- door de voorzitter van de rechtbank zodra het verzoekschrift tot heropening van een procedure tot gerechtelijke reorganisatie (PGR) werd ingediend, om verslag uit te brengen aan de kamer van de rechtbank die uitspraak moet doen over de ontvankelijkheid en de gegrondheid van het verzoek en over elk gegeven dat nuttig is voor de beoordeling ervan (artikel 18 WCO) ;
- in de gevallen die bedoeld worden in artikel 59, §2, met de opdracht die in dat artikel wordt gepreciseerd (in werkelijkheid artikel 59, §3).

Gezien de procedure tot gerechtelijke reorganisatie pas recent van toepassing werd (sinds 1 april 2009), heeft de Hoge Raad beslist om dit specifiek punt niet te onderzoeken.

De rechtbank merkt wel op dat die wet de rechter in handelszaken een volledig nieuwe rol toebedeelt, in die zin dat een grote beschikbaarheid en een groot vermogen om de onderneming te doorzien op basis van de cijfergegevens vereist zijn

3. DE CURATOREN

3.1. Algemeen

De rechtbank van koophandel wijst in het vonnis van faillietverklaring een of meer curatoren aan, naargelang de omvang van het faillissement.

3.2. Risico's

De samenwerking met de faillissementscuratoren, waarop de rechters-commissarissen dienen toezicht te houden, stelt specifiek een aantal risico's. De afhandeling van de faillissementen impliceert immers de realisering van belangrijke activa en het beheer van omvangrijke kapitalen. Dit impliceert derhalve dat, meer nog dan bij andere gerechten, een bijzondere aandacht dient uit te gaan naar een doelmatige beheersing van de risico's en de interne controle.

3.2.1. Beschrijving van de werkprocessen

3.2.1.1. DE SELECTIE VAN DE CURATOREN

3.2.1.1.1. Controledoelstelling.

Ervoor zorgen dat de curatoren over de nodige kwaliteiten beschikken om een faillissement te beheren (kwaliteiten op het vlak van intelligentie, sociale vaardigheden, deontologie en adequate organisatie van een kabinet).

3.2.1.1.2. Relevante wetsbepalingen

De artikelen 27 en 28 van de faillissementswet.

3.2.1.1.3. Vastgestelde toestand

Artikel 27 van de Faillissementswet bepaalt in zeer algemene termen dat « de curators worden gekozen uit de personen ingeschreven op een lijst opgesteld door de algemene vergadering van de rechtbank van koophandel van het rechtsgebied die het faillissement uitspreekt”.

Alleen advocaten ingeschreven op het tableau van de Nederlandse Orde en de Franse Orde van Advocaten van de Brusselse balie en die een bijzondere opleiding hebben genoten en waarborgen inzake bekwaamheid bieden op het gebied van vereffeningprocedures, kunnen op deze lijst worden geplaatst.

De kandidaten die op de lijst van curators wensen te worden ingeschreven, moeten daartoe een schriftelijk verzoek indienen bij de rechtbank van koophandel. Bij hun schriftelijke verzoek moeten de kandidaten een dossier voegen met alle nuttige documenten waaruit hun bijzondere opleiding en hun competentie inzake vereffeningprocedures blijken. Over het algemeen vullen de kandidaten een standaardformulier in dat de volgende rubrieken omvat : identiteit en curriculum, bijzondere opleiding, waarborgen inzake de bekwaamheid op het gebied van vereffeningprocedures (ervaring van de kandidaat-administratieve organisatie¹³, andere info). Het dossier moet eveneens de adviezen bevatten van de voorzitter in handelszaken, van de voorzitter van de rechtbank van koophandel en van de procureur des Konings te Brussel, en ook het advies van de stafhouder van de balie waar de kandidaat is ingeschreven.

De adviezen van de voorzitter worden verstrekt nadat de kandidaat werd gehoord door de voorzitter van de rechtbank. Het parket preciseert in zijn advies of de kandidaat een gerechtelijke veroordeling heeft opgelopen.

Gegevens waar de rechtbank van koophandel te Brussel in de selectieprocedure aandacht aan schenkt, zijn een stage gelopen hebben bij een curator en een kabinet hebben in het gerechtelijk arrondissement Brussel-Halle-Vilvoorde, waarvan de structuur toereikend is voor het beheren van een faillissement.

De verschillende adviezen worden door de hoofdgriffier voorgelezen tijdens de algemene vergadering die moet beslissen of de kandidaten al dan niet tot de lijst van curatoren worden toegelaten. Vervolgens vindt de stemming plaats.

Tegen iedere weigering om een kandidaat in te schrijven op of weg te laten van de lijst van curatoren, kan een beroep worden ingesteld bij het hof van beroep te Brussel (artikel 28 faillissementswet). Volgens de ingewonnen informatie behaalden alle curatoren die een weigering aanvochten, hun gelijk.

3.2.1.1.4. Beoordeling van de risicobeheersing

Niettegenstaande de rechtbankvoorzitter blijkbaar beschikt over minimumcriteria waaraan advocaten volgens de rechtbank moeten voldoen (op het vlak van bekwaamheid en bijzondere opleiding op het

¹³ 1. Wordt het beroep van advocaat alleen of in groepsverband uitgeoefend? 2. Omschrijving van de administratieve organisatie (secretariaat, personeel, automatisatie- beschikbare hardware en software (welke programma's, andere) 3. Hoe en door wie wordt de kantoorboekhouding gevoerd?

gebied van vereffeningsprocedures)¹⁴ om een gunstig advies te krijgen voor inschrijving op de lijst van curatoren, bestaat er geen document dat deze minimumcriteria beschrijft.

Dat gebrek aan transparantie kan naar buitenuit twijfel doen ontstaan over de objectiviteit van de wijze van adviesverlening.

Mochten de minimumcriteria waaraan advocaten volgens de voorzitter moeten voldoen op het vlak van bekwaamheid en opleiding, in een document omschreven staan, en eventueel op de website van de rechtbank van koophandel te Brussel worden vermeld, dan zou dit de transparantie ten goede komen. Kandidaten die wel aan de formele wettelijke vereisten voldoen maar niet aan voornoemde minimumcriteria, zouden zo kunnen beslissen af te zien van hun kandidatuur.

In haar repliek op het verslag wijst de rechtbank erop dat de voorwaarden voor opname op de lijst van curatoren exclusief bepaald zijn in de wet.

De rechtbank kan inderdaad geen voorwaarden toevoegen aan deze die wettelijk zijn bepaald (met name inzake inschrijvingen op tableau van advocaat, opleiding en beroepsbekwaamheid) doch zou wel de criteria dienen vast te leggen waaraan de opleidings- en bekwaamheidsvereisten kunnen worden getoetst.

3.2.1.1.5. Aanbevelingen

- 1) De rechtbankvoorzitter moet, in overleg met de magistraten die zitting houden in de faillissementskamers, het profiel vaststellen waaraan de curator moet beantwoorden.
- 2) De rechtbankvoorzitter moet dat profiel bekendmaken via de website van de rechtbank van koophandel.

3.2.1.2. DE AANWIJZING VAN DE CURATOREN

3.2.1.2.1. Controledoelstelling.

Ervoor zorgen dat de huidige aanwijzingsprocedure de curatoren niet de mogelijkheid zou openlaten om systematisch met dezelfde rechters-commissarissen te werken, om bij de controle op het faillissement iedere mogelijke normvervaging te voorkomen.

Ervoor zorgen dat de rechtbank bij de aanwijzingsprocedure ermee rekening houdt dat de curator de hem toevertrouwde opdracht binnen een redelijke termijn tot een goed einde brengt.

Ervoor zorgen dat de procedure verhindert dat curatoren worden aangesteld die de rechtbank geen voldoening schenken.

Ervoor zorgen dat bij de huidige aanwijzingsprocedure voor curatoren « favoritisme » uitgesloten is.

3.2.1.2.2. Relevante wetsbepalingen

Artikel 11 van de faillissementswet.

¹⁴ Er dient opgemerkt dat art. 27 Faillissementswet voorziet dat bij Koninklijk Besluit de voorwaarden inzake opleiding en inzake bekwaamheid op het gebied van vereffeningsprocedures nader bepaald kunnen worden. Tot op heden is er geen dergelijk KB.

3.2.1.2.3. Vastgestelde toestand

Langs Franstalige kant

De griffie bepaalt hoeveel curatoren moeten worden aangesteld op basis van enerzijds het aantal zaken dat 's maandagsochtends op de zitting in beraad werd genomen (faillissement op dagvaarding) en waarvoor het faillissement zal worden uitgesproken, en anderzijds van het aantal aangiftes van faillissement die zij van vrijdag tot de eerstvolgende donderdag heeft ontvangen.

In de regel worden aan elke curator ongeveer 5 faillissementen toegewezen. Tussen de voorzitter van de faillissementskamer en de griffie bestaat overleg om na te gaan of het aantal volgens die regel aan te stellen curatoren voldoende is, gelet op de dossiers die voorkomen.

De griffie treedt met die curatoren in contact om te informeren naar hun beschikbaarheid voor plaatsopnemingen in de daaropvolgende week, wanneer zij 's maandags zullen zijn aangesteld in een faillissementsvonnis.

De griffiebediende die belast is met het contacteren van de curators volgt hierbij de alfabetische lijst van Franstalige curators.

Die lijst bevat de namen van de Franstalige curatoren die aangesteld willen worden, en werd opgemaakt op basis van de officiële lijst van de Franstalige en Nederlandstalige advocaten die toegelaten zijn tot de lijst van de curatoren.

De faillissementskamer probeert om binnen de groep van curatoren die op dezelfde dag worden aangesteld een min of meer gelijk aantal faillissementen met activa te verdelen tussen de curatoren. De voorzitter van de faillissementskamer, daarin bijgestaan, wanneer zij beschikbaar zijn, door de twee rechters in handelszaken¹⁵ die zitting houden in die kamer, verdeelt iedere donderdag op de meest billijke wijze de faillissementen waarvoor de rechtbank in het dossier over een gedeeltelijke schatting van de activa beschikt (die schatting is enkel mogelijk voor de faillissementen op aangifte, waarvoor de handelaar immers de balans van de activa en de passiva neerlegt, alsook voor de faillissementen uitgesproken na een contradictoir debat tijdens dewelke de toestand van het bedrijf werd uiteengezet).

Die verdeling wordt genoteerd in een schriftje, zodat het mogelijk is een algemene analyse te maken van de verdeling van de faillissementen met activa per curator en de situatie zo nodig bij te sturen op lange termijn.

De verstekken worden verdeeld in functie van een geografische verdeling (bundeling per postcode). Bij de organisatie van de beurtrol voor de faillissementen (toekenning van de faillissementsdossiers aan de diverse curatoren met dienst) wijst de faillissementskamer eveneens de rechter-commissaris aan die samen met elke curator zal worden benoemd voor de diverse georganiseerde beurtrollen, en dit op basis van de lijst die door de voorzitter in handelszaken werd opgesteld.

Langs Nederlandstalige kant

's Ochtends voor de terechtzitting deelt de griffier de alfabetische lijst mee van de curatoren die door de algemene vergadering werden erkend. Die lijst vermeldt bij iedere curator hoeveel faillissementen

¹⁵ Drie rechters in handelszaken nemen bij beurtrol zitting in de faillissementskamer. Evenwel nemen per terechtzitting uiteraard slechts twee van hen zitting en zijn het die twee rechters in handelszaken die de vonnissen voor aanwijzing van de curatoren zullen ondertekenen (de daaropvolgende maandag), die samen met de kamervoorzitter de dossiers verdelen over de curatoren (donderdag).

hem al werden toegewezen en op welke datum. De faillissementskamer volgt die lijst. Er wordt rekening gehouden met de onbeschikbaarheid van de curatoren die de griffie daarvan vooraf op de hoogte brachten.

Vervolgens treedt een personeelslid van de griffie in contact met de curatoren om hen van hun aanstelling op de hoogte te brengen en zich ervan te vergewissen dat zij beschikbaar zijn.

De verstekken worden onder de curatoren verdeeld in functie van een geografische verdeling (bundeling per postcodes). De faillissementen op aangifte en de faillissementen op dagvaarding waarvoor een tegensprekelijk debat plaatsvond worden verdeeld op basis van de keuze die de kamer maakt, waarbij rekening wordt gehouden met de volgende criteria: ervaring, doeltreffendheid, kwaliteit, menselijkheid, structuur van het kabinet.

Het is mogelijk dat een curator wordt aangesteld zonder dat de lijst wordt gevolgd, wanneer het om een faillissement met een specifiek karakter¹⁶ gaat (gemiddeld een keer per maand).

De curatoren die de rechtbank geen voldoening gaven of die geen nieuwe faillissementsdossiers wensen te behandelen, worden niet meer aangesteld.

In het vonnis van faillietverklaring dat de kamer uitspreekt aan het einde van de terechtzitting, wordt de rechter-commissaris benoemd en de curator aangesteld (wat de benoemingsprocedure voor de rechters-commissarissen betreft zie punt 2.1.3)

3.2.1.2.4. Beoordeling van de risicobeheersing

Een document met een beschrijving van de aanwijzingsprocedure voor curatoren is onbestaande.

Er bestaat geen bijzondere lijst aan de hand waarvan, op basis van objectieve en transparante criteria, kan worden bepaald welke curatoren moeten worden aangesteld in een faillissement van een bepaalde omvang of met een bepaalde specifiek karakter.

3.2.1.2.5. Aanbevelingen

- 1) De rechtbank moet, in overleg met de magistraten die zitting houden in de faillissementskamers, de procedure voor de aanwijzing van de curator door de kamer beschrijven.
- 2) De rechtbank moet tevens, in samenspraak met de voorzitters van de faillissementskamers, transparante criteria uitwerken qua speciale kennis en kantooruitrusting voor curators die in aanmerking komen voor de toebedeling van "grote of complexe faillissementen".

3.2.1.3. CONTROLE OP DE CURATOREN

3.2.1.3.1. Controledoelstelling.

Ervoor zorgen dat het beheer van de faillissementen of doeltreffende wijze gebeurt, zodat de schuldeisers de bedragen waarop zij recht hebben, zoveel mogelijk kunnen recupereren.

3.2.1.3.2. Relevante wetsbepalingen

Artikel 31 van de Faillissementswet.

¹⁶ Faillissementen die complex zijn wegens bv. de omvang van het bedrijf of het aantal personeelsleden.

Artikel 3 en 4 van het KB van 10 augustus 1998 houdende vaststelling van de regels en barema's tot bepaling van de kosten en het ereloon van de curatoren.

3.2.1.3.3. Vastgestelde toestand

Langs Franstalige kant

Het toezicht gebeurt door de kamer wanneer zij het dossier toegewezen krijgt, na een klacht van de rechter-commissaris, het parket of een schuldeiser.

Over het algemeen wordt een curator, wanneer tegen hem een klacht wordt geformuleerd door een rechter-commissaris, een schuldeiser, of het parket, eerst op officiële wijze opgeroepen in raadkamer. Eventueel wordt toepassing gemaakt van artikel 31 van de faillissementswet.

Op 4 augustus 2009 stuurde de voorzitter de Franstalige curatoren die het verslag dat wordt bedoeld in artikel 34 van de faillissementswet nog niet indienden, een herinneringsbrief. Slechts enkele curatoren reageerden op die brief. De rechtbank deed evenwel geen follow-up van dat toezicht.

Langs Nederlandstalige kant

Langs Nederlandstalige kant stuurt sinds 2007 de voorzitter van de Nederlandstalige kamer de rechters-commissarissen een brief¹⁷ met als bijlage een lijst van alle openstaande faillissementsdossiers die zij persoonlijk behandelen. Aan de hand van die lijst kunnen zij identificeren op welke datum het faillissement werd geopend en nagaan of het verslag dat in artikel 34 van de faillissementswet is bepaald, werd ingediend. In die brief wordt de rechters-commissarissen gevraagd om de rechtbank te melden in welke dossiers er een probleem blijkt. In die hypothese stuurt de kamervoorzitter de curator een oproepingsbrief, waarin wordt verwezen naar artikel 31 van de faillissementswet, dat de rechtbank de mogelijkheid biedt een curator te vervangen (zal worden meegedeeld op 23 februari).

De curatoren werden in september 2009 aan een "interne evaluatie" onderworpen door vijf rechters (twee kamervoorzitters, de voorzitter in handelszaken en twee rechters in handelszaken). Die personen kenden de curatoren een beoordeling toe. Via deze evaluatie stelde men vast dat dezelfde curatoren in de ogen van die verschillende personen een probleem vormden. Deze curatoren werden niet meer aangesteld.

3.2.1.3.4. Beoordeling van de risicobeheersing

Langs Nederlandstalige en langs Franstalige kant wordt het toezicht niet op eenvormige wijze uitgeoefend.

Er bestaat noch een richtlijn noch een standaardformule die eenvormigheid waarborgt voor de inhoud van het verslag dat wordt voorgeschreven door artikel 34 van de faillissementswet.

Langs Franstalige kant

Het toezicht gebeurt hoofdzakelijk reactief door de kamer bij de toewijzing van het dossier, na een klacht van de rechter-commissaris, van een schuldeiser, of van het parket.

¹⁷ Vroeger werd die brief rechtstreeks aan de curatoren gericht.

De rechtbank heeft geen “logboeken” die op regelmatige wijze worden bijgewerkt en op basis waarvan de controles onmiddellijk kunnen worden toegespitst op faillissementen waarbij er problemen lijken te zijn.

Langs Nederlandstalige kant

De kamer doet geen follow-up van de brieven die jaarlijks aan de rechters-commissarissen worden gestuurd.

3.2.1.3.5. Aanbevelingen

- 1) De rechtbankvoorzitter moet, in overleg met de voorzitters van de faillissementskamers, een verbeterd proactief toezicht ontwikkelen op het beheer van de faillissementen op basis van diverse knipperlichten (datum van het faillissement, indiening van het verslag). Een follow-up van dat toezicht moet worden ingevoerd.
- 2) Er moet een jaarlijkse grondige controle komen van bepaalde faillissementen (gekozen op basis van criteria als ouderdom en omvang activa), bijvoorbeeld door twee rechters in handelszaken die verslag uitbrengen aan de voorzitters van de faillissementskamers.
- 3) Elke rechter-commissaris moet jaarlijks een vergadering met de curatoren of curatoren-teams organiseren om de opvolging na te gaan van faillissementen en een kalender voor de afhandeling van de faillissementen overeen te komen.

V. DESKUNDIGEN

1. Algemeen

In een aantal gevallen volstaat de kennis van het recht niet om een probleem op te lossen. In deze gevallen zal door de rechtbank het advies worden ingewonnen van een deskundige.

Een deskundigenonderzoek dat door de rechtbank wordt bevolen, mag in principe enkel tot doel hebben feitelijke vaststellingen te doen en/of technisch advies te geven.

Door de wet van 15 mei 2007 (inwerkingtreding op 1 september 2007) tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek betreffende het deskundigenonderzoek en tot herstel van artikel 509quater van het Strafwetboek, recent nog gewijzigd door de wet van 30 december 2009 houdende diverse bepalingen betreffende Justitie (III), werd de organisatie van het deskundigenonderzoek ingrijpend gewijzigd om een antwoord te bieden op enkele gebreken die vroeger vaak met het deskundigenonderzoek gepaard gingen. De nieuwe wet is erop gericht:

- de kwaliteit van het gerechtelijk deskundigenonderzoek te verhogen;
- de duur van het deskundigenonderzoek te beperken;
- de kosten van het deskundigenonderzoek te beperken.

Om deze doelstellingen te bereiken werden enerzijds een aantal bestaande principes nu ook expliciet in de wet opgenomen, en anderzijds een aantal drastische wijzigingen doorgevoerd in het deskundigenonderzoek.

2. Risico's

De inschakeling van gerechtsdeskundigen is niet eigen aan of alleszins niet beperkt tot de rechtbank van koophandel, maar ook hier moet rekening worden gehouden met mogelijke risico's of mogelijke disfuncties.

De deskundigen ontwikkelen immers, naast de prestaties die zij verrichten voor de rechtbank, ook activiteiten in het ruime economisch leven, zonder dat de rechtbanken over informatie beschikken om een zo onpartijdig en aangepast mogelijke keuze te maken.

3. Beschrijving van de werkprocessen en controlepunten

3.1. Controledoelstelling

Het aanduiden van kwaliteitsvolle en geschikte deskundigen, die hun verslag neerleggen binnen een redelijke termijn en tegen een redelijke kostprijs.

3.2. Relevante wetsbepalingen

De regels inzake het deskundigenonderzoek zijn hoofdzakelijk vervat in de artikelen 962 tot 991*bis* van het Gerechtelijk Wetboek.

Essentieel zijn volgende bepalingen:

- Indien partijen akkoord gaan over de aan te stellen deskundige kan de rechter hiervan slechts bij gemotiveerde beslissing afwijken. Daarbuiten kiest hij vrij de deskundige (art. 964, Ger. W.).
- De rechter moet de opdracht van de deskundige nauwkeurig omschrijven (art. 972, §1 Ger. W.).
- De rechter moet de keuze van de onderzoeksmaatregel beperken tot wat volstaat om het geschil op te lossen. De meest eenvoudige, snelle en goedkope maatregel geniet de voorkeur (art. 875*bis*, Ger. W.).
- Ingeval de rechter een installatievergadering nodig acht of indien partijen hierom verzoeken, worden de modaliteiten van het onderzoek (waaronder termijnen en kostprijs) bepaald in het vonnis na deze vergadering, zo niet in het aanstellingsvonnis zelf (art. 972, §2 Ger. W¹⁸).

¹⁸ Het Gerechtelijk Wetboek is hier gewijzigd bij wet van 30 december 2009, B.S. 15 januari 2010, in voege sedert 25 januari 2010.

Art 972 § 2. Ger.W. "In de beslissing waarbij het deskundigenonderzoek wordt bevolen, bepaalt de rechter een installatievergadering als hij het noodzakelijk acht of indien alle verschijnende partijen het hebben gevraagd. De rechter bepaalt de plaats, de dag en het uur van de installatievergadering na samenspraak met de deskundige, en rekening houdend met artikel 972*bis*, § 1, tweede lid.

De installatievergadering vindt plaats in de raadkamer, of in enige andere plaats die de rechter naar gelang van de aard van het geschil aanwijst".

De aanwezigheid van de deskundige op de installatievergadering is vereist, tenzij de rechter dit niet nodig acht en een telefonisch contact of een contact via enig ander telecommunicatiemiddel volstaat".

- De rechter die het deskundigenonderzoek heeft bevolen of de daartoe aangewezen rechter volgt het verloop van het onderzoek op en ziet er met name op toe dat de termijnen worden nageleefd en dat de tegenspraak in acht wordt genomen (art. 973, §1 Ger. W.).
- De deskundige vervult zijn opdracht onder het toezicht van de rechter, vooral voor wat betreft de naleving van de termijn en van de vereiste van tegensprekelijkheid. De rechter kan te allen tijde de expertiseverrichtingen bijwonen (art. 973, §1 Ger. W.).
- Indien de termijn voor het indienen van het eindverslag op meer dan zes maanden is bepaald, bezorgt de deskundige om de zes maanden een tussentijds verslag over de stand van zaken aan de rechter, de partijen en de raadslieden. (art. 974, §1 Ger. W.).
- Alleen de rechter mag de termijn voor het indienen van het eindverslag verlengen. De deskundige kan zich daartoe vóór het verstrijken van die termijn tot de rechter wenden met opgave van de redenen waarom de termijn zou moeten worden verlengd. De rechter weigert de verlenging wanneer hij van oordeel is dat die niet redelijk verantwoord is (art.974, §2 Ger. W.¹⁹).
- Bij overschrijding van de vooropgestelde termijn en bij gebreke van tijdig ontvangen verzoek tot verlenging gelast de rechter ambtshalve de oproeping van de deskundige en de partijen (art. 974, § 3 Ger. W.).

3.3. Vastgestelde toestand

3.3.1. SELECTIE VAN DE DESKUNDIGEN

Kandidaat-deskundigen kunnen zichzelf aanbieden bij de rechtbankvoorzitter. De voorzitter vraagt hen dan om een (summier) document in te vullen met informatie over hun activiteiten. De meeste deskundigen delen spontaan hun curriculum vitae mee.

Sommige kandidaten worden door de voorzitter uitgenodigd om de kandidatuur te komen toelichten. Anderen niet, bijvoorbeeld omdat men van een bepaald profiel reeds genoeg deskundigen heeft.

Vervolgens kunnen zij door de voorzitter worden toegevoegd aan de “lijst” van deskundigen (zie punt 3.3.2).

¹⁹ Het Gerechtelijk Wetboek is hier gewijzigd bij wet van 30 december 2009, B.S. 15 januari 2010, in voege sedert 25 januari 2010. Artikel 974 § 2 Ger. W.:

« Alleen de rechter mag de termijn voor het indienen van het eindverslag verlengen. De deskundige kan zich daartoe vóór het verstrijken van die termijn tot de rechter wenden met opgave van de redenen waarom de termijn zou moeten worden verlengd. Van dit verzoek wordt kennis gegeven overeenkomstig artikel 973, § 2, derde lid, behalve aan de verzoekende deskundige. De partijen bezorgen binnen de acht dagen hun eventuele opmerkingen. De rechter kan overeenkomstig artikel 973, § 2, de verschijning van de partijen en de deskundigen gelasten. »

3.3.2. AANSTELLING IN EEN GESCHIL

Zowel over de opportuniteit van het deskundigenonderzoek als over de persoon van de eventueel aan te stellen deskundige wordt beslist door de kamer aan wie de zaak is toegewezen.

Indien deze kamer echter niet goed weet welke persoon aan te stellen voor een specifiek onderzoek, kan zij steeds beroep doen op de voorzitter van de rechtbank, die een (officieuze) "lijst"²⁰ bijhoudt met namen van deskundigen en hun respectievelijke specialiteiten.

Deze lijst bouwt verder op een lijst die jaren geleden reeds, onder de vorige rechtbankvoorzitter, werd opgesteld door de toenmalige "dienst deskundigen" binnen de rechtbank (bestaande uit meerdere rechters) en evolueerde met de jaren. De lijst is eigenlijk eerder een farde met allerhande informatie over de deskundigen, opgedeeld in een honderdtal rubrieken.

De criteria waarop een deskundige wordt getoetst om op de lijst te komen, zijn: bekwaamheid, ervaring, beschikbaarheid en betaalbaarheid. De lijst wordt geregeld door de voorzitter geactualiseerd, bijvoorbeeld door te noteren dat een bepaalde deskundige (tijdelijk) onbeschikbaar is of niet (meer) voldoet.

Er bevindt zich een dubbel van de lijst bij de hoofdgriffier.

In de praktijk is het zo dat, gezien de rechtbankvoorzitter zelf de kamer voorziet die de kort gedingen behandelt en - tot haar schorsing op 25 augustus 2009 - zelf de Nederlandstalige inleidingskamer voorziet, veel deskundigen werden aangesteld door de rechtbankvoorzitter zelf. Zo werden in het jaar 2008 niet minder dan 101 deskundigen aangesteld door de voorzitter, op een totaal van 259 aanstellingen (hetzij bijna 40%).

Recent, in het kader van het straf- en tuchtrechtelijk onderzoek lastens de voorzitter van de rechtbank, werden beide lijsten in beslag genomen.

Ingevolge de recente onbeschikbaarheid van de lijst van deskundigen werd gewerkt aan het samenstellen van een nieuwe lijst van deskundigen. Op de griffie kon voor de laatste jaren elektronisch worden nagegaan welke deskundigen in welke dossiers werden aangesteld via een overzicht van de aan hen betaalde kosten en erelonen. Zo werden een hoop aangestelde deskundigen teruggevonden.

3.3.3. TOEZICHT OVER DE ACTIVITEITEN VAN DE DESKUNDIGEN

Tot de inwerkingtreding van de nieuwe wet, werd door de voorzitter de tijdige neerlegging van het deskundigenverslag gecontroleerd door automatisch een "verificatiezitting" vast te leggen één maand na de datum die werd bepaald voor de neerlegging van het verslag.

Sommige rechters deden dit ook, anderen niet. Dienaangaande bestonden geen richtlijnen, dus het was geen vast, algemeen gebruik binnen de rechtbank.

Sinds de Wet van 15 mei 2007 gelden strikte wettelijke termijnen en regels met betrekking tot de controle op de tijdige neerlegging van het deskundigenverslag.

²⁰ Het vroegere artikel 991 Ger.W. stelde: "De hoven en rechtbanken mogen lijsten van deskundigen opmaken, overeenkomstig de regels die de Koning bepaalt." Dit artikel werd door de wet van 15 mei 2007 echter opgeheven.

3.3.4. KOSTEN EN ERELONEN

Ter griffie is een boekhoudkundige elektronische opvolging voorhanden van de ontvangst en doorstorting van provisies en erelonen. Het werd volledig autonoom en op eigen initiatief ontwikkeld door een griffiebeampte.

3.3.5. Beoordeling van de risicobeheersing

- Uitgeschreven procedures betreffende de rekrutering en screening van kandidaat-deskundigen ontbreken: aan welke specialismen bestaat behoefte binnen de rechtbank, aan welke criteria inzake opleiding, ervaring en betrouwbaarheid (kortom aan welk profiel) dienen de deskundigen te voldoen,...?
- In het verleden werd door de voorzitter van de rechtbank van koophandel geen advies gevraagd aan de procureur des Konings aangaande kandidaat-deskundigen. Recentelijk, zo meldt de procureur des Konings, werd wel een advies gevraagd aangaande een kandidaat.
- In de rechtbank is geen algemene en periodiek geactualiseerde lijst van deskundigen ter beschikking voor alle magistraten die deskundigen dienen aan te duiden.
- Systematische informatie-uitwisseling met andere rechtbanken teneinde de lijst van deskundigen te optimaliseren en aan te passen, ontbreekt.
- De uitoefening door de deskundigen van hun opdrachten wordt niet op systematische wijze geëvalueerd in functie van betrouwbaarheid, kwaliteitsvolle redactie van verslagen, naleving van termijnen en eerbiediging van principes van onafhankelijkheid en tegensprekelijkheid.
- Voldoende administratieve ondersteuning voor een minimaal toezicht van de deskundigen ontbreekt. Zo kan, ingeval een bepaalde deskundige ernstige problemen zou stellen die tot zijn vervanging zouden nopen, niet worden nagegaan in welke zaken deze deskundige op een gegeven ogenblik is aangesteld.
- Aan het parket is geen kennis gegeven van de door de rechtbank aangestelde deskundigen zodat het de procureur des Konings niet mogelijk is de rechtbank op de hoogte te stellen van een gerechtelijk onderzoek lastens een bepaalde deskundige opgenomen op de lijst. Bevraging bij de procureur des Konings leert evenwel dat desondanks wanneer geweten is of in de loop van het onderzoek bekend wordt dat een verdachte, deskundige is, de rechtbank hiervan wordt verwittigd.

Door de wet van 15 mei 2007, met zijn strikte regels en termijnen, wordt het probleem van de controle op het verloop van het deskundigenonderzoek zelf, grotendeels ondervangen.

3.3.6. Aanbevelingen

- 1) De Hoge Raad brengt vooreerst de adviezen in herinnering die hij reeds met betrekking tot de gerechtsdeskundigen heeft geformuleerd, met name de "aanbeveling over het deskundigenonderzoek in strafzaken en in sociale zaken van 14 mei 2004" en het "advies van 29 juni 2005 over zeven wetsvoorstellen tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot het deskundigenonderzoek".

De Hoge Raad heeft in deze adviezen vooral de aandacht willen vestigen op de noodzaak voor het snel uitvoeren van het deskundigenonderzoek, voor de responsabilisering zowel van de

deskundigen als van de partijen, en voor de meest actieve rol van de rechter, onder meer wat de rechten van het slachtoffer betreft.

In dit opzicht heeft de Hoge Raad voor de Justitie onder andere:

- zijn voorkeur uitgedrukt voor het opstellen van lijsten van deskundigen; hij is voorstander van lijsten die worden opgesteld op het niveau van het ressort van het hof van beroep en van het arbeidshof en die nationaal zouden gepubliceerd worden;
 - het belang van de kwaliteitscriteria benadrukt en erop gewezen dat de kennis van de juridische regels in verband met de gerechtelijke expertise voor alle professionelen een probleem vormt;
 - het belang van een permanente evaluatie van de kwaliteit van het werk van de aangestelde deskundigen benadrukt;
 - het belang onderstreept dat de rechter de mogelijkheid behoudt om uitzonderlijk een expert aan te stellen buiten de lijst en dat de partijen de mogelijkheid behouden om een deskundige aan de rechtbank voor te stellen.
- 2) Zeer specifiek voor wat de rechtbank te Brussel betreft, moedigt de Hoge Raad de actualisatie en verdere uitwerking van de “expertisedienst” aan. Het beheer hiervan dient voor de transparantie gestructureerd te worden binnen een gemengde werkgroep zodat ook anderen dan de voorzitter hierbij betrokken worden.
 - 3) Het samenstellen (door de “expertisedienst”) van een geactualiseerde en overzichtelijke lijst per specialisme en de jaarlijkse evaluatie hiervan teneinde deze up-to-date te houden.
 - 4) Wanneer een deskundige opname vraagt op de lijst van deskundigen, dient de rechtbank contact op te nemen met de andere rechtbanken waar deze deskundige eventueel reeds wordt aangesteld.
 - 5) De “Expertisedienst” moet kandidaten zien vooraleer ze op te nemen op de lijst.

VI. CONCLUSIES

Voorafgaande bemerkingen:

- Bij de uitoefening van haar opdracht dient de Hoge Raad rekening te houden met de beperkte bevoegdheden waarover zij krachtens de wet kan beschikken (artikel 151, §3 Grondwet en artikelen 259*bis* – 16 §1 en 19 §2 Ger. W.). Meer bepaald kan de Hoge Raad enkel een bijzonder onderzoek instellen naar de werking van de rechtbank, met uitsluiting van strafrechtelijke en tuchtrechtelijke bevoegdheden. Bovendien dient de Hoge Raad de nodige omzichtigheid in acht te nemen bij het ter sprake brengen van individuele disfuncties gelet op de hangende tucht- en strafrechtelijke onderzoeken.
- Sommige opmerkingen in het verslag gelden mogelijkerwijs niet exclusief voor de rechtbank van koophandel te Brussel, maar voor de meeste rechtbanken van koophandel. Toch past het deze ook in dit verslag aan te halen. Indien uit de doorlichting van alle rechtbanken van koophandel, die later volgt, inderdaad zou blijken dat het om een algemeen probleem of algemene lacune zou gaan, zal daar in dat verslag verder worden op ingegaan.

- Bepaalde aanbevelingen kunnen dan ook wellicht best op een meer algemeen niveau worden gerealiseerd (vb. de vereniging van voorzitters van de rechtbanken van koophandel, de Unie der Rechters in Handelszaken van België, de FOD Justitie,...). Indien het verslag over de doorlichting van alle rechtbanken van koophandel aantoont dat het probleem of de lacune algemeen zijn, zal daar in dat verslag verder worden op ingegaan.

Algemene conclusies

Inzake de huidige werking van de rechtbank van koophandel te Brussel moet worden vastgesteld dat het algemene management ervan erg beperkt is uitgebouwd, alleszins niet afgestemd op de gegeven schaalgrootte, en dat een adequate risicobeheersing van de werkprocessen ontbreekt.

De rechtbank wordt vooreerst gekarakteriseerd door een verregaande autonomie van het korps van rechters in handelszaken en anderzijds door het duaal functioneren van beide taalgroepen binnen deze korpsen. Deze zelfde karakteristieken worden teruggevonden in alle onderzochte werkprocessen (rekrutering, intake, omkadering, opleiding, taakverdeling, structuur en overleg). Dit heeft een belangrijke nadelige impact op de interne controle hierop, of mogelijkheid ertoe.

Zelfs indien deze autonomie en dualiteit de uiting zouden zijn van een beleidsvisie, is het wenselijk dat de voorzitter van de rechtbank ervoor zou zorgen dat in de globale organisatiestructuur de nodige horizontale en verticale verbindingen worden aangebracht met het oog op onderlinge afstemming van activiteiten en cohesie tussen de verschillende geledingen.

Meer nog, zelfs indien het een beleidsvisie van de voorzitter van de rechtbank zou zijn om taken en verantwoordelijkheden zoveel mogelijk naar de voorzitters in handelszaken te delegeren, dient de nodige aandacht besteed te worden aan het toezicht over de wijze waarop de gedelegeerde taken worden uitgeoefend, over de onderlinge afstemming van de beide taalgroepen en over de inpassing in de doelstellingen van de globale organisatie.

Merkwaardige vaststelling vormt dan weer de tegenstelling tussen deze zeer delegerende opstelling van de voorzitter van de rechtbank ten aanzien van de voorzitters van de rechters in handelszaken en haar punctuele niet transparante tussenkomsten in andere domeinen, zoals inzake de aanstelling van deskundigen.

Meer specifiek

Inzake rekrutering van de rechters in handelszaken handelen de voorzitters in handelszaken quasi volledig autonoom en op onderling verschillende wijze. Het geheel vertoont een hoofdzakelijk reactief en weinig gestructureerd beeld.

Het korps van rechters in handelszaken, die als “leken” en daarenboven als quasi-vrijwilligers bereid zijn zeer belangrijke taken en verantwoordelijkheden op te nemen binnen deze rechtbank en daarenboven veel groter in aantal zijn dan de beroepsrechters (zie cijfers), zou de bijzondere aandacht vanwege het management moeten genieten. Tot op heden is er onvoldoende omkadering, in termen van intake, begeleiding en materiële ondersteuning, uitgebouwd.

Evenmin bestaat er een gestructureerd en systematisch toezicht over de wijze waarop de rechters in handelszaken hun taken uitvoeren. Gezien het gaat om een atypische groep binnen de rechtbank en zij een belangrijke rol spelen in het beheer en de vereffening van faillissementen, wordt de organisatie door dat gebrek aan toezicht ondermijnd en blootgesteld aan moeilijkheden.

Inzake deontologie ontbreken zowel duidelijke regels, als schriftelijke instructies ten behoeve van de griffiemedewerkers.

In de rechtbank bestaan geen procedures noch betrouwbare instrumenten die aan de magistraten de terbeschikkingstelling kunnen verzekeren van deskundigen die voldoende waarborgen geven inzake technische kennis, opleiding en kwaliteitsvol optreden. Geen enkele methode werd ontwikkeld ter evaluatie van de uitoefening van de hen gegeven opdrachten in functie van conforme redactie van verslagen, technische betrouwbaarheid, naleving van termijnen en eerbiediging van principes van onafhankelijkheid en tegensprekelijkheid.

Kortom, het belang van een gestructureerde aanpak van de risico's inherent aan de inschakeling van rechters in handelszaken en van deskundigen in de werking van de rechtbank, wordt door het management van de rechtbank van koophandel te Brussel niet onderkend en procedures voor de beheersing van deze risico's zijn grotendeels afwezig, alleszins blijken niet geformaliseerd. Eventuele problemen worden in het beste geval op reactieve wijze, geval per geval, aangepakt.