

# Beleidsaanbevelingen

## Dyzo Symposium 22/11/16

---

*Thema : 'Het lot van de ondernemer na faling'*

### Deel I Werknemer worden

#### Bescherm de werkgever van een gefailleerde tegen retroactieve vorderingen

Ondernemers gaan na het faillissement van hun zaak vaak aan het werk als werknemer, wat een goede zaak is. Vaak weet de werkgever niets van het faillissementsverleden van zijn nieuwe werknemer. Toch bevat de 'praktische gids voor faillissementscuratoren' een modelbrief (met code 7.03) die de werkgever aansprakelijk stelt voor het betalen aan de curator van het beslagbaar deel van het loon dat al aan de werknemer betaald werd in de periode voorafgaand aan de kennisgeving door de curator. De werkgever riskeert dus tweemaal te moeten betalen. Een dergelijk risico vormt een rem op de bereidwilligheid van werkgevers om ondernemers na faling aan te werven.

Dyzo pleit ervoor :

- ➔ De werkgeversaansprakelijkheid in deze te beperken tot de periode die volgt op de kennisgeving, tenzij de curator kan aantonen dat de werkgever al voor zijn kennisgeving op de hoogte was van een vordering door de curator op het loon van betrokkene.

### Deel II De periode zonder werk overleven

#### Sneller een vervangingsinkomen na faillissement

Vermoedelijk kan een meerderheid van de gefailleerden terugvallen op werkloosheidsuitkeringen. Wie langer dan 15 jaar zelfstandig is staat evenwel voor een muur.

Van die laatste groep moeten velen ettelijke maanden wachten vooraleer ze hun specifieke vervangingsinkomen – het zogenaamde 'overbruggingsrecht' – uitbetaald krijgen. OCMW's moeten vaak maandenlang voorschotten betalen vooraleer er duidelijkheid is. OCMW's hebben bij ondernemers een zeer hoge drempel, zodat velen onder hen in de kou blijven staan. De procedure is omslachtiger geworden doordat er systematisch gecontroleerd wordt of er geen recht is op werkloosheidsuitkering, met veel vertraging en administratieve rompslomp tussen de bevoegde (overheids-)diensten tot gevolg. Bovendien baseren bepaalde overheidsdiensten zich op foutieve gegevens (zo wordt de werkloosheidsuitkering soms geweigerd aan een gefailleerde omdat het ondernemingsnummer nog niet geschrapd is in de Kruispuntbank Ondernemingen (KBO), iets wat enkel de curator kan doen).

Dyzo stelt voor :

- ➔ dat gefailleerden – conform de wet – binnen de maand uitsluitel hebben over hun uitkering. Indien blijkt dat het overbruggingsrecht ten onrechte werd uitbetaald, kan er achteraf compensatie gebeuren tussen de sociale verzekeringsfondsen (die het overbruggingsrecht

uitbetalen) en de bevoegde instellingen voor de uitbetaling van de werkloosheidsuitkering (vakbond of Hulpkas voor Werkloosheidsuitkering). De gefailleerde mag gezien zijn precaire financiële situatie niet het slachtoffer zijn van de tijdrovende administratie en informatie-uitwisseling tussen de bevoegde organen.

- ➔ Als dat niet kan, moet het ondergeschikte karakter van het overbruggingsrecht opgeheven worden.

### **Sneller herstel van het recht op een vervangingsinkomen en kosteloze sociale zekerheid bij werkonbekwaamheid**

Uit een onderzoek van LCM blijkt een sterk verband tussen werkonbekwaamheid en armoede. Bij zelfstandigen getroffen door een geleidelijk verergerende werkonbekwaamheid komt het moment vanaf wanneer de zaak onrendabel is soms jaren eerder dan het moment waarop de sociale zekerheid in een vervangingsinkomen voorziet. Die uitkering vereist namelijk een volledige stopzetting van de persoonlijke prestaties. Het bedrag van die uitkering is meestal onvoldoende om financiële engagementen verder na te komen. Vaak zijn er ook contractuele boeteclausules bij niet-uitvoering van aangenomen opdrachten. Beide factoren dwingen de zelfstandige zijn stopzetting uit te stellen. Bij niet weinig faillissementen speelt werkonbekwaamheid een oorzakelijke rol. Bovendien is het langdurige aanhouden van stress en slapeloosheid door een nakend faillissement ook een verergerende factor voor werkonbekwaamheid. Helaas is bij ondernemers na falen de betaling van hun sociale zekerheidsbijdragen meestal niet in orde, wat een beletsel vormt voor zowel het uitbetalen van de ziekte-uitkering als het toestaan van de 'gelijkstelling ziekte'. Dat laatste is een kosteloze sociale zekerheid voor werkonbekwaam erkende zelfstandigen die geen inkomsten uit hun zaak meer halen. Dat blokkeren van voormelde rechten zou kunnen opgelost worden met een vrijstelling van sociale zekerheidsbijdragen door de daartoe bevoegde commissie van de FOD sociale zaken. Helaas verloopt er gemiddeld 9 maand tussen aanvraag en beslissing over vrijstelling. Dat veroorzaakt een massa bijkomende stress bij de rechtszoekende die vaak al ten einde raad is en legt nodeloze druk op het OCMW. Tal van eerstelijnsdiensten zijn niet echt klaar voor deze taak.

Dyzo stelt voor dat :

- ➔ De commissie voor vrijstelling voor gevallen van werkonbekwaamheid binnen 1 maand een beslissing neemt.
- ➔ Sociale verzekeringsfondsen, ziekenfondsen, OCMW's en organisaties erkend voor de begeleiding van ondernemers in moeilijkheden hierover een protocolakkoord afsluiten. Dat protocol moet erover waken dat de werkonbekwame zelfstandige snel en deskundig begeleid wordt om geblokkeerde rechten vrij te maken en zijn/haar zaak in de juiste richting te sturen. De overheid heeft hierin een faciliterende rol te spelen.
- ➔ De door de huidige regering in de media aangekondigde uitbreiding van het overbruggingsrecht met een kosteloze wettelijke verzekering tegen werkonbekwaamheid ten laatste op 1/1/2017 zou ingaan.

## Vlotter herstel van het recht op terugbetaling gezondheidszorgen

Uit het armoedeonderzoek van prof. J. Lambrecht van de KUL<sup>1</sup> bij actieve zelfstandigen blijkt dat meer dan 15% van de zelfstandigen meer dan 6 opeenvolgende jaren moet overleven met een inkomen onder de armoedegrens. We weten ook dat de minimale sociale zekerheidsbijdragen van zelfstandigen in hoofdberoep berekend worden op een forfaitair inkomen dat ongeveer op de armoedegrens ligt. Ook als hun inkomen veel lager is dan de armoedegrens, blijven belangrijke sociale rechten afhankelijk van bijdragebetalingen die door langdurige armoede praktisch onmogelijk zijn. Die problematiek komt het best tot uiting als iemand in hun gezin ziek is. (Ex-)Zelfstandigen (én hun personen ten laste) hebben recht op terugbetaling van de kosten van hun gezondheidszorg (doktersbezoek, ziekenhuisopnames,...) op voorwaarde dat hun refertejaar X-2 “in orde” is (dat betekent dat de sociale bijdragen betaald of vrijgesteld zijn). Vooral in de aanloop naar en de jaren na een faillissement komt verlies van een essentieel sociaal recht voor bij minstens 50.000 titularissen en wellicht evenveel gezinsleden. Doktersbezoeken worden uitgesteld, ziekenhuisfacturen blijven onbetaald, ... Hele dure en levensreddende behandelingen voor HIV, kanker, hartkwalen, ... worden een acuut knelpunt.

Dyzo stelt voor dat:

- ➔ De alternatieve wettelijke mogelijkheden om terug in orde te geraken met de terugbetaling gezondheidszorgen, zoals inschrijving als verblijvende of als persoon ten laste, automatisch, consequent en uniform worden toegepast door alle ziekenfondsen. Nu heerst er wijdverspreide onwetendheid, worden bepaalde wettelijke mogelijkheden in de praktijk niet toegepast en zijn er grote verschillen in toepassingen tussen de ziekenfondsen.
- ➔ Sociale verzekeringsfondsen, ziekenfondsen, OCMW's en organisaties erkend voor de begeleiding van ondernemers in moeilijkheden hierover een protocolakkoord afsluiten. Dat protocol moet erover waken dat het vangnet voor de kosten van acute gezondheidsproblemen sluitend wordt.
- ➔ De overheid budget beschikbaar stelt voor de vaak problematische vaststelling van het inkomen van een gezin waar een behoeftige zelfstandige deel van uitmaakt.

---

<sup>1</sup> 'ARMOEDE BIJ ZELFSTANDIGEN Een kwantitatief en kwalitatief beeld' Johan Lambrecht en Wouter Broekaert Studiecentrum voor Ondernemerschap, Hogeschool-Universiteit Brussel Onderzoek in opdracht van UNIZO, Februari 2011

## Deel III Herstarten

### Handelaars betrekken bij de optimale tegeldemaking van activa

Bij een faillissement stelt de rechtbank een curator aan. Die moet de activa verzilveren. Curatoren zijn altijd advocaat. Uit onderzoek<sup>2</sup> is al meermaals gebleken dat curatoren vaak onvoldoende vertrouwd zijn met het bedrijf en de sector. Te vaak worden de activa zwaar onder de prijs verkocht. Dit frustrleert in hoge mate de ondernemer die zijn zaak verloor. De wet laat toe dat 'de gefailleerde gehoord wordt over de best mogelijke tegeldemaking van de activa' maar voor de rest heeft hij/zij geen inspraak. Hoe minder de activa opbrengen hoe meer de ondernemer na het faillissement van zijn/haar zaak moet opdraaien voor de overige schulden (o.a. door de contractuele borgstellingen die de gefailleerde tekende bij de schuldeisers). Ook de schuldeisers lijden onder deze praktijk.

Dyzo pleit voor :

- ➔ een prominentere feitelijke rol voor de rechter-commissaris. Deze rechters in handelszaken zijn immers vertrouwd met het bedrijfsleven. De jure heeft deze rechter de leiding van de procedure, de facto vaak niet.
- ➔ een sluitend inspraakmechanisme en actieve betrokkenheid van de bona fide ondernemers bij de tegeldemaking van de activa van hun failliete zaak. De specifieke knowhow van die ondernemer is geld waard. Een ondernemer die zelf mag uitverkopen kan bovendien beter afscheid van de zaak nemen, wat zijn/haar re-integratie bevordert.

### Een maximumtermijn voor verschoonbaarheid

Art. 80 van de Faillissementswet van 08/08/1997 bepaalt nu dat gefailleerden die 'ongelukkig en ter goede trouw' zijn verschoonbaar worden verklaard. Verschoonbaarheid betekent dat de schuldeisers die niet of niet volledig betaald werden hun schuldvordering niet meer kunnen afdwingen, met andere woorden: de gefailleerde kan schuldenvrij het economisch leven hernemen. De Rechtbank van Koophandel beslist over de verschoonbaarheid op de zitting die de faillissementsprocedure afsluit (dat is vaak meerdere jaren na het openen van het faillissement). Zodoende moet de gefailleerde vaak jarenlang wachten vooraleer er duidelijkheid komt over zijn situatie. Er is een wettelijke mogelijkheid om ten vroegste 6 maanden na opening faillissement een uitspraak over verschoonbaarheid te vragen. Cassatierechtspraak dd. 15/9/14 belet evenwel dat de curator zou gebonden zijn door een vervroegde verschoonbaarheid. Een dergelijke rechtspraak doet het belangrijkste effect van de vervroegde verschoonbaarheid feitelijk teniet.

- ➔ Dyzo stelt voor dat de Rechtbank van Koophandel 1 jaar na het vonnis van faillissement zou oordelen over het al dan niet toekennen van de verschoonbaarheid, tenzij de rechtbank gegronde redenen heeft om de beslissing over het toestaan van de verschoonbaarheid uit te stellen (*omdat er bijvoorbeeld nog twijfels zijn of er al dan niet fraude in het spel is*). Bovendien moet bij het toestaan van de vervroegde verschoonbaarheid de gevolgen van de verschoonbaarheid direct intreden (geen loonbeslag meer,...), ook al is de procedure van faillissement nog lopende.

---

<sup>2</sup> Johan Lambrecht en Wing Ting To, "Falingsoorzaken bij zelfstandigen en KMO's. Een kwantitatieve en kwalitatieve analyse." (2009)

## Centraal register van borgstellingen

Dyzo stelt in de praktijk vaak vast dat mensen plots aangesproken worden voor borgstellingen waarvan ze niet meer wisten dat ze die ooit tekenden. Daarnaast zijn er veel moeilijke betwistingen over de draagwijdte van de borgstelling. Zo is het een praktijk van veel banken om in de borgstellingscontracten te bedingen dat deze geldt 'voor alle bestaande en toekomstige schulden' die voortvloeien uit de overeenkomst tussen de cliënt en de bank. Zo is de borgstelling nooit afgelopen.

- ➔ Dyzo pleit voor de oprichting van een centrale databank waarin alle borgstellingen geregistreerd worden. Deze voorziening bestaat nu reeds in enkele EU-landen. Dit zal zowel de ondernemer als de banken op termijn ten goede komen. Nu weten banken immers ook niet welke borgstellingen bij andere banken er nog boven water kunnen komen bij hun klanten.

## Coaching na falings

Zelfstandigen die met een faillissement worden geconfronteerd hebben veel en uiteenlopende vragen. Tijdens een coachingreeks kunnen alle praktische vragen ('zal de curator mijn woning verkopen?', 'heb ik recht op een uitkering?', ...) en loopbaanvragen ('wat zijn mijn kansen op de arbeidsmarkt?', 'wat zijn mijn sterktes en zwaktes', 'in welke sectoren kan ik aan de slag', 'kan ik opnieuw starten als zelfstandige?', ...) uitgeklaard worden. Het reguliere systeem van loopbaancoaching via loopbaancheques<sup>3</sup> verlaagt de financiële drempel van deze werkvorm. Dyzo bouwde dank zij het ESF 2 jaar ervaring op met coaching na falings. Deze werkvorm werd door de betrokken ondernemers heel positief geëvalueerd en kan hoopgevende resultaten voorleggen. In de praktijk zien we jammer genoeg dat ondernemers na een falings zelden of nooit een beroep doen op coaching.

Dyzo stelt voor :

- ➔ Het gebruik van loopbaancheques door ondernemers na falings te reserveren voor dienstverleners die bewezen hebben dat ze competent zijn inzake de integrale gevolgen van een falings en de bijbehorende oplossingen op maat van de coachee. Een ideale coaching na falings omvat het beheersbaar maken van de bestaande situatie, het bewust maken van de troeven van de coachee en een advies over concrete te zetten volgende stappen naar activatie of behoud van een passende activiteit.
- ➔ De VDAB, Syntra Vlaanderen, alle partners van het Vlaams AIO en alle lokale besturen verantwoordelijk voor maatschappelijke integratie dienen dit aanbod actief te promoten voor deze doelgroep.
- ➔ De Vlaamse curatoren worden door justitie opgeroepen gefailleerden systematisch door te verwijzen.
- ➔ Na de individuele oriëntatie dient er gerichte doorverwijzing te zijn naar een groepstraject of een voortgezet individueel traject gericht op bijscholing, haalbaarheid of sollicitatietraining.

---

<sup>3</sup> Zie <http://www.vdab.be/loopbaanbegeleiding/>

## Deel IV Sensibilisering

Een belangrijk deel van de bevolking is nooit zelfstandig geweest en hoort enkel over faillissement via de media. Media berichten voornamelijk over faillissementen waarbij groot banenverlies of fraude een rol speelt. Sommige belangenorganisaties menen hun doelgroep te dienen door ondernemers zwart te maken. Daardoor worden de meeste ondernemers na faling door het grote publiek ten onrechte als onbekwaam, onbetrouwbaar of te mijden beschouwd. Dit bemoeilijkt het herstel van de psychologische en sociale schade bij de gefailleerde veroorzaakt door het faillissement en staat diens maatschappelijke re-integratie in de weg. Bovendien zet dit een onverantwoorde rem op het aantal kandidaat-starters. Er is dus nood aan een sensibiliseringsinspanning om dit overtrokken negatieve beeld weg te werken. Failing forward en de fuck-up nights zijn goede stappen in die richting.

Dyzo stelt voor :

- ➔ Maatschappelijk debat over het ondernemerschap te stimuleren.
- ➔ Mediacampagnes over de werkelijke oorzaken van faillissementen regelmatig te herhalen.
- ➔ Meer bona fide gefailleerden van kleine ondernemingen aan het woord te laten in de media, en dat niet enkel in nieuws en duiding, maar ook in ontspanningsprogramma's.

## Deel V Betere Monitoring

Armoedebarmometers en peilingen naar maatschappelijke noden besteden zelden of nooit aandacht aan de werkelijke noden van een deel van de ondernemers. Dit vertekent het beeld dat de overheid krijgt van de werkelijkheid.

Dyzo stelt voor :

- ➔ Overheidsmiddelen te richten op jaarlijks herhaald wetenschappelijk onderzoek naar
  - het lot van gefailleerden
  - oorzaken van faillissementen
  - goede praktijken bij het voorkomen van faillissementen
  - armoede bij zelfstandigen
- ➔ Overheidsdiensten of gesubsidieerde organisaties (RVA, VDAB, RIZIV, RSVZ, OCMW, gemeentebesturen, CAW ) te verplichten om hun contacten met ondernemers en ondernemers na faling te registreren en daar jaarlijkse evaluatie over te organiseren in overleg met de representatieve organisaties voor ondernemers.

Pol Vermoere, stafid Dyzo

[Pol.vermoere@dyzo.be](mailto:Pol.vermoere@dyzo.be)

Gsm 0478 888 550

18/11/2016