NEDERLANDSE VERENIGING VOOR RECHTSPRAAK

De Minister van Veiligheid en Justitie
mr. G.A. van der Steur
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Datum
22 maart 2016

Uw kenmerk
708595

Contactpersoon

Onderwerp
Advies op het Conceptwetsvoorstel tot wijziging van de Faillissementswet en enige andere wetten in verband met het moderniseren van de faillissementsprocedure (Wet modernisering faillissementsprocedure)

Geachte heer Van der Steur,

Bij brief van 4 december 2015 heeft u de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (hierna: NVvR) om advies gevraagd over het conceptwetsvoorstel tot wijziging van de Faillissementswet en enige andere wetten in verband met het moderniseren van de faillissementsprocedure. Dit advies is voorbereid door leden van de vereniging en vastgesteld door de Wetenschappelijke Commissie van de NVvR.

Strekking conceptwetsvoorstel

Het wetsvoorstel heeft, blijkens de memorie van toelichting, een efficiëntere en transparantere faillissementsprocedure tot doel, waarbinnen de curator zijn taken als beheerder en vereffenaar van de failliete boedel eenvoudiger en doelmatiger kan uitoefenen, en de schuldeisers en andere betrokkenen bij het faillissement beter geïnformeerd worden over de voortgang van de procedure en daarmee ook beter in staat zijn om voor hun belangen op te komen. Het beoogde eindresultaat is om faillissementen sneller en met minder kosten te kunnen afwikkelen, de opbrengst voor schuldeisers te verhogen en aldus de schade die voortvloeit uit faillissementen zoveel mogelijk te beperken.

Advies

Het conceptwetsvoorstel geeft de NVvR aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen.

NVvR • Postbus 30315 • 2500 GH Den Haag
088-3611300 • info@nvvr.org • www.nvvr.org

De NVvR ondersteunt de gedachte dat modernisering van de faillissementsprocedure wenselijk is. Het verhogen van het niveau van informatieverstrekking en het efficiënter en transparanter maken van de procedure voor crediteuren en betrokken derden kunnen daaraan bijdragen.

Snelheid en afwikkelingskosten
Blijkens de memorie van toelichting is de verwachting dat het wetsvoorstel tot een verhoging van de snelheid van de faillissementsprocedure en een beperking van de afwikkelingskosten zal leiden. Volgens de NVvR blijkt uit het conceptwetsvoorstel niet waarop deze verwachting is gebaseerd. Het gebruik van digitale communicatiekanalen heeft tot gevolg dat porto- en papierkosten worden bespaard, maar voor het overige lijkt het werk van de curator hetzelfde te blijven. Dit geldt in beginsel ook voor het aantal uren dat aan onderzoek, vereffening en afwikkeling dient te worden besteed, zij het dat het schrappen van artikel 186 van de Faillissementswet (hierna: Fw) de in dat kader gevoerde procedures doet verdwijnen. Kwantitatieve gegevens over het aantal procedures dat naar verwachting verdwijnt, ontbreken in de memorie van toelichting. De NVvR geeft de minister in overweging daarin alsnog te voorzien.

Rapportages
Ter zake van de gedachte om in overleg met de praktijk te bezien of vaker dan driemaandelijks, zoals nu in artikel 73a Fw bepaald, door de curator digitaal informatie/ rapportages dient/dienen te worden verstrekt, vraagt de NVvR zich af of dit niet leidt tot meer afwikkelingskosten. De curatoren moeten dan immers vaker dan nu is bepaald de stand van zaken in het faillissement opnemen om daarover op verantwoorde wijze te kunnen rapporteren. De NVvR geeft de minister in overweging ook hieraan aandacht te besteden in de memorie van toelichting.

Verlenging termijn
De NVvR kan zich vinden in het laten aansluiten van de wettelijke regeling ten aanzien van het bepalen van de dag van de verificatievergadering bij de praktijk (voorgesteld artikel 108). Wel vraagt de NVvR zich af of het de rechter-commissaris is toegestaan een eerder bepaalde termijn als bedoeld in artikel 127 van het wetsvoorstel te verlengen, mocht dit nodig zijn. Dit ware te verduidelijken in de memorie van toelichting. De mogelijkheid van meerdere verificatievergaderingen wordt ondersteund.

Oproeping
De voorgestelde aanpassing van de artikelen 8 en 10 Fw ter zake van de oproeping is een terechte modernisering, alhoewel de NVvR verwacht dat in de praktijk vaak door het betreffende gerecht ook al een oproeping wordt gezonden aan de bekende belanghebbenden, dan wel via het rekestenjournaal de advocaat van de verweerder wordt geïnformeerd. De datum van de mondelinge behandeling wordt immers vaak niet 'aanstonds' bepaald.

De rechter-commissaris
Het voorstel om in artikel 14 Fw de mogelijkheid te bieden meer dan één rechter-commissaris te benoemen kan volgens de NVvR bijdragen aan het leveren van maatwerk bij faillissementen. In het wetsvoorstel is niet bepaald hoe eventuele impasses tussen rechters-commissarissen dienen te worden opgelost. De NVvR gaat ervan uit dat de rechtbank in

geval van dergelijke impasses zo nodig bij vonnis één of meer van de rechters-commissarissen kan vervangen, zoals ook bij defungeren van een rechter-commissaris mogelijk is. Dit ware in de memorie van toelichting te verduidelijken.

De betrokkenheid van meer rechters-commissarissen bij een faillissement betekent overigens ook dat in het kader van de Herschikte Insolventieverordening en in de hierin in de artikelen 41 tot en met 44 en de artikelen 56 tot en met 59 opgenomen samenwerkingsplicht, potentieel meer rechters-commissarissen hierbij betrokken (kunnen) zijn.
Van de voorgestelde wijziging van artikel 66 Fw, inhoudende dat de rechter-commissaris de mogelijkheid wordt geboden een eigen deskundige in te schakelen, heeft de NVvR met instemming kennis genomen.

Schuldeiserscommissie
De NVvR kan zich vinden in het voorstel om in de artikelen 74 en 75 Fw de limiet van drie personen in een schuldeiserscommissie te laten vervallen. De NVvR verwacht dat zodoende een beter op het specifieke faillissement ingerichte commissie zal kunnen worden samengesteld. De NVvR geeft de minister in overweging de drempel voor het instellen van een crediteurencommissie te verlagen door "de belangrijkheid of de aard" te vervangen door "de omvang of de aard". Verder wordt in overweging gegeven de term "commissie uit schuldeisers" te vervangen door "schuldeiserscommissie", zodat de mogelijkheid bestaat in de commissie ook personen te benoemen die geen schuldeiser zijn. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een vertegenwoordiger van een werknemersvereniging of anderen die in het belang van de gezamenlijke schuldeisers kunnen optreden. Verder zou, teneinde een patstelling in de besluitvorming van de commissie te voorkomen, kunnen worden bepaald dat de commissie uit een oneven aantal leden bestaat. Voorts zou een bepaling kunnen worden opgenomen over benoeming en ontslag van leden van de commissie, nadat deze is ingesteld.
Ter zake van de voorgestelde uitbreiding van de groep die een verzoek kan doen aan de rechter-commissaris in het kader van artikel 69 Fw, tot ook de boedelschuldeiser(s), is de NVvR van mening dat dit een verbetering is, die zal kunnen bijdragen aan een snellere en efficiëntere afwikkeling van het faillissement.

Schriftelijk
De voorgestelde aanpassing van artikel 84 Fw, te weten het vervangen van "(per) brief/brieven" in "schriftelijk", sluit volgens de NVvR aan bij de hedendaagse wijze van communiceren, nu dit betekent dat een e-mailbericht kan worden benut ten aanzien van de particulier die heeft aangegeven zich daarin te kunnen vinden (zoals op andere plaatsen al gebruikelijk; vergelijk het verzekeringsrecht, te weten het Besluit van 25 januari 2011, houdende regels inzake de verzending van mededelingen langs elektronische weg in het kader van een verzekeringsovereenkomst, Stb.2011,20).

Engelse taal
Het is de NVvR niet duidelijk waarom er in het wetsvoorstel niet voor is gekozen om in een faillissement waarin buitenlandse crediteuren voorkomen of kunnen voorkomen, standaard in de informatieverstrekking aan crediteuren (op de voet van het wijzigen van artikel 109 lid 2 Fw) ook een waarschuwing in het Engels op te nemen, naast uiteraard een waarschuwing

in het Nederlands. Het toevoegen van een dergelijke waarschuwing lijkt een niet erg ingrijpende handeling in de procedure, terwijl het naar de mening van de NVvR wel de transparantie ten aanzien van buitenlandse crediteuren bevordert. De NVvR adviseert de minister dan ook in het conceptwetsvoorstel een bepaling ter zake op te nemen.

Discretionaire bevoegdheid curator
Ter zake van het voorstel om in artikel 110 Fw de curator de mogelijkheid, dan wel de bevoegdheid te bieden zelf vorderingen op de lijst van voorlopig erkende crediteuren te zetten, is de NVvR van mening dat dit, uitgaande van de gedachte in de memorie van toelichting dat dit vooral zal geschieden bij bedrijven waarvan de boekhouding op orde is, tot ongelijke behandeling van crediteuren kan leiden. Immers, in een faillissement met een minder accuraat gevoerde boekhouding zal de curator niet tot een plaatsing overgaan en moeten crediteuren dus zelf handelen, veelal binnen een kortere periode dan thans het geval is. Daarbij rijst de vraag of de curator die tot plaatsing overgaat, alle crediteuren die hem bekend zijn moet plaatsen of dat hij zich mag beperken tot bijvoorbeeld degenen met een vordering boven een bepaald bedrag, of degenen die nodig zijn na een doorstart van het bedrijf. Uit het wetsvoorstel blijkt volgens de NVvR niet hoever de discretionaire bevoegdheid van de curator op dit punt reikt. Dit ware te verduidelijken in de memorie van toelichting.

Persoonlijke aansprakelijkheidsstelling
De mogelijkheid om de failliet deels buiten de (digitale) verificatievergadering te houden wordt in de memorie van toelichting onder meer onderbouwd met het voorbeeld dat in het afgeschermde gedeelte van de vergadering gesproken kan worden over het persoonlijk aansprakelijk stellen van de failliet. Dit ziet volgens de NVvR naar zijn aard uitsluitend op bestuurders van failliete rechtspersonen, want het persoonlijk aansprakelijk stellen van (reeds) failliete natuurlijke personen heeft geen meerwaarde. De NVvR adviseert de minister hieraan aandacht te besteden in de memorie van toelichting.

Verificatievergaderingen
De voorgestelde wijziging van artikel 119 Fw in die zin dat er meer dan één verificatievergadering kan worden gehouden, heeft tot gevolg dat een crediteur die diverse vorderingen uit verschillende klassen wil betwisten, al deze vergaderingen moet bijwonen, al dan niet via een vertegenwoordiger. Aan dit mogelijk voor een crediteur bezwaarlijke gevolg ware aandacht te besteden in de memorie van toelichting.

Oproeping van schuldeisers
Ter zake van de mogelijke nadere verificatievergadering wordt in de memorie van toelichting gesteld dat een nieuwe oproeping van schuldeisers niet nodig is. Als reden hiervan wordt gegeven dat de schuldeisers die geen interesse hebben getoond in de eerste vergadering, ook geen interesse zullen hebben in de tweede vergadering. De NVvR wijst erop dat schuldeisers allerlei redenen kunnen hebben om niet aanwezig te zijn bij de eerste verificatievergadering, terwijl er daarnaast in de eerste vergadering gebeurtenissen kunnen plaatsvinden die leiden tot het besluit tot een nadere verificatievergadering, bijvoorbeeld om dan de betwistingen te bespreken. Bovendien kan de tweede oproeping digitaal geschieden, waardoor kosten en moeite van deze handeling beperkt zullen zijn. De NVvR adviseert de minister, gelet op het voorgaande en met het oog op de met het

conceptwetsvoorstel beoogde (maximale) transparantie, te bepalen dat steeds oproeping van alle schuldeisers moet plaatsvinden voor iedere vergadering.

Te schrappen artikelen
In de memorie van toelichting worden enkele artikelen genoemd waarvan schrapping wordt beoogd, te weten de artikelen 173a, vijfde lid, 178, 184, 186 en 191 Fw. Deze artikelen maken mogelijk vorderingen alsnog verlaat in te dienen. Schrapping van deze artikelen komt volgens de memorie van toelichting de snelheid en efficiëntie van de faillissements-procedure ten goede. Volgens de NVvR blijkt uit de memorie van toelichting niet in hoeverre de afwikkeling van faillissementen thans wordt vertraagd doordat gebruikt wordt gemaakt van (de mogelijkheden die worden geboden door) één van deze artikelen. Zijn hier cijfers van beschikbaar? Dit ware te verduidelijken in de memorie van toelichting, zo mogelijk aan de hand van kwantitatieve gegevens. Vermelding van artikel 184 Fw bij de te schrappen artikelen is volgens de NVvR overigens onjuist, nu dit artikel in het conceptwetsvoorstel niet wordt geschrapt of aangepast.

Art. 225 (huidige) Faillissementswet
De NVvR geeft de minister in overweging een met art. 225 Fw (dat in de huidige Faillissementswet alleen voor de surseance van betaling geldt) vergelijkbare bepaling voor faillissementen op te nemen. Een dergelijke bepaling kan in uitzonderingssituaties bijdragen aan een flexibele en doelmatige afwikkeling.[1]

De Wetenschappelijke Commissie van de NVvR,

Prof. dr. M.E. de Meijer
voorzitter

[1] Vergelijk: Rechtbank Amsterdam 21-02-2002, JOR 2002/107.

NEDERLANDSE
VERENIGING
VOOR RECHTSPRAAK

Postbus 30315, 2500 GH Den Haag

's-GRAVENHAGE
22.III.16-22
1
NEDERLAND
201

[redacted]

Gezien scankamer
V&J
23 MAART 2016

FM Haaglanden
23 MAART 2016
Ontvangen

GOEOC 2500EH:01
2016.03.23-16:01:08088