

Vergaderjaar 2019–2020

35 249

Wijziging van de Faillissementswet in verband met de invoering van de mogelijkheid tot homologatie van een onderhands akkoord (Wet homologatie onderhands akkoord)

Nr. 5

VERSLAG

Vastgesteld 1 oktober 2019

De vaste commissie voor Justitie en Veiligheid, belast met het voorbereidend onderzoek van dit voorstel van wet, heeft de eer als volgt verslag uit te brengen. Onder het voorbehoud dat de hierin gestelde vragen en gemaakte opmerkingen voldoende zullen zijn beantwoord, acht de commissie de openbare behandeling van het voorstel van wet genoegzaam voorbereid.

1. Inleiding

De leden van de VVD-fractie hebben met belangstelling en een positieve grondhouding kennisgenomen van het wetsvoorstel tot wijziging van de Faillissementswet in verband met de invoering van de mogelijkheid tot homologatie van een onderhands akkoord (Wet homologatie onderhands akkoord (WHOA)) (hierna: het wetsvoorstel). Wel hebben zij nog enkele vragen over Richtlijn 2019/1023 van het Europees parlement en de Raad van 20 juni 2019 betreffende preventieve herstructureringsstelsels, betreffende kwijtschelding van schuld en beroepsverboden, en betreffende maatregelen ter verhoging van de efficiëntie van procedures inzake herstructurering, insolventie en kwijtschelding van schuld, en tot wijziging van Richtlijn (EU) 2017/1132 (Richtlijn betreffende herstructurering en insolventie), Pb EU 2019, L 172/18, die in juli van dit jaar in werking is getreden en die de lidstaten verplicht om binnen twee jaar na inwerking-treding een preventief herstructureringsstelsel in hun nationale wetgeving in te voeren die aan de minimumnormen in de richtlijn voldoet.

De leden van de CDA-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel. Met de WHOA wordt voldaan aan een brede oproep vanuit de praktijk om te voorzien in betere herstructureringsmogelijkheden bij een naderend faillissement. Voornoemde leden zien een gedegen en uitgebreid wetsvoorstel dat recht doet aan de complexiteit van hetgeen wordt geïntroduceerd. Het wetsvoorstel roept bij de aan het woord zijnde leden ook nog vragen op.

De leden van de D66-fractie hebben kennisgenomen van dit wetsvoorstel. Zij onderschrijven de doelstellingen daarvan. Ten eerste is dat het voorkomen van onwenselijke gevolgen van gedrag van schuldeisers of aandeelhouders dat zou leiden tot faillissement van een (deels) levensvatbaar bedrijf. Ten tweede is dat het voorkomen van onevenredig zware herstructureringslasten voor andere vermogensverschaffers. Voornoemde leden onderschrijven deze doelstellingen, niet in de laatste plaats omdat dit wetsvoorstel aansluit bij een richtlijnvoorstel van de Europese Commissie voor het beter functioneren van de interne markt en het wegnemen van belemmeringen van vrij verkeer van kapitaal en de vrijheid van vestiging.¹

2. Achtergrond en aanleiding voor het wetsvoorstel

De leden van de VVD-fractie hebben gelezen dat de Minister voor Rechtsbescherming na indiening van het wetsvoorstel bij brief van 27 augustus 2019 (Kamerstuk 33 695, nr. 18) heeft aangekondigd de Europese richtlijn betreffende de preventieve herstructureringsstelsels (EU) 2019/1023 te zullen implementeren in de surseanceregeling. Deze leden vragen of het nodig en wenselijk is de richtlijn, naast in de surseanceregeling, óók te verwerken in het onderhavige wetsvoorstel, terwijl de richtlijn beter in de surseanceregeling lijkt te passen. Een voorbeeld is het vereiste in de richtlijn dat bij MKB-ondernemingen instemming van de schuldenaar is vereist om een akkoord te kunnen laten aanbieden of homologeren (artikelen 4, achtste lid en 11, eerste lid, van de richtlijn en artikelen 381, tweede lid en 383, tweede lid van het wetsvoorstel). Het wetsvoorstel kent het recht om een akkoord te initiëren terecht ook toe aan crediteuren en werknemersvertegenwoordigers (artikel 371, eerste lid). Het vereiste van instemming van de schuldenaar kan zorgen voor een aantasting van het recht van crediteuren en werknemers om een akkoord te initiëren en geeft controlerend aandeelhouders die geen economisch belang meer hebben de mogelijkheid een akkoord dat in het belang is van crediteuren en werknemers te ondergraven. Dit probleem doet zich bij implementatie in de surseanceregeling niet voelen, omdat het in surseance uitsluitend de schuldenaar is die een akkoord kan aanbieden. Crediteuren en werknemers hebben dit recht in surseance niet. De richtlijn is ook op andere onderdelen in het wetsvoorstel verwerkt (bijvoorbeeld in de artikelen 371, tiende lid, 376, vijfde lid, 376, zesde lid, onder b, 383, vierde lid, en 384, tweede lid, onder f). De aan het woord zijnde leden zouden de regering willen vragen te heroverwegen of het nodig en wenselijk is de richtlijn op al deze onderdelen te verwerken in de WHOA, nu de Minister voor Rechtsbescherming heeft aangekondigd de richtlijn in de surseanceregeling te zullen implementeren waar deze met minder schuring lijkt in te passen.

De leden van de CDA-fractie lezen dat de regering in de memorie van toelichting stelt dat aanleiding van het wetsvoorstel onder meer is dat bedrijven die willen herstructureren uitwijken naar het Verenigd Koninkrijk of de Verenigde Staten, omdat deze landen meer (wettelijke) mogelijkheden hiertoe kennen. Kan de regering aangeven of enkele of alle bedrijven kenbaar hebben gemaakt dat zij zich hiertoe gedwongen zagen vanwege het gebrek aan wetgeving in Nederland? Tevens vragen voornoemde leden op welke punten de wetgeving in het Verenigd Koninkrijk en de Verenigde Staten voordeel biedt ten opzichte van de

¹ Voorstel voor een richtlijn van het Europees parlement en de Raad betreffende preventieve herstructureringsstelsels, een tweede kans en maatregelen ter verhoging van de efficiëntie van herstructurerings-, insolventie- en kwijtingsprocedures, en tot wijziging van Richtlijn 2012/30/EU 2016/0359 (COM/2016/723/FINAL) (*Kamerstukken II 2016/17, 22 112, nr. 2292* (BNC fiche).

huidige situatie en of deze voordelen met dit wetsvoorstel voldoende tegemoet worden gekomen.

3. Korte beschrijving van de inhoud van de regeling

3.1 Inleiding

De leden van de CDA-fractie constateren dat de mogelijkheid bestaat een herstructureringsdeskundige aan te stellen die vervolgens een akkoord kan voorbereiden. Gezien de complexiteit van het maken van een dergelijk akkoord zal er, zo menen deze leden, een dergelijke deskundige worden aangesteld. Voornoemde leden vragen of de herstructureringsdeskundige aan bepaalde kwaliteitseisen dient te voldoen. Zal het doorgaan gaan om een jurist zoals een curator of een bedrijfskundige? Zijn hier objectieve kwaliteitseisen voor opgesteld?

3.2 Aanbieding, inhoud en inrichting van het akkoord

Aanbieding van het akkoord

De leden van de CDA-fractie lezen dat de WHOA ertoe kan strekken dat lopende overeenkomsten eenzijdig worden gewijzigd of beëindigd indien een verzoek hiertoe van toestemming door de rechter wordt voorzien. Dit geldt echter niet voor arbeidsovereenkomsten. Voornoemde leden lezen dat de WHOA de rechtspositie van werknemers niet kan wijzigen. Deze leden vragen welke andere mogelijkheden een onderneming heeft in de procedure ten aanzien van werknemers. Het kan immers zo zijn dat bij een herstructurering ook een reorganisatie van het bedrijf nodig zal blijken, met daarbij mogelijke ontslagrondes. Betekent dat per definitie ontslag en het (zo mogelijk) moeten aangaan van een nieuwe arbeidsovereenkomst? Geeft andere wetgeving hier mogelijkheden voor?

Inhoud en inrichting van het akkoord

De leden van de CDA-fractie lezen dat er een complexe systematiek wordt opgetuigd rondom de stemming over het onderhands akkoord waarin sprake is van meerdere categorieën schuldeisers die allen een ander aanbod gedaan kan worden. Voornoemde leden vragen de regering, ook verwijzend naar de opmerking dat de regering verwacht dat vooral grote bedrijven gebruik zullen maken van de WHOA, hoe geborgd wordt dat bij een complexe herstructurering het overzicht wordt bewaard. Is er volgens de regering een risico dat het te complex wordt voor een schuldenaar waardoor de herstructurering in gevaar komt? Ook vragen de aan het woord zijnde leden welke waarborgen er zijn dat de schuldenaar niet de verschillende klassen schuldeisers tegen elkaar uit zal spelen. Worden de verschillende klassen schuldeisers op de hoogte gesteld van de verschillende aanbiedingen die de schuldenaar doet?

3.3 Stemprocedure en stemrecht

Stemrecht en medezeggenschap

De leden van de CDA-fractie begrijpen dat werknemers geen stemrecht hebben bij het onderhandse akkoord omdat het akkoord geen wijzigingen in de rechten van werknemers kan aanbrengen. Het wetsvoorstel bevestigt enkel het bestaande recht van advisering door de OR, maar maakt het niet mogelijk dat de OR ook als stemgerechtigde partij wordt aangemerkt. De aan het woord zijnde leden vragen de regering waarom de OR niet als stemgerechtigd kan worden aangemerkt. Wat zijn de nadelen daarvan? Ook vragen voornoemde leden welke gevolgen het

heeft voor het akkoord indien de OR niet tijdig om advies is gevraagd in de situaties waar de OR wel een adviesrecht heeft. Tot slot vragen deze leden welk gevolg een negatief OR-advies heeft voor mogelijke homologatie van het akkoord.

Stemprocedure

De leden van de CDA-fractie vragen, ook in navolging van enkele consultatiereacties, waarom gekozen is voor een minimum van acht dagen tussen het voorleggen van het definitieve akkoord en de stemming. Is het niet gebruikelijker uit te gaan van tien dagen zoals ook is opgenomen in de richtlijn aandeelhoudersrechten?

De aan het woord zijnde leden lezen dat in iedere klasse afzonderlijk gestemd zal worden en dat het daarbij aan de schuldenaar is te bepalen op welke wijze over het akkoord wordt gestemd. Voornoemde leden vragen of er regels zijn voor wat betreft de kenbaarheid van de uitslag van de stemming. Kan de schuldenaar ervoor kiezen dat de verschillende klassen niet op de hoogte zijn van het stemgedrag in een andere klasse? Kunnen stemgerechtigden nog invloed uitoefenen op de wijze waarop de stemming zal geschieden? Zo, nee, waarom niet?

3.4. Homologatie van het akkoord door de rechter

De leden van de CDA-fractie lezen dat tegen de beslissing van de rechter geen hoger beroep of cassatie mogelijk is omdat het akkoord tot stand komt in de klemmende situatie van dreigende insolventie. Echter is het wel mogelijk prejudiciële vragen te stellen aan de Hoge Raad, zo lezen deze leden. Zij vragen de regering hoe geborgd wordt dat de beantwoording van deze prejudiciële vragen niet onnodig veel tijd in beslag neemt, gezien ze worden gesteld in de klemmende situatie van dreigende insolventie. Verder vragen voornoemde leden of er een spoedprocedure bij de Hoge Raad moet worden ingericht.

3.5 Betrokkenheid van de rechter

De leden van de CDA-fractie begrijpen dat, na overleg met de Raad voor de rechtspraak, geconcludeerd is dat er elf rechters en elf juridisch ondersteuner komen die deel uitmaken van de WHOA-pool. Daarmee wordt een tussenoplossing gevonden voor het probleem dat het nog niet duidelijk is hoeveel gebruik gemaakt gaat worden van de WHOA, zo constateren voornoemde leden. Echter lezen zij in de aanleiding van dit wetsvoorstel dat veel bedrijven uitwijken naar het buitenland om daar te herstructureren. Kan de regering aangeven waarom op basis van deze bedrijven geen inschatting gemaakt kan worden van hoeveel gebruik gemaakt gaat worden van de WHOA?

De voorzitter van de commissie,
Van Meenen

Adjunct-griffier van de commissie,
Burger