

Vergaderjaar 2016–2017

34 740

Wijziging van de Faillissementswet en enige andere wetten in verband met het moderniseren van de faillissementsprocedure (Wet modernisering faillissementsprocedure)

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

Algemeen

1. Inleiding

Het doel van dit wetsvoorstel is om de faillissementsprocedure te moderniseren, om daarmee de afwikkeling van een faillissement transparanter en efficiënter te maken. Het voorstel bevat vier maatregelen om dit doel te realiseren. Allereerst voorziet dit voorstel in enkele wijzigingen van de Faillissementswet om binnen de faillissementsprocedure beter gebruik te kunnen maken van de mogelijkheden om digitaal te werken. Daarnaast krijgt de curator meer mogelijkheden om de faillissementsboedel efficiënt te beheren en te vereffenen. Verder krijgen de curator en de rechter de ruimte om meer maatwerk te leveren in de faillissementsprocedure, doordat zij de bestaande voorzieningen van de faillissementswet flexibeler in kunnen gaan zetten. Tot slot draagt het wetsvoorstel bij aan de verdere specialisatie van de insolventierechter en biedt het ondersteuning voor verdere ontwikkelingen in de uitvoering van wetgeving. Langs deze lijnen draagt het voorstel bij aan het verhogen van de opbrengsten van een faillissementsprocedure voor de schuldeisers en beperkt het de uit een faillissement voortvloeiende maatschappelijke kosten. Het onderhavige wetsvoorstel is in 2013 aangekondigd, als onderdeel van het programma herijking faillissementsrecht (moderniseringspijler).¹

De economische belangen bij een efficiënte en transparante faillissementsprocedure zijn groot. Dit geldt te meer nu de uitbetaling uit een faillissementsboedel voor crediteuren vaak maar zeer beperkt is. Alleen al in 2015 ging het om ongeveer 9000 faillissementen die zo'n 4,9 miljard euro aan openstaande schulden betroffen.² Tegenover deze schulden stond in 2015 ongeveer 450 miljoen euro aan uitbetalingen voor de

¹ Kamerstukken II, 2014–2015, 33 695, nrs. 3 en 8.

² Onderzoek van het CBS in opdracht van het WODC (D.A. van Elswijk, J.P. Jansen, R.P.R. Duijkers en M.P. Moerman), Faillissementen: oorzaken en schulden 2015.

crediteuren.³ Ongeveer 4,4 miljard euro aan schulden bleef onbetaald. Voor zover crediteuren al een uitbetaling krijgen, laat deze uitbetaling regelmatig lange tijd op zich wachten: in 2015 werd ongeveer 50% van de faillissementen binnen 24 maanden afgewikkeld. De afwikkeling van zo'n 10% van de faillissementen duurde in 2015 langer dan 60 maanden.⁴ Elke maatregel die de procedure sneller en efficiënter kan maken, kan daarom veel opleveren voor de verschillende betrokken partijen. Het gaat dan niet alleen om schuldeisers, maar ook om andere belanghebbenden zoals werknemers. Blijkt de boedel onvoldoende om elke schuldeiser volledig te kunnen voldoen, dan zijn de verschillende betrokkenen in ieder geval gebaat bij een meer transparante procedure, zodat zij inzicht hebben in de wijze waarop het faillissement is afgewikkeld en de redenen waarom niet alle vorderingen volledig kunnen worden voldaan.

De huidige faillissementsprocedure dateert uit 1896 en stamt daarmee uit een andere tijd. Toen kon uiteraard nog geen rekening worden gehouden met de mogelijkheden van (elektronische) communicatie op afstand en dit is terug te zien in de procedurevoorschriften van de Faillissementswet. Zo moet informatie nog steeds veelal op papier worden verstrekt en vinden vergaderingen op fysieke wijze plaats. Dat kan in de huidige tijd efficiënter, door bijvoorbeeld elektronisch te vergaderen. Dit scheelt onder meer reiskosten en kosten voor de zaalhuur die anders ten laste van de schuldeisers zouden komen. Voorts kan de transparantie en de informatievoorziening aan schuldeisers verder verbeterd worden. Zo hebben schuldeisers behoefte aan snelle bekendheid met het vonnis waarin het faillissement is uitgesproken, zodat zij maatregelen kunnen treffen om hun belangen veilig te stellen, zoals het activeren van een pandrecht.⁵ Consumenten en ondernemers die met een bedrijf willen handelen, zijn gebaat bij een actueel en bijgewerkt insolventieregister. Op dit moment moeten zij soms nog met de rechtbank bellen om te controleren of een bedrijf failliet is. Schuldeisers krijgen beter zicht op de procedure, indien zij op eenvoudige wijze kennis kunnen nemen van belangrijke rechterlijke beschikkingen waarbij bijvoorbeeld de verkoop van de bedrijfsinventaris van de failliet wordt goedgekeurd.

Voorts kan de afwikkeling van een faillissement worden versneld, door de mogelijkheden voor schuldeisers te beperken om vorderingen op het laatste moment ter verificatie bij de curator in te dienen. Zo'n late indiening gaat vaak ten koste van de andere schuldeisers, die daardoor later uitbetaald krijgen.

Bij met name grote faillissementen kan de procedure efficiënter worden door meer rekening te houden met de complexe aard en omvang van het faillissement. Zo komt het de efficiëntie ten goede indien de curator de bevoegdheid krijgt om zelf een lijst van vorderingen ter verificatie op te stellen, en hij niet moet wachten op schuldeisers die op basis van schriftelijke stukken hun vordering bij hem indienen. Deze mogelijkheid kan met name in grote faillissementen van pas komen en zou kosten voor schuldeisers terugdringen. Verder is het wenselijk dat de rechtbank in voorkomende gevallen meerdere rechters-commissarissen kan benoemen die toezicht houden op een faillissement. Een recent gestarte praktijk wordt hiermee gecodificeerd.⁶ Door het aanpassen van de wet op de hiervoor genoemde punten, kan een bijdrage worden geleverd aan de

³ Ter illustratie: de «gemiddelde recovery rate» van bedrijven en instellingen is 4,8%. Zie Onderzoek: Faillissementen: oorzaken en schulden 2015», CBS: 2015.

⁴ Onderzoek Faillissementen: oorzaken en schulden 2015, CBS: 2015.

⁵ Zie artikel 3:237 lid 3 BW.

⁶ Zie onder andere het faillissement van Royal Imtech N.V. waarbij in eerste instantie drie rechters-commissarissen zijn benoemd. http://insolventies.rechtspraak.nl/pdf.ashx?id=10_rot_15_577_F_V_05.

efficiënte afwikkeling van en toezicht op het faillissement. Hiervoor zijn aanpassingen van de Faillissementswet noodzakelijk.

2. De huidige procedure op hoofdlijnen

De wijzigingen die in het voorliggende wetsvoorstel zijn opgenomen, betreffen verschillende onderdelen van de faillissementsprocedure. Om het effect van de voorgestelde wijzigingen goed naar voren te laten komen, wordt nu eerst kort toegelicht hoe de huidige faillissementsprocedure verloopt.

Een faillissement wordt op verzoek van de schuldenaar zelf (eigen aangifte), de schuldeisers of het openbaar ministerie (om redenen van openbaar belang) door de rechtbank uitgesproken.⁷ Indien het verzoek tot faillietverklaring een natuurlijk persoon betreft, wordt deze eerst nog in de gelegenheid gesteld een verzoek te doen tot toepassing van de schuldsaneringsregeling.⁸ Spreekt de rechtbank het faillissement uit, dan wordt een curator benoemd. De curator is belast met het beheer en de vereffening van de boedel en behartigt daarbij de belangen van de gezamenlijke schuldeisers.⁹ Het faillissement omvat in beginsel het hele vermogen van de failliet.¹⁰ De rechtbank benoemt ook een rechter-commissaris die toezicht houdt op het beheer en de vereffening van de faillissementsboedel door de curator.¹¹ Een uittreksel van het faillissementsvonnis wordt enkele dagen na de uitspraak in de (elektronische) *Staatscourant* gepubliceerd¹² en, samen met enkele andere gegevens, ingeschreven in het faillissementsregister.¹³

Als gezegd beheert en vereffent de curator de faillissementsboedel. Op dit moment maakt de wet een onderscheid tussen de beheer- en de vereffeningfase. In de beheerfase wordt onder meer onderzocht of een bedrijf kan worden voortgezet of dat een faillissementsakkoord aan de schuldeisers kan worden aangeboden. Pas nadat deze fase is afgelopen, wordt vereffend. Dit betekent dat de boedel te gelde wordt gemaakt (verkocht) om schuldeisers zoveel mogelijk uit te keren. In de praktijk is dit onderscheid tussen de twee fases overigens vervaagd en is verkoop van zaken of zelfs bedrijfsonderdelen ook al tijdens de beheerfase mogelijk.

Bij of na de faillietverklaring wordt eventueel een voorlopige commissie uit de schuldeisers benoemd, met maximaal drie leden. Deze commissie geeft advies over en oefent controle uit op het beleid dat de curator voert ten aanzien van het beheer en de vereffening van de faillissementsboedel.¹⁴ In de loop van de procedure kan een definitieve commissie uit de schuldeisers worden benoemd, die eveneens uit maximaal drie personen bestaat.¹⁵ Zo'n commissie wordt benoemd «zo de belangrijkheid of de aard des boedels daartoe aanleiding geeft». Het gaat daarbij in de praktijk om omvangrijke of complexe boedels, zoals de afwikkeling van het faillissement van een bank.¹⁶ Naast de hiervoor genoemde commissie uit de schuldeisers, kunnen individuele schuldeisers ook invloed uitoefenen op het beleid van de curator door een «doen of nalaten» van de curator aan de rechter-commissaris voor te leggen,

⁷ Zie artikelen 1 en 2 Fw.

⁸ Zie artikel 3 Fw.

⁹ Zie artikel 68 lid 1 Fw.

¹⁰ Artikel 20 Fw. Enkele beperkte uitzonderingen zijn in artikel 21 Fw neergelegd.

¹¹ Zie artikel 14 Fw.

¹² Zie artikel 15 Fw.

¹³ Zie artikel 19 Fw.

¹⁴ Zie artikel 74 Fw.

¹⁵ Artikel 75 Fw.

¹⁶ Zie bijvoorbeeld <http://www.dsbbank.nl/bank/nl/home/>.

waarna eventueel beroep openstaat bij de rechtbank en cassatieberoep bij de Hoge Raad.¹⁷

Na de faillietverklaring zijn verschillende afwikkelingen van het faillissement mogelijk.

- Indien een faillissementsboedel onvoldoende actief bevat om de faillissementskosten en eventuele boedelschulden te voldoen, dan kan het faillissement door de rechtbank worden opgeheven wegens gebrek aan baten.¹⁸
- Indien aannemelijk is dat de beschikbare baten niet voldoende zijn om daaruit de concurrente vorderingen geheel of gedeeltelijk te voldoen, kan een faillissement vereenvoudigd worden afgewikkeld.¹⁹ Dit betekent dat de curator meteen over kan gaan tot het verkopen van de boedel en het uitbetalen aan de schuldeisers met een bepaald voorrangrecht, met een beperkte procedure om de vorderingen van schuldeisers te toetsen.²⁰ Blijken er naderhand toch voldoende baten om ook concurrente vorderingen te voldoen, dan kan alsnog een procedure worden gestart om tot (gedeeltelijke) uitkering aan concurrente schuldeisers over te gaan.²¹
- Is er voldoende actief in de boedel om tot uitkering aan de concurrente schuldeisers over te gaan, dan zijn er binnen de «reguliere procedure» verschillende manieren waarop het faillissement kan worden afgewikkeld, namelijk door een akkoord met de schuldeisers of door vereffening van de boedel (d.w.z. door het te gelde te maken van het boedelactief en uitkering aan de schuldeisers).

De «reguliere» procedure

Nadat de uitspraak van faillietverklaring in kracht van gewijsde is gegaan²², bepaalt de rechter-commissaris de dag waarop uiterlijk de schuldvorderingen ingediend moeten worden, en de dag, het uur en de plaats waarop de zogenaamde verificatievergadering zal worden gehouden.²³ Eenieder die een vordering heeft op de failliet moet zich melden bij de curator met bewijsstukken die de vordering onderbouwen. Maakt een schuldeiser aanspraak op voorrang, dan moet ook die voorrang worden bewezen.²⁴ De curator toetst de vorderingen en plaatst deze, ter voorbereiding van de verificatievergadering, op twee lijsten, namelijk een lijst van voorlopig erkende en een lijst van voorlopig betwiste vorderingen.²⁵ Deze lijsten worden op de zogenaamde verificatievergadering besproken.²⁶ In de praktijk komen de schuldeisers, failliet, curator, rechter-commissaris en eventuele schuldeiserscommissie in persoon bijeen om te vergaderen, tenzij aannemelijk is dat geen van de schuldeisers komt opdagen.²⁷ Tijdens de verificatievergadering kunnen vorderingen door andere schuldeisers en de curator worden betwist, waarna, indien een schikking niet mogelijk is, het geschil wordt verzezen

¹⁷ Artikel 69 Fw, artikel 67 Fw en artikel 85 Fw. Dit recht geldt volgens jurisprudentie van de Hoge Raad niet voor schuldeisers die een directe aanspraak op de boedel hebben – de zgn. boedelschuldeisers (HR 31 december 1925, NJ 1926 p. 316 e.v. m.nt. EMM).

¹⁸ Artikel 16 Fw.

¹⁹ Artikel 137a Fw.

²⁰ Zie artikel 137b.

²¹ Zie artikel 137g Fw.

²² Dit gebeurt nadat de termijn voor het instellen van rechtsmiddelen is verlopen of, indien rechtsmiddelen zijn ingesteld, een eventueel beroep (of: n.a.v. een arrest van het gerechtshof in hoger beroep: cassatieberoep) of verzet niet leidt tot vernietiging van het faillissement.

²³ Zie artikel 108 Fw.

²⁴ Artikel 110 Fw.

²⁵ Zie artikel 111, 112 en 114 Fw.

²⁶ Zie artikel 115 en 119 Fw.

²⁷ Zie artikel 4.2 RECOFA-richtlijnen 2009.

ter beslechting door de bevoegde rechter (de renvooiprocedure).²⁸ Indien vorderingen eventueel niet tijdig zijn ingediend, dan kan de betrokken schuldeiser tijdens een latere vergadering of bij de uitdelingslijst alsnog zijn vordering indienen.²⁹

Akkoord

Tijdens de verificatievergadering kan aan de schuldeisers een akkoord worden aangeboden.³⁰ Zo'n akkoord zal in de praktijk betaling van een bepaald percentage van de vordering aan de schuldeisers inhouden. De schuldeisers beslissen bij een door de wet voorgeschreven meerderheid, met een bevoegdheid voor de rechtbank om een akkoord ook tegen de wil van een tegenstemmende minderheid van schuldeisers verbindend te verklaren.³¹ Wordt zo'n akkoord aangenomen, dan eindigt het faillissement bij akkoord en is het akkoord bindend voor zowel de failliet als de schuldeisers.³²

Afwikkeling bij geen akkoord (vereffening)

Als geen akkoord wordt aangeboden tijdens de verificatievergadering of een akkoord komt uiteindelijk niet tot stand, dan verkeert de boedel in staat van insolventie en gaat de curator over tot vereffening.³³ Na de vereffening worden slotuitdelingslijsten opgesteld, waarop staat op welk bedrag elke schuldeiser aanspraak kan maken.³⁴ Van het door de schuldeisers te ontvangen bedrag worden eerst de algemene kosten van het faillissement, zoals het salaris van de curator, afgetrokken.³⁵

3. Inhoud van het wetsvoorstel op hoofdlijnen

De voorgestelde aanpassingen in de faillissementsprocedure zijn onder te brengen in een aantal groepen, die elk een bijdrage leveren aan de in de inleiding genoemde doelstellingen. Deze maatregelen worden achtereenvolgens toegelicht. De verhouding met lopende (wetgevings- en uitvoerings)trajecten komt per onderwerp aan bod.

a. Bevorderen digitalisering van de faillissementsprocedure en verbetering van de toegankelijkheid tot informatie

De voorgestelde maatregelen op het gebied van digitalisering sluiten zoveel mogelijk aan bij de lopende digitaliserings- en moderniseringsprojecten en met name het programma Kwaliteit En Innovatie rechtspraak (KEI). Dit programma beoogt vereenvoudiging en digitalisering van onder meer de procedures in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Hiermee worden de procedures in het burgerlijk procesrecht zowel versneld als gedigitaliseerd. De wetten KEI³⁶ beogen alle civiele procedures digitaal te laten starten via een webportaal, met inbegrip van het digitaal indienen van (proces)stukken. Het starten van de procedure en het indienen van (proces)stukken langs elektronische weg wordt door dat voorstel verplicht voor vrijwel alle professionele partijen. Digitalisering

²⁸ Artikel 122 Fw. De failliet kan ingevolge artikel 126 Fw eveneens de vordering betwisten. Ingevolge artikel 197 Fw heeft dit gevolgen voor de executie van het proces-verbaal van de verificatievergadering na het einde van het faillissement.

²⁹ Zie artikelen 173a, 173c en 186 Fw.

³⁰ Artikel 138 Fw.

³¹ Zie artikelen 146 en 147 Fw.

³² Zie artikelen 157 en 161 Fw.

³³ Zie artikel 173 Fw.

³⁴ Zie artikel 180 Fw.

³⁵ Zie artikel 182 Fw.

³⁶ Zie Stb 2016, nrs. 288, 289 en 290.

maakt het in de praktijk voorts mogelijk dat (proces)stukken via het digitale systeem voor gegevensverwerking van de gerechten en de Hoge Raad beschikbaar zijn voor de procespartijen en hun vertegenwoordigers. De communicatie tussen de rechter en partijen over de volgende proceshandeling zal via het digitale systeem snel en laagdrempelig (zonder tussenkomst van de advocaat) kunnen plaatsvinden. Het digitale systeem van de gerechten zal de functie van de civielrechtelijke rol als volgsysteem van de procedure overnemen. Nadat uitspraak is gedaan, wordt deze via datzelfde systeem digitaal beschikbaar voor partijen.³⁷ Naast het wetgevingstraject wordt onder auspiciën van de Raad voor de rechtspraak («KEI-rechtspraak») gewerkt aan de verdere ontwikkeling van de digitale hulpmiddelen bij het toezicht op het faillissement, door middel van het project «KEI-toezicht». Daarbij is het de bedoeling dat de rechter-commissaris en curator en in latere instantie ook de schuldeisers met elkaar binnen een digitale omgeving kunnen communiceren. Per 1 december 2015 is het systeem Toezicht landelijk beschikbaar. In begin februari 2016 waren zo'n 2700 zaken in het systeem ingevoerd. Elke week neemt het aantal toe omdat de rechtbanken meer zaken in het systeem invoeren en meer curatoren worden aangehaakt. Dit laatste vindt gefaseerd plaats en wordt bepaald door de rechtbanken zelf. KEI Toezicht heeft als doelstelling dat eind 2016 8000 zaken landelijk in het systeem ingevoerd zijn. Dit zijn nieuwe én lopende zaken. In 2016 wordt nog een aantal functionaliteiten aan het systeem toegevoegd zodat in zoveel mogelijk faillissementsprocedures digitaal toezicht gehouden kan worden. Aansluitend op en ondersteunend aan het KEI-programma en de hiervoor genoemde ontwikkelingen, voorziet een belangrijk aantal wijzigingen in het onderhavige wetsvoorstel in het bij de tijd brengen van de faillissementsprocedure, met name door het bevorderen en faciliteren van het gebruik van digitale hulpmiddelen. Op dit moment vinden nog veel handelingen op papier plaats. Dat is niet alleen inefficiënt voor de curator die daarmee meer tijd kwijt is, maar ook nadelig voor de schuldeisers die uiteindelijk de daarmee samenhangende kosten moeten dragen. Verder is het wenselijk om de informatiepositie van schuldeisers te verbeteren, waardoor schuldeisers hun rechten beter kunnen uitoefenen. Een eenvoudig toegankelijke, gedigitaliseerde, informatievoorziening stelt schuldeisers in staat sneller te reageren op een eventueel faillissement van een schuldenaar, door bijvoorbeeld zekerheidsrechten te activeren. Verder biedt snelle en eenvoudige toegang tot een up-to-date register van faillietverklaringen belangrijke voordelen voor het handelsverkeer. Onnodige verliezen, bijvoorbeeld doordat een schuldeiser wegens onbekendheid met het faillissement een inmiddels failliet bedrijf vooruitbetaalt, worden hiermee beperkt. Naast de aanpassing dat uitgesproken faillissementen sneller worden ingeschreven, kan het centrale insolventieregister worden verbeterd, doordat schuldeisers voortaan zoveel mogelijk op één plek alle relevante informatie kunnen terugvinden. Hiertoe is een grondslag in het wetsvoorstel opgenomen zodat bij lagere regelgeving stukken kunnen worden aangewezen die in het centrale register moeten worden geplaatst. Dit komt de informatievoorziening aan de schuldeisers ten goede. De nadere uitwerking hiervan zal in overleg met de Raad voor de rechtspraak worden besproken. In het verlengde hiervan wordt de mogelijkheid gecreëerd om een aantal beschikkingen van de rechter-commissaris en de rechtbank standaard in te schrijven in het faillissementsregister, waardoor schuldeisers sneller kunnen reageren. In de praktijk hebben schuldeisers behoefte aan betere informatie over belangrijke beschikkingen van de rechter-commissaris, bijvoorbeeld die waarin hij toestemming geeft voor de verkoop van bepaalde activa uit de faillissementsboedel. Ook werknemers profiteren van de verbeterde informatievoorziening: zij kunnen voortaan sneller reageren wanneer een

³⁷ Zie Kamerstukken 2014–15, 34 138, nr. 3.

ontslagaanzegging van de curator door de rechter-commissaris is goedgekeurd. De nadere invulling van deze verplichting tot publicatie zal bij algemene maatregel van bestuur plaatsvinden, na consultatie van de Raad voor de rechtspraak.

Het is de verwachting dat de voorgestelde maatregelen ook leiden tot meer actieve benutting van de mogelijkheden tot publicatie langs elektronische weg door de curator, bijvoorbeeld het uit eigen beweging publiceren van stukken op een website. In sommige grote faillissementen beheert de curator een speciale website waarop de meest relevante informatie te vinden is, zoals faillissementsverslagen, boedelbeschrijvingen en uitdelingslijsten. Dit komt de informatievoorziening aan schuldeisers ten goede en vergroot hun betrokkenheid bij de afwikkeling van het faillissement.

Wetswijziging is verder noodzakelijk voor het bevorderen van vergaderingen langs elektronische weg. De gedachte is dat digitaal vergaderen een laagdrempelig en goedkoop alternatief kan zijn voor «fysieke» vergaderingen, met name voor grotere faillissementen met schuldeisers uit het buitenland. Deze laatstgenoemde schuldeisers hoeven voortaan niet meer te reizen naar een vergadering op een fysieke locatie in Nederland, maar kunnen via een digitale applicatie, hun telefoon of anderszins deelnemen aan de vergadering. Dit scheelt tijd en (reis)kosten voor de schuldeisers. Bovendien worden kosten die voor rekening van de boedel zouden komen, zoals zaalhuur, uitgespaard.

Een laatste punt dat digitalisering moet faciliteren, ligt in het beter kunnen benutten van de mogelijkheden van de curator om via internet goederen te verkopen. Zo'n verkoop kan bijvoorbeeld via de website van de curator plaatsvinden. Deze mogelijkheid wordt voor kleine inventarissen (tot € 2.000) vereenvoudigd. In de huidige praktijk moet, ook voor kleine transacties, telkens toestemming van de rechter-commissaris worden verleend wanneer de curator ondershands tot verkoop van de boedel wil overgaan. De afschaffing van de verplichte toestemming van de rechter-commissaris verlicht de lasten van zowel de curator als de rechter-commissaris en draagt daarmee bij aan een efficiënte afwikkeling van het faillissement.

b. Versnelling van de faillissementsprocedure

Eén van de oorzaken van de relatief lange looptijd van faillissementen ligt in de termijn waarbinnen vorderingen worden ingediend en met name de mogelijkheden voor schuldeisers om tot het laatste moment vorderingen in te dienen. Een bijdrage aan de snelheid van de procedure kan dan ook worden verwacht van de aangescherpte uiterste termijn waarbinnen vorderingen moeten worden ingediend en beperking van de mogelijkheden tot verlate indiening van vorderingen. Ook in de literatuur is hiervoor gepleit.³⁸ De termijn waarbinnen vorderingen door schuldeisers kunnen worden ingediend is afhankelijk van de te houden verificatievergadering en zal worden bepaald door de rechter-commissaris. De rechter-commissaris krijgt een discretionaire bevoegdheid om de termijn te verlengen of te verkorten, en zal daarbij rekening houden met de belangen van de gezamenlijke schuldeisers. Na ommekomst van de gestelde termijn waarbinnen vorderingen kunnen worden ingediend, is het niet meer mogelijk om vorderingen ter verificatie in te dienen. Eindigt het faillissement in een akkoord, dan kan de nakoming van een vordering die niet of te laat ter verificatie is ingediend niet meer worden afgedwongen.

³⁸ J. Hummelen, «De introductie van een bar date in het faillissementsrecht», Tvl 2013, 5.

c. Meer maatwerkmogelijkheden

Er komen nieuwe maatwerkmogelijkheden ter afwikkeling van het faillissement. Met name bij grotere of complexere zaken is het wenselijk dat er meer ruimte bestaat om op basis van de specifieke kenmerken van het faillissement te handelen, om daarmee de goede en efficiënte afwikkeling van het faillissement te bevorderen. Zo sluit de wettelijke verplichting om binnen 14 dagen nadat het vonnis van de faillietverklaring in kracht van gewijsde is gegaan de dag van de verificatievergadering te bepalen, niet goed aan bij de praktijk.³⁹ Doorgaans kan pas na een gedegen eerste inventarisatie worden bepaald of er (mogelijk) activa voor de concurrente schuldeisers overblijven of dat slechts boedelschuldeisers kunnen worden voldaan. Daarvoor is vaak meer tijd nodig dan 14 dagen. Daarom vervalt deze verplichting en bepaalt de rechter-commissaris voortaan zelf óf en zo ja, wanneer, een verificatievergadering wordt gehouden. Overeenkomstig artikel 4.1 van de Recofa-richtlijnen voor de afwikkeling van faillissementen, zal de rechter-commissaris een verificatievergadering bepalen zodra duidelijk is dat uitkering aan concurrente schuldeisers kan plaatsvinden.

Het kan bovendien bij complexe faillissementen wenselijk zijn dat er meerdere verificatievergaderingen worden gehouden. Zo is het voorstelbaar dat de afwikkeling van een faillissement efficiënter kan verlopen, indien per klasse of type schuldeiser een aparte verificatievergadering wordt verhouden.⁴⁰

Tot slot past dit wetsvoorstel de regels rondom de benoeming, de werkwijze en de samenstelling van de schuldeiserscommissie aan. Deze schuldeiserscommissie heeft als taak de curator van advies te voorzien en hem te controleren, bijvoorbeeld bij de tegeldemaking van de boedel.⁴¹ Op dit moment stelt de wet een limiet aan de omvang van de commissie. Er kunnen drie personen deelnemen, waardoor er beperkte ruimte is voor een evenwichtige vertegenwoordiging van de schuldeisers.⁴² Het komt de betrokkenheid van schuldeisers ten goede wanneer meer dan drie personen lid kunnen worden van de schuldeiserscommissie, mits ze een goede vertegenwoordiging vormt van de gehele groep schuldeisers. De nieuwe formulering (de term «schuldeiserscommissie» wordt voortaan gebruikt in plaats van: «commissie uit de schuldeisers») maakt duidelijk dat ook een deskundige of bijzondere belangenbehartiger kan worden benoemd tot lid. Zo zou bijvoorbeeld een vertegenwoordiger van werknemers lid kunnen worden van de schuldeiserscommissie, zodat het belang van de werknemers goed kan worden betrokken bij het beheer en de vereffening van de faillissementsboedel door de curator. Dit zal met name van belang zijn wanneer het bedrijf een doorstart kan maken of bepaalde bedrijfsonderdelen door andere partijen worden overgenomen. Dit sluit ook aan bij de Wet continuïteit ondernemingen I, waarin betrokkenheid van de werknemers tijdens de zgn. «stille voorfase» mogelijk wordt gemaakt, doordat zij zitting nemen in de (voorlopige) schuldeiserscommissie.⁴³ De regeling van de Wet continuïteit ondernemingen I betreft een bijzondere regeling ten opzichte van de algemene regeling die is voorzien in het onderhavige wetsvoorstel.

³⁹ Artikel 108, eerste lid, Fw.

⁴⁰ In zo'n geval kunnen er ook meerdere termijnen gelden waarbinnen vorderingen moeten worden ingediend. Uitgangspunt is dat de indientermijn is gekoppeld aan de eerste verificatievergadering.

⁴¹ Zie artikel 78 Fw.

⁴² Zie artikelen 74 en 75 Fw.

⁴³ Zie Kamerstukken 2015–16, 34 218, nr. A, onderdeel E.

d. Bevorderen van specialisatie bij de wetgever en ondersteuning wetgevingsproces

Het voorliggende wetsvoorstel vereenvoudigt de mogelijkheid tot benoeming van meerdere rechters-commissarissen in het faillissement. Dit draagt bij aan specialisatie binnen de rechterlijke macht en bevordert eveneens het toezicht in omvangrijke of complexe faillissementen waarbij veelal sprake is van meerdere curatoren en de rechter-commissaris in korte tijd tal van handelingen zal moet beoordelen.

Deze wijziging faciliteert dat rechters-commissarissen zich meer kunnen specialiseren in bepaalde typen faillissementen. Denk bijvoorbeeld aan het faillissement van een scholengemeenschap, waarbij een rechter-commissaris vanuit een andere rechtbank wordt benoemd die ervaring heeft met een dergelijk faillissement. Deze rechter-commissaris kan dan worden benoemd naast een rechter-commissaris van de eigen rechtbank, die kennis heeft van de gebruikelijke werkwijze binnen het arrondissement. Het is de verwachting dat de tweede rechter-commissaris op basis van zijn ervaring en expertise kan bijdragen aan beter en efficiënter toezicht op het beheer van de faillissementsboedel en de afwikkeling van het faillissement door de curator. Ook kan bij een benoeming van twee of drie rechters-commissarissen de verantwoordelijkheid voor het toezicht worden gedeeld, door een taakverdeling te maken.⁴⁴ Een taakverdeling laat de gezamenlijke verantwoordelijkheid onverlet.

Daarnaast introduceert het onderhavige wetsvoorstel de mogelijkheid tot het benoemen van een deskundige ter ondersteuning van de toezichthoudende taak van de rechter-commissaris. Ook dit draagt bij aan de kwaliteit en effectiviteit van het toezicht door de rechter-commissaris en bevordert specialisatie in de rechterlijke macht. Zo is het goed voorstelbaar dat een financieel expert de rechter-commissaris adviseert over de boekhouding van het bedrijf of een «second opinion» geeft over de jaarrekening. Zo'n advies kan de rechter-commissaris inzicht verschaffen in de boekhouding, waardoor de rechter-commissaris sneller en efficiënter de boekhouding kan beoordelen. Dit komt de afwikkeling ten goede. Gelet op de kosten van de deskundige, die uiteindelijk ten laste komen van de boedel, ligt het in de rede dat slechts in bijzondere gevallen tot benoeming van een deskundige wordt overgegaan.

Tot slot voorziet het voorstel in de instelling van een adviescommissie insolventierecht. Het insolventierecht is complex van aard, mede vanwege raakvlakken met diverse andere rechtsterreinen, zoals het arbeidsrecht, het goederenrecht en het strafrecht. Een commissie met daarin experts met kennis van deze rechtsgebieden die vanuit verschillende invalshoeken advies geeft over voorgenomen wetswijzigingen kan daarmee een belangrijke bijdrage leveren aan het wetgevingsproces. Voorts kan deze commissie informatie geven vanuit de insolventiepraktijk, doordat personen die als curator of rechter actief zijn hun ervaringen en expertise met het departement delen. De commissie kan bijvoorbeeld advies geven over voorgenomen wijzigingen van de Faillissementswet en deze toetsen op uitvoerbaarheid, wenselijkheid en effecten voor de ketenpartners. Dit komt de praktische uitvoerbaarheid van het beleid en de wetgeving ten goede. Met soortgelijke commissies, zoals de Adviescommissie Burgerlijk Procesrecht, zijn inmiddels goede ervaringen opgedaan. Om de goede discussie te bevorderen, zullen leden uit diverse disciplines en doelgroepen worden aangezocht.

⁴⁴ Ook vanuit de literatuur is hiervoor gepleit. Zie J.C.A.T. Frima, «WCOI – de positie van de R-C en de rechtbank», Tvl 2015/4.

4. Verhouding met andere procedures, uitvoering en internationale regelgeving

Verhouding met de WSNP, Wet continuïteit ondernemingen I en bijzondere faillissementsprocedures

De voorgestelde wijzigingen zijn gericht op de algemene faillissementsprocedure. Dit betekent dat de Wet schuldsanering natuurlijke personen en de specifieke bepalingen met betrekking tot het faillissement van een bank of verzekeraar in beginsel ongewijzigd blijven. Waar echter een wetswijziging ook in een andere procedure aanzienlijke meerwaarde heeft en het omwille van de nauwe samenhang tussen de faillissementsprocedure en de andere procedure wenselijk is dat een wijziging ook daar wordt aangebracht, is voorzien in een aanvullende regeling. Zo kan de mogelijkheid tot benoeming van een deskundige en de benoeming van meerdere rechters-commissarissen ook zeer nuttig zijn in het kader van een «stille voorbereidingsfase» die aan het faillissement vooraf kan gaan. Daarom is voorzien in een wijziging van het Wetsvoorstel continuïteit ondernemingen I waarin die «stille voorbereidingsfase» geregeld wordt. Enkele van de bepalingen die in dit wetsvoorstel worden gewijzigd, zijn ook via schakelbepalingen op de andere procedures van toepassing. Zo is de benoeming van de deskundige door de rechter-commissaris in het kader van zijn toezichthoudende taak ook in de schuldsanering van toepassing. Per wijziging is bezien of aanpassing wenselijk is, waarna zo nodig in een aanvullende bepaling is voorzien. Zo is er geen bezwaar tegen het benoemen van een deskundige binnen de schuldsanering. Er zijn echter geen verzoeken om de mogelijkheden tot (verlate) verificatie ook in de schuldsanering af te schaffen. Om deze reden zijn in de schuldsaneringsregeling bepalingen opgenomen om het huidige regime daar te handhaven. Het onderhavige wetsvoorstel heeft als doel de afwikkeling van het faillissement van met name ondernemingen efficiënter en transparanter te maken. Het voorstel ziet niet op de schuldenproblematiek van natuurlijke personen. Voor de laatste stand van zaken op het laatstgenoemde onderwerp wordt verwezen naar de brief van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 november 2016, waarin onder meer wordt ingegaan op het rapport van R. in 't Veld over de maatschappelijke kosten en baten van de schuldenproblematiek.⁴⁵

Toezicht, uitvoering en handhaving

De voorgestelde wijzigingen hebben gevolgen voor de bestaande praktijk. Zo vervalt het decentrale insolventieregister bij iedere rechtbank. Dit heeft beperkte gevolgen, aangezien de rechtbanken in de praktijk de melding van een faillissement tegelijk in het decentrale en in het centrale register opnemen. De mogelijkheid wordt gecreëerd om een aantal extra stukken in het centrale insolventieregister op te nemen, waarvoor de griffier verantwoordelijk zal zijn. Ook wordt een grondslag in de wet opgenomen om rechterlijke beschikkingen beter beschikbaar te maken, doordat zij in het centraal insolventieregister worden opgenomen. Bij de totstandkoming van deze AMvB zal de Raad voor de rechtspraak worden geconsulteerd, mede met het oog op de mogelijke werklastgevolgen voor de rechterlijke macht.

Voor de rechter-commissaris zijn er eveneens gevolgen. Zo voorziet het voorstel in de mogelijkheid om met meerdere rechters-commissarissen toezicht te houden. In de praktijk wordt deze constructie al toegepast. Dit kan in de uitvoering betekenen dat er de nodige afstemming zal moeten plaatsvinden tussen de benoemde rechters-commissarissen. Zo nodig kan een taakverdeling worden afgesproken, die ook naar buiten toe kan

⁴⁵ Kamerstukken II 2016–17, 24 515, nr. 381.

worden gecommuniceerd. Wanneer er meerdere rechters-commissarissen zijn betrokken, is de continuïteit van het toezicht gewaarborgd, ook bij ziekte of tijdelijke afwezigheid van één van de rechters-commissarissen. Dit komt de kwaliteit en de effectiviteit van het toezicht ten goede. Ook de eventuele benoeming van een deskundige draagt bij aan de kwaliteit en de effectiviteit van het toezicht. De benoeming van een deskundige brengt met zich dat in een concreet geval zal moeten worden gezien wat diens taak is, en of, en zo ja, op welke wijze, het deskundigenrapport wordt teruggekoppeld aan de curator en eventuele belanghebbenden. Snellere bekendmaking van het faillissement door registratie in het centrale insolventieregister sluit aan bij de wensen uit de praktijk en is in het belang van het handelsverkeer. De registratie van het faillissement in het insolventieregister moet voortaan op de dag van de uitspraak gebeuren. Naar verwachting zal dit met de verdere digitalisering binnen de rechtspraak in het kader van het KEI-traject goed mogelijk zijn. De inwerkingtreding van dit onderdeel kan worden afgestemd op de ontwikkelingen van de digitalisering.

Verhouding met internationale regelgeving

Het wetsvoorstel sluit aan bij de bestaande en de thans bekende toekomstige bindende EU-regelgeving op het gebied van het insolventierecht. Er zijn raakvlakken bij met name de voorgestelde aanpassingen in artikel 127, betreffende de dag waarop uiterlijk vorderingen in moeten worden gediend. Zo bevat artikel 127 een verplichting om de datum voor de uiterste termijn voor het indienen van schuldvorderingen in het centrale insolventieregister op te nemen. Een vergelijkbare verplichting is in artikel 24 lid 2, onderdeel h, van de herziene Insolventieverordening opgenomen.⁴⁶ Het vaststellen van een dag waarop uiterlijk de vorderingen moeten worden ingediend past in het systeem van artikel 55 lid 6 van de herziene Insolventieverordening, waarin een minimale termijn van dertig dagen wordt gegeven tussen het openen van de procedure en het vaststellen van de uiterste datum waarbinnen buitenlandse schuldeisers een vordering moeten indienen. De wet biedt voldoende ruimte voor de rechter om met buitenlandse schuldeisers rekening te houden.

5. Gevolgen voor bedrijfsleven en burgers

Het wetsvoorstel bevat geen regeldruk-gevolgen voor *burgers*. De nalevingskosten voor het *bedrijfsleven* kunnen worden uitgesplitst in administratieve lasten en inhoudelijke nalevingskosten. Administratieve lasten zijn de kosten die het bedrijfsleven moet maken om te voldoen aan informatieverplichtingen jegens de overheid, die voortvloeien uit wet- en regelgeving. Het wetsvoorstel brengt geen administratieve lasten met zich.

De inhoudelijke nalevingskosten bestaan uit andere kosten die het bedrijfsleven moet maken om aan de verplichtingen te voldoen die nieuwe wet- en regelgeving stelt. Het wetsvoorstel bevat geen inhoudelijke nalevingskosten, omdat deze buiten de definitie van nalevingskosten vallen.⁴⁷ Het is overigens de verwachting dat de curator en de schuldeisers de in dit wetsvoorstel opgenomen maatregelen als lastenverlichting zullen ervaren.

⁴⁶ Verordening (EU) 2015/848 van het Europees parlement en de Raad van 20 mei 2015 betreffende insolventieprocedures (herschikking) (PbEU L141/19).

⁴⁷ Hierbij speelt een rol dat een aanzienlijk aantal wijzigingen zien op de procedure bij de rechter. De verplichtingen in het kader van een gerechtelijke procedure vallen buiten de definitie van nalevingskosten. Zie Meten is Weten II: Handleiding voor het definiëren en meten van administratieve lasten voor het bedrijfsleven, p. 33.

De Raad voor de rechtspraak heeft over de werklast van het wetsvoorstel geadviseerd en heeft daarbij een berekening gegeven van de gevolgen voor de werklast. Naar aanleiding van het advies van de Raad voor de rechtspraak is het wetsvoorstel aangepast en verduidelijkt om aan de bezwaren van de Raad tegemoet te komen.

Uit het advies bleek dat met name de uitbreiding van het recht van boedelschuldeisers om een doen of nalaten van de curator voor te leggen aan de rechter-commissaris tot een aanzienlijke stijging van het aantal procedures zou kunnen leiden. Hoewel de uitbreiding van de mogelijkheid om een oordeel te vragen van de rechter-commissaris een aantal voordelen kent, namelijk nauwere betrokkenheid van de boedelschuld-eiser bij de afwikkeling van het faillissement en een versterking van diens positie, staan de daarmee gemoeide kosten vanwege de verwachte toename van procedures (zo'n 3 miljoen euro voor de rechterlijke macht) daarmee niet in verhouding. Daarom is deze mogelijkheid geschrapt. Bij de benoeming van een deskundige is in de wettekst verduidelijkt dat de benoeming enkel aangewezen is, indien dit in het belang is van de goede, en effectieve, vervulling van het toezicht op het beheer en de vereffening van de failliete boedel. Daarmee wordt uitgedrukt dat de benoeming van de deskundige niet alleen helpt bij de verbetering van de kwaliteit van het toezicht, maar ook uiteindelijk bijdraagt aan de efficiëntie van het toezicht en daarmee de rechter-commissaris tijd bespaart. Eenzelfde gedachte zit achter de benoeming van meerdere rechters-commissarissen. Dit punt codificeert een soms al in de praktijk gehanteerde «dubbelbenoeming». Dit uitgangspunt is verduidelijkt in de wettekst respectievelijk memorie van toelichting. Daarom wordt voor de twee genoemde punten geen aanvullend beslag op de rechterlijke macht verwacht.

Ten aanzien van de verruiming van het aantal leden van de schuldeisers-commissie wordt de verwachting van de Raad voor de rechtspraak niet gedeeld dat dit in 10% van alle faillissementen zal leiden tot benoeming van een schuldeiserscommissie – met name niet omdat slechts in een zeer beperkt aantal gevallen uitkering plaatsvindt aan concurrente crediteuren.⁴⁸ In gevallen dat er naar verwachting geen uitkering zal volgen aan de concurrente schuldeisers ligt benoeming van een commissie niet in de rede.⁴⁹ Het enkele feit dat er meer leden in de schuldeiserscommissie kunnen worden benoemd, leidt naar verwachting niet vaker tot het instellen van een schuldeiserscommissie. Daarom wordt op dit punt geen werklastverzwaring verwacht.

Wat betreft de aangescherpte termijn waarbinnen vorderingen kunnen worden ingediend, is naar aanleiding van het advies van de Raad voor de rechtspraak de concept-«hardheidsclausule» geschrapt, zodat extra procedures worden voorkomen.

De Raad schat in dat de verplichte onverwijld publicatie van relevante beschikkingen binnen het faillissement mogelijk significante werklastgevolgen voor de rechterlijke macht met zich kan brengen en geeft aan dat een en ander sterk afhankelijk is van de aard en invulling van deze verplichting in de AMvB. De Raad zal worden geconsulteerd over de formulering van de AMvB, zodat de mogelijke gevolgen alsdan in kaart kunnen worden gebracht en bij de besluitvorming worden betrokken. De Raad voor de rechtspraak heeft voorts geadviseerd om voortaan de griffier in plaats van de curator verantwoordelijk te maken voor de

⁴⁸ Ter illustratie: in 2015 werd volgens het CBS bij failliete bedrijven in instellingen aan de overige preferente en concurrente schuldeisers werd 57 miljoen euro (1,6 procent) van de 3,5 miljard euro schuld terugbetaald. Zie Onderzoek: «Faillissementen: oorzaken en schulden 2015», CBS: 2015, p. 34.

⁴⁹ Vgl Rb 's-Hertogenbosch 1 augustus 2007, JOR 2007, 256.

publicatie van informatie, besluiten, oproepingen en aankondigingen. De Raad stelt hiervoor als randvoorwaarde dat het centrale insolventieregister moet worden aangepast, om te voorzien in de mogelijkheid dat schuldeisers en andere belanghebbenden op eenvoudige wijze op de hoogte kunnen raken van voor hen belangrijke data, termijnen en beslissingen. Voor de aanpassing van het centrale insolventieregister is nader onderzoek nodig. Daarom blijft vooralsnog de curator verantwoordelijk voor onder meer de oproeping van de schuldeisers voor de verificatievergadering.

Op basis van het huidige voorstel is de te verwachten stijging in werklast (nagenoeg) nihil.

6. Gevolgen voor de rijksbegroting

Er zijn geen gevolgen voor de rijksbegroting.

7. Consultatie⁵⁰

Een voorontwerp van dit voorstel is in de winter van 2015/2016 op www.internetconsultatie.nl geplaatst. Daarop zijn verschillende reacties gekomen. Voorts is het voorontwerp voor advies aan een aantal organisaties gezonden, te weten: de Raad voor de rechtspraak (RvdR), de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR), de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA), de Vereniging voor Insolventierechtadvocaten (INSOLAD), de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB), VNO-NCW, MKB-Nederland en FNV Bondgenoten. Naast de hiervoor genoemde organisaties hebben nog de navolgende organisaties gereageerd: het Onderzoekcentrum Onderneming & Recht van de Radboud Universiteit Nijmegen, Spirit Advocaten, CNV, De Brauw Blackstone Westbroek, de Vereniging van Effectenbezitters (VEB), de Nederlandse Vereniging van Banken (NVB) en Boels Zanders NV. Er is in de consultatie brede steun uitgesproken voor het voorstel, waarbij werd opgemerkt dat het voorstel voor de praktijk welkome verbeteringen bevat. In de verschillende reacties zijn voorstellen tot aanvulling of verbetering gedaan en werd een aantal onderdelen bekritiseerd. Deze zullen hierna, voor zover er al niet eerder op in is gegaan, op hoofdlijnen worden behandeld.⁵¹ In het artikelsgewijze gedeelte van de toelichting wordt, zo nodig, nog op specifieke opmerkingen ingegaan. Onder meer de KNB, de NVB en de Radboud Universiteit pleiten voor invoering van «real-time» faillissementen met afschaffing van de terugwerkende kracht van faillissementen tot 0.00 uur op de dag van de uitspraak, zoals geregeld in artikelen 23 en 35 van de Faillissementswet. Zij geven aan dat deze regeling onvoldoende aansluit bij de eisen van het huidige handelsverkeer en dat afschaffing van de terugwerkende kracht ook beter aansluit bij het faillissementsrecht van de ons omringende landen. De snelle bekendmaking van een faillissement kan inderdaad nuttig voor het handelsverkeer zijn, aangezien het faillissement gevolgen heeft voor de rechtshandelingen die op de dag van het faillissement zijn verricht ten gevolge van de terugwerkende kracht. Tegelijkertijd biedt de terugwerkende kracht tot 0.00 uur van de dag van de uitspraak het voordeel dat het begin van het faillissement relatief eenvoudig is te constateren en dat dit minder eenvoudig is met de exacte minuut waarop de uitspraak heeft plaatsgevonden.⁵² Daarbij zou ook veel gewicht worden toegekend aan het exacte tijdstip waarop het faillissement is uitgesproken, hetgeen zou vereisen dat de werkprocessen en het centrale

⁵⁰ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

⁵¹ In deze paragraaf worden vooral de belangrijkste inhoudelijke punten besproken die door meerdere organisaties zijn aangehaald.

⁵² Vgl ook PG. Van der Feltz, p 361.

insolventieregister ook op het moment van de uitspraak bijgewerkt kunnen worden. Dat is bij de huidige stand van zaken nog niet goed mogelijk. Wel is de verwachting dat al een bijdrage kan worden geleverd aan de duidelijkheid doordat voortaan faillissementsuitspraken sneller worden gepubliceerd. In de toekomst kan in samenspraak met de Raad voor de rechtspraak worden bezien of verdergaande stappen, zoals afschaffing van de terugwerkende kracht van het faillissement in combinatie met «real-time» faillietverklaring mogelijk zijn. Voorts is de term «terstond», zoals onder meer door de KNB voorgesteld, in het wetsvoorstel opgenomen, om duidelijk te maken dat essentiële informatie snel na de uitspraak tot faillietverklaring in het CIR wordt opgenomen. Onder meer de NVvR, INSOLAD, de Radboud Universiteit, FNV, CNV, de NOvA, De Brauw Blackstone Westbroek en de VEB pleiten voor een uitgebreidere regeling omtrent de schuldeiserscommissie. Zo zou deze commissie sneller moeten kunnen worden ingesteld en dient te worden voorzien in een regeling voor ontslag en benoeming van leden, alsmede voor een bindend protocol om onder meer de situatie te voorkomen dat leden van de schuldeiserscommissie informatie krijgen die zij voor andere doeleinden gebruiken dan in het kader van hun adviserende taak. Het voorstel voorziet in een extra artikel dat een regeling bevat over ontslag van leden van de schuldeiserscommissie en de mogelijkheid om een protocol op te stellen dat bindend is voor de leden van de schuldeiserscommissie. Het wordt aan de praktijk gelaten om nadere regels te ontwikkelen. De tekst biedt voldoende ruimte om ook niet-schuldeisers te benoemen, zodat eventueel ook een (vertegenwoordiger) van een werknemer, zoals een medewerker van de vakbond, of, in bijzondere gevallen, een aandeelhouder, in de schuldeiserscommissie kan plaatsnemen. In dit verband wordt de term «commissie uit de schuldeisers» vervangen door de meer passende term: schuldeiserscommissie, zoals door de NVvR gesuggereerd. Het voorstel om een schuldeiserscommissie sneller te kunnen instellen wordt niet gevolgd, mede vanwege de te verwachten effecten voor de rechterlijke macht, zoals ook geschetst door de Raad voor de rechtspraak in zijn advies.

Er is verdeeld gereageerd op de voorgestelde discretionaire bevoegdheid van de curator om voortaan zelf vorderingen op de lijst van te verifiëren vorderingen te plaatsen, door aanpassing van artikel 110 Fw. Onder meer INSOLAD en de Rvdr vinden dit voorstel niet goed passen in het systeem van de Faillissementswet. De Rvdr vraagt zich af in hoeverre de curator verantwoordelijk is voor het zelf opstellen van lijsten met vorderingen. Daarnaast merkt de Rvdr op dat de bevoegdheid van de curator lijkt te breken met het uitgangspunt dat de schuldeiser «eigenaar» is van de vorderingen. De NOvA en de Radboud Universiteit zijn juist positief over de aanvulling, al pleit de Radboud Universiteit voor voorafgaande goedkeuring door de rechter-commissaris als extra waarborg. De bepaling beoogt meer mogelijkheden voor maatwerk te leveren en het werk van de curator waar mogelijk te vereenvoudigen. In faillissementen met veel schuldeisers waarbij de administratie van het bedrijf op orde lijkt, kan het voor de curator efficiënt zijn om zelf een lijst van voorlopig erkende vorderingen op te stellen. Een dergelijke situatie kan zich ook voordoen in kleinere faillissementen, bijvoorbeeld wanneer er veel schuldeisers met een beperkte vordering zijn, er enig boedelactief bestaat en de boekhouding van de onderneming op orde is. Daarbij doet deze werkwijze geen afbreuk aan de rechten van de schuldeisers. Deze kunnen immers tot uiterlijk op de verificatievergadering nog steeds de vorderingen van andere schuldeisers betwisten, dan wel, correcties op hun eigen vorderingen aanbrenghen. Verder staat het de schuldeisers vrij om op eigen initiatief binnen de gestelde termijn de curator van de benodigde bescheiden te voorzien om een vordering op de voorlopige lijst van erkende vorderingen te laten opnemen.

De bevoegdheid voor de curator om zelf een lijst van vordering op te stellen is discretionair. Hij is niet verplicht om van deze bevoegdheid gebruik te maken. De curator is verantwoordelijk voor een zorgvuldige uitoefening van zijn taak tot beheer en afwikkeling van het faillissement. Daarbij heeft hij de nodige ruimte om, naar eigen inzicht, recht te doen aan het belang van de gezamenlijke schuldeisers. Afhankelijk van de omstandigheden kan het wenselijk zijn dat de curator daarbij gebruik maakt van deze nieuwe bevoegdheid en zelf het initiatief neemt tot het opstellen van de lijst van erkende vorderingen. Het is dan wel van belang dat hij de betrokken schuldeisers nadien goed informeert en in de gelegenheid stelt op de lijst te reageren, zodat zij kunnen verifiëren of de lijst helemaal actueel of volledig is. Denkbaar is dat de curator de lijst daartoe op een (besloten) website of webportaal plaatst en schuldeisers in de gelegenheid stelt bepaalde opmerkingen te plaatsen of aanvullingen te doen. De voorgestelde wijziging van artikel 110 Fw blijft daarom gehandhaafd.

Verschillende partijen hebben voorgesteld om een zogenaamde «maatwerkbepaling» in te voeren, waarvoor artikel 225 Fw een inspiratiebron kan zijn. Deze bepaling biedt de rechter bij het (voorlopig) verlenen van de surseance van betaling de mogelijkheid om in bijzondere gevallen bepalingen te maken ter beveiliging van de belangen van de schuldeisers. Als voorbeeld wordt de zaak van KPNQwest genoemd. In deze zaak stelde de rechtbank met toepassing van artikel 225 Fw onder meer regels vast over de wijze waarop kon worden gestemd over een voorgesteld akkoord in surseance.⁵³ Om de daarmee samenhangende voor- en nadelen goed in kaart te brengen is meer onderzoek nodig. Daarom zal in het kader van de Wet Continuïteit Ondernemingen III nader worden bekeken of en in hoeverre een dergelijke algemene maatwerkbepaling wenselijk is.

Ook zijn voorstellen gedaan om de wettelijke termijn waarbinnen vorderingen moeten worden ingediend aan te passen, onder andere om ervoor te zorgen dat deze termijn aansluit op de verificatievergadering. Daarbij is naar voren gebracht dat de voorgestelde regel naar zijn aard aansluit op wat in de ons omringende landen geldt, maar dat de duur te lang zou zijn. Naar aanleiding hiervan is mede op basis van het voorstel van de Radboud Universiteit ervoor gekozen om de duur van 13 maanden uit het voorstel te halen. De afschaffing van de mogelijkheden om na het verstrijken van de termijn alsnog te verifiëren, zijn behouden gebleven. Deze wijziging is minder ingrijpend en sluit beter aan bij het bestaande stelsel.

Vanuit onder meer de NOvA, De Brauw Blackstone Westbroek en INSOLAD is gepleit voor afschaffing van de mogelijkheid voor de rechter-commissaris om een deskundige te benoemen ter ondersteuning van zijn toezichthoudende taak, omdat de nodige informatie al via de curator kan worden verkregen. Deze suggestie wordt niet gevolgd, omdat de meerwaarde van zo'n deskundige, die overigens enkel in bijzondere gevallen zal worden benoemd, juist zit in de aanvullende, onafhankelijke, expertise voor de rechter-commissaris die zonder tussenkomst van de curator kan worden verkregen. Dit komt de effectiviteit en de kwaliteit van het toezicht ten goede. Onder meer de NVvR en de Rvdr onderschreven de wenselijkheid van de benoeming van een dergelijke deskundige. Bijna alle partijen hebben aandacht gevraagd voor het voorgestelde 176, eerste lid, Fw waarin een mogelijkheid is gegeven voor de curator om voor goederen met beperkte waarde tot verkoop over te gaan. Deze mogelijkheid blijft behouden omdat het een – zij het beperkte – verlichting van de taak van de curator met zich brengt, zonder dat dit ten koste gaat van de kwaliteit van het toezicht door de rechter-commissaris. Wel is in de toelichting verduidelijkt welke gevallen wél en welke gevallen niet onder

⁵³ Zie Rb Amsterdam 21 februari 2002, JOR 2002, 107.

de bepaling vallen. Ook is in het licht van de opmerkingen in de consultatie de vrijstelling verlaagd van € 5.000 naar € 2.000.

Tot slot bevat het voorstel geen modernisering en uitbreiding van de postblokkade tot e-mail en andere moderne communicatietechnologieën. Enkele partijen hadden hierom gevraagd. De medewerkingsplicht van de failliet, zoals opgenomen in artikel 105a van het Wetsvoorstel versterking positie curator⁵⁴, biedt al voldoende mogelijkheden om aan informatie te komen, terwijl ook onzeker is of een e-mail blokkade in de praktijk, tegen redelijke kosten, voldoende uitvoerbaar is.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel I

Onderdelen A-C (artikelen 8, 10 en 12)

De artikelen 8, 10 en 12 Fw regelen het instellen van hoger beroep, verzet en cassatie na toewijzing of afwijzing van een faillissementsverzoek. Deze regelingen verplichten de appellerende of verzettende partijen om zelf zorg te dragen voor oproeping van de wederpartij. Daarmee wordt afgeweken van de reguliere regels omtrent oproeping bij verzoekprocedures, zoals neergelegd in de artikelen 271 tot en met 277 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Aan deze afwijking bestaat geen behoefte meer. Het bevordert de eenheid van het procesrecht om op dit punt aan te sluiten bij de reguliere verzoekprocedure, die op grond van artikel 362 Fw momenteel niet geldt voor verzoeken op grond van de Faillissementswet. Daarom wordt voorgesteld om oproeping van partijen door de griffier te laten plaatsvinden, zoals gebruikelijk in de verzoekprocedure (artikel 271 Rv en verder). Naar aanleiding van het advies van de Raad voor de rechtspraak is verduidelijkt welke partijen dienen te worden opgeroepen, namelijk de schuldeiser die het faillissement heeft verzocht, de schuldenaar en, in geval van verzet, de curator. Een schuldeiser of een andere belanghebbende die op grond van artikel 10, eerste lid, verzet instelt, wordt eveneens opgeroepen. Een schuldeiser of een andere belanghebbende die *geen* verzet heeft ingesteld, hoeft niet te worden opgeroepen.

Al met al leidt dit tot een zeer beperkte stijging van de werklast van de griffie, omdat het gaat om een beperkt aantal zaken, namelijk enkel wanneer verzet of hoger beroep wordt aangetekend tegen het vonnis in eerste aanleg. Daarbij gaat het doorgaans om een beperkt aantal partijen. Door deze werkwijze worden de werkzaamheden voor de griffie t.a.v. de werkwijze bij de oproeping geüniformeerd en hoeft voortaan niet meer de oproeping van partijen te worden gecontroleerd.

Artikel 12 Fw regelt specifiek het procesrecht in de cassatieprocedure en voorziet in een verplichte mondelinge behandeling. Dit sluit niet goed aan bij de procespraktijk van de Hoge Raad, waar anders dan voorheen in beginsel schriftelijk wordt geprocedeerd. Met de wijziging in artikel 12 Fw wordt daarom de verplichte mondelinge behandeling in het kader van een beroep in cassatie betreffende een toewijzing of afwijzing van een faillissementsverzoek afgeschaft. In plaats hiervan geldt voortaan het gebruikelijke procesrecht bij behandeling van het cassatieberoep in verzoekprocedures.

Onderdeel D (artikel 14)

In artikel 14 Fw is thans bepaald dat het vonnis van de faillietverklaring ook de benoeming inhoudt van een van de leden van de rechtbank tot

⁵⁴ Voorstel tot wijziging van de Faillissementswet in verband met de versterking van de positie van de curator (Wet versterking positie curator) Kamerstukken 2014–15, 34 253, nrs. 1–2.

rechter-commissaris in het faillissement. Verder regelt het artikel dat het faillissementsvonnis in de *Staatscourant* wordt gepubliceerd. Dit onderdeel van het wetsvoorstel voorziet in twee aanpassingen. Allereerst kunnen voortaan meerdere rechters-commissarissen worden aangesteld voor het toezicht op de curator in het faillissement. De toelichting bij artikel 14b gaat op deze mogelijkheid in. De tweede wijziging voorziet in de inschrijving van het faillissement in het insolventieregister naast publicatie in de *Staatscourant*. Met de inschrijving in het insolventieregister kan de uitspraak op de dag zelf door eenieder worden geraadpleegd, in plaats van enkele dagen later met de publicatie van de *Staatscourant*. Het handelsverkeer heeft behoefte aan actuele en eenvoudige raadpleegbare informatie over een faillissement van een rechtspersoon of, in voorkomende gevallen, een natuurlijk persoon. Op grond van artikel 20 Fw is immers het gehele vermogen, alsmede hetgeen tijdens faillissement wordt verworven, onderdeel van het faillissement. Daarbij werkt het faillissement terug tot 0.00 uur van de dag van uitspraak van het faillissement.⁵⁵ In de bestaande situatie zitten er meerdere dagen tussen de uitspraak van faillietverklaring en de publicatie ervan in de (digitale) *Staatscourant*. Zoals aangegeven in het algemene gedeelte van de toelichting, kan dat nadelig zijn voor consumenten en ondernemers, omdat ze in de tijd tussen uitspraak en publicatie bijvoorbeeld geld vooruit hebben betaald aan het failliete bedrijf. Om dit nadeel tegen te gaan, bellen sommige ondernemingen die vermoeden dat hun handelspartner in financiële problemen zit naar rechtbanken om te vernemen of die handelspartner niet inmiddels failliet is verklaard. Deze werkwijze is omslachtig en past niet meer bij de huidige tijd. Daarom is het wenselijk dat informatie zo snel mogelijk na faillietverklaring voor eenieder via het centraal insolventieregister raadpleegbaar is. Het uiteindelijke doel is om de meest essentiële informatie, namelijk «is het bedrijf failliet» al enkele minuten na de uitspraak raadpleegbaar te hebben. Deze «real-time» informatie zal na afronding van het digitaliseringsproject KEI-toezicht te realiseren zijn. In de wet zal een termijn van publicatie «terstond op de dag zelf» worden neergelegd, in ieder geval wat betreft de essentiële gegevens een failliete onderneming. Ook de werknemer profiteert hiervan: hij kan sneller op de hoogte raken van het faillissement van zijn werkgever en eventueel contact opnemen met de vakbond om zich hierover te laten adviseren. Overige informatie, namelijk de benoemde curator en toezichthoudende rechter-commissaris is minder essentieel voor het handelsverkeer om op de dag zelf beschikbaar te hebben. Laatstgenoemde informatie kan dus eventueel op een later moment worden ingeschreven in het register. De wettekst verzet zich er uiteraard niet tegen als alle informatie tegelijk wordt gepubliceerd, mits in dit geval wordt voldaan aan de meest strikte termijn, namelijk publicatie «terstond op de dag van de uitspraak».

Onderdeel E (artikel 14b)

De aanpassing in artikel 14 alsmede het nieuwe artikel 14b introduceren de mogelijkheid om in faillissementen meerdere rechters-commissarissen te benoemen. In de praktijk overlegt de rechter-commissaris al bij grote of ingewikkelde faillissementen met zijn collega's. Die werkwijze wordt niet gewijzigd. Echter, in bepaalde gevallen is het wenselijk dat meerdere rechters-commissarissen binnen een faillissement de verantwoordelijkheid nemen voor het toezicht op het beheer en de vereffening door de

⁵⁵ Artikel 23 Fw.

curator.⁵⁶ In de praktijk wordt deze constructie soms al toegepast.⁵⁷ De benoeming van meerdere rechters-commissarissen maakt een taakverdeling mogelijk. Men kan denken aan bijzonder complexe faillissementen of faillissementen die een specifieke deskundigheid vereisen, zoals het faillissement van een grote onderneming in financiële producten.⁵⁸ In zo'n geval kan het wenselijk zijn dat een rechter-commissaris die de nodige ervaring heeft met financiële producten (mede) wordt benoemd als rechter-commissaris om vooral toe te zien op de bedrijfsvoering door de curator, terwijl de andere rechter-commissaris zich richt op de juridische toetsing van handelingen van de curator. Een tweede rechter-commissaris kan ook uit een andere rechtbank afkomstig zijn, aangezien elke rechter van rechtswege plaatsvervanger is bij een andere rechtbank.⁵⁹ Zo zou een ingewikkeld faillissement van een bedrijf uit Limburg met veel schuldeisers uit Groningen en omgeving kunnen leiden tot het besluit om een rechter-commissaris van de Rechtbank Limburg en een rechter-commissaris van de Rechtbank Noord-Nederland te benoemen. De voordelen van benoeming van meerdere rechters-commissarissen liggen in de mogelijkheid tot het bieden van meer maatwerk bij faillissementen, een effectiever toezicht en het bevorderen van specialisatie van insolventierechters, doordat rechters-commissarissen desgewenst steeds meer op bepaalde typen faillissementen kunnen worden benoemd, ongeacht hun standplaats.

Behalve de explicitering in artikel 14 lid 1, dat meerdere rechters-commissarissen kunnen worden benoemd, is het voor de rechtszekerheid wenselijk om de rechtsverhouding tussen de rechters-commissarissen te regelen. Het uitgangspunt van het nieuwe artikel 14b is dat de rechter-commissaris naar buiten toe zowel afzonderlijk als tezamen met de andere rechter-commissaris een bevoegdheid kan uitoefenen. De term «bevoegdheid» omvat iedere bevoegdheid die ingevolge de Faillissementswet aan de rechter-commissaris is toegekend, zoals het nemen van beschikkingen, het doen van voordrachten en het treffen van ordemaatregelen. De belangrijkste van deze bevoegdheden betreft die tot het geven van een beschikking. Voor deze bevoegdheid betekent artikel 14b concreet dat een beschikking door één, beide of meerdere rechters-commissarissen kan worden gegeven. Dit systeem biedt de nodige flexibiliteit om een beschikking te kunnen geven wanneer één van de rechters-commissarissen door uiteenlopende redenen niet beschikbaar is. Hierbij is de verwachting dat de rechters-commissarissen als een «team» zullen samenwerken – en beschikkingen zoveel mogelijk gezamenlijk zullen geven – of in ieder geval dat hierover onderlinge afstemming zal plaatsvinden, mede met het oog op het voorkomen van tegenstrijdige uitspraken. Onderling kunnen de benoemde rechters-commissarissen een taakverdeling maken of bijvoorbeeld een woordvoerder aanwijzen, met wie de curator zal communiceren. Het is hierbij wenselijk dat een dergelijke onderlinge taakverdeling naar buiten toe wordt gecommuniceerd, zodat het de betrokkenen bij het faillissement duidelijk is hoe de taakverdeling luidt. Dit zal in de praktijk verder kunnen worden uitgewerkt, bijvoorbeeld door nadere richtlijnen van Recofa.⁶⁰ Hoewel het nieuwe artikel 14 geen limiet stelt aan het aantal te benoemen rechters-commissarissen is, gelet op het aantal rechters-commissarissen per

⁵⁶ Vgl. J.C.A.T. Frima, «WCOI – de positie van de R-C en de rechtbank», Tvl 2015/4.

⁵⁷ Zie onder andere het faillissement van Royal Imtech N.V. waarbij in eerste instantie drie rechters-commissarissen zijn benoemd. http://insolventies.rechtspraak.nl/pdf.ashx?Id=10_rot_15_577_F_V_05.

⁵⁸ In het algemene gedeelte van de toelichting werd als voorbeeld het faillissement van een scholengemeenschap genoemd. Ook daar zou specifieke expertise kunnen bijdragen aan het goede toezicht op het beheer en de vereffening.

⁵⁹ Zie artikel 40 lid 2 Wet op de rechterlijke organisatie.

⁶⁰ Recofa is het landelijk overlegorgaan van Rechters-commissaris in faillissementen en surseances van betaling.

rechtbank, de verwachting dat in de praktijk twee of hooguit drie rechters-commissarissen voldoende zal zijn. Artikel 14 laat eveneens de ruimte aan rechtbanken om desgewenst het aantal toezichthoudende rechters-commissarissen weer «terug te schroeven» indien er geen aanleiding meer bestaat om meerdere rechters-commissarissen met het toezicht te belasten.

Er is geen apart criterium bepaald voor het benoemen van meerdere rechters-commissarissen. Het ligt echter in de rede dat enkel tot benoeming wordt overgegaan indien dit in het belang is van een goed en effectief toezicht en indien de complexiteit of bijzondere aard van het faillissement hiertoe aanleiding geeft. Daarbij speelt ook de efficiëntie van het toezicht een rol: is deze gediend met de benoeming van meerdere rechters-commissarissen? De inzet van meerdere rechters op één faillissement legt immers beslag op de beschikbare capaciteit. Daarom is de verwachting dat de benoeming van een extra rechter-commissaris slechts incidenteel, d.w.z. enkele keren per jaar, zal plaatsvinden. Het is niet noodzakelijk om de terminologie binnen de Faillissementswet verder aan te passen. Wanneer binnen de Faillissementswet wordt gesproken over «de rechter-commissaris» moet dit worden begrepen als de rechter-commissaris die alleen handelt, eventueel mede namens een andere rechter-commissaris, of meerdere rechters-commissarissen die gezamenlijk als de instantie «rechter-commissaris» handelen. Ook bij andere wetten waarin naar de rechter-commissaris in faillissement wordt verwezen, zoals in artikel 1:91 Wft, kan deze interpretatie worden gevolgd en is aanpassing niet nodig. Wel is het, gelet op de nauwe samenhang tussen de faillissementsprocedure en de eventueel daaraan voorafgaande «stille voorbereidingsfase» op basis van de regeling zoals voorgesteld in het wetsvoorstel inzake de Wet continuïteit ondernemingen I (WCO I)⁶¹ nodig dat meerdere beoogd rechters-commissarissen kunnen worden benoemd. Daartoe zal het in de WCO I voorgestelde artikel 365 Fw worden aangepast.

Tot slot wordt opgemerkt dat met de nummering van het artikel rekening gehouden is met het Wetsvoorstel continuïteit ondernemingen I, dat voorziet in invoering van een artikel 14a.⁶²

Onderdelen G-I (artikel 19, 19a en 19b)

De artikelen 19, 19a en 19b geven regels over een centraal insolventieregister, alsmede over een decentraal insolventieregister dat per rechtbank wordt bijgehouden. In deze registers worden onder meer uittreksels van rechterlijke beslissingen opgenomen.

De voorgestelde wijzigingen in de artikelen 19 en 19b vereenvoudigen het systeem van registratie van faillissementen. Op basis van de huidige regeling is iedere rechtbank verplicht een eigen, decentraal, register bij te houden van de faillissementen die worden uitgesproken in haar arrondissement. Daarnaast moet ieder faillissement ook nog afzonderlijk worden ingeschreven in het centrale register, dat wordt bijgehouden door een door de Minister van Veiligheid en Justitie of een bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen orgaan (artikel 19 lid 4). Dit is op dit moment de Raad voor de rechtspraak.⁶³ Aan een separaat decentraal register bestaat geen behoefte meer. Daarom wordt bepaald dat een faillissement voortaan in één (centraal) register wordt ingeschreven.

Artikel 19 regelt voortaan het inschrijven van de gegevens door de griffier van de rechtbank en het instellen van het centrale insolventieregister. Artikel 19a regelt het opnemen van de gegevens in het centrale register.

⁶¹ Kamerstukken II 2014–15, 34 218, nrs. 2 en 3.

⁶² Kamerstukken II 2014–15, 34 218, nrs. 2 en 3.

⁶³ Zie hiervoor het Aanwijzingsbesluit Raad voor de rechtspraak als orgaan waaraan gegevens ten behoeve van registers Faillissementswet dienen te worden doorgegeven (Stb. 2005, 599).

Aangezien artikel 19 lid 4 samen met artikel 19a de grondslag geeft voor de instelling van het centrale register, kunnen verwijzingen in andere bepalingen (onder andere artikel 213cc Fw) naar het «register, bedoeld in artikel 19» blijven staan. Deze verwijzingen in de wet zullen dan verwijzingen naar het centrale register zijn.

Tot slot wordt mogelijk gemaakt dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur aangewezen stukken ook in het centrale insolventieregister worden opgenomen, zoals de aankondiging van verificatievergaderingen, uitdelingslijsten en andere relevante informatie. Dit biedt de mogelijkheid tot de uitbouw van het centrale insolventieregister tot één punt waar schuldeisers hun stukken kunnen terugvinden. Deze mogelijkheid zal in samenspraak met de praktijk nader worden uitgewerkt.

Onderdeel J (artikel 66)

Artikel 66 Fw biedt onder het huidige recht de mogelijkheid voor de rechter-commissaris om «ter opheldering van alle omstandigheden, het faillissement betreffende», getuigen te horen of een onderzoek van deskundigen te bevelen. Deze bevoegdheid kan op verzoek van de curator of ambtshalve worden uitgeoefend en omvat in het huidige recht niet alleen onderzoek naar de oorzaken van het faillissement en het gedrag van de gefailleerde, maar ook omtrent allerlei handelingen van hem of van anderen.⁶⁴ De bevoegdheid kan ook een opdracht aan een deskundige inhouden om onafhankelijk advies uit te brengen of onderzoek te verrichten.⁶⁵ De rechter-commissaris komt volgens de Hoge Raad bij uitoefening van deze bevoegdheid vrijheid toe.⁶⁶

Er bestaat in de praktijk behoefte aan een verduidelijking van de wet, om te bereiken dat de rechter-commissaris een deskundige kan benoemen ter ondersteuning van diens toezichthoudende taak, zo nodig gedurende de gehele looptijd van het faillissement. Men kan denken aan een bedrijf dat handelt in complexe financiële producten, waarbij het dienstig kan zijn dat een financieel expert desgevraagd advies kan geven aan de rechter-commissaris over de door de curator voorgestelde voortzetting van het bedrijf. Ook bestaat behoefte aan de mogelijkheid voor de rechter-commissaris om een onafhankelijke accountant in te schakelen om de jaarrekening te toetsen. Thans is gebruikelijk dat de curator een financieel deskundige inschakelt en de rechter-commissaris diens oordeel meeweegt bij te uitoefening van zijn toezicht. De voorgestelde wijziging in artikel 66 biedt de mogelijkheid voor de rechter-commissaris om in het kader van het toezicht voor deze gevallen een eigen deskundige in te schakelen. Daarmee ontstaan meer mogelijkheden voor de rechter-commissaris om effectief en onafhankelijk toezicht te houden. Deze bevoegdheid kan zowel ambtshalve als op verzoek worden uitgeoefend; dit sluit aan bij het bestaande artikel 66 Fw.⁶⁷ De kosten komen, evenals andere gerechtelijke kosten, als faillissementskosten voor rekening van de boedel. Naar aanleiding van de consultatie is dit ook in de nieuwe voorgestelde slotzin verduidelijkt.⁶⁸

De deskundige kan worden benoemd «voor zover dit nodig is voor de goede en effectieve vervulling van het toezicht op het beheer en de

⁶⁴ MvT, Van der Feltz II, p. 4.

⁶⁵ In een bijzonder geval is bijvoorbeeld een onderzoek door een psychiater gelast naar de gesteldheid van de failliet – HR 23 december 1983, NJ 1985, 170.

⁶⁶ Vgl. HR 17 mei 2013, ECLI:NL:PHR:2013:BZ3645

⁶⁷ Groene Serie Privaatrecht, commentaar bij artikel 66, onder 1 (F.M.J. Verstijlen).

⁶⁸ Zie artikel 182 Fw. Het gaat onder meer om kosten verbonden aan getuigenverhoor en deskundigenonderzoek op grond van het huidige artikel 66 Fw, alsmede om kosten verbonden aan bewaring van de gefailleerde (artikel 87 Fw). Vgl. Groene Serie Privaatrecht, commentaar bij artikel 66, onder 1 (F.M.J. Verstijlen), alsmede het commentaar bij artikel 180 Fw (F.M.J. Verstijlen). Zie voorts B. Wessels, Insolventierecht VII, Vereffening van de boedel, Deventer: Kluwer 2010, p. 84.

vereffening». Deze omschrijving laat een ruime beoordelingsvrijheid aan de rechter-commissaris om in voorkomende gevallen een deskundige te benoemen. Tegelijk ligt het voor de hand dat de deskundige, gelet op de kosten die ermee gemoeid zullen zijn en die ten laste zullen komen van de boedel, uitsluitend wordt benoemd in faillissementen die complex of groot zijn of waarvoor het toezicht een specifieke expertise vergt. Enkele voorbeelden waarin specifieke expertise nodig is, werden hiervoor reeds gegeven. Daarnaast impliceert het criterium van de «goede en effectieve vervulling van het toezicht» dat bij de vraag of een deskundige wordt benoemd ook de vraag wordt betrokken of het de effectiviteit van het toezicht ten goede komt. Dat wil zeggen dat de tijd en de kosten die met de benoeming van de deskundige gemoeid zijn, opwegen tegen de te verwachten tijds- en kwaliteitswinst die de inzet van een dergelijke deskundige kan opleveren. De benoeming moet, met andere woorden, doelmatig zijn.

De deskundige opereert onafhankelijk van de curator en valt onder verantwoordelijkheid van de rechter-commissaris. De failliet zal, waar nodig, zijn medewerking moeten verlenen aan de deskundige. Het thans aanhangige wetsvoorstel versterking positie curator zal deze medewerkingsverplichting ook in de wet neerleggen, in het toekomstige artikel 105 Fw.⁶⁹ Na inwerkingtreding van deze wet, zal de failliet onder meer de rechter-commissaris alle gevraagde inlichtingen dienen te verschaffen op de wijze als daarbij is bepaald. Hieronder dient verstaan te worden dat de failliet ook gehouden is een door de rechter-commissaris ingeschakelde deskundige alle door hem gevraagde inlichtingen te verschaffen. Van de curator mag eveneens worden verlangd dat hij de nodige medewerking verleent aan de deskundige. In het onverhoopte geval dat een curator weigert mee te werken – hij weigert de deskundige bijvoorbeeld bepaalde inlichtingen te verstrekken – kan de rechter-commissaris in het uiterste geval overgaan tot een voordracht tot ontslag van de curator bij de rechtbank (artikel 73 Fw). De verwachting is dat in de praktijk eventuele meningsverschillen minnelijk worden opgelost. Daarom is geen aparte wettelijke verplichting tot medewerking noodzakelijk.

In het kader van transparantie en hoor- en wederhoor, kan de rechter-commissaris, afhankelijk van de inhoud van het advies, de spelende belangen en de overige omstandigheden, besluiten een deskundigenrapport of een «expert opinion» te publiceren.⁷⁰ Publicatie ligt niet in de rede als de verkregen informatie bedrijfsgevoelig is en aannemelijk is dat hierdoor bijvoorbeeld de kans op een succesvolle doorstart tijdens faillissement in gevaar komt. Besluit de rechter wel tot publicatie, dan zouden de stukken bij de griffie kunnen worden neergelegd, zodat belanghebbenden, zoals de schuldeisers, hiervan kennis kunnen nemen. Deze afweging is voorbehouden aan de rechter-commissaris.

Overwogen is ten slotte nog om de benoeming van een deskundige ook mogelijk te maken in de eerder genoemde «*stille voorbereidingsfase*» die aan een faillissement vooraf kan gaan en in het kader waarvan de rechtbank reeds voor de faillietverklaring een beoogd curator aanwijst.⁷¹ Het is echter niet nodig gebleken om deze benoeming expliciet te bepalen. Het in het wetsvoorstel betreffende de WCO I voorgestelde artikel 363 lid 4 Fw voorziet in de mogelijkheid voor de rechtbank om zodanige voorwaarden te verbinden aan de aanwijzing van een beoogd curator als zij nodig oordeelt ter verwezenlijking van het met de aanwijzing beoogde doel, ter versterking van de positie van de beoogd curator of ter behartiging van de belangen van de werknemers van de schuldenaar. Onder deze voorwaarden kan ook de benoeming van een onafhankelijk

⁶⁹ Kamerstukken 2014–15, 34 253, nr. A.

⁷⁰ Dit sluit aan bij de benadering van de Hoge Raad, HR 6 oktober 2006, NJ 2010, 185, r.o. 3.4.

⁷¹ Kamerstukken II 2014–2015, 34 218, nr. 2.

deskundige vallen die desgevraagd aan de rechter-commissaris advies uitbrengt, bijvoorbeeld over de waardering van bepaalde bedrijfsonderdelen.

Onderdeel K (artikel 67)

Artikel 67 geeft onder het geldende recht belanghebbenden (veelal: de schuldeisers) het recht om tegen beschikkingen van de rechter-commissaris in hoger beroep te komen bij de rechtbank. In dit artikel worden twee wijzigingen voorgesteld, namelijk het aanpassen van de lijst van beschikkingen waartegen geen hoger beroep open staat en het voorzien in een grondslag voor het onverwijld inschrijven van beschikkingen in het insolventieregister.

De eerste wijziging leidt tot het opnemen van artikel 127 leden 1 en 2 Fw in de lijst van beschikkingen waartegen geen hoger beroep openstaat. Dat artikel regelt de aangescherpte termijn waarbinnen vorderingen moeten worden ingediend. De rechter-commissaris kan deze termijn inkorten of verlengen, door een andere dag te bepalen waarop de vordering moet zijn ingediend bij de curator. Gelet op deze nieuwe opzet van artikel 127 is het wenselijk dat er geen hoger beroep openstaat tegen de beslissingen die de rechter-commissaris op basis van dat artikel kan geven over kort gezegd de dag waarop schuldeisers nog uiterlijk hun vorderingen kunnen indienen. Het belang van de individuele schuldeiser bij het kunnen instellen van een hoger beroep moet in dit geval wijken voor de gezamenlijke belangen van de schuldeisers bij een voortvarende en efficiënte afwikkeling van het faillissement. Om deze zelfde reden wordt voorts voorgesteld om het nieuwe artikel 75a Fw toe te voegen aan de lijst van beschikkingen waartegen geen hoger beroep openstaat. Artikel 75a bepaalt dat de rechter-commissaris dan wel rechtbank een reglement kan vaststellen dat van toepassing is op de schuldeiserscommissie en dat deze instanties voorts beslissen over ontslag van leden van de schuldeiserscommissie (zie ook de toelichting bij artikel 75a).

De tweede wijziging geeft een grondslag voor de publicatie van beschikkingen van de rechter-commissaris of de rechtbank in het insolventieregister. Doel van de algemene maatregel van bestuur is dat met name schuldeisers beter in staat worden gesteld om het hun toekomende recht om in beroep of cassatie te gaan uit te oefenen. In de praktijk is het voor schuldeisers soms lastig om snel op de hoogte te raken van beschikkingen van de rechter-commissaris, waardoor het uitoefenen van het recht om tegen een beschikking in hoger beroep te komen wordt bemoeilijkt. Daarbij speelt een rol dat de beroepstermijn vijf dagen bedraagt. Bij de informatie die voor schuldeisers relevant is gaat het doorgaans om het dictum, dagtekening en de zakelijke inhoud van de beslissing. Deze informatie zal na aanwijzing per algemene maatregel van bestuur voortaan in het centrale register beschikbaar zijn. De wet sluit een mondelinge of per telefoon gegeven beschikking niet uit. Ook in deze gevallen is het wenselijk dat de beschikking zo spoedig mogelijk bekend is bij belanghebbenden, onder wie schuldeisers. Inschrijving van de uitspraak op de dag van de uitspraak is soms vanwege praktische redenen niet mogelijk, bijvoorbeeld als de beschikking na sluitingstijd van de griffie is gegeven.⁷² De voorgestelde aanpassing van artikel 67 Fw houdt hier rekening mee door te bepalen dat een beschikking op de eerstvolgende werkdag in het register wordt ingeschreven of wordt gepubliceerd. Voorts zal bij algemene maatregel van bestuur nader worden uitgewerkt welk gedeelte van de beschikking moet worden gepubliceerd. Daarbij

⁷² Bij mondelinge of telefonische beschikkingen zal dit inhouden dat de beschikking op schrift wordt gesteld en wordt ingeschreven.

wordt getracht om enerzijds schuldeisers voldoende te informeren en anderzijds de werklast van de rechter beperkt te houden. Welke categorieën beschikkingen voor publicatie in aanmerking komen en op welke wijze, zal bij algemene maatregel van bestuur worden bepaald. Aanwijzing bij algemene maatregel van bestuur biedt bovendien de mogelijkheid, waar nodig, tot snellere aanpassing van de regelgeving aan de praktijk.

Onderdelen M en N (artikelen 74 en 75)

Artikelen 74 en 75 regelen de schuldeiserscommissie in faillissement. De schuldeiserscommissie is bedoeld om de schuldeisers een adviesrol te geven en op deze wijze invloed en controle uit te oefenen op het beheer en de vereffening door de curator van de faillissementsboedel.⁷³ Een schuldeiserscommissie kan onder het huidige recht worden ingesteld «zo de belangrijkheid of de aard des boedels daartoe aanleiding geeft».⁷⁴ Hiermee wordt aan de rechtbank een ruime beoordelingsvrijheid gegeven om al dan niet tot instelling van een schuldeiserscommissie over te gaan.⁷⁵

In de praktijk wordt een schuldeiserscommissie ingesteld wanneer de omvang van het faillissement aanzienlijk is of een grote groep schuldeisers door het faillissement wordt geraakt.⁷⁶ In een dergelijk geval is het wenselijk dat een commissie worden samengesteld bestaande uit leden die een vertegenwoordiging vormen van de verschillende groepen schuldeisers, zodat het advies aan de curator is gebaseerd op ervaring uit verschillende invalshoeken. Men kan in dit verband denken aan het thans lopende faillissement van DSB, waarbij vertegenwoordigers van respectievelijk spaarders, banken en investeringsmaatschappijen zitting hebben genomen in de crediteurencommissie.⁷⁷ Preferente- en boedelschuldeisers kunnen eveneens zitting nemen in de commissie. Op deze manier kan de curator een beter beeld krijgen van de belangen van de diverse schuldeisers, en, in voorkomende gevallen, van terzake spelende maatschappelijke belangen. Ook kan de schuldeiserscommissie advies geven ten aanzien van meer zakelijke aspecten van het faillissement, wat bijvoorbeeld tot uitdrukking komt in de verplichte adviesaanvraag van de curator voordat hij besluit tot voortzetting van het bedrijf in faillissement.⁷⁸ Een belangrijke rol in de schuldeiserscommissie kan worden vervuld door een vertegenwoordiger van de werknemers, aangezien deze een bijzonder belang hebben bij het behoud van werkgelegenheid in een faillissement, met name wanneer er perspectief is op een doorstart of wanneer onderdelen van het bedrijf worden verkocht. Het ligt daarom in de rede dat in de genoemde situaties er een werknemer in de schuldeiserscommissie wordt benoemd.⁷⁹ Het wetsvoorstel verduidelijkt, door vervanging van de termen «commissie uit de schuldeisers» door «schuldeiserscommissie», dat ook niet-schuldeisers zitting kunnen nemen in de schuldeiserscommissie.⁸⁰ Hierbij wordt als voorwaarde gesteld dat de commissie als geheel de belangrijke groepen van schuldeisers vertegenwoordigt. De benoeming van een werknemer als lid van de

⁷³ Vgl. N.J. Polak en M. Pannevis, *Insolventierecht*, Deventer: Kluwer 2011, p. 270.

⁷⁴ Artikel 74 lid 1 Fw.

⁷⁵ HR 6 juni 2014, NJ 2014, 299.

⁷⁶ Vgl. B. Wessels, *Insolventierecht IV, Bestuur en beheer na faillietverklaring*, Deventer: Kluwer 2011, p. 246, p. 250.

⁷⁷ Zie de openbare verslagen van de DSB, te vinden via: [http://www.dsbbank.nl/crediteuren/nl/openbare-verslagen/dsb-bank-\(openbare-verslagen\)/](http://www.dsbbank.nl/crediteuren/nl/openbare-verslagen/dsb-bank-(openbare-verslagen)/).

⁷⁸ Artikel 78 lid 1 jo 98 Fw.

⁷⁹ Zie ook voor de vergelijkbare situatie in de «stille voorfase» de memorie van toelichting bij het Wetsvoorstel continuïteit ondernemingen I, onder paragraaf 3.3.2. Ook de CNV en FNV hebben deze suggestie gedaan in de consultatie.

⁸⁰ Vgl. ook de consultatiereactie van de NVvR.

commissie is daarmee ook mogelijk als die werknemer geen schuldeiser is. Dit sluit ook aan bij de Wet continuïteit ondernemingen I, waarin betrokkenheid van de werknemers tijdens de zogenoemde «stille voorfase» mogelijk wordt gemaakt, doordat zij zitting nemen in de (voorlopige) schuldeiserscommissie. Is eenmaal een voorlopige commissie benoemd en wordt deze omgezet in een definitieve schuldeiserscommissie, dan ligt het voor de hand om de oorspronkelijke leden ook in de definitieve commissie te benoemen.

Om de mogelijkheden tot het instellen van een evenwichtige schuldeiserscommissie te vergroten en zo recht te doen aan de aard en omvang van het faillissement, zijn twee wijzigingen nodig.

De eerste wijziging ziet op het aantal leden van de schuldeiserscommissie. De limiet van drie leden blijkt te beperkend in faillissementen waarbij veel verschillende categorieën schuldeisers betrokken zijn. Waar het om gaat is dat de schuldeiserscommissie in voldoende mate de diverse groepen van schuldeisers weerspiegelt. Daarvoor zullen in voorkomende gevallen meer dan drie leden nodig zijn. Daarom voorziet de voorgestelde wijziging in de verplichting voor de rechtbank om leden te benoemen die «belangrijke groepen van schuldeisers vertegenwoordigen». Wat precies hieronder kan worden verstaan, hangt af van het «soort» schuldeiser (concurrent of preferent), de achtergrond van de schuldeiser (consument, werknemer, handelscrediteur of bankcrediteur) of de soort schuld (voortvloeiend uit lening, onrechtmatige daad, verzekering) en de overige omstandigheden van het geval, zoals de te verwachten wijze van afwikkeling van het faillissement. Uiteraard kunnen ook overwegingen van meer praktische aard een rol spelen. Wanneer de omvang van een faillissement beperkt is, doch de schuldeisers zeer divers van aard zijn, ligt het voor de hand dat tot een benoeming van een kleine schuldeiserscommissie van enkele personen wordt overgegaan, om een en ander werkbaar te houden en de kosten te beperken. Ook kan de bereidheid van schuldeisers om deel te nemen aan de schuldeiserscommissie een rol spelen. Het is denkbaar dat «groepen schuldeisers» niet vertegenwoordigd zullen zijn in de schuldeiserscommissie. De rechter (de rechtbank of de rechter-commissaris) is uiteindelijk de aangewezen instantie die deze afweging moet maken, waarbij het voor de hand ligt dat hij hierbij een ruime beoordelingsvrijheid toekomt.⁸¹

Naar aanleiding van de consultatie is toegevoegd dat het aantal leden van de schuldeiserscommissie altijd oneven dient te zijn, zodat een staking van de stemmen zoveel mogelijk wordt vermeden.⁸²

Als gevolg van de vervanging van de termen «commissie uit de schuldeisers» door: «schuldeiserscommissie» zijn andere artikelen overeenkomstig aangepast. Het gaat om: artikel 16 (onderdeel F), artikel 84 lid 1 (onderdeel Q), het opschrift van paragraaf 3 (onderdeel L), artikel 94 (onderdeel R), artikel 104 (onderdeel T), artikel 139 (onderdeel AC), artikel 141 (onderdeel AE), artikel 167 (onderdeel AG), artikel 173b (onderdeel AK) en artikel 174 (onderdeel AM).

Onderdeel P (artikel 75a)

Het nieuwe artikel 75a geeft de mogelijkheid aan de rechtbank of rechter-commissaris om bij het instellen van een voorlopige of definitieve schuldeiserscommissie een reglement vast te stellen dat betrekking heeft op de werkwijze van de commissie. De term «werkwijze» laat de ruimte om ten aanzien van allerhande onderwerpen regels te stellen. Men kan hierbij onder andere denken aan regels omtrent geheimhouding van

⁸¹ Zie bijvoorbeeld de beschikking van de Rechtbank Rotterdam van 17 maart 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:2013, waarin onder meer de gestelde bereidheid van de schuldeisers om deel te nemen aan de schuldeiserscommissie een rol speelde.

⁸² Onder meer INSOLAD en de Raad voor de rechtspraak merkten dit op.

bedrijfsgevoelige informatie of over de gevolgen van een tegenstrijdig belang van één of meer schuldeisers. Ook kunnen inhoudelijke criteria over benoeming, ontslag en onkostenvergoedingen van leden in zo'n reglement worden opgenomen, voor zover de wet daarvoor ruimte laat. De mogelijkheid tot het stellen van enkele algemene regels omtrent de werkwijze van de commissie komt tegemoet aan een in de praktijk levende wens.⁸³

De rechtbank, in het geval van de benoeming van een voorlopige schuldeiserscommissie, en de rechter-commissaris in het geval van een definitieve schuldeiserscommissie, krijgen de bevoegdheid tot het stellen van de bedoelde regels. Dat is het meest passend, aangezien de rechtbank dan wel de rechter-commissaris ook de bevoegde instantie is om de schuldeiserscommissie te benoemen. Dit reglement kan dan in de benoeming van toepassing worden verklaard. Het is voorstelbaar dat door RECOFA een «standaardreglement» wordt ontwikkeld, dat in samenspraak met de insolventierechtpraktijk tot stand zal komen. Daarbij kan de rechter in voorkomende gevallen uiteraard de nodige aanpassingen maken of voorzien in een eigen protocol, indien de bijzonderheid van een faillissement daarvoor aanleiding geeft. In de praktijk zal een protocol vaak tot stand komen na overleg tussen de curator en de schuldeisers. Zij kunnen dan een protocol voorstellen aan de rechter, die het vervolgens, al dan niet met wijzigingen, vaststelt. Ook deze werkwijze past binnen het artikel. Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat de rechter bij relatief eenvoudige faillissementen kan afzien van een reglement, ook wanneer wel een schuldeiserscommissie wordt ingesteld.

Het protocol moet op passende wijze bekend worden gemaakt, zodat de leden van de schuldeiserscommissie duidelijk is wat hun rechten en verplichtingen zijn. De term «bekendmaking» geeft voldoende flexibiliteit om invulling te geven aan de verplichting. Uiteraard is toezending van het reglement aan (het kantoor van) het lid van de schuldeiserscommissie een toereikende vorm van bekendmaking, maar ook is voorstelbaar dat wordt verwezen naar een eenvoudig op internet te vinden, bijvoorbeeld op rechtspraak.nl gepubliceerd, standaardreglement. Ook kan het protocol bekend worden gemaakt door opname in het centrale insolventieregister. Eventueel kan het protocol ook na benoeming van de schuldeiserscommissie worden bekendgemaakt of gewijzigd. Indien de leden van de schuldeiserscommissie zich niet met de verplichtingen kunnen verenigen, dan kunnen zij dit aangeven en zo nodig ontslag nemen. Aanpassing van een protocol is eveneens mogelijk, doordat de rechtbank of de rechter-commissaris overeenkomstig artikel 75a een nieuw (aangepast) protocol vaststelt.

Het tweede lid voorziet in de mogelijkheid tot ontslag van leden van de commissie. De instantie die de schuldeiserscommissie heeft benoemd voorziet in het ontslag. Daarbij gaat het bij de voorlopige schuldeiserscommissie om de rechtbank en bij de definitieve commissie om de rechter-commissaris. In de meeste gevallen zal dit een snelle, schriftelijke procedure betreffen, aangezien de benoeming niet zal plaatsvinden dan met instemming van betrokken persoon. Ontslag zal doorgaans op eigen verzoek zijn. Er zijn evenwel gevallen denkbaar dat een ontslag tegen de wil van het betrokken lid van de schuldeiserscommissie zal geschieden, bijvoorbeeld indien een lid van de commissie in strijd met het reglement heeft gehandeld, omdat hij informatie die via de schuldeiserscommissie is verkregen voor andere doeleinden heeft aangewend dan voor de

⁸³ Enkele partijen noemde dit specifieke punt in de consultatie. Ook het voorontwerp voor een nieuwe Insolventiewet bevatte een dergelijke regeling, door te voorzien in de mogelijkheid tot het geven van algemene of bijzondere aanwijzingen. Vgl. artikel 4.4.3, tweede lid, van het Voorontwerp. Dit voorontwerp is te vinden via: <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2007/11/21/voorstel-commissie-kortman-voorontwerp-insolventiewet>.

advies-en controletaak van de commissie.⁸⁴ De rechter heeft ook hier een discretionaire bevoegdheid om op basis van alle omstandigheden van het geval tot ontslag te besluiten. Daarbij speelt een rol dat het hier niet gaat om een dienstverband of een andere functie waaraan arbeidsrechtelijke gevolgen zijn verbonden. Wel ligt het in een geval waarin tegen de wil van de betrokkene ontslag wordt verzocht, het voor de hand dat de rechter de betrokkene de gelegenheid geeft om diens zienswijze naar voren te brengen.

Onderdeel P (artikel 80a)

De artikelen 80 tot en met 84 Fw bevatten algemene voorschriften die gelden voor de vergaderingen van schuldeisers. Zo'n vergadering kan worden belegd als:

- de Faillissementswet dit voorschrijft, zoals het geval is bij een vergadering over de voortzetting van het bedrijf;⁸⁵
- de rechter-commissaris zulks bepaalt;⁸⁶
- een verzoek wordt gedaan door de schuldeiserscommissie respectievelijk een door de wet bepaald aantal schuldeisers;⁸⁷

Deze voorschriften gelden ook voor de verificatievergaderingen, de akkoordvergaderingen en de vergaderingen van de schuldeiserscommissie, tenzij in die bepalingen een afwijkende regeling is getroffen.⁸⁸ Volgens de Faillissementswet is de rechter-commissaris de voorzitter van de vergadering.⁸⁹

De artikelen 80 tot en met 84 Fw gaan er nu nog vanuit dat de vergaderingen in persoon plaatsvinden. Dit is vooral terug te zien in het feit dat de Faillissementswet veronderstelt dat schuldeisers kunnen verschijnen in persoon, bij schriftelijk gevolmachtigde of bij advocaat.⁹⁰ Het is wenselijk dat vergaderingen ook op een andere wijze kunnen plaatsvinden, namelijk op schriftelijke of elektronische wijze. Een elektronische of schriftelijke vergadering biedt de mogelijkheid om schuldeisers op een laagdrempelige wijze bij het beheer en de vereffening van de boedel te betrekken. Zo kunnen schuldeisers die in het buitenland zijn gevestigd zelf deelnemen aan een elektronische vergadering, zonder daarvoor naar Nederland te hoeven afreizen. Dit scheelt reiskosten en verlaagt de drempel voor schuldeisers om aan de vergadering deel te nemen. Daarnaast kunnen boedelkosten worden bespaard, bijvoorbeeld omdat geen zaal hoeft te worden gehuurd om de bijeenkomst te laten plaatsvinden.

Bij de formulering van artikel 80a is rekening gehouden met het voorontwerp Wet continuïteit ondernemingen II.⁹¹ De bewoording biedt allerhande mogelijkheden om een vergadering te houden, zoals via video-conferentie, e-mail, chat, een internetforum, een internetwebsite of Skype. Voorts impliceert de bewoording van artikel 80a dat besluitvorming en stemming ook op dienovereenkomstige wijze kunnen plaatsvinden. Zo kan in een digitale vergadering een stemming bijvoorbeeld via een website plaatsvinden. Het is uiteindelijk aan de rechter-commissaris om te bepalen via welk medium en op welke wijze de

⁸⁴ In de jurisprudentie is een dergelijk handelen reeds als onrechtmatig aangemerkt. Vgl. Vznr Rb Haarlem 15 januari 2007, JOR 2007/59.

⁸⁵ Zie o.m. artikelen 173a en 173c Fw.

⁸⁶ Artikel 84 Fw.

⁸⁷ Artikel 84 Fw.

⁸⁸ Respectievelijk de artikelen 115 e.v., 139 e.v. en 77 Fw. In artikel 145 is bijvoorbeeld een van artikel 81 afwijkende stemregeling getroffen. Zie verder Groene Serie Privaatrecht (Faillissementswet), commentaar bij artikel 80 Fw, ev. (F.M.J. Verstijnen).

⁸⁹ Zie artikelen 80 en 84 Fw.

⁹⁰ Zie artikel 83 lid 1 Fw.

⁹¹ <https://www.internetconsultatie.nl/wco2>.

vergadering zal plaatsvinden. Daarbij staat het de rechter-commissaris vrij om alle omstandigheden mee te wegen, zoals de praktische voor- en nadelen van vergaderen via een bepaald medium, de te verwachten opkomst, de herkomst van de schuldeisers, etc. Het ligt in de rede dat de rechter-commissaris zal overleggen met de curator of dat de curator aan de rechter-commissaris een concreet voorstel doet voor de wijze waarop zal worden vergaderd. Het past echter in het systeem om de rechter-commissaris, als voorzitter van de vergadering, de bevoegdheid te geven om te beslissen. De bevoegdheid van de rechter-commissaris op welke wijze wordt vergaderd is een discretionaire, in het kader van een ordelijk verloop van een vergadering van schuldeisers. Daarbij zal de rechter-commissaris uiteraard rekening houden met de belangen van de gezamenlijke schuldeisers. Een beslissing hieromtrent is een ordemaatregel en geen beschikking in de zin van de Faillissementswet, zodat hiertegen geen beroep openstaat.⁹²

Zou een vergadering die op elektronische wijze plaatsvindt, geheel of gedeeltelijk worden verstoord door technische mankementen, dan is het aan de rechter-commissaris om te bepalen of en hoe een vergadering zal worden voortgezet. In dat geval kan de rechter-commissaris besluiten tot verdaging van de vergadering of kan hij schuldeisers de gelegenheid bieden om achteraf nog een reactie te sturen. In voorkomende gevallen zou de rechter-commissaris dit ook na afloop van de vergadering kunnen besluiten, bijvoorbeeld omdat pas dan is gebleken van een elektronische storing. Voor de volledigheid wordt nog opgemerkt dat de term «schriftelijk» ook elektronische teksten omvat. Of dat ook geldt voor elektronische video-verbindingen, zoals Skype en dergelijke is onderwerp van discussie. Daarom zijn zowel de termen «schriftelijk» als «elektronisch» opgenomen.⁹³

Verder zijn in verband met de vergaderingen langs schriftelijke of elektronische weg, wetstechnische wijzigingen aangebracht in artikel 137g (onderdeel AB), artikel 140, (onderdeel AD), artikel 173c (onderdeel AL) en artikel 178 (onderdeel AO).

Onderdeel Q (artikel 84)

Artikel 84 geeft regels over de wijze waarop vergaderingen, anders dan bij de Faillissementswet voorgeschreven, kunnen worden uitgeschreven. Daarin is nu nog standaard voorzien in oproeping bij brief. Deze eis belemmert een efficiënte afdoening, aangezien digitale media zoals e-mail niet kunnen worden benut.

In artikel 84 wordt een technische wijziging aangebracht. Het woord «brieven» wordt vervangen door «schriftelijk». Deze wijziging verduidelijkt dat een oproep ook op andere wijze dan «op papier» kan plaatsvinden, bijvoorbeeld per e-mail. In voorkomende gevallen, bijvoorbeeld wanneer er sprake is van een faillissement met veel schuldeisers, zou ook gekozen kunnen worden voor een oproeping in landelijke dagbladen of een publicatie op een internetsite. De wijziging sluit aan bij de vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht, zoals geregeld in de Wetten KEI.⁹⁴

Artikel 108 (onderdeel U), artikel 116 (onderdeel X), artikel 119 (onderdeel Y), artikel 137g (onderdeel AB), artikel 140 (onderdeel AD), artikel 173c (onderdeel AL) en artikel 178 (onderdeel AO) zijn in soortgelijke zin aangepast.

⁹² Zie voor een vergelijkbare situatie HR 19 mei 1989, NJ 1989, 784.

⁹³ In de consultatie werd hiervoor aandacht gevraagd.

⁹⁴ Zie Stb 2016, nrs. 288, 289 en 290. Zie voor een verdere toelichting paragraaf 2.2.1 van het algemene gedeelte van de toelichting behorende bij de Invoeringswet (34 212, nr. 3).

Onderdeel S (artikel 101)

Zoals aangegeven in het algemene gedeelte van de toelichting maakt de Faillissementswet een onderscheid tussen de beheer- en de vereffeningfase. In de beheerfase wordt onder meer onderzocht of een bedrijf kan worden voortgezet of dat een faillissementsakkoord aan de schuldeisers kan worden aangeboden. Naar de letter van de wet wordt pas nadat deze fase is afgelopen, de boedel te gelde gemaakt om daarna de schuldeisers uit te betalen (vereffening). In de (rechts)praktijk is dit onderscheid echter vervaagd en is verkoop van zaken of zelfs bedrijfsonderdelen ook al tijdens de beheerfase mogelijk. In het voorliggende wetsvoorstel wordt de Faillissementswet hierop aangepast.

De wijziging in artikel 101 betreft in feite codificatie van de bestaande jurisprudentie. Op grond van de huidige rechtspraak heeft de curator al een ruime bevoegdheid om ook voor het intreden van de staat van insolventie goederen te vervreemden. Zo overwoog de Hoge Raad reeds in 1938 dat artikel 101 in het algemeen vervreemding toestaat, ook voor het intreden van de staat van insolventie.⁹⁵ De meeste verkopen vinden tegenwoordig plaats voordat het stadium van insolventie is ingetreden. Daarmee is de wettekst die luidt dat tot vervreemding slechts kan worden overgegaan *«indien en voorzover de vervreemding noodzakelijk is ter bestrijding der kosten van het faillissement, of de goederen niet dan met nadeel voor de boedel bewaard kunnen blijven»*, in feite achterhaald. Het is wenselijk om de bestaande uitleg van artikel 101 Fw te codificeren, zodat samen met de wijzigingen in artikel 176 Fw een duidelijke en vereenvoudigde wettelijke regeling over vervreemding van goederen ontstaat. De curator is, in navolging van de jurisprudentie, voortaan bevoegd om boedelactiva te vervreemden. Daarbij zal de curator streven naar een zo hoog mogelijke opbrengst voor de boedel. Dit is in het belang van de gezamenlijke schuldeisers. Daarbij geldt dat de curator met de benodigde zorgvuldigheid heeft te handelen, zowel jegens de schuldeisers als jegens de failliet. Dit kan met zich brengen dat een curator, voordat hij overgaat tot de verkoop van goederen, eerst beziet of er redelijke alternatieven zijn die maken dat de verkoop nog even kan worden uitgesteld.

Onderdeel U (artikel 108)

In artikel 108 is onder meer de termijn neergelegd waarbinnen de rechter-commissaris de verificatievergadering moet uitschrijven. Deze vergadering dient ter verificatie van concurrente en preferente schuldverordeningen. Deze termijn bedraagt op dit moment veertien dagen nadat het vonnis van de faillietverklaring in kracht van gewijsde is gegaan. De voorgestelde wijziging strekt tot het afschaffen van de veertien dagen termijn waarbinnen de rechter-commissaris de verificatievergadering moet bepalen, omdat deze termijn in de praktijk regelmatig te kort blijkt. Bovendien is in het merendeel van de gevallen onvoldoende actief in de boedel om tot (gedeeltelijke) uitkering aan de concurrente schuldeisers te komen, zodat vereenvoudigde afwikkeling van het faillissement plaatsvindt of het faillissement wordt opgeheven wegens gebrek aan baten.⁹⁶ In die gevallen heeft een verificatievergadering geen zin. Daarom schrijven de Recofa-richtlijnen nu al voor dat er pas een tijdstip voor de verificatievergadering wordt bepaald als duidelijk is dat er uitkering kan plaatsvinden aan de concurrente schuldeisers. De curator doet de rechter-commissaris hiertoe een verzoek.⁹⁷ Om de wet beter in overeenstemming te brengen met deze praktijk wordt in het gewijzigde

⁹⁵ HR 27 augustus 1937, NJ 1939, 9.

⁹⁶ Artikel 137a resp. 16 Fw.

⁹⁷ Zie artikel 4.1 e.v. Recofa richtlijnen 2009.

artikel 108 bepaald dat de rechter-commissaris «zo nodig» een verificatievergadering zal uitschrijven. Als slechts aan preferente schuldeisers kan worden uitgekeerd, kan zonder verificatievergadering tot vereenvoudigde afwikkeling of opheffing worden overgegaan.

Onderdeel V (artikel 109)

Artikel 109 voorziet thans in de verplichting voor de curator om de schuldeisers te informeren over 1) de dag waarop uiterlijk vorderingen ter verificatie moeten zijn ingediend en 2) over de dag, de plaats en het uur waarop de verificatievergadering zal plaatsvinden. Deze informatieverplichting blijft bestaan. Wel leidt de aanscherping van de termijn waarbinnen vorderingen moeten worden ingediend in artikel 127 Fw tot tekstuele aanpassingen in artikel 109 leden 1 en 2.⁹⁸

Lid 1 omvat de verplichting van de curator om de schuldeisers te informeren over de verificatievergadering. Deze bepaling is overgenomen uit het bestaande artikel 108 Fw (lid 1, onderdeel 1) en artikel 109.

Lid 2 bepaalt dat de curator de schuldeisers actief informeert over de dag waarop uiterlijk de vorderingen moeten worden ingediend. Onderdeel van deze informatieverstrekking is dat de schuldeisers ook op de hoogte worden gesteld van het gevolg van niet-inachtneming van deze termijn: dat wil zeggen dat de vordering niet meer kan worden geverifieerd. Deze schuldeiser komt dan niet in aanmerking voor een uitkering uit de boedel. In omvangrijke faillissementen kan worden volstaan met verspreiding van de informatie per e-mail of door plaatsing van de informatie op een website.⁹⁹ Al naar gelang de omstandigheden, kan de informatie in een andere taal dan het Nederlands worden verstrekt, bijvoorbeeld wanneer de betreffende schuldeisers het Nederlands niet machtig zijn. Dit is echter geen verplichting. De informatie moet worden verstrekt zodra bepaald is op welke dag uiterlijk de vorderingen moeten zijn ingediend.

De informatieverplichting bestaat naast de inschrijving in het insolventieregister en dient als extra waarborg om ervoor te zorgen dat de schuldeiser op de hoogte is van de aangescherpte uiterste termijn. Die extra verplichting is gerechtvaardigd, vanwege de hiervoor omschreven rechtsgevolgen bij overschrijding van de termijn.

Als gevolg van de verplaatsing van artikel 108 lid 1, onderdeel 1, naar artikel 109, eerste lid, zijn de nodige technische aanpassingen aangebracht in de artikelen 212p en 213i (zie onderdelen AR en AS).

Onderdeel W (artikel 110)

Artikel 110 geeft een regeling voor de wijze waarop vorderingen ter verificatie worden ingediend, namelijk door indiening van die vordering door de schuldeiser, met eventuele bewijsstukken, bij de curator. De in dit onderdeel voorgestelde wijziging geeft de curator de bevoegdheid om ook zelf vorderingen van schuldeisers op de lijst te plaatsen. Deze mogelijkheid bestaat niet onder het huidige recht. De Hoge Raad overwoog in zijn beschikking van 28 november 2014, onder verwijzing naar de parlementaire geschiedenis: «*de in art. 110 Fw vereiste vermelding van de aard en het bedrag der vordering, overlegging van bewijsstukken of afschriften daarvan, en opgave of op voorrecht, pand, hypotheek of retentierecht aanspraak wordt gemaakt, kunnen uit hun aard slechts door de desbetreffende schuldeiser(s) zelf worden gedaan*»¹⁰⁰. De behoefte in de praktijk voor de curator om zelf een vordering van een schuldeiser op de lijst te plaatsen, bestaat met name bij faillissementen

⁹⁸ Zie artikel 127 Fw.

⁹⁹ Zie HR 1 maart 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ2765.

¹⁰⁰ HR 28 november 2014, NJ 2015, 123 m. nt. P. van Schilfgaarde en JOR 2015, 58 m. nt. N.E.D. Faber en N.S.G.J. Vermunt.

van grote ondernemingen, waarbij er veel schuldeisers zijn, de boekhouding op orde is en er voldoende boedelactief is. Dit laatste is van belang omdat men niet aan een verificatieproces toekomt en er dus ook geen lijst van schuldeisers wordt opgemaakt wanneer er onvoldoende boedelactief is. In een dergelijk geval wordt het faillissement vereenvoudigd afgewikkeld (artikel 137a Fw) of opgeheven bij gebrek aan baten (artikel 16 Fw).

Is de administratie op orde, dan kan daaruit de aard en de omvang van de vordering worden afgeleid. Het is dan efficiënt om de curator toe te staan de vorderingen zelf op de lijst van (voorlopig erkende of betwiste) schuldvorderingen te plaatsen. Wanneer de curator in zo'n geval gebruik maakt om een lijst van (voorlopig) erkende vorderingen op te stellen, kan dit schuldeisers tijd en moeite schelen: zij hoeven immers niet meer de curator aan te schrijven en bewijsstukken van hun vordering te leveren. Ook de werklast van de curator kan hiermee worden verlicht. In plaats van het controleren van alle door de schuldeisers aangemelde vorderingen, kan de curator zelf de lijst van vorderingen opstellen. Slechts wanneer een schuldeiser zich nadien meldt bij de curator omdat hij meent dat de vermelding van zijn vordering op de lijst niet correct is, hoeft de curator in actie te komen om de vordering naar aanleiding van deze melding opnieuw te beoordelen.

Gelet op de betrokken belangen van (andere) schuldeisers en de failliet, zal de curator zorgvuldig te werk moeten gaan bij het op de lijst plaatsen van de vorderingen en zoveel mogelijk op basis van bestaande bewijsstukken dan wel de boekhouding de lijst van vorderingen moeten opstellen. Een vordering die ten onrechte op een lijst van voorlopig erkende schulden is geplaatst kan tot uiterlijk tijdens de verificatievergadering worden betwist door de andere schuldeisers en de gefailleerde.¹⁰¹ De bevoegdheid voor de curator om zelf een lijst van vordering op te stellen is discretionair. Hij is niet verplicht om van deze bevoegdheid gebruik te maken. De curator is verantwoordelijk voor een zorgvuldige uitoefening van zijn taak tot beheer en afwikkeling van het faillissement. Daarbij heeft hij de nodige ruimte om, naar eigen inzicht, recht te doen aan het belang van de gezamenlijke schuldeisers. Afhankelijk van de omstandigheden kan het wenselijk zijn dat de curator daarbij gebruik maakt van deze nieuwe bevoegdheid en zelf het initiatief neemt tot het opstellen van de lijst van erkende vorderingen. Het is dan wel van belang dat hij de betrokken schuldeisers nadien goed informeert en in de gelegenheid stelt op de lijst te reageren, zodat zij kunnen controleren of de lijst helemaal actueel of volledig is. Denkbaar is dat de curator de lijst daartoe op een (besloten) website of webportaal plaatst en schuldeisers in de gelegenheid stelt bepaalde opmerkingen te plaatsen of aanvullingen te doen.

Ook impliceert de uitoefening van de bevoegdheid door de curator, in combinatie met het uitblijven van betwisting door de schuldeiser, dat deze schuldeiser instemt met het plaatsen van zijn schuld op de lijst van te verifiëren vorderingen. Heeft de curator signalen ontvangen dat een bepaalde schuldeiser zich niet voor verificatie wil aanmelden, dan past het bij een zorgvuldige uitoefening van zijn taak om, overeenkomstig de wens van de schuldeiser, geen gebruik maken van de in artikel 110 neergelegde bevoegdheid.

Het maakt geen verschil of de curator de vordering op eigen initiatief op de lijst plaatst of dat dit gebeurt naar aanleiding van een bericht van de schuldeiser. Het blijft daarmee ook de verantwoordelijkheid van de schuldeiser om ervoor te zorgen dat zijn vordering goed op de lijst terecht komt.

De nieuwe bevoegdheid van de curator om zelf vorderingen op de lijst te plaatsen, is gebonden aan een beperking, die voortvloeit uit artikel 127

¹⁰¹ Zie artikel 119 respectievelijk 126 Fw.

Fw. De dwingende termijn voor het indienen van vorderingen geldt ook voor de curator. Na ommekomst van deze termijn staat het de curator niet meer vrij om zelf op grond van artikel 110 vorderingen ter verificatie op de lijst te plaatsen.

Onderdeel X (artikel 116)

Artikel 116 geeft regels over de verificatievergadering en verplicht onder meer de gefailleerde om de verificatievergadering in persoon bij te wonen.

De nieuwe zinsnede in artikel 116 verduidelijkt dat er geen beletsel is om de verificatievergadering ook schriftelijk of met gebruikmaking van een elektronisch communicatiemiddel te laten plaatsvinden en laat de verplichting van de failliet om bij elke verificatievergadering te verschijnen, vervallen. De woorden «woont in persoon bij» duiden in het normale spraakgebruik op het «fysiek» verschijnen van de failliet in de vergadering. Dit is voor gevallen waar men digitaal wil vergaderen een obstakel. Het ligt voor de hand dat de failliet in beginsel via dezelfde technische middelen deelneemt aan de vergadering als de andere deelnemers. De rechter-commissaris krijgt op grond van de gewijzigde bepaling een aanwijzingsbevoegdheid om de failliet te verplichten om toch aanwezig te zijn, en op welke wijze. Dit vergroot de mogelijkheden tot maatwerk. De rechter-commissaris kan bijvoorbeeld bepalen dat de failliet de verificatievergadering die door middel van videoconferentie wordt gehouden, bijwoont vanaf het kantoor van de curator. De zinsnede «op een door de rechter-commissaris te bepalen wijze» impliceert ook dat de rechter-commissaris opdracht kan geven aan de gefailleerde om niet dan wel slechts aan een deel van de vergadering deel te nemen met uitsluiting van een ander gedeelte. Zo'n handelwijze is denkbaar wanneer bijvoorbeeld wordt gesproken over de oorzaken van het faillissement – en daarmee samenhangend – de mogelijkheden om de failliet in zijn hoedanigheid als bestuurder van de failliete vennootschap aansprakelijk te stellen. Zo'n beperking mag uiteraard geen afbreuk doen aan de wettelijke rechten van de gefailleerde, zoals het recht om de vorderingen gemotiveerd te betwisten.¹⁰² Voor de volledigheid wordt nog opgemerkt dat een opdracht van de rechter-commissaris aan een failliet om aan de vergadering deel te nemen ook voor de bestuurders van een rechtspersoon geldt.¹⁰³

Onderdeel Y (artikel 119)

Artikel 119 geeft aan op welke wijze de schuldvorderingen tijdens de verificatievergadering worden behandeld. Daarbij gaat de bepaling thans ervanuit dat er één vergadering plaatsvindt, waarbij de deelnemers in persoon aanwezig zijn, bijvoorbeeld in een zaal van een congrescentrum. Bovendien betekent de wettelijke beperking tot één vergadering dat in complexe of omvangrijke faillissementen bijvoorbeeld niet per klasse schuldeisers vergaderd kan worden. Dit kan in de weg staan aan een efficiënte afdoening van het faillissement. Daarom is aanpassing van de bepaling wenselijk.

Het geactualiseerde artikel 119 voorziet ten eerste niet langer in de verplichting van de rechter-commissaris om de lijsten van voorlopig erkende en betwiste vorderingen voor te lezen. In plaats hiervan worden de schuldeisers «behoorlijk geïnformeerd». Wat «behoorlijk» is hangt af van wat vóór de vergadering is gepubliceerd en op welke wijze de vergadering wordt gehouden. Indien publicatie al eerder heeft plaatsgevonden, zoals publicatie op internet of publicatie via een digitaal systeem

¹⁰² Zie artikel 126 Fw.

¹⁰³ Artikel 117 Fw.

waartoe eenieder of althans de verschenen schuldeisers toegang hebben, kan de rechter-commissaris volstaan met het verwijzen naar die informatie. Een meer klassieke manier van publiceren, zoals per post verzenden van stukken, volstaat ook. In dat geval is voldoende dat de schuldeisers op de hoogte worden gesteld van de laatste wijzigingen in de lijsten. Dit aspect is geregeld in de eerste zin van artikel 119, eerste lid. De tweede zin van het eerste lid bevat het recht van schuldeisers om de curator om informatie te verzoeken en geeft aan hen het recht om vorderingen te betwisten. Deze mogelijkheden blijven onverkort gelden, ook wanneer vergaderingen schriftelijk of met gebruikmaking van een elektronisch communicatiemiddel plaatsvinden.

De tweede wijziging betreft de restrictie in de wet dat slechts één verificatievergadering plaatsvindt, met een eventuele «voortzetting» op een latere datum (binnen 8 dagen na aanvang van de «eerste» vergadering). Deze restrictie is onnodig beperkend en wordt daarom opgeheven. In de praktijk is al eens aanvaard dat een extra verificatievergadering werd gehouden, al werd de nieuwe vergadering formeel gezien als een voortzetting van de oorspronkelijke vergadering.¹⁰⁴

De mogelijkheid tot het houden van meerdere («nadere») verificatievergaderingen kan met name van pas komen bij complexe faillissementen, waarbij het de belangen van de gezamenlijke schuldeisers ten goede komt om per klasse of type schuldeiser een vergadering te houden. De uiteindelijke beslissing om te bepalen of er een nadere vergadering wordt gehouden, komt toe aan de rechter-commissaris. Dit sluit aan bij het bestaande systeem van de wet en de praktijk, waarbij de rechter-commissaris de datum, de plaats en het tijdstip van de verificatievergadering vaststelt. Het ligt in de rede dat de gezamenlijke belangen van de schuldeisers worden betrokken bij de afweging of een nadere vergadering wordt gehouden. Het organiseren van een nadere vergadering zal immers doorgaans enige tijd vergen en kan de afwikkeling vertragen. Per geval zal moeten worden bezien of deze extra tijd en inspanning kan bijdragen aan de snelle en efficiënte afwikkeling van het faillissement – en daarmee in het belang is van de gezamenlijke schuldeisers.

Overwogen is om evenals bij de voortgezette vergadering af te zien van het opnieuw oproepen van schuldeisers. Echter, zoals ook in de consultatie is opgemerkt, kan een schuldeiser om diverse redenen afzien van het bijwonen van een (eerste) vergadering, terwijl hij mogelijk wel een tweede vergadering wil bijwonen. Met het oog op de bevordering van transparantie en gelet op de relatief beperkte inspanningen die gemoeid zijn met het oproepen van een schuldeiser, is daarom gekozen om ook bij een nadere vergadering te voorzien in een aankondiging.¹⁰⁵ Qua formulering is aangesloten bij de tekst van artikel 109 lid 1 Fw. Er wordt niet nader gespecificeerd hoe de aankondiging plaatsvindt, zodat de nodige ruimte wordt gelaten om te voorzien in een passende wijze van oproeping, zoals het sturen van brieven, e-mails of publicatie op een website.

Naar geldend recht bepaalt artikel 173 lid 1 Fw dat de staat van insolventie intreedt indien op een verificatievergadering geen akkoord is aangeboden.¹⁰⁶ Omdat er voortaan meerdere verificatievergaderingen kunnen worden gehouden, moet artikel 173 lid 1 worden verduidelijkt. In artikel 173 lid 1 Fw wordt geregeld dat de staat van insolventie niet intreedt indien een nadere verificatievergadering is bepaald. Ook houdt de verruiming in dat een eventueel faillissementsakkoord ook bij een tweede of derde vergadering kan worden aangeboden. De beperking dat slechts eenmaal een akkoord kan worden aangeboden blijft bestaan, aangezien

¹⁰⁴ HR 28 november 2014, NJ 2015, 123 m. nt. P. van Schilfgaarde en JOR 2015, 58 m. nt. N.E.D. Faber en N.S.G.J. Vermunt.

¹⁰⁵ Dit werd ook door de NVvR geadviseerd.

¹⁰⁶ Zie hiervoor ook paragraaf 2 van het algemene gedeelte van deze toelichting.

deze regel een passende prikkel biedt aan de failliet om in één keer een goed bod op tafel te leggen.¹⁰⁷

In artikel 173 (onderdeel AI) is overeenkomstig het voorgaande een technische wijziging aangebracht.

Onderdeel Z (artikel 127)

Artikel 127 bepaalt dat de rechter-commissaris binnen veertien dagen nadat de faillietverklaring in kracht van gewijsde is gegaan een dag vaststelt waarop schuldeisers uiterlijk hun vordering bij de curator moeten indienen. De termijn voor het indienen van de vordering loopt vanaf het moment van het vaststellen van die dag, tot het verstrijken van de dag waarop vorderingen moeten worden ingediend.¹⁰⁸ De huidige wet biedt ruimte om ook na afloop van die dag nog vorderingen in te dienen. Zoals aangegeven in het algemene gedeelte van deze toelichting, is het in het belang van een doelmatige afwikkeling van het faillissement om te voorzien in een in beginsel fatale termijn voor het indienen van vorderingen en het beperken van de mogelijkheid om daarna nog een vordering ter verificatie in te dienen. Tegelijk is het belangrijk om maatwerk te kunnen bieden zodat een termijn afhankelijk van de aard en omvang van het faillissement kan worden vastgesteld. Daarom is uiteindelijk afgezien van invoering van een standaardtermijn en wordt het evenals onder het huidige recht aan de rechter-commissaris overgelaten om de uiterste dag vast te stellen waarop vorderingen ter verificatie kunnen worden ingediend. Die dag is in beginsel gekoppeld aan de verificatievergadering. Dit sluit aan bij het faillissementsrecht dat in ons omringende landen geldt.¹⁰⁹ Daarbij krijgt de rechter-commissaris de nodige ruimte om in aansluiting op de omstandigheden van het geval een kortere of langere termijn te bepalen.

Wordt een vordering niet of pas na de deadline ingediend, dan wordt de vordering niet meer toegelaten tot de verificatie en zal op deze vordering geen uitkering volgen. Verder wordt als sanctie voorgesteld om de afdwingbaarheid van de vordering te onthouden indien het faillissement in een akkoord is geëindigd. Hierdoor ontstaat een passende prikkel voor schuldeisers om hun vordering tijdig voor verificatie in te dienen. Voor een nadere toelichting op de rechtsgevolgen na faillissement wordt verwezen naar de toelichting bij het nieuwe artikel 161a. Voor gevallen waarin de omvang van de vordering nog onbekend is of nog moet worden aangepast, kan zo nodig een vordering pro-memorie worden ingediend en, zo nodig, voorwaardelijk worden toegelaten.¹¹⁰

In de artikelen 173a (onderdeel AJ), artikel 173c (onderdeel AL), artikel 191 (onderdeel AQ) zijn als gevolg van de in dit artikel aangebrachte aanpassingen technische wijzigingen aangebracht.

¹⁰⁷ Artikel 158 Fw.

¹⁰⁸ In deze toelichting wordt omwille van de leesbaarheid zowel gesproken van de termijn waarbinnen de vordering moet worden ingediend als de uiterste dag waarop de vordering moet worden ingediend.

¹⁰⁹ Mede op basis van het onderzoek van P.M. Veder, B. Schuijling en J. Jorna «Bar-dates: een rechtsvergelijkende verkenning», Onderzoekcentrum Onderneming & Recht, Universiteit Nijmegen 2015. Daaruit volgt dat de rechter in sommige gevallen een indieningstermijn vaststelt (Duitsland, Engeland, Finland, Zweden) en in andere gevallen hij de datum van de (eerste) verificatievergadering, waaraan de Bar Date is gekoppeld (Italië, Oostenrijk) bepaalt. Qua sanctie is een veelvoorkomende sanctie het verlies of de beperking van een verhaalspraak. In sommige lidstaten verliest de schuldeiser (uiteindelijk) zijn recht om in de procedure op te komen voor zijn vordering (Denemarken, Finland, Frankrijk, Tsjechië, Hongarije, Letland). In enkele lidstaten verliest de schuldeiser (uiteindelijk) ook het recht om zich buiten de insolventieprocedure te verhalen (Hongarije, Letland).

¹¹⁰ In de consultatie wees de NVB ook op dit punt.

Lid 1

Lid 1 betreft de dag waarop uiterlijk vorderingen moeten worden ingediend. Uitgangspunt is dat een vordering veertien dagen voor de op grond van artikel 108 te bepalen verificatievergadering wordt ingediend. De rechter-commissaris kan ook een andere dag bepalen. Bij een complex faillissement zou de rechter-commissaris kunnen bepalen dat vorderingen twee maanden voor de verificatievergadering bij de curator moeten zijn ingediend. Aangezien er mogelijk meerdere verificatievergaderingen zijn, is de dag waarop uiterlijk vorderingen moeten worden ingediend in beginsel aan de eerste vergadering gekoppeld. Van deze koppeling aan de (eerste) verificatievergadering kan de rechter-commissaris afwijken. Hij kan hiervan gebruik maken om per type vordering een aparte termijn te stellen, zodat per type vordering een aparte verificatievergadering kan worden gehouden.

Naar de aard is deze bepaling slechts van toepassing op vorderingen die ter verificatie worden ingediend. Dit betekent dat boedelvorderingen en andere niet-verifieerbare vorderingen buiten het bereik van de bepaling vallen. Het staat de curator niet vrij om na de dag waarop uiterlijk de vorderingen moeten worden ingediend alsnog de vordering voor verificatie in aanmerking te nemen. Daarvoor zijn in de leden 2 tot en met 4 voorzieningen getroffen. De voorgestelde wijzing laat uiteraard onverlet de bij wet toegekende bevoegdheid c.q. verplichting tot dadelijke voldoening als bedoeld in artikel 19, derde lid van de Invorderingswet 1990.

Lid 2

De op grond van het eerste lid vastgestelde dag kan door de rechter-commissaris worden veranderd, in aansluiting op de omstandigheden van het geval. Verlenging is denkbaar wanneer bijvoorbeeld blijkt dat de schuldeisers vooral in het buitenland zijn gevestigd. Voor deze gevallen kan dan ook een (nadere) verificatievergadering worden uitgeschreven. Het omgekeerde kan ook het geval zijn: wanneer zeer waarschijnlijk is dat alle schuldeisers hun vorderingen per ommegaande kunnen indienen, kan een kortere termijn voor het indienen van vorderingen passend zijn. Uit het buitenland zijn voorbeelden bekend van termijnen van 10 dagen tot 3 maanden, na de faillietverklaring. Uit artikel 55, zesde lid, van de Insolventieverordening volgt dat een minimale termijn geldt van 30 dagen te rekenen vanaf het moment van de faillietverklaring, in geval er sprake is van buitenlandse schuldeisers die een vordering willen indienen.¹¹¹ Bij het verlengen of reduceren van de termijn moet rekening worden gehouden met de datum van de verificatievergadering, bedoeld in artikel 108. Meer in het algemeen geldt dat, gelet op de rechtsgevolgen van het overschrijden van de termijn, een aanpassing van de termijn een zorgvuldige belangenafweging vergt, met name als de termijn waarbinnen vorderingen kunnen worden ingediend korter wordt. Daarbij zal rekening moeten worden gehouden met de belangen van de gezamenlijke schuldeisers. Aangezien het goed voorstelbaar is dat sommige schuldeisers nog niet bekend zijn en zich pas met hun vordering melden na publicatie van de faillietverklaring, moet bij aanpassing van de termijn van indiening van de vordering ook rekening worden gehouden met het belang van nog onbekende schuldeisers. In de praktijk zal de rechter-commissaris afgaan op het eerste onderzoek van de curator op dit punt.

¹¹¹ Zie Verordening (EU) 2015/848 van het Europees parlement en de Raad van 20 mei 2015 betreffende insolventieprocedures (herschikking), PbEU L 141/19. Daarbij geldt overigens dat wanneer een lidstaat zich beroept op artikel 24, lid 4, die termijn niet korter is dan 30 dagen na het tijdstip waarop de schuldeiser overeenkomstig artikel 54 in kennis is gesteld van de termijn waarbinnen vorderingen moeten worden ingediend.

Blijkt bijvoorbeeld van een onduidelijke administratie, dan ligt verkorting van de termijn niet in de rede. Zowel de belangen van bekende als onbekende schuldeisers komen tot uitdrukking in de termen «na afweging van de gerechtvaardigde belangen van schuldeisers». Het woord «gezamenlijk» geeft aan dat de belangen van één schuldeiser ondergeschikt kunnen zijn aan die van het collectief van schuldeisers. Tegelijk mag een individuele schuldeiser geen onevenredig nadeel ondervinden van de beperking van een termijn. Zo zal het UWV bijvoorbeeld tijd nodig hebben om de diverse vorderingen die het overneemt van derden en die ter verificatie moeten worden ingediend, zoals pensioenvorderingen, na te gaan en de benodigde informatie van die derden te verkrijgen.

Lid 3

Lid 3 bevat de hoofdregel dat te laat ingediende vorderingen niet worden geverifieerd. Dit houdt tevens in dat bij de vereffening van het faillissement niet op deze vorderingen hoeft te worden uitbetaald. Overwogen is om in dit artikel een aparte hardheidsclausule op te nemen die onder uitzonderlijke omstandigheden alsnog verificatie toelaat. Het voorontwerp bevatte een dergelijke voorziening. Daarvan is afgezien, omdat de wet voorziet in voldoende bekendheid met de dag waarop uiterlijk vorderingen moeten worden ingediend. In de eerste plaats is de curator gehouden de schuldeisers van de hiervoor bedoelde dag op de hoogte te stellen (artikel 109). Ten tweede zal het centrale insolventieregister ingevolge lid 4 informatie bevatten over de dag waarop uiterlijk de vorderingen moeten worden ingediend. Een hardheidsclausule is dus niet nodig. Bovendien is de verwachting dat er ook veel gebruik zou worden gemaakt van een dergelijke hardheidsclausule, teneinde vertraging te bewerkstelligen.¹¹² Indien het faillissement eindigt in een akkoord, bestaat een (zeer) beperkte mogelijkheid om een vordering alsnog in te dienen, waarvoor voor een nadere invulling wordt verwezen naar de toelichting bij artikel 161a Fw.

Het gewijzigde artikel 127 lid 3 Fw voorziet in voldoende bekendheid met de dag waarop uiterlijk de vordering moet worden ingediend, ook voor buitenlandse schuldeisers.¹¹³ Daarom bestaat aan een uitzonderingspositie voor buitenlandse schuldeisers, zoals neergelegd in het huidige artikel 127 lid 3 Fw, geen behoefte meer.

Lid 4

Deze bepaling strekt tot een eenduidige informatievoorziening richting de schuldeisers. Daartoe wordt een verplichting geïntroduceerd tot inschrijving van de dag waarop de vorderingen moeten worden ingediend in het centrale insolventieregister. Door inschrijving van deze informatie in het register, kan de schuldeiser op eenvoudige wijze op één plaats, in het insolventieregister, de belangrijkste informatie vinden. Dat is ook mede de gedachte achter artikel 24 lid 2, onderdeel h, van de nieuwe (herziende) EU Insolventieverordening. Aangezien het voor schuldeisers van belang is te weten op welke dag zij uiterlijk hun vordering moeten indienen, zal de griffier de datum in het register aanpassen indien de uiterste datum overeenkomstig het tweede lid door de rechter-commissaris wordt gewijzigd.

¹¹² Zie in dit verband ook het advies van de Raad voor de rechtspraak, die op dit punt werklastgevolgen inschatte, p. 18.

¹¹³ Het Nederlandse Insolventieregister is ook gekoppeld aan andere insolventieregisters. Dit systeem is toegankelijk via:
https://e-justice.europa.eu/content_interconnected_insolvency_registers_search-246-nl.do

Deze onderdelen bevatten technische wijzigingen, die samenhangen met:

- (1) De mogelijkheid tot elektronisch communiceren en vergaderen (onderdelen AA, AB, AD, AL, AO).
- (2) De wijzigingen in de schuldeiserscommissie (onderdelen AC, AE, AG, AK, AM).
- (3) De versterkte uiterste termijn om vorderingen in te dienen (onderdelen AQ, AR, AS, AT, AU).
- (4) Wijzigingen in de verificatievergadering (onderdelen AI, AJ).

Onderdeel AF (artikel 161a)

Het voorgestelde nieuwe artikel 161a Fw is een onderdeel van de aangescherpte regels omtrent het tijdig indienen van vorderingen bij de curator. Artikel 161a voorziet in een passende sanctie, namelijk het onthouden van de afdwingbaarheid van de vordering indien deze in het geheel niet of te laat is ingediend en het faillissement in een akkoord eindigt. De reden voor de invoering van dit rechtsgevolg na afloop van het faillissement is tweeledig.

In de eerste plaats is het de verwachting dat meer schuldeisers tijdig hun vordering zullen indienen als zij weten dat het risico bestaat dat de vordering anders niet meer afdwingbaar is.

Ten tweede voorkomt het onthouden van de afdwingbaarheid van de vordering wanneer het faillissement in een akkoord eindigt, dat de andere schuldeisers nadelige gevolgen ondervinden van het niet verifiëren van de vordering. Voornoemde wijziging draagt bij aan de slagingskans van een tijdens faillissement gesloten akkoord tussen failliet en schuldeisers, aangezien zo'n akkoord in gevaar zou komen als een nieuwe schuldeiser zich nog kan melden na het sluiten van het akkoord.¹¹⁴ Zo'n nieuwe schuldeiser heeft op dit moment recht op de in het akkoord opgenomen uitkering.¹¹⁵ Er is geen aanleiding om de afdwingbaarheid van een vordering in te perken wanneer het faillissement op een andere wordt afgewikkeld, zoals bij vereenvoudigde afwikkeling of bij opheffing van het faillissement bij gebrek aan baten. Daarom geldt het voorgestelde rechtsgevolg enkel wanneer het faillissement in een akkoord eindigt. Indien het faillissement wordt opgeheven zonder akkoord – en er schulden open blijven staan – herkrijgen de schuldeisers na de opheffing van het faillissement het recht om zich te verhalen op het vermogen van de schuldeiser.¹¹⁶ Die regel wordt niet gewijzigd.

Voorts herleeft de afdwingbaarheid van de vorderingen indien het akkoord wordt ontbonden. In zo'n geval wordt het faillissement heropend en kunnen deze vorderingen alsnog worden ingediend ter verificatie. Hiertoe wordt een technische wijziging voorgesteld in artikel 168 Fw. Op grond van artikel 6:3 BW geldt de vordering waarvan de afdwingbaarheid volgens artikel 161a Fw wordt onthouden, voortaan als natuurlijke verbintenis. Dit betekent dat een eventuele voldoening van de natuurlijke verbintenis niet geldt als schenking. Hieraan kan behoefte bestaan als de gewezen failliet het toch wenselijk vindt om deze niet-afdwingbare vorderingen te voldoen. Men kan hierbij denken aan het geval dat een belangrijke handelspartner van de betrokken onderneming een niet-afdwingbare vordering heeft en het voldoen van (een deel van) deze vordering kan helpen om de handelsrelatie te herstellen. Uit de woorden «verifieerbare vorderingen» volgt dat de reikwijdte van het

¹¹⁴ Zie ook J. Hummelen, «De introductie van een bar date in het faillissementsrecht», Tvl 2013, 5.

¹¹⁵ Zie artikel 157 Fw en HR 8 februari 1918, W 10250.

¹¹⁶ Zie ook artikel 195 Fw dat een bijzondere regel geeft voor geverifieerde vorderingen.

artikel is beperkt tot vorderingen die ter verificatie bij de curator moeten worden ingediend. Dit betekent concreet dat andersoortige vorderingen, bijvoorbeeld boedelvorderingen, niet onder het artikel vallen. Dit is in overeenstemming met de bepaling van artikel 127 Fw.

Tot slot voorziet artikel 161a Fw in de mogelijkheid dat nakoming van vorderingen, zo nodig via de civiele rechter, alsnog kan worden gevorderd indien het faillissement in een akkoord is geëindigd. Dit heeft als gevolg dat de schuldeiser alsnog, op grond van artikel 157 Fw, recht heeft het de in het akkoord opgenomen uitkeringspercentage. De wet stelt als criterium dat «de schuldeiser redelijkerwijs niet in staat was de vordering binnen de genoemde termijn voor verificatie in te dienen». Verschillende omstandigheden kunnen een rol spelen, waarvan er hier enkele – niet limitatief – worden genoemd. In de eerste plaats is de lengte van de in het faillissement gehanteerde verificatietermijn relevant. Voor de hand ligt ook dat de mate van overschrijding van de verificatietermijn een relevante factor is. Voorts kan de aard van de vordering met zich brengen dat verificatie voor het einde van de gestelde termijn niet mogelijk was. Men kan hierbij denken aan vorderingen op grond van onrechtmatige daad, waarbij de schade zich pas na enige tijd (na ommekomst van de termijn) openbaart. Ook de hoedanigheid en professionaliteit van de partij zal relevant zijn: van een consument kan redelijkerwijs een minder actieve opstelling worden verwacht dan van een internationale handelsonderneming.

Onderdeel AH (artikel 168)

Artikel 168 bevat een technische wijziging en voorziet in herleving van de afdwingbaarheid van de vorderingen indien het akkoord waarmee het faillissement eindigt uiteindelijk wordt ontbonden. Deze mogelijkheid van ontbinding van het akkoord bestaat voor de schuldeisers indien de schuldenaar zijn verplichtingen uit het faillissementsakkoord niet nakomt. In zo'n geval wordt het faillissement heropend, wordt een curator en een rechter-commissaris benoemd en vindt de vereffening plaats. Artikel 168 Fw bepaalt dat vorderingen, voor zover deze nog niet zijn geverifieerd, alsnog kunnen worden ingediend ter verificatie. Het kan hier gaan om schulden die na het eindigen van het eerste faillissement zijn ontstaan, maar ook om «oude» schulden. Het is passend om deze gevallen zoveel mogelijk gelijk te behandelen en iedere schuldeiser die nog niet zijn vorderingen ter verificatie heeft ingediend daartoe de gelegenheid te bieden. Daarbij staat het de rechter-commissaris uiteraard vrij om met het oog op een snelle afwikkeling gebruik te maken van zijn bevoegdheid om de termijn waarbinnen vorderingen kunnen worden ingediend, te bekorten.

Onderdeel AN (artikel 176)

Artikel 176 bepaalt onder welke voorwaarden een curator tot verkoop van goederen kan overgaan in de vereffeningfase. Voor relatief kleine bedragen wordt het eenvoudiger gemaakt om tot onderhandse verkoop over te gaan. De curator kan bijvoorbeeld de boedel via het internet verkopen via zijn eigen website of via een online marktplaats. Gelet op het belang van de gezamenlijke schuldeisers om een zo hoog mogelijke opbrengst te genereren, ligt het voor de hand dat voor een website wordt gekozen die een zo hoog mogelijk bereik onder de doelgroep heeft. Bestaat de doelgroep bijvoorbeeld uit consumenten, dan ligt de online marktplaats voor de hand. Ook in de literatuur is gewezen op de voordelen van zo'n verkoopwijze, die thans veelal plaatsvindt op basis van onderhandse verkoop na toestemming van de rechter-

commissaris.¹¹⁷ Om de praktijk beter te faciliteren, zal voor verkoop van goederen uit de boedel met beperkte waarde voortaan geen toestemming van de rechter-commissaris nodig zijn. Dat scheelt de curator een aanvraag en de rechter-commissaris een beoordeling en verlicht aldus voor beide partijen de lasten. Hiertoe wordt voorgesteld een nieuwe zin aan artikel 176, eerste lid, toe te voegen dat bij de onderhandse verkoop van goederen met een gezamenlijke waarde van minder dan € 2.000,- geen toestemming van de rechter-commissaris nodig is. De curator legt in deze gevallen achteraf verantwoording af door middel van het periodiek verslag ex artikel 73a Fw.

Er is niet gekozen voor een hogere grens, zoals € 5.000 of € 10.000, omdat dan een aanzienlijk deel van de verkoop van (delen van) de faillissementsboedels kan plaatsvinden zonder voorafgaand toezicht. Bij het drempelbedrag gaat het om het bedrag dat wordt bepaald door schattingen van de curator of ingeschakelde experts op grond van de verplichte boedelbeschrijving (zie artikel 94 Fw). Eventueel verschuldigde belasting, zoals BTW, wordt daarbij niet in aanmerking genomen.¹¹⁸

Voorts ziet het bedrag op het totaal van de te verkopen goederen. Wil de curator bijvoorbeeld twee wasmachines verkopen met een geschatte waarde van € 800 per stuk, dan is, gelet op het totaal van € 1.600, geen toestemming nodig. Besluit de curator tot de verkoop van een derde wasmachine van diezelfde waarde, dan zal toestemming van de rechter-commissaris nodig zijn, op basis van artikel 176 lid 1 Fw. Ter verduidelijking dat het gaat om een «eenmalige» vrijstelling van € 2.000 per faillissement, is de zinsnede «eerder door de curator verkochte goederen daarbij in aanmerking nemende» toegevoegd.¹¹⁹ Dit betekent dat het «opdelen» van een transactie van € 16.000 in tien transacties van € 1.600 geen zin heeft. In het gegeven voorbeeld moet voor de tweede, derde en vierde transactie toestemming aan de rechter-commissaris worden gevraagd.

De rechter-commissaris kan desgevraagd, op basis van het bestaande artikel 176 lid 1 Fw toestemming geven om voor een hoger bedrag onderhands te verkopen, wanneer dit in het belang is van de gezamenlijke schuldeisers. Deze bevoegdheid blijft ongewijzigd.

Onderdeel AP (artikel 186)

Op grond van artikel 184 juncto 186 Fw kan iedere schuldeiser in verzet komen tegen de uitdelingslijst. Daarbij kunnen ook niet-geverifieerde schuldeisers en de schuldeisers van wie een te laag bedrag is geverifieerd in verzet komen.¹²⁰ Als in de praktijk verzet wordt aangetekend tegen een uitdelingslijst, gebeurt dit vaak door niet-geverifieerde schuldeisers. Zij hopen daarmee te bereiken dat hun vordering alsnog wordt meegenomen in het faillissement.¹²¹ Zelfs wanneer de schuldeiser verwijtbaar te laat is met de indiening van zijn vordering ter verificatie, staat voor hem het verzet op grond van artikel 186 Fw open.¹²² Gedurende het verzet kan geen uitkering plaatsvinden. Deze mogelijkheid leidt tot vertraging van de faillissementsprocedure.

Om te voorkomen dat een schuldeiser die te laat is met het indienen van zijn vordering de verdere afwikkeling van het faillissement kan frustreren, verliest deze op grond van dit wetsvoorstel het recht van verzet na

¹¹⁷ Zie J. Hummelen, «An assessment of Dutch bankruptcy asset sales», *International Insolvency Law Review*, 2014(3), p. 294–295.

¹¹⁸ In de consultatie is op dit punt om verduidelijking verzocht.

¹¹⁹ Ook in de consultatie is hier op gewezen.

¹²⁰ HR 17 maart 1930, W 12 105 (m.nt. Mff.), NJ 1930, 468 (m.nt. E.M.M.).

¹²¹ Zie Groene Serie Privaatrecht (Faillissementswet), commentaar bij artikel 186 Fw, aant. 1 (R.J. van Galen).

¹²² Zie Groene Serie Privaatrecht (Faillissementswet), commentaar bij artikel 186 Fw, aant. 2 (R.J. van Galen), onder verwijzing naar HR 22 februari 1937, NJ 1937, 571 (m.nt. E.M.M.).

ommekomst van de termijn waarbinnen hij zijn vordering behoort in te dienen. Datzelfde zal gelden voor schuldeisers van wie de vordering op basis van hun eigen opgave tot een te laag bedrag is geverifieerd. Deze schuldeisers zullen voor het verstrijken van de uiterste termijn van artikel 127 ervoor moeten zorgen dat het juiste bedrag bij de curator bekend is.

AT-AY (artikelen 315, 328, 328b (nieuw) en 328c (nieuw), 348, 349 en 349aa)

Deze onderdelen bevatten technische aanpassingen in de schuldsaneringsregeling in verband met de invoering van de uiterste termijn waarbinnen in faillissement vorderingen kunnen worden ingediend. Er bestaat geen aanleiding om in het kader van het onderhavige voorstel ook het systeem van de WSNP aan te passen.¹²³ Om het huidige systeem van de schuldsaneringsregeling te behouden, waarbij vorderingen ook na de gestelde verificatietermijn worden ingediend, wordt een nieuw artikel 328b Fw voorgesteld, dat inhoudelijk gelijk is aan het huidige artikel 127 Fw. Artikel 328c Fw bevat de inhoud van het huidige artikel 191 Fw en regelt de nagekomen vorderingen na de verificatievergadering. Aangezien deze bepalingen samenhangen met de verificatie, is het passend deze na artikel 328 in te voegen.

Artikel 349aa wordt voorgesteld vanwege het vervallen van artikel 186 Fw. Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om ook bij schuldsaneringen het recht van verzet te beperken tot schuldeisers die hun vordering reeds hebben ingediend. Deze bepaling is op grond van artikel 349a, vijfde lid, van toepassing in schuldsaneringszaken. Daarbij geldt, evenals onder het huidige artikel 186, dat de kosten van het verzet voor rekening komen van de in verzuim zijnde schuldeiser. Voorts wordt ingevolge artikel 17 van de Wet griffierechten burgerlijke zaken griffierecht geheven van de nalatige schuldeiser.

Er zijn in de hiervoor genoemde bepalingen enkele taalkundige wijzigingen aangebracht om de wettekst in overeenstemming te brengen met het moderne spraakgebruik. Er is geen inhoudelijke wijziging beoogd.

AZ (artikel 365)

Deze bepaling voorziet in de mogelijkheid meerdere rechters-commissarissen te benoemen in de «stille voorbereidingsfase» die vooraf kan gaan aan een faillissement. Een en ander is toegelicht bij artikel 14b. Het is niet nodig om een samenloopbepaling in te voeren, aangezien de inwerkingtredingsbepaling voorziet in de mogelijkheid tot gefaseerde inwerkingtreding. Hiermee zal rekening worden gehouden met de inwerkingtreding van de Wet continuïteit ondernemingen I waarin de «stille voorbereidingsfase» geregeld is.

Artikel II

Artikel 3a

In de brief van de Minister van Veiligheid en Justitie van 26 november 2012, waarin het wetgevingsprogramma herijking faillissementsrecht is aangekondigd, is ook aangegeven dat er een onafhankelijke adviescommissie («Insolventieraad») zal worden ingesteld ten behoeve van de wetgevingsontwikkeling op het terrein van het faillissementsrecht (Kamerstukken II 2012/13, 29 911, nr. 74, p. 2). De rechtvaardiging daarvoor ligt in het feit dat het faillissementsrecht in toenemende mate complex is geworden. Er bestaat behoefte aan onafhankelijke advisering

¹²³ Zie daarvoor paragraaf 3 van het algemene gedeelte van de toelichting.

over eventueel noodzakelijke verdere modernisering van het faillissementsrecht. De expertise en praktijkervaring die de Commissie moet brengen, kan een belangrijke bijdrage leveren om tot goede wetgeving te komen. Zo kunnen snel praktische knelpunten in (voorgenomen wijzigingen van) het faillissementsrecht onder de aandacht van het ministerie worden gebracht. De Wet adviesstelsel Justitie, waarin onder meer ook de adviescommissies voor vennootschapsrecht, burgerlijk procesrecht en, laatstelijk, auteursrecht (Stb. 2007, 215) zijn geregeld, vormt daarvoor een passend wettelijke kader. Met de genoemde adviescommissies zijn overigens ook goede ervaringen opgedaan.

Aangesloten is bij de bestaande vormgeving van de genoemde adviescommissies op grond van de Wet adviesstelsel Justitie. Geregeld is daarom allereerst dat er een commissie insolventierecht is, hoe deze is samengesteld en, voorts, wat haar taak is. Evenals bij andere commissies, zullen personen worden benoemd op basis van praktijkervaring en expertise. Naast expertise op het gebied van het insolventierecht, kan bijvoorbeeld ook expertise op het gebied van het arbeidsrecht behulpzaam zijn voor de advisering. Er wordt gestreefd naar een evenwichtige vertegenwoordiging van rechters, curatoren, bewindvoerders, advocaten, en wetenschappers. In het instellingsbesluit zal de taakomschrijving en taakopvatting nader worden toegelicht.

De commissie insolventierecht valt binnen het bereik van de Kaderwet adviescolleges (Stb. 1996, 378, zoals gewijzigd). De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties is vanwege zijn verantwoordelijkheid voor de Kaderwet adviescolleges medeondertekenaar van het wetsvoorstel.

Artikelen III en IV

Deze artikelen bevatten zuiver technische wijzigingen in de Wet griffierechten burgerlijke zaken en de Wet op het financieel toezicht, naar aanleiding van de in de Faillissementswet aangebrachte wijzigingen.

Artikelen VI

Deze artikelen voorzien in samenloopbepalingen met de Wet continuïteit ondernemingen I op het terrein van de publicatie van informatie over de aanwijzing van een beoogd curator die aan de faillietverklaring vooraf is gegaan in het centrale insolventieregister en de *Staatscourant*.

Artikelen V en VII

Dit artikel bevat het overgangsrecht. Zoals gebruikelijk zijn de bepalingen van toepassing op faillissementen die na het tijdstip van inwerkingtreding zijn uitgesproken.

De voorgestelde de bepalingen treden in werking op een nader te bepalen tijdstip. Daarbij wordt rekening gehouden met de vaste verandermomenten, alsmede met de Wet raadplegend referendum. Gelet op de verscheidenheid van onderwerpen en de benodigde infrastructuur voor elektronisch werken, is het denkbaar dat onderwerpen op verschillende tijdstippen in werking treden. Daarom is voorzien in de mogelijkheid tot gefaseerde inwerkingtreding.

Indien verschillende onderdelen op verschillende tijdstippen in werking treden, gelden op grond van het overgangsrecht de gewijzigde of nieuwe bepalingen telkens voor faillissementen die na het tijdstip van inwerkingtreding van de betreffende bepalingen zijn uitgesproken.

De Minister van Veiligheid en Justitie,
S.A. Blok