

## Een nieuwe faillissementswet

Bij de Tweede Kamer ligt al enige tijd een wetsvoorstel tot wijziging van de Faillissementswet. En of dit niet genoeg is, is nu ook een uitgebreid consultatiedocument beschikbaar met suggesties voor nóg verdere wijzigingen in de wet. Dit alles is onderdeel van de operatie 'marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit' (mdw) die onder leiding van het Ministerie van Economische Zaken moet bijdragen aan een grotere dynamiek in de economie en vooral minder verstikkende overheidsregeltjes.

Op zich is deze activiteit niet verrassend. Het moderne tijdsbeeld vraagt om efficiënte faillissementsprocedures. Wij willen ondernemingsgeest, marktwerking en flexibiliteit. Langdurige en stigmatiserende faillissementsprocedures staan hiermee op gespannen voet. Verbeteringen zijn mogelijk: de bestaande procedures zijn verre van efficiënt, de kennis in het justitieel apparaat schiet tekort, maar ook is de precieze doelstelling van de faillissementsprocedure onduidelijk. Alle reden voor een herziening van de Nederlandse faillissementswet. Maar zoals bij alle veranderingen, staan ook nu de lobby-groeperingen (banken!) al klaar om zand in de motor te gooien<sup>1</sup>. Tijd voor een inhoudelijke discussie zonder te veel eigenbelang.

Waar gaat het over? De faillissementswetgeving is gericht op het efficiënt scheiden van kaf en koren voor die ondernemingen die in financiële moeilijkheden zijn geraakt. Men moet komen tot de juiste beslissing: reorganisatie, verkoop of liquidatie. Als vrije markteconomen zouden we de betrokkenen dit gewoon onderling willen laten regelen, dus waarom zijn wetgeving en procedures noodzakelijk? Soms gaat het inderdaad onderling, maar vaak zijn er allerlei belangenconflicten. Banken willen hun geld terug, ondernemers willen niet opgeven en crediteuren onderling staan soms ook tegenover elkaar; zie de banken en obligatiehouders van DAF die het nog steeds aan het uitvechten zijn. Een goede faillissementswet moet deze verlamdende patstellingen in goede banen leiden.

Eerdere voorstellen, die al gedeeltelijk in het concept-wetsontwerp zijn te vinden, hadden tot doel de bewindvoerder en curator meer armslag te geven, zodat zij in een procedure meer mogelijkheden hebben bij het saneren dan wel continueren van de onderneming. De huidige voorstellen bouwen hierop voort en hebben tot doel de "economische efficiëntie, praktische bruikbaarheid en het reorganiserend vermogen" van de faillissementswet te verbeteren. Een belangrijk doel is om de surseanceprocedure aan attractiviteit te laten winnen, zodat ondernemingen tijdiger bereid

zijn om surseance aan te vragen en er een grotere kans is op een vruchtbare reorganisatie.

De bedoelingen van de overheid zijn duidelijk en verdienen steun. De faillissements- en surseanceprocedures werken gebrekkig. Onderzoek laat zien dat de op overleving gerichte surseanceprocedure het in het geheel laat afweten: bijna alle ondernemingen die in surseance komen gaan toch failliet, met al of niet een doorstart via het faillissement<sup>2</sup>. Bovendien zijn de gerealiseerde opbrengsten laag. Schijnbaar is er geen sprake van waardemaximalisatie en is de te verdelen koek onnodig klein.

De werkgroep stelt daarom voor om vanuit het algemene uitgangspunt van waardemaximalisatie voor elke insolvente onderneming de juiste 'afwikkeling' te zoeken. Dit betekent dat bij het betreden van de formele procedures informatie moet worden aangeleverd die het mogelijk maakt om snel en professioneel vast te stellen of de insolvente onderneming geheel of gedeeltelijk kan worden behouden. Dit moet een onmiddellijke schifting mogelijk maken die ervoor zorgt dat de surseanceprocedure alleen door ondernemingen wordt bevolkt die ook daadwerkelijk kunnen reorganiseren. Bovendien moeten de mogelijkheden om tot een oplossing te kunnen komen, worden vergroot. Hiertoe zijn al in het concept wetsvoorstel langere afkoelingsperioden ingebouwd om, voorzover nodig, bewindvoerder en curator meer tijd te geven om tot een oplossing te komen.

Gaat dit werken? Veel zal afhangen van de manier waarop met de wetgeving wordt omgegaan. Ervaring leert dat snel tot een oplossing moet worden gekomen. Elke vertraging vermindert de overlevingskansen: klanten lopen bijvoorbeeld weg en toeleveringsbedrijven laten het afweten. Dit betekent dat de voorgestelde grotere armslag voor curator en bewindvoerder averechts kan werken, bijvoorbeeld doordat procedures langer gaan duren, tenzij curator en bewindvoerder tegelijkertijd worden blootgesteld aan prikkels die daadkracht en urgentie garanderen. Veel meer dan nu het geval is, zijn duidelijke doelen voor curator en bewindvoerder nodig met een bijbehorend, verifieerbaar tijdspad.

De mdw-operatie heeft dus een staartje. Efficiëntie en daadkracht van het justitieel apparaat zijn meer dan ooit van belang. Een ware uitdaging voor onze rechtbanken! Het huidige tijdsbeeld is er ook een van openheid. Via de website van het ministerie van Economische Zaken ([www.mdw.ez.nl](http://www.mdw.ez.nl)) kunt u de voorstellen bestuderen.



Arnoud Boot\*

1. Zie ook A.W.A. Boot en J.E. Ligterink, Banken en de faillissementswet, ESB, 3 november 2000, blz. 876-878.

2. Amsterdam Center for Corporate Finance, De efficiëntie van de Nederlandse faillissementswetgeving, 2000. Te bestellen via [www.accf.nl](http://www.accf.nl)

\* McKinsey & Co en Universiteit van Amsterdam.