



Per e-mail en via: <https://www.internetconsultatie.nl/betalingsuitstelwet>
Ministerie van Justitie en Veiligheid
Zijne Excellentie de Minister voor Rechtsbescherming
De weledelgeleerde heer drs. S. Dekker

Vereniging JIRA
p/a/ Beethovenplein 10
Postbus 75640
1070 AP Amsterdam
Nederland
T +31 20 546 04 62
M +31 6 114 358 13
F +31 20 546 07 92
info@verenigingjira.nl
Onze ref.
Tijdelijke betalingsuitstelwet 2020
Datum
11 juni 2020

Hooggeachte heer Dekker,

Op 4 juni 2020 hebt u via internet een openbare consultatie gepubliceerd voor het wetsvoorstel tot invoering van de Tijdelijke Betalingsuitstelwet 2020 (het "**Wetsvoorstel**"). De Vereniging Jonge Insolventierecht Advocaten ("**JIRA**") geeft hierbij haar zienswijze op het Wetsvoorstel.

Doel

JIRA staat positief tegenover het doel van het Wetsvoorstel: het voorkomen van onnodige faillissementen van in de kern gezonde ondernemingen als gevolg van de uitbraak van het coronavirus. Bij realisering van deze doelstelling dient echter wel een aantal randvoorwaarden in acht te worden genomen, die terecht in het Wetsvoorstel zijn opgenomen:

- (a) De schuldenaar verkeert uitsluitend of hoofdzakelijk als gevolg van de beperkende maatregelen die door de overheid zijn afgekondigd in verband met de uitbraak van het coronavirus in de toestand waarin hij zijn onderneming niet zoals gebruikelijk heeft kunnen voortzetten en is daardoor tijdelijk niet in staat om voort te gaan met het betalen van zijn schulden (art. 2 lid 2 van het Wetsvoorstel).
- (b) Het vooruitzicht bestaat dat de schuldenaar na aanhouding in staat is zijn schuldeisers te bevredigen (art. 2 lid 3 sub b van het Wetsvoorstel).
- (c) De schuldenaar kan nieuwe verplichtingen of nieuwe termijnen onder lopende overeenkomsten voldoen (Memorie van Toelichting, pagina 4).

- (d) De schuldeiser(s) die worden beperkt in hun verhaalsmogelijkheden worden niet wezenlijk en onredelijk in hun belangen geschaad¹ (art. 2 lid 3 sub c van het Wetsvoorstel).
- (e) Bij het verlengen van de periode waarin (i) de behandeling van het verzoek tot faillietverklaring wordt aangehouden, (ii) executiemaatregelen worden geschorst of (iii) beslagen worden opgeheven, wordt opnieuw getoetst of de schuldenaar in de toestand als bedoelt in art. 2 lid 2 van het Wetsvoorstel verkeert en aan de voorwaarden zoals hiervoor omschreven in sub (b) tot en met (d) voldoet (art. 3 lid 3 van het Wetsvoorstel).

Substantiëring

Het Wetsvoorstel biedt een balans tussen het beschermen van enerzijds de belangen van ondernemers die zwaar zijn getroffen door de uitbraak van het coronavirus en anderzijds de belangen van diens schuldeisers. JIRA is daarom vóór de relatief strenge eisen die gelden voor het toewijzen van een verzoek tot aanhouding, maar zou rechtbanken tegelijkertijd willen aanmoedigen om, vooral bij kleinere ondernemingen, niet al te hoge eisen te stellen aan de motivering. Dit wordt ondersteund door de Memorie van Toelichting (pagina 7).

Ambtshalve wijzen op mogelijkheid van aanhouding

Het Wetsvoorstel gaat uit van een bevoegdheid van de schuldenaar om te verzoeken om aanhouding (dan wel opschorting van executiemaatregelen, dan wel opheffing van een gelegd beslag). Gelet op de grote hoeveelheid kleine ondernemingen die getroffen zijn door de uitbraak van het coronavirus, acht JIRA het passend dat de ondernemingen die mogelijk in aanmerking komen voor toepassing van de regeling in het Wetsvoorstel expliciet door de rechtbank op deze regeling worden gewezen en daarmee in de gelegenheid worden gesteld om te motiveren of aan de in het Wetsvoorstel uiteengezette voorwaarden is voldaan. Deze werkwijze kan door rechtbanken worden geïmplementeerd door hierop te wijzen in de oproepingsbrief die vóór de faillissementszitting wordt verstuurd. JIRA beveelt aan om deze verplichting in het Wetsvoorstel op te nemen om een uniforme werkwijze in de verschillende arrondissementen te garanderen.

Timing verzoek

In het Wetsvoorstel ontbreekt een termijn voor indiening van een verzoek tot aanhouding en informatie over het moment van behandeling van het verzoek. JIRA meent dat een deadline van twee weken voorafgaand aan de geplande faillissementszitting redelijk is. Dit biedt de schuldenaar in de regel voldoende tijd om zijn zienswijze te geven en de schuldeiser voldoende mogelijkheid om daarop te reageren (art. 2 lid 7 Wetsvoorstel). Bij een afwijzing van het verzoek tot aanhouding wordt de behandeling van het faillissementsverzoek voorts niet onnodig vertraagd en heeft de schuldenaar nog gelegenheid om een verzoek tot verlening van voorlopige surséance van betaling in te dienen. Het vorenstaande zou anders zijn indien de schuldeiser tot het moment van de faillissementszitting de

¹ De bewoordingen wezenlijk en onredelijk suggereren dat een erg hoge maatstaf geldt voor de mate waarin een schuldeiser door een aanhouding, schorsing of opheffing in zijn belangen moet worden geschaad om op die grond een verzoek strekkend tot aanhouding, schorsing of opheffing af te wijzen. Het is niet duidelijk of dit inderdaad de bedoeling is. JIRA verzoekt om verduidelijking op dit punt.

mogelijkheid heeft een verzoek tot aanhouding in te dienen. Dit acht JIRA niet wenselijk. Om ook hier een uniforme werkwijze de garanderen meent JIRA dat de uiterste datum in de oproepingsbrief moet worden vermeld.

Conserverende maatregelen worden beperkt

Het Wetsvoorstel voorziet in de mogelijkheid dat conserverende maatregelen (faillissement en conservatoir beslag) niet kunnen worden genomen, worden uitgesteld of opgeheven. Dit brengt het risico met zich dat goederen (bijvoorbeeld voorraad, saldi op bankrekeningen) – al dan niet bewust – aan verhaal worden onttrokken. Weliswaar kan dit onder omstandigheden grond zijn om een dergelijke transactie op grond van de *actio pauliana* te vernietigen of bestuurders aansprakelijk te stellen, in de praktijk blijken deze vorderingen niet zelden onverhaalbaar. JIRA vraagt zich af hoe voldoende wordt gewaarborgd dat schuldeisers op deze manier niet in hun belangen worden geschaad. Om die reden stelt JIRA voor dat als eis wordt gesteld – voor zover dat nog niet besloten ligt in art. 2 lid 3 sub c en/of art. 2 lid 6 van het Wetsvoorstel – dat een conservatoir beslag slechts kan worden opgeheven indien er geen gegronde vrees voor verduistering bestaat.

Meldingsplicht

Om de belangen van de schuldeiser die het verzoek tot faillietverklaring heeft ingediend verder voldoende te waarborgen, stelt JIRA voor om het Wetsvoorstel uit te breiden met een verplichting voor de schuldenaar om zowel de rechtbank als de schuldeiser onverwijld op de hoogte te stellen van een gelegd conservatoir beslag of aanzegging van executie. Voorkomen moet worden dat de toewijzing van een verzoek tot aanhouding ertoe leidt dat andere schuldeisers verhaal nemen, terwijl de schuldeiser die het faillissement aanvraag verplicht op zijn handen moet blijven zitten. Die schuldeiser wordt dan onevenredig in zijn belangen geschaad. Bovendien is er in dat geval naar alle waarschijnlijkheid geen sprake meer van een schuldenaar die aan zijn betalingsverplichtingen kan voldoen en/of het vooruitzicht dat de schuldenaar na verloop zijn schuldeisers zal kunnen bevredigen. In die situatie zou de aanhouding, of in ieder geval het ten aanzien van de schuldeiser die het faillissement aanvraag geldende moratorium, naar de mening van JIRA niet langer in stand moeten blijven.

Overgangsrecht

Om een zo ruim mogelijke strekking aan het Wetsvoorstel te geven, acht JIRA het van belang om het Wetsvoorstel van toepassing te laten zijn op faillissementsverzoeken die voorafgaand aan de inwerkingtreding zijn ingediend maar waarop ten tijde van de inwerkingtreding nog niet is beslist.

Tot slot

Gelet op het voorgaande beveelt JIRA de spoedige invoering van het Wetsvoorstel, eventueel met enkele van de hiervoor omschreven aanpassingen, van harte aan.

Hoogachtend,



Vereniging Jonge Insolventierecht Advocaten (JIRA)

V.G.M. Leferink (Voorzitter)

B. Rikkert (Vice-voorzitter)

I.C. Lok (Penningmeester)

M.C.J. Jonckers (Secretaris)