



Vereniging VEB NCVB

Postbus 240, 2501 CE Den Haag  
Amaliastraat 7, 2514 JC Den Haag

T: +31 (0)70 313 00 00  
F: +31 (0)70 313 00 99

I: [www.veb.net](http://www.veb.net)  
E: [info@veb.net](mailto:info@veb.net)

IBAN: NL58 ABNA 0429 6550 02  
K.v.K.: 40408053

**Ministerie van Veiligheid en Justitie**

Turfmarkt 147  
Postbus 20301  
2500 EH Den Haag

**Internetconsultatie Wet modernisering faillissementsprocedure**  
*1 maart 2016*

Reactie van:

**VERENIGING VAN EFFECTENBEZITTERS**

Contactpersoon: mr drs Q.L.C.M. Bongaerts  
Adres: Amaliastraat 7  
2514 JC Den Haag  
Telefoon: +31 (0)70 313 00 00  
Fax: +31 (0)70 313 00 99

## ***Introductie***

De Vereniging van Effectenbezitters (de **VEB**) heeft met aandacht kennis genomen van het consultatiedocument Wet modernisering faillissementsprocedure (het **Wetsvoorstel**).

Beleggersvereniging VEB werd opgericht in 1924 met als doel om de belangen van particuliere en institutionele beleggers te vertegenwoordigen. Tegenwoordig is de VEB, met ongeveer 50.000 leden, de grootste vereniging van beleggers in Europa. De VEB is ook oprichter van European Investors Association, een pan-Europese organisatie die particuliere beleggers en aandeelhouders vertegenwoordigt.

Graag grijpt de VEB de gelegenheid aan haar visie te geven op het Wetsvoorstel. De VEB begrijpt het Wetsvoorstel zo dat dit moet leiden tot een efficiëntere en transparantere faillissementsprocedure; aanpassing hiervan aan 'de moderne tijd' en kwaliteitsverbetering. Een stap in de goede richting die, wat de VEB betreft, best een iets grotere stap zou mogen zijn. Deze inzending bevat op dat terrein enkele suggesties.

## ***Samenvatting aanbeveling***

De afwikkeling van het faillissement heeft zich steeds meer bewogen van pure vereffening en verdeling naar een algemener 'orde op zaken' stellen. Ondanks diverse grote faillissementen met gedupeerde aandeel- en certificaathouders (lees: **Beleggers**) is hun rol, als ook die van stichtingen en verenigingen die collectieve belangen als bedoeld in artikel 3:305a BW (**Collectieve Belangenbehartigers**) behartigen niet mee veranderd. De richting waarin het faillissementsrecht zich ontwikkeld heeft, rechtvaardigt op zich al dat Beleggers en hun Collectieve Belangenbehartigers hierin ook een rol krijgen bij faillissementen van beursvennootschappen. Daarnaast hebben Beleggers vaak ook vorderingen op de gefailleerde, maar blijkt dat pas in de loop van het faillissement. Ook om die reden zouden Beleggers qua positie in het faillissementsrecht meer gelijkgeschakeld kunnen worden met concurrente schuldeisers. Dit overigens zonder de positie van de curator en de boedel te schaden.

De VEB acht inpassing van de positie van Beleggers en Collectieve Belangenbehartigers bij faillissementen van uitgevende instellingen in de zin van artikel 1:1 Wft wenselijk. Dat kan door hun een (beperkte) rol te geven, bestaande uit (i) het openstellen van de procedure bij de rechter-commissaris bedoeld in artikel 69 Fw; (ii) meer transparantie ten aanzien van het oorzakenonderzoek van de curator; (iii) de mogelijke deelname aan de crediteurencommissie en (iv) 'coulance' bij het indienen van vorderingen ter verificatie, rekening houdend met het feit dat aandeelhouders zich pas laat kunnen beraden op hun positie doordat het lang duurt voordat zij voldoende informatie hebben om hun positie in te schatten.

## ***Relevant kader***

Het relevante kader is tweeledig. Enerzijds past een uitgebreidere rol voor de Belegger en de Collectieve Belangenbehartiger in de al langer lopende ontwikkeling van het

faillissementsrecht. Anderzijds is de Belegger vaak ook crediteur, maar wordt dat pas laat in het faillissement onderkend.

Eerst over de ontwikkeling van het faillissementsrecht. Van oudsher strekt het faillissement tot vereffening van de boedel van de schuldenaar ten gunste van diens schuldeisers. De afgelopen decennia is de factor 'maatschappelijke belangen' opgekomen bij afwikkeling van het faillissement. Het faillissement dient steeds meer om orde op zaken te stellen.

In Hoge Raad 24 februari 1995, *NJ* 1996/472 m.nt Kleijn (*Sigmacon II*), r.o. 3.4 aanvaardde de Hoge Raad dat de curator bij de afwikkeling rekening hield met "belangen van maatschappelijke aard, zoals de continuïteit van de onderneming en de werkgelegenheid voor de werknemers". Zie ook Hoge Raad 19 april 1996, *NJ* 1996/727 m.nt Kleijn; *JOR* 1996/48, m.nt. Kortmann (*Maclou/Curatoren Van Schuppen*), r.o. 3.5.2 en Hoge Raad 19 december 2003, *NJ* 2004/293 m.nt Van Schilfgaarde; *AA* 2004/3 (*Curatoren Mobell/Interplan*), r.o. 3.5.2. Deze ontwikkeling vindt aanvulling in de wetgeving. De wetsvoorstellen *civielrechtelijk bestuursverbod* (34.011), *strafbaarstelling faillissementsfraude* (33.994) en *wijziging van de Faillissementswet in verband met de versterking van de positie van de curator* (34.253) vereisen alle de inzet van de curator zonder dat dit rechtstreeks tot realisering van baten voor de boedel en uitkeringen voor de schuldeisers leidt.

Bij een groot *c.q.* publieker faillissement – wat bij een beursvennootschap bij uitstek het geval is – is het maatschappelijk belang meer gediend bij publieke beschikbaarheid van informatie over het faillissement. Desondanks is de positie van Beleggers en Collectieve Belangenbehartigers niet gewijzigd. De versterking van hun positie past echter wel binnen de hiervoor geschetste ontwikkelingen. De Belegger heeft er immers belang bij om te weten waarom zijn investering is misgelopen. Anders gezegd: waarom hebben de Belegger en de Collectieve belangenbehartiger wel recht op informatie over een beursvennootschap voor het faillissement en niet erna?

Ten tweede, de Belegger die herstel zoekt. Faillissementen als LCI (2001), KPNQwest (2002), Landis (2002), Van der Moolen (2009), InnoConcepts (2010) en Imtech (2015) laten zien dat Beleggers gedupeerd kunnen zijn door het beleid van de onderneming en het gevoerde bestuur voorafgaand aan het faillissement.

In zoverre sprake is geweest van onrechtmatig handelen door de gefailleerde zelf bestaat een aanspraak tegen de boedel. De vordering van de Belegger moet dan geverifieerd worden. De kans op ontvangst van een (substantiële) uitkering is echter gering, omdat concurrente schuldeisers doorgaans een geringe uitkering ontvangen in faillissement.

Treft (oud)bestuurders en/of –commissarissen of de accountant blaam, dan zoekt de Belegger, dikwijls gesteund door een Collectieve Belangenbehartiger als de VEB, zijn heil buiten de boedel om. Niet zelden, omdat de boedel verre van toereikend is om geleden schade te vergoeden. De aandeelhouder mist immers vaak belangrijke informatie, terwijl de curator het tot zijn taak rekent om die informatie te verzamelen in het kader van zijn 'oorzakenonderzoek', maar deze maar in beperkte zin hoeft te delen.

Nu staat de gedupeerde Belegger en zijn Collectieve Belangenbehartiger natuurlijk de enquêteprocedure ten dienst. De dikwijls forse onderzoekskosten kwalificeren onder de

huidige rechtspraak echter niet als boedelschuld (HR 24 juni 2005, *JOR* 2005/174 m.nt Van Mierlo (*DecideWise*), r.o. 3.4). Op die wijze riskeren Beleggers en Collectieve Belangenbehartigers opgezadeld te worden met de onderzoekskosten. Zo blijft het voor deze groep dus erg moeilijk om gedetailleerde informatie over de oorzaken van het faillissement te krijgen en dus om hun schade met succes te verhalen.

In faillissement is de Belegger aldus 'achtergesteld' – niet alleen vermogensrechtelijk, maar ook waar het aankomt op de het uitoefenen van invloed op het beleid van de curator en de toegang tot relevante informatie. De Belegger kan zich niet mengen in het beleid van de curator en heeft geen recht op afgifte van enige informatie, zoals een (volledig) oorzakenonderzoek. De rol van eventuele voor beleggersbelangen opkomende partijen, zoals bedoeld in artikel 3:305a BW, waaronder de VEB, is evenmin geregeld.

Treden Beleggers, wanneer zij (oud)bestuurders aanspreken niet in concurrentie met de curator? In de praktijk niet of nauwelijks. Om te beginnen ziet de curator vaak af van verdere actie, bijvoorbeeld omdat hij met (oud)bestuurders schikt. Dit betekent regelmatig ook dat er verhaal bij (oud)bestuurders en 'claimruimte' bij de bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering overblijft. Daarnaast kán de curator bepaalde vorderingen niet instellen. De ontvankelijkheid van de curator bij een vordering op grond van artikelen 2:139 en 2:150 BW ketst erop af dat de curator enkel namens alle schuldeisers kan optreden en niet namens een specifieke groep (zoals bepaalde gedupeerde derden). Dit staat los van de vraag of een vordering van de curator voor moet gaan op een vordering van (een grote groep) gedupeerde aandeelhouders.

Vgl. Hoge Raad 16 september 2005, *NJ* 2006/311 m.nt. Van Schilfgaarde (*De Bont/Bannenberq q.q.*) r.o. 3.5 en Hoge Raad 14 januari 2011, *NJ* 2011/366 m.nt Verstijlen (*Butterman/Rabobank*) r.o. 4.9), alsook D.A.M.W.H. Strik 'Aansprakelijkheid van bestuurders op grond van art. 2:139 en 150 BW' in: M. Holtzer, A.F.J.A. Leijten & D.J. Oranje (red.), *Geschriften vanwege de Vereniging Corporate Litigation 2006-2007*, (Serie vanwege het Van der Heijden Instituut, deel 93), Deventer: Kluwer 2007, blz. 173-189.

In ieder geval is het onwenselijk wanneer achtereenvolgend wordt beslist op op hetzelfde feitencomplex steunende vorderingen van de curator en van gedupeerde Beleggers. Richting (oud)bestuurders en andere bij de gefailleerde betrokkenen zijn de curator voor de boedel en gedupeerde Beleggers immers gelijk(waardig). De hiervoor geschetste systematiek werkt een dergelijke situatie echter in de hand. Voor de gevallen waarin curator en aandeelhouders wél in concurrentie met elkaar treden, zou het daarom wenselijk zijn wanneer de faillissementswet een vorm van afstemming zou faciliteren. De VEB verwacht dat haar suggesties gericht op de versterking van de rol van Beleggers en Collectieve Belangenbehartigers daaraan kunnen bijdragen.

De aanbevelingen van de VEB wortelen in de veranderende aard van het faillissement en de taak van de curator daarin; de behoefte 'in de markt' aan versterking van de aandeelhouderspositie. Daarmee wordt de kans op (beperkt) verhaal voor Beleggers vergroot. Bovendien heeft dergelijke 'civielrechtelijke handhaving' op den duur preventieve werking. Dat is te meer wenselijk nu andere vormen van handhaving ten aanzien van, bijvoorbeeld faillissementsfraude, door gebrek aan capaciteit bij opsporende instanties nogal eens blijven

liggen. Zou de wetgever echt werk willen maken van preventie, zoals beoogd met bijvoorbeeld het Wetsvoorstel civielrechtelijk bestuursverbod, dan doet de wetgever er goed aan Aandeelhouders en hun Collectieve Belangenbehartigers een positie in het faillissementsrecht te geven.

### ***Plan van behandeling***

Bij het navolgende artikelsgewijze commentaar bespreken wij eerst (A) de inhoud en strekking van de relevante bepaling zoals die nu wordt toegepast, (B) dan de in het wetsvoorstel gesuggereerde wijziging en, tot slot, (C) de suggesties van de VEB. Deze inzending gaat er steeds vanuit dat de gefailleerde een beursgenoteerde vennootschap is.

### ***Artikel 25 Fw (voorstel VEB)***

- (A) N.v.t.
- (B) N.v.t.
- (C) Geen tekstsuggestie VEB

#### **Toelichting VEB:**

Uit het hiervoor reeds aangehaalde arrest inzake *DecideWise* volgt dat enquêtekosten in principe geen boedelkosten zijn. De curator beslist zelf of hij de kosten van een eventueel enquêteverzoek uit de boedel voldoet. De uitkomst hiervan is per saldo dat Beleggers in de meeste enquêtezaken bij gefailleerde vennootschappen aanzienlijke kosten moeten maken om de 'twijfel aan een juist beleid' (en daarmee de ware toedracht over het faillissement) onderzocht te zien en boven tafel te krijgen. Voorbeelden hiervan zijn de faillissementen van Landis en KPNQwest. Dat maakt de drempel voor Beleggers om in vervolgprocedures hun schade op de verantwoordelijken te verhalen alleen maar hoger. Dat doet af aan een gunstig beleggingsklimaat en draagt niet bij aan de preventieve werking die uitgaat van procedures tegen (oud)bestuurders, commissarissen, accountants en verantwoordelijke derden.

Anderzijds laten de faillissementen van Van der Moolen en Imtech zien dat het op punten gezamenlijk optrekken van Beleggers *c.q.* Collectieve Belangenbehartigers met curatoren in hun beider belang kan zijn. Problematisch echter is dat de curator als enige het laatste woord heeft. Mede door *DecideWise* is de curator in een wel zeer comfortabele positie geraakt, die eigenlijk geen recht doet aan de bredere belangen die de curator dient te behartigen. Hij beslist *de facto* over het slagen van een enquêteonderzoek (in geval Beleggers geen financieringsmogelijkheden hebben) en voorts over de aanpak en (omvang van de) rapportage van de waarheidsvinding in het kader van zijn eigen onderzoek. Daar ontbreekt de balans.

Tegen deze achtergrond is het wenselijk dat de wetgever voorziet in een regeling die inhoudt dat de kosten van het enquêteonderzoek (artikel 2:350, derde lid BW) in principe uit de boedel voldaan moeten worden. Daarmee ontstaat ook een effectieve prikkel voor de curator om zijn eigen bevindingen in het kader van het oorzakenonderzoek te delen met, onder andere, Beleggers en Collectieve Belangenbehartigers en voorts om met de financiële middelen benodigd voor de waarheidsvinding effectief om te gaan.

Een dergelijke regeling kan bestaan in een uitbreiding van artikel 24 Fw, of in een toevoeging aan boek 2, titel 8 BW of boek 3, titel 10, afdeling 3 BW.

### **Artikel 69 Fw**

- (A) Het huidige artikel 69 Fw biedt uitsluitend (concurrente) schuldeisers de beperkte mogelijkheid om invloed uit te oefenen op de werkzaamheden van de curator door een bevel of verbod bij de rechter-commissaris uit te lokken.

Voor ontvankelijkheid is vereist dat dit verzoek gebeurt in het belang van de gezamenlijke crediteuren (Hoge Raad 23 maart 2007, *JOR* 2007/128 (*Van der Knaap/Mosele q.q.*)). De strekking van de bepaling is niet om hun de gelegenheid te bieden op deze eenvoudige wijze aan hen persoonlijk toekomende rechten tegenover de boedel geldend te maken (Vgl. o.a. Hoge Raad 10 mei 1985, *NJ* 1985, 792 m.nt Van der Grinten (*Smit/Van der Sijs q.q.*); Hoge Raad 21 januari 2005, *NJ* 2005/249 m.nt Van Schilfgaarde (samen met *NJ* 2005/250); Hoge Raad 21 januari 2005, *NJ* 2005, 250 (*faillissement Jomed NV*) en *Van der Knaap/Mosele q.q.*). Haalt de verzoeker deze drempel, dan komt het aan op een belangenafweging. De rechter-commissaris toetst het beleid van de curator dan ten volle (Hoge Raad 10 mei 1985, *NJ* 1985, 793 (*Brink/Curatoren THB*)).

De gedupeerde Belegger kwalificeert niet zondermeer als schuldeiser in de zin van de huidige wetstekst. Of hij zich kan bedienen van artikel 69 Fw is daardoor onzeker. Een Collectieve Belangenbehartiger zal in het algemeen niet als crediteur kwalificeren. Hij heeft dus geen toegang tot de procedure bij de rechter-commissaris.

In rechtbank Leeuwarden 9 augustus 2006, *JOR* 2007/57 (*De Vroome*) werd een partij die (nog) geen vordering ter verificatie had ingediend in het faillissement (terwijl ook een tegenvordering van de gefailleerde op die partij bestond) niet-ontvankelijk verklaard. Iets minder streng lijkt: rechtbank Rotterdam 8 september 2009, *RI* 2009/95. In rechtbank Alkmaar 31 maart 2011, *ECLI:NL:RBALK:2011:BR4206* (aangehaald in concept MvT) werden schuldeisers die geen vordering hebben ingediend als niet-ontvankelijk beschouwd en de schuldeiser die een vordering ingediend had die betwist werd door de curator werd wél aangemerkt als belanghebbende. Kortom: in het algemeen staat de weg van artikel 69 Fw volgens de rechtbanken niet open voor potentiële schuldeisers, die hun vordering (nog) niet hebben aangemeld. Vaak wordt daarom aangenomen dat een schuldeiser die zijn vordering (nog) niet heeft ingediend, niet als een potentiële schuldeiser kan worden aangemerkt. Maar wanneer je nog niet weet of je een schadevordering tegen de gefailleerde hebt, omdat de feiten nog niet helder zijn, is het wat voorbarig om een vordering in te dienen en ben je als mogelijk gedupeerde aandeelhouder dus niet ontvankelijk in een verzoek ex artikel 69 Fw.

- (B) In het voorstel wordt ook boedelcrediteuren de mogelijkheid geboden een bevel of verbod uit te lokken.

(C) Suggestie VEB:

**In artikel 69, eerste lid, wordt "Ieder der schuldeisers" vervangen door: iedere schuldeiser, waaronder de boedelschuldeiser, en, indien de gefailleerde een naamloze vennootschap is waarvan aandelen of met medewerking waarvan uitgegeven certificaten zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt als bedoeld in artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht, iedere aandeel- en certificaathouder en stichting of vereniging met volledige rechtsbevoegdheid die krachtens haar statuten tot taak heeft de bescherming van gelijksoortige belangen van aandeel- en certificaathouders**

Toelichting VEB:

De keuze om artikel 69 Fw open te stellen voor boedelcrediteuren vormt een vrij principiële ommezwaai, omdat de wetgever hiermee (gedeeltelijk) het beginsel loslaat dat het faillissement ertoe dient om de boedel te gelde te maken ten gunste van de (prefaillissements)schuldeisers. Het belang van boedelcrediteuren is bovendien op meerdere fronten tegengesteld aan dat van concurrente crediteuren, omdat zij met voorrang boven de concurrente crediteuren uit de boedel worden voldaan.

In ieder geval zou het zinvol zijn om de procedure van artikel 69 Fw open te stellen voor Beleggers en Collectieve Belangenbehartigers? Hiervoor spreken de volgende argumenten.

- Anders dan boedelcrediteuren, maar net als de concurrente crediteuren hebben Beleggers een positie die wortelt in de periode vóór het faillissement. Zij zijn net als crediteuren geïnteresseerd in de oorzaken van het faillissement. Collectieve Belangenbehartigers zijn dit conform hun doelstellingen evenzeer.
- Beleggers zijn ook schuldeisers, wanneer blijkt dat de vennootschap onrechtmatig jegens hen gehandeld heeft, bijvoorbeeld door het verstrekken van misleidende informatie aan het beleggend publiek voorafgaand aan het faillissement. Dat maakt de Beleggers concurrente crediteuren. Zij moeten, om hun positie te kunnen beoordelen, kunnen beschikken over adequate informatie die dieper gaat dan de reguliere faillissementsverslaggeving. Krijgen zij die informatie niet of onvoldoende, dan moeten zij in het belang van alle crediteuren de middelen hebben om die informatie los te peuteren. Andere crediteuren kunnen immers ook baat hebben bij individuele acties tegen betrokken partijen. Succesvolle acties tegen verantwoordelijken van de aandeelhouders ontlasten bovendien de boedel, doordat de omvang van concurrente crediteuren afneemt.
- Collectieve Belangenbehartigers kunnen in het algemeen niet kwalificeren als schuldeisers, nu zij in die hoedanigheid geen vordering strekkend tot schadevergoeding kunnen instellen (artikel 3:305a, derde lid BW). Treedt de Collectieve Belangenbehartiger op als spreekbuis van de Belegger, dan maakt dat

het speelveld voor curator en rechter-commissaris een stuk eenvoudiger en doelmatiger, dan wanneer alle Beleggers afzonderlijk zouden ageren.

- Denkbaar is dat een oorzakenonderzoek niet vlot of dat de curator hierin onvoldoende resultaat boekt, maar ook dat een vermeend gedupeerde Belegger of een Collectieve Belangenbehartiger bereid is een bijdrage te leveren aan de boedel, maar de curatoren geen sjoerge geven. Tussenkost van de rechter-commissaris kan dan wenselijk zijn.
- Boekt de curator onvoldoende voortgang bij het aanspreken van verantwoordelijke partijen, dan is de Belegger, net als gedupeerde crediteuren, gebaat bij actie en dus bij een instrument ter afdwinging hiervan.
- Tot slot, veelal wordt aangenomen dat de curator ook vorderingen namens de vennootschap zélf kan instellen jegens derden. Gedupeerde Beleggers moeten zich voor geleden schade tot de vennootschap zelf wenden, zo volgt uit de uitgebreide 'afgeleide schade-rechtspraak'. In faillissement behoeft de Belegger dan ook een effectief instrument om degene die schadevorderingen namens de vennootschap kan instellen tot actie te bewegen. Artikel 69 Fw kan dat bieden.

Zie over afgeleide schade, onder andere: Hoge Raad 2 december 1994, NJ 1995/288; Hoge Raad 15 juni 2001, JOR 2001/172, m.nt. Kroeze (*Chipshol/Coopers & Lybrand*); Hoge Raad 16 februari 2007 (*Poot/ABP*), JOR 2007/112, m.nt. Van Veen en Van Wechem (*Tuin Beheer/Houthoff Buruma*); HR 2 november 2007, JOR 2007/302 m.nt Assink (*Kessock/SFT Bank*).

### **Artikel 73b Fw (voorstel VEB)**

- (A) N.v.t.
- (B) N.v.t.
- (C) Suggestie VEB:

**Aan artikel 73a Fw wordt een nieuw tweede lid toegevoegd:**

**Indien de curator onderzoek doet naar de oorzaken van het faillissement, dan maakt het verslag van dit onderzoek deel uit van dit verslag. De curator kan de bewijsstukken bij dit verslag met het verslag ter griffie nederleggen. Ziet de curator hiervan af, dan verstrekt hij deze op verzoek van een schuldeiser of aandeel- of, indien de gefailleerde een naamloze vennootschap is waarvan aandelen of met medewerking waarvan uitgegeven certificaten zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt als bedoeld in artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht, een aandeel- of certificaathouder of een stichting of vereniging met volledige rechtsbevoegdheid die krachtens haar statuten tot taak heeft de bescherming van gelijksoortige belangen van aandeel- en certificaathouders.**

**Het tweede lid wordt vernummerd naar het derde lid.**



Toelichting VEB:

Bij het creëren van een rol voor Beleggers en Collectieve Belangenbehartigers past meer transparantie door de curator ten aanzien van zijn oorzakenonderzoek. De argumenten voor een grotere rol van Beleggers en hun Collectieve Belangenbehartigers zoals hiervoor beschreven bij artikel 69 Fw zijn hier van overeenkomstige toepassing.

#### **Artikel 74 Fw – schuldeiserscommissie**

- (A) De schuldeiserscommissie bestaat, indien ingesteld, uit één tot drie leden die de curator adviseren. De curator moet de commissie in een aantal gevallen om advies vragen, onder andere wanneer hij wil gaan procederen.
- (B) Voorstel is "een tot drie leden" als vereiste te schrappen en toe te voegen dat bij de samenstelling erop gelet wordt dat daarin personen zitten die belangrijke groepen van schuldeisers vertegenwoordigen.
- (C) Suggestie VEB:

**Artikel 74 wordt als volgt gewijzigd:**

**1. In het eerste lid wordt "van een tot drie leden" vervangen door "bestaande uit een oneven aantal leden" en wordt aan het slot toegevoegd:**

**Bij de samenstelling van de commissie wordt erop gelet, dat daarin personen zitting hebben die belangrijke groepen van schuldeisers vertegenwoordigen. Indien de gefailleerde een naamloze vennootschap is waarvan aandelen of met medewerking waarvan uitgegeven certificaten zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt als bedoeld in artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht, kan eveneens een vertegenwoordiger aangewezen worden namens de aandeel- of certificaathouders en stichtingen of verenigingen met volledige rechtsbevoegdheid die krachtens hun statuten tot taak hebben de bescherming van gelijksoortige belangen van aandeel- en certificaathouders.**

**2. In het tweede lid wordt na "de rechtbank" ingevoegd: zo nodig.**

Toelichting VEB:

Met het oog op het staken der stemmen valt een oneven aantal leden te prefereren. Bij de versterking van de rol van aandeelhouders en collectieve belangenbehartigers past ook een rol in de crediteurencommissie. Aandeelhouders en hun representanten hebben een bijzonder belang bij, bijvoorbeeld, het oorzakenonderzoek en de eventueel naar aanleiding daarvan te nemen (juridische) vervolgstappen.

Anders dan institutionele financiers, die in de zeldzame gevallen dat een crediteurencommissie ingesteld wordt doorgaans een of meer leden leveren, hebben Beleggers en Collectieve Belangenbehartigers geen tegenstrijdig belang met de boedel. Financiers hebben immers niet zelden kort voor faillissement zekerheden gekregen en

andere transacties verricht, die door de curator kritisch worden gezien. Een evenwichtige samenstelling van de crediteurencommissie is daarom geboden. Tegenwicht tegen de druk die grote crediteuren kunnen uitoefenen, kan bijdragen aan een doelmatiger rol van de crediteurencommissie.

#### **Artikel 108 Fw e.v.**

- (A) Dit artikel regelt het bepalen door de rechter-commissaris van een termijn voor de indiening van vorderingen. Na verificatie is indiening enkel nog mogelijk middels het doorlopen van een verzetsprocedure (artikel 127 Fw).
- (B) Te laat ter verificatie ingediende vorderingen komen niet voor verificatie in aanmerking, aldus voorgestelde artikel 109, tweede lid Fw. Verzet staat alleen open wanneer indiening redelijkerwijs niet mogelijk was.
- (C) Voor de vraag of aandeelhouders een concurrente aanspraak jegens de gefailleerde hebben in het kader van een schadevergoeding, is veelal afronding van het oorzakenonderzoek nodig. Aandeelhouders zouden nogal benadeeld worden in hun positie om hun vordering jegens de gefailleerde geldend te maken, wanneer hun vordering zou vervallen voordat de uitkomsten van een dergelijk onderzoek bekend geworden zijn en zij zich naar aanleiding daarvan hebben kunnen beraden op hun positie. De ruimte voor 'maatwerk' (MvT, blz. 33) en de mogelijkheid van beroep op een hardheidsclausule in het voorgestelde artikel 127 Fw is nog wat vaag, maar biedt wel een opening voor vorderingen van aandeelhouders. Meer duidelijkheid op dit vlak in de wet, dan wel in de toelichting erop, zou de rechtszekerheid voor aandeelhouders ten goede komen.

#### **Ter afsluiting**

De VEB hecht veel waarde aan het toetsen van voorgenomen wet- en regelgeving bij belanghebbenden en marktpartijen en maakt altijd dankbaar gebruik van de mogelijkheid om te reageren op consultaties die de belangen van beleggers raken.

Indien gewenst is de VEB graag bereid nadere toelichting te verschaffen over onze standpunten, commentaren en aanbevelingen.

\* \* \*