



Internetconsultatie FAAN:

Wijziging van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het verkorten van de wettelijke betaaltermijn tot 30 dagen.

Dit wetsvoorstel strekt tot wijziging van artikel 6:119a lid 6 BW en zorgt ervoor dat grote ondernemingen in hun handelsrelatie met mkb-ondernemingen een betaaltermijn van ten hoogste 30 dagen kunnen afspreken. FAAN maakt hierbij graag gebruik van de mogelijkheid te reageren op bovenstaand concept wetsvoorstel.

1. Introductie FAAN

De Factoring & Asset based finance Association Netherlands is de branchevereniging van factoringbedrijven in Nederland. De leden (deels verbonden aan de Nederlandse grootbanken en deels zelfstandige ondernemingen) bieden financieringsvormen aan die gerelateerd zijn aan vorderingen en deels ook voorraad. Grofweg worden daarbij twee structuren gebruikt:

- a. Koop van vorderingen. De factor koopt doorlopend debiteurenvorderingen van diens klant op de afnemers van deze klant. De factor betaalt de klant telkens een koopsom gelijk aan maximaal 100% van de nominale waarde daarvan incl. de BTW. Op deze koopsom houdt de factor een fee in als risicovergoeding. De afnemers van de klant betalen hun facturen aan de factor.
- b. Financiering van vorderingen. De factor financiert de klant doorlopend tot maximaal 100% van de nominale waarde (incl BTW) van de debiteurenvorderingen en krijgt als zekerheid een pandrecht op deze debiteurenvorderingen. De klant betaalt rente over de uitstaande financiering. Ook hier betalen de afnemers hun facturen aan de factor, waarmee de financiering telkens wordt afgelost.

De hoogte van een factoring financiering is dus altijd direct gekoppeld aan de omvang van de debiteurenportefeuille van de klant is en daarom een zeer flexibele financieringsvorm die meebeweegt met de financieringsbehoefte van de klant. Deze is uitermate geschikt voor (snel) groeiende bedrijven die geen ander onderpand hebben dan debiteurenvorderingen, waaronder mkb'ers.

De markt van factoring laat de afgelopen jaren een flinke groei zien. Het financieringsvolume bedroeg in 2019 € 6,5 miljard. Dat is vergeleken met 2018 een groei van 13,75%¹. De groei van de factoringmarkt (sinds 2015 is deze groei 70%) toont aan dat factoring, waarmee ondernemingen de beschikking krijgen over het broodnodige werkkapitaal, een belangrijke rol speelt in de Nederlandse economie.

De Europese Commissie geeft in haar rapport over supply chain finance aan dat factoring een effectieve oplossing is voor cash flow issues en het verbeteren van werkkapitaal – ook in het kader van een kredietcrisis en structurele late betalingen - en dat de EU factoringmarkt in 2018 ruim

¹ Zie de FAAN website: <https://www.factoringnederland.nl/cijfers-trends/cijfers-trends>



€1,633.5 biljoen bedraagt, ongeveer 10% van het EU GDP². Hetzelfde rapport geeft aan dat 75% van de factoring klanten mkb'ers zijn.

2. Opmerkingen FAAN

Staatssecretaris gaat uit een onjuiste veronderstelling over de financieringsmogelijkheden via factoring

In de brief van de staatssecretaris aan de Tweede Kamer staat³: *'Dit geldt eveneens voor mkb-ondernemingen die afhankelijk zijn van financierings-constructies die een groot beslag leggen op het beschikbare onderpand. Deze ondernemingen hebben veelal hun inbare vorderingen al verpand in het kader van hun ondernemingsfinanciering, en kunnen daardoor geen gebruik maken van bijvoorbeeld factoring of ketenfinanciering om al tijdens de betalingstermijn hun vordering om te zetten in liquiditeiten.'* Dit is onjuist: factoring is, zoals hierboven is beschreven, juist bij uitstek bedoeld om via koop- of verpanding van vorderingen deze liquide te maken tijdens de betalingstermijn. Factoring en een regulier bankkrediet kunnen naast elkaar bestaan en banken geven juist in verband met een lager kapitaalbeslag de voorkeur aan het omzetten van een regulier bankkrediet naar een factoring-financiering via de in-house factormaatschappij.

Vooronderzoek onvoldoende representatief

Het concept wetsvoorstel is gebaseerd op een onderzoek dat is uitgevoerd in het kader van de evaluatie van de huidige wet⁴. Er zijn met 15 mkb'ers en 5 grote ondernemingen gesprekken gevoerd en er is een enquête gehouden onder 140 mkb'ers.

Dat is, kijkend naar aantal bestaande MKB-bedrijven en grote bedrijven (volgens het CBS (⁵) 1.899.940 (totaal) – 3300 (grote bedrijven) = 1.896.340), niet representatief te noemen en te mager om dit vergaande concept wetsvoorstel op te baseren. Daarvoor is minimaal aanvullend en breder omgezet onderzoek nodig waaraan FAAN graag haar medewerking wil verlenen.

Het wetsvoorstel zal het beoogde doel niet bereiken

Doel van het wetsvoorstel is dat de kwetsbare mkb'er sneller wordt betaald. Dat is een sympathiek doel, maar de FAAN betwijfelt of dit doel zal worden bereikt. Immers in de praktijk blijft de kleine MKB-leverancier afhankelijk van zijn grote afnemers. De onderhandelingskracht van deze kleine MKB-leverancier is beperkt⁶, er zijn vele leveranciers die concurreren om een leverings-/afnamecontract met de kleinere groep van grote afnemers. De kleine MKB-leverancier kan op basis van het wetsvoorstel een beroep doen op de nietigheid van de 60 dagen termijn, eerdere betaling en vergoeding van wettelijke handelsrente afdwingen. De vraag is echter hoe lang de samenwerking

² Europese Commissie, rapport Study on Supply Chain Finance, Directorate-General for Financial Stability, Financial Services and Capital Markets Union (FISMA), januari 2020, blz. 116.

³ Brief staatssecretaris aan de 2e Kamer van 8 juni 2020, blz. 2.

⁴ Brief staatssecretaris aan de 2^e Kamer van 8 juni 2020, blz. 1 en 2.

⁵ Zie voetnoot 16 concept memorie van toelichting

⁶ Brief staatssecretaris aan de 2e Kamer van 8 juni 2020, blz. 3

met de grote afnemer dan nog zal duren. Deze zal het leverings-/afnamecontract niet verlengen en zal zich wenden tot andere leveranciers die wel 'flexibel' zijn en langere betaaltermijnen accepteren. Het feit dat de eerder opgelegde verlaging van de betaaltermijn onvoldoende effect heeft gehad, ondersteunt dit⁷. Tevens wordt in de concept Memorie van Toelichting terecht opgemerkt dat de evaluatie is gebaseerd op cijfers in tijden van hoogconjunctuur. Te verwachten valt dat mkb'ers zich in tijden van laagconjunctuur gedwongen zullen voelen akkoord te gaan met langere betaaltermijnen. Dat blijkt uit wel uit de signalen die de Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat hebben bereikt.⁸

De wetgever verwacht ten onrechte dat de mkb'er ruimer in de liquiditeit komt te zitten en dat de grote ondernemer hierdoor minder een beroep kan doen op leverancierskrediet en meer gebruik moeten maken van bijv. een bankkrediet. In de praktijk blijft de kleine mkb'er echter onverminderd behoefte houden aan liquiditeit.

Een correcte oplossing is dat de leverancier zelfstandig een financiering kan verkrijgen van een onafhankelijke financier (bank, interne of externe- factormaatschappij of anderszins zoals van een zogeheten 'supply chain finance' of 'reversed factoring' aanbieder) die zijn vorderingen voorfinanciert. Dan kan de leverancier zelf de aanbieders op deze concurrerende markt vergelijken en een eigen keuze maken.

Wetsvoorstel opheffing verpandingsverboden

Daarbij is van groot belang op te merken dat het wetsvoorstel opheffing verpandingsverboden een veel effectievere bescherming van de mkb'er geeft dan dit concept wetsvoorstel. Immers eerstgenoemd wetsvoorstel beperkt de mogelijkheden van afnemers om hun leverancier op te leggen dat hij zijn debiteurenvorderingen niet kan verpanden (of verkopen: cessieverbod) waardoor hij bij een bank of factormaatschappij geen of veel minder financiering kan krijgen.

Door de contractuele mogelijkheden van het opleggen van verpandings-/cessieverboden te beperken, kan de mkb'er juist weer een zelfstandige keuze maken uit de in de markt beschikbare financiers. Dit doorbreekt de afhankelijkheid van de mkb'er veel effectiever dan een verkorting van de betalingstermijn.

De Europese Commissie geeft in haar Supply Chain Finance rapport aan dat diverse EU lidstaten verpandings-/cessieverboden al in de ban hebben gedaan of werken aan wetgeving met dat doel⁹. In dit rapport wordt het belang van factoring door de Europese Commissie onderkend.

De urgentie van dit wetsvoorstel is fors vergroot door de gevolgen van de Corona uitbraak die de financiële positie van veel MKB-leveranciers heeft verzwakt. Er is extra behoefte aan een structurele reguliere financieringsmogelijkheid na afloop van alle tijdelijke steunmaatregelen van de overheid. Factoring kan daarin voorzien als genoemd wetsvoorstel opheffing verpandingsverboden wordt aangenomen.

⁷ Zie het Graydon onderzoek genoemd in de concept memorie van toelichting.

⁸ Zie pagina 3 van de concept Memorie van Toelichting

⁹ Europese Commissie, rapport Study on Supply Chain Finance, Directorate-General for Financial Stability, Financial Services and Capital Markets Union (FISMA), januari 2020, blz. 98.

Wat doen onze buurlanden in Europa?

Nederland is vergeleken met haar buurlanden het enige land dat concreet een kortere betaaltermijn dan 60 dagen wil. Dat geeft het effect van Nederland op een eiland en geeft een verslechtering van de concurrentiepositie van Nederlandse bedrijven. Deze wettelijke regeling werkt niet in het buitenland: buitenlandse afnemers van de Nederlandse mkb'er (denk aan de bekende Duitse retailers) kiezen in hun afnamecontract altijd voor hun eigen recht en contracteren daarmee deze Nederlandse wet eenvoudig weg¹⁰.

Ook hier heeft de kleine leverancier niet de onderhandelingsmacht daartegen op te treden, de condities van het leverings-/afnamecontract (lees de inkoopvoorwaarden van de grote afnemer) zijn in de praktijk niet onderhandelbaar.

Om een 'level playing field' te bereiken is het veel beter dergelijke initiatieven op Europees niveau te starten.

Is de kleine mkb'er wel zo klein?

De definitie van een grote ondernemer luidt: Een rechtspersoon die op twee opeenvolgende balansdata, zonder onderbreking nadien op twee opeenvolgende balansdata, niet heeft voldaan aan ten minste twee van de vereisten, bedoeld in artikelen 2:397, lid 1 en 2 van het Burgerlijk Wetboek:

- waarde geconsolideerde activa is niet meer dan € 20.000.000,
- geconsolideerde netto-omzet over het boekjaar is niet meer dan € 40.000.000
- het gemiddeld aantal werknemers over het boekjaar is minder dan 250.

De definitie van een mkb'er luidt: Natuurlijk persoon is die handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf of een rechtspersoon, die gedurende die periode aan ten minste twee van die vereisten heeft voldaan.

Een mkb'er met tot 250 werknemers en tot 40mln omzet is bepaald niet klein te noemen. De vraag is of deze ondernemers behoefte hebben aan de genoemde bescherming¹¹. FAAN geeft in overweging om, wanneer het wetsvoorstel ondanks de hierboven beschreven bezwaren daartegen toch doorgezet wordt, in ieder geval aan te sluiten bij de definitie van artikel 2:396 lid 1 en 2 van het Burgerlijk Wetboek:

- waarde geconsolideerde activa is niet meer dan € 6.000.000,
- geconsolideerde netto-omzet over het boekjaar is niet meer dan € 12.000.000
- het gemiddeld aantal werknemers over het boekjaar is minder dan 50.

Geen behoefte aan deze regeling als de MKB al een financiering heeft

Als de mkb'er al een financiering heeft op basis waarvan hij zijn vorderingen heeft verpand of heeft verkocht (waarbij de afnemers dus geen verpandings- of cessieverboden hebben opgelegd), heeft de mkb'er daarmee zijn liquiditeitsbehoefte ingevuld. Dan is er geen reden tot een wettelijke inbreuk

¹⁰ Dit is mogelijk op basis van de EU Verordening No 593/2008 van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (Rome I), art. 3 en 9.

¹¹ Zie ook Brief staatssecretaris aan de 2e Kamer van 8 juni 2020, blz. 5 en 6.



op de contractsvrijheid van partijen. De behoefte aan bescherming van de mkb'er is er dan immers niet meer. Indien het wetsvoorstel ondanks de hierboven beschreven bezwaren toch doorgezet wordt, dan zou de wet in ieder geval zo moeten luiden dat wordt voorkomen dat het toepassingsbereik disproportioneel en onnodig is. Dit kan door in de wet een verduidelijking op te nemen inhoudende dat de toepasselijkheid van de dwingendrechtelijke verkorte betaaltermijn vervalft indien een mkb'er zijn vordering op een grote afnemer verpandt of cedeert in het kader van een aan de mkb'er verstrekte financiering.

3. Conclusie

Het doel van dit concept wetsvoorstel is, kort gezegd, het verbeteren van de financiële positie van MKB-ondernemers. Dit doel zal naar de stellige overtuiging van FAAN niet worden bereikt. De huidige praktijk bevestigt dit. De kleine mkb'er kan het zich commercieel niet veroorloven de nietigheid van een betaaltermijn van langer dan 30 dagen in te roepen.

Bovendien bestaan er op dit moment al financieringsoplossingen die mkb'ers de nodige liquiditeit geven en het hoofd bieden aan late betaling door debiteuren, zoals factoring. Dit is recent onderschreven in een uitgebreide studie van de Europese Commissie waarnaar hiervoor in deze reactie op verschillende plaatsen is verwezen. Verbetering van de huidige positie van MKB-ondernemers in Nederland wordt veel beter gediend met implementatie van het wetsvoorstel opheffing verpandingsverboden, dat de mkb'er meer vrijheid geeft in de markt een passende financiering te vinden.

Daar komt bij dat door deze regeling te introduceren Nederland verder zou gaan dan wat in de belangrijke handelslanden om ons heen gebruikelijk is en worden internationale handels- en dienstverleningsstromen nodeloos complex gemaakt.

===