

SESSIE 25 maart 2021

Recht *en* Praktijk *Insolventierecht*

De WHOA toegelicht



Wolters Kluwer

Sprekers:

Mr. Maartje ter Horst – de WHOA in vogelvlucht

Mr. Marie-Hélène Berghuijs – verbintenisrechtelijke aspecten van de WHOA

Mr. dr. Michele Reumers – aandeelhouders onder de WHOA

Mr. dr. Arpi Karapetian – bestuurdersaansprakelijkheid onder de WHOA

Mr. dr. Elsbeth de Vos – de rechter-commissaris onder de WHOA

Praktische zaken:

- camera uit en geluid op mute
- vragen via de chat of via kh@toonadvocaten.com
- opname van deze bijeenkomst wordt half april aan u toegestuurd

De WHOA in vogelvlucht

Maartje ter Horst | advocaat bij Dirkzwager legal & tax

Doel en aanleiding

- Behoefte aan dwangakkoordregeling buiten surseance/faillissement
- Nederlandse bedrijven herstructureren in buitenland (Chapter 11 (VS), Scheme of Arrangement (UK))

Toepassingsgebied

- Iedere schuldenaar met onderneming (uitzondering: banken/verzekeraars)
- Zware schulden, maar nog wel levensvatbaar
- Niet van toepassing op rechten van werknemers

Ingangscriterium

- “Redelijkerwijs aannemelijk [is] dat hij met het betalen van zijn schulden niet zal kunnen voortgaan” (art. 370 lid 1 Fw)

Aanbieding en inhoud van het akkoord

- Initiatief
- Aan wie en wat?

Klassenindeling en stemming

- Verschillende groepen schuldeisers
- Stemming en quorum
- Cross class cram down

Homologatie

- Algemene afwijzingsgronden
- Aanvullende afwijzingsgronden
- Gevolgen

Besloten akkoordprocedure versus openbare akkoordprocedure

- Verschil
- Rechtsmacht en erkenning
- Keuze

Flankerende voorzieningen

- Afkoelingsperiode
- Vroegtijdige beslissingen
- Opzeggen lopende overeenkomsten
- Maatwerkbepaling

Afsluiting

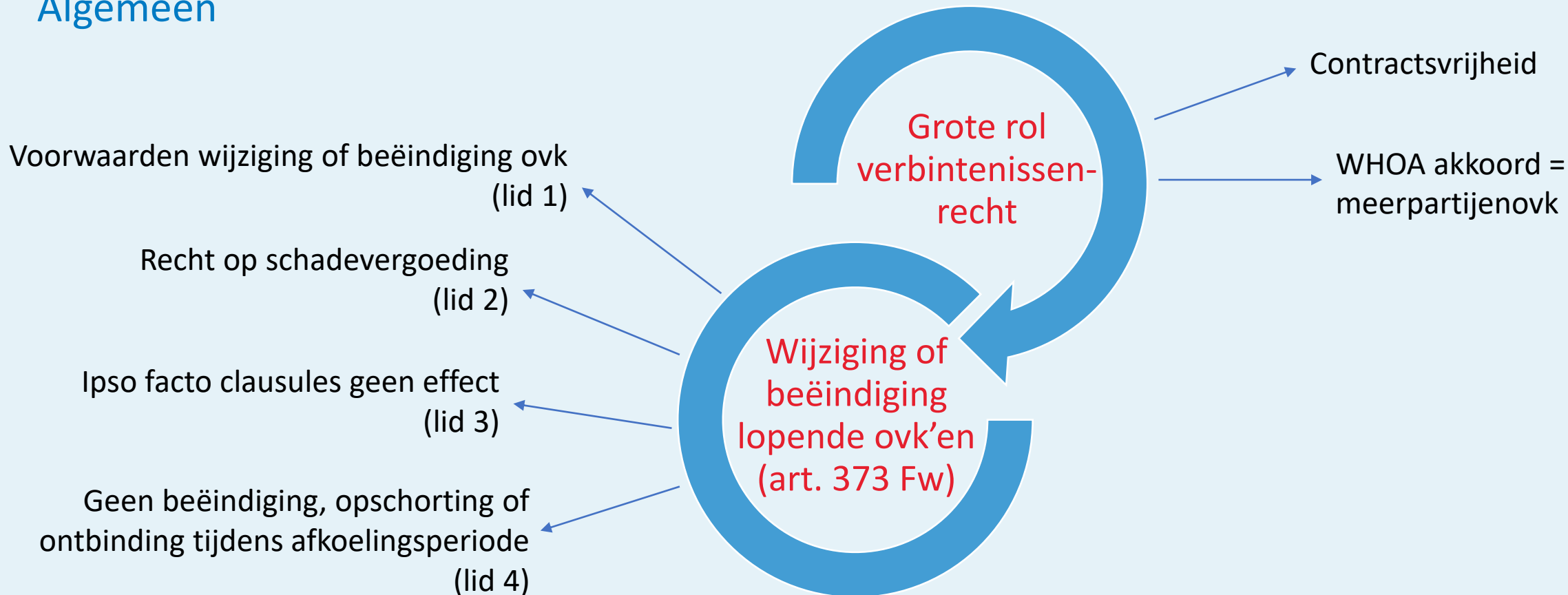
10
jaar!

Verbintenisrechtelijke aspecten van de WHOA

Mr. Marie-Hélène Berghuijs | advocaat bij TOON Advocaten

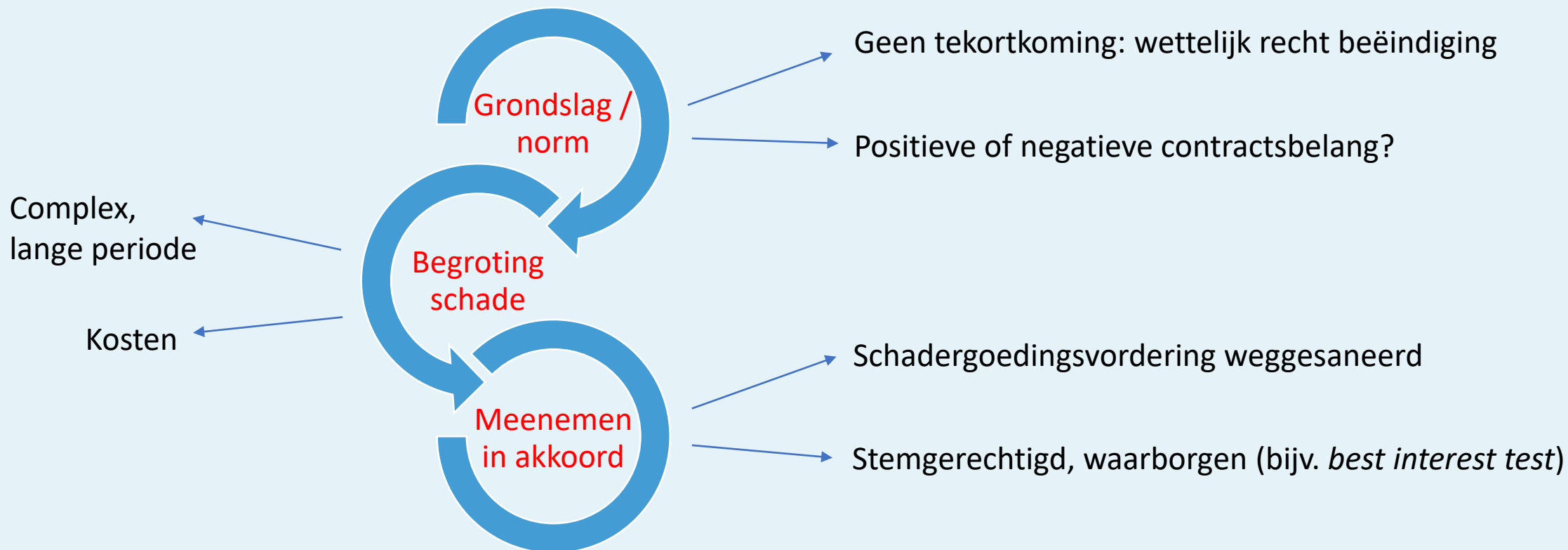
Verbintenrechtelijke aspecten van de WHOA

Algemeen



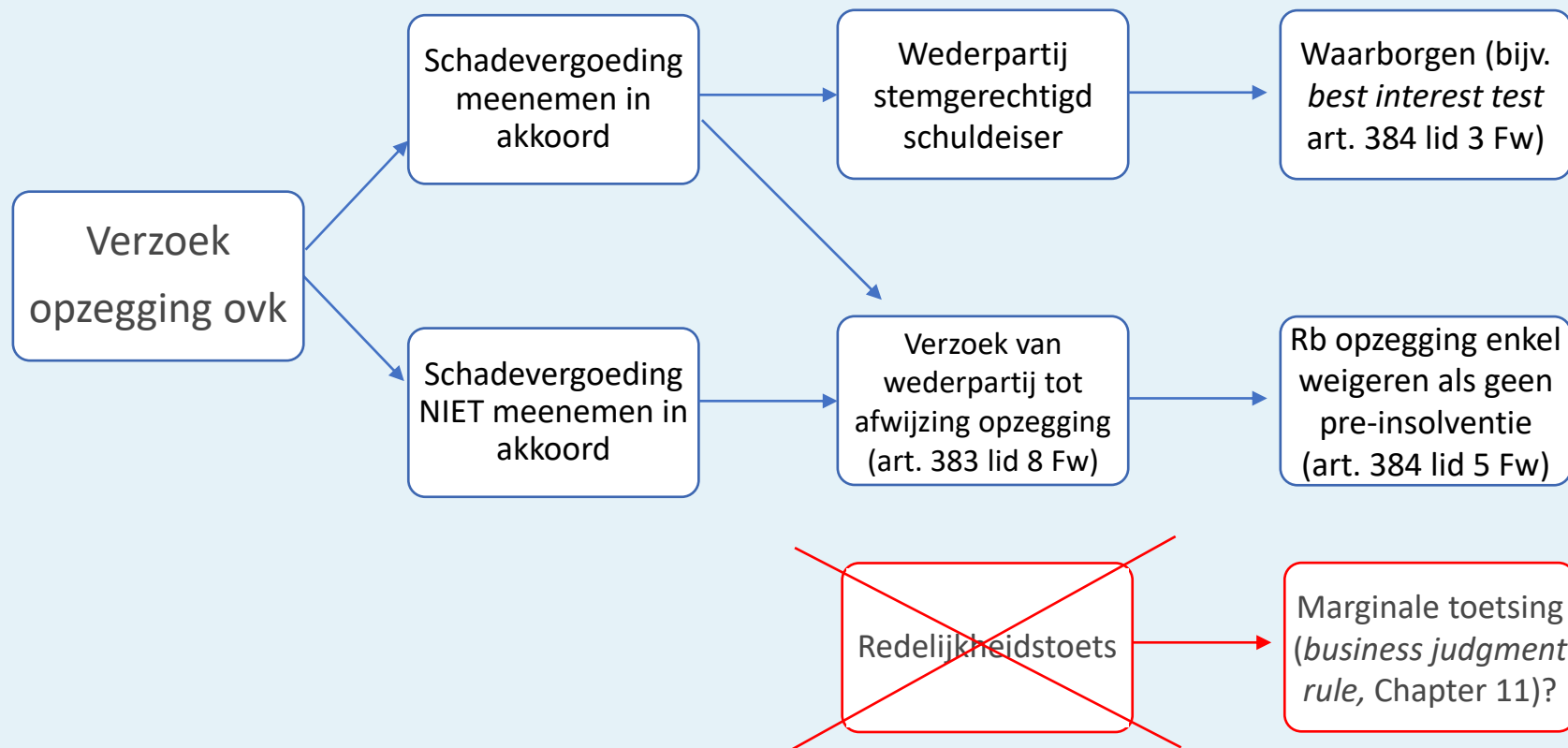
Verbinteniserightelijke aspecten van de WHOA

Het recht op schadevergoeding



Verbintenrechtelijke aspecten van de WHOA

Het ontbreken van de redelijkheidstoets



Aandeelhouders onder de WHOA

Mr. dr. Michele Reumers

Universitair hoofddocent privaatrecht
Open Universiteit Heerlen

Aandeelhouders onder de WHOA

(Bijna) insolvente vennootschap – weinig aandacht voor aandeelhouders (hierna: AH's).

Herstructurering aan de orde? Hoofdregel: AH's die out of the money zijn, mogen:

- geen aandeel in de vennootschap behouden.
- een akkoord niet frustreren.

Aandeelhouders onder de WHOA

Hoe strikt handhaven hoofdregel?

Twistpunten zijn o.m.:

- Inbreuk op eigendomsrecht AH (art. 1 EP EVRM)?
- Out of the money AH toch betrekken bij totstandkoming/uitvoering akkoord?
- Uitzondering mogelijk op regel dat out of the money AH geen aandeel in vennootschap behoudt?

Aandeelhouders onder de WHOA

WHOA laat AH weinig ruimte, zie bijv.:

- Art. 371 lid 1 Fw: AH kan aanwijzing herstructureringsdeskundige verzoeken.
- Art. (380 lid 4) jo. 371 lid 8 Fw: verstrekken informatie en verlenen medewerking t.o.v. herstructureringsdeskundige/observator.
- Art. 381 lid 2 en 383 lid 2 Fw: bij MKB mogen AH's bestuur niet op onredelijke wijze belemmeren instemming te verlenen voor aanbidding akkoord/homologatieverzoek door herstructureringsdeskundige.
- Art. 370 lid 5 Fw: vennootschapsrechtelijke input AH/AV beperkt.
- Inbreng AH verloopt in principe via akkoordprocedure (stemmen in klassen; verzoeken om weigering homologatie).

Bestuurdersaansprakelijkheid onder de WHOA

Mr. A. Karapetian (a.karapetian@rug.nl)

Universitair docent privaatrecht
Rijksuniversiteit Groningen

Bestuurdersaansprakelijkheid: onrechtmatige daad

- Normen in de 'twilight zone': veelal geobjectiveerde wetenschap van het faillissement als vereiste
- WHOA-traject = reddingspoging, maar faillissement kan niet worden uitgesloten + mogelijkheid van dwangdeelname schuldeisers
- Invloed WHOA op bestaande normen

Safe harbour in de WHOA?

Niet wenselijk

- Geen objectief aanwijsbaar en toetsbaar moment van ingang akkoordtraject
- Geen rechterlijke pre-insolventietoets bij ingang akkoordtraject
- Geen toets van levensvatbaarheid (+ serieuheid van akkoordpoging) bij ingang akkoordtraject

Maar ook niet nodig

- (persoonlijk) ernstig verwijt

De normen

Vooropstelling:

- WHOA = 'snel, efficiënt en flexibel' akkoordtraject, maar gelet op karakteristieken WHOA verdienen schuldeisersbelangen aandacht
- Disciplinerende en normerende kracht faillissement ontbreekt in de WHOA
- Beklamel-norm, selectieve betalingen, frustratie van zekerheidsrechten

10
jaar!

De rechter-commissaris onder de WHOA

Mr. dr. Elsbeth de Vos
Rechter-commissaris Rechtbank Amsterdam

Rechterlijke betrokkenheid

- Ambtshalve beslissing rechtbank vs beslissing op verzoek van partij;
- Maatwerk;
- Bindende eindbeslissingen;
- Geen rechtsmiddelen;
- Hoor en wederhoor.

Landelijke WHOA- pool

- Hoe vorm gegeven?;
- Rechtseenheid en kwaliteit;
- Deskundige inschakelen

Volgende bijeenkomst:

Op 1 april a.s. vindt de tweede bijeenkomst in deze serie plaats. Deze tweede bijeenkomst gaat over de herstructureringsdeskundige en vindt plaats in de vorm van een paneldiscussie. Mocht u vragen hebben over de herstructureringsdeskundige, dan kunt u die naar mij mailen en dan zullen wij proberen deze vragen tijdens de bijeenkomst te behandelen.

Graag tot 1 april a.s.

De volgende bijeenkomst met
live paneldiscussie is donderdag
1 april van 08.30 – 09.45 uur



Scan de QR-code en meld u aan



Wolters Kluwer