



Universiteit
Leiden
The Netherlands

De beloning van curatoren bij lege boedels: een juridisch, empirisch en rechtsvergelijkend onderzoek naar de knelpunten bij de financiering van curatoren en de voor- en nadelen van mogelijke oplossingen

Pool, J.M.W.; Vriesendorp, R.D.; Zwan, P.W. van der; Koster, H.; Elsenburg, W.; Ourak, W.

Citation

Pool, J. M. W., Vriesendorp, R. D., Zwan, P. W. van der, Koster, H., Elsenburg, W., & Ourak, W. (2024). *De beloning van curatoren bij lege boedels: een juridisch, empirisch en rechtsvergelijkend onderzoek naar de knelpunten bij de financiering van curatoren en de voor- en nadelen van mogelijke oplossingen*. WODC Rapport. Leiden: Universiteit Leiden & SEO Economisch Onderzoek. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/4210041>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/4210041>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

De beloning van curatoren bij lege boedels

Een juridisch, empirisch en rechtsvergelijkend onderzoek naar de knelpunten bij de financiering van curatoren en de voor- en nadelen van mogelijke oplossingen

25 november 2024

mr. dr. J.M.W. Pool
prof. mr. R.D. Vriesendorp
dr. P. van der Zwan
prof. mr. H. Koster
W. Elsenburg
W. Ourak



Universiteit
Leiden

seo • economisch onderzoek

INHOUD

SAMENVATTING	8
I. INLEIDING	8
II. DEELONDERZOEK I	9
2. <i>Kwantitatieve analyse van beëindigde faillissementen juli 2020 t/m maart 2024</i>	9
3. <i>Kwalitatieve analyse van het perspectief van curatoren</i>	10
4. <i>Conclusie deelonderzoek I: omvang van het financieringsprobleem; randvoorwaarden voor een oplossing</i>	12
III. DEELONDERZOEK II	14
5. <i>Verkenkend literatuuronderzoek naar oplossingen van het financieringsprobleem</i>	14
6. <i>Blik over de grenzen; rechtsvergelijking als inspiratie voor oplossingen</i>	15
7. <i>Alternatieven bezien vanuit verschillende stakeholderperspectieven</i>	16
8. <i>Conclusie deelonderzoek II: alternatieve financieringsvormen en -bronnen</i>	17
IV. CONCLUSIE: ROUTEKAART VOOR BELEIDSKEUZES	18
LIJST VAN AFKORTINGEN	21
LIJST VAN VERKORT AANGEHAALDE WERKEN	23
1. INLEIDING	30
1.1 AANLEIDING	30
1.1.1 <i>Beknopt overzicht faillissementsafwikkeling en legeboedelproblematiek</i>	31
1.1.2 <i>Onderzoek naar de omvang van het probleem ter onderbouwing van de bestaande zorgen over de financiering van curatoren (onderzoeksdoel I)</i>	34
1.1.3 <i>Alternatieven voor de huidige situatie (onderzoeksdoel II)</i>	36
1.2 PROBLEEMANALYSE: UITBREIDING MAATSCHAPPELIJKE TAAK VAN DE CURATOR EN ZORGEN OVER ADEQUATE BELONING	37
1.2.1 <i>Oorspronkelijke taak van de curator</i>	37
1.2.2 <i>Maatschappelijke taak curator</i>	38
1.2.3 <i>Fraudesignalerende rol van de curator</i>	39
1.2.4 <i>Zorgen over de financiering van de curator</i>	40
1.2.5 <i>Zorgen over belangenconflicten door wijze van financiering</i>	41
1.3 ONDERZOEKSVRAGEN	42
1.3.1 <i>Deelonderzoek I: inventarisatie omvang problematiek</i>	43
1.3.2 <i>Deelonderzoek II: financieringsmogelijkheden bij een tekort</i>	43
1.4 METHODE	44
1.4.1 <i>Deelonderzoek I: inventarisatie omvang problematiek</i>	44
1.4.2 <i>Deelonderzoek II: alternatieve mogelijkheden voor de financiering van curatoren</i>	45
DEEL I – OMVANG VAN HET FINANCIERINGSPROBLEEM	47
2. KWANTITATIEF ONDERZOEK NAAR DE FINANCIERING VAN CURATOREN	48
2.1 INLEIDING	48
2.2 METHODE	48
2.2.1 <i>Dataverzameling</i>	48
2.2.2 <i>Steekproef</i>	49
2.2.2.1 <i>Referentieperiode</i>	49

2.2.2.2	Digitale financiële eindverslagen.....	49
2.2.2.3	Rechtspersonen/rechtsvormen.....	50
2.2.2.4	Clusters.....	50
2.2.3	Beperkingen in de data.....	51
2.2.3.1	Representativiteit van de verstrekte dataset	51
2.2.3.2	Onvolledigheid van de data.....	53
2.2.3.3	Tijdschrijfgroepen.....	53
2.2.4	Een breder perspectief op de beëindiging van bedrijven.....	54
2.2.5	Data-analyse	55
2.3	RESULTATEN	56
2.3.1	Beschrijvende statistieken: faillissementen in de dataset	56
2.3.2	Beschrijvende statistieken: het aantal (bestede) uren.....	60
2.3.2.1	Mediaan en verdeling	60
2.3.2.2	Welke factoren zijn van invloed op aantal uren?	61
2.3.2.3	Onbetaald gebleven salaris	62
2.3.2.4	Fraudestatus	62
2.3.2.5	Personeel.....	63
2.3.3	Beschrijvende statistieken: salaris van de curator.....	63
2.3.3.1	Gedeclareerd salaris.....	63
2.3.3.2	Onbetaald gebleven salaris curator (aantal faillissementen)	64
2.3.3.3	Omvang onbetaald gebleven salaris	65
2.3.3.4	Onbetaald gebleven salaris (absoluut).....	66
2.3.3.5	Relatief onbetaald gebleven salaris	67
2.3.3.6	Uurtarief: samenbrengen van salaris en aantal uren.....	68
2.3.4	Regressieanalyse: mogelijke verklaringen voor onbetaald gebleven salaris	69
2.3.4.1	Kans op onbetaald gebleven salaris groter wanneer vermoedens bestaan van fraude.....	70
2.3.4.2	Andere factoren die de kans op onbetaald gebleven salaris vergroten	70
2.3.4.3	(Vermoeden van) fraude en andere factoren spelen ook bij de omvang van het onbetaald gebleven salaris een rol	71
2.4	EEN BREDER PERSPECTIEF OP HET FINANCIERINGSPROBLEEM: KRUISFINANCIERING	71
2.4.1	Beschrijvende statistieken op kantoorniveau	71
2.4.2	Aantal bestede uren per kantoor.....	72
2.4.3	Percentage faillissementen met onbetaald gebleven salaris per kantoor.....	73
2.4.4	Relatief onbetaald gebleven salaris per kantoor.....	74
2.4.5	In hoeverre kan worden geconcludeerd dat sprake is van kruisfinanciering?	75
2.5	EEN BREDER PERSPECTIEF OP HET FINANCIERINGSPROBLEEM: DE LEGEBOEDELPROBLEMATIEK	76
2.6	CONCLUSIE	76
3.	HET PERSPECTIEF VAN CURATOREN OP HET FINANCIERINGSPROBLEEM: EEN KWALITATIEVE	
	INTERVIEWSTUDIE ONDER CURATOREN	80
3.1	INLEIDING	80
3.2	METHODE	80
3.2.1	Dataverzameling en participanten	80
3.2.2	Analyse van de gespreksverslagen	83
3.2.3	Resultaten transferabel naar alle curatoren; saturatie.....	83
3.3	RESULTATEN: DE FINANCIERINGSPROBLEMATIEK VANUIT HET PERSPECTIEF VAN CURATOREN	85
3.3.1	Werkzaamheden van de curator in vogelvlucht	85
3.3.2	Tijdsbesteding.....	86
3.3.2.1	Tijdsbesteding is variabel.....	86
3.3.2.2	Tijdsbesteding is afhankelijk van de lopende activiteiten van de onderneming	86

3.3.2.3	Tijdsbesteding is afhankelijk van communicatie met failliet of bestuurders	86
3.3.2.4	Tijdsbesteding is afhankelijk van communicatie met betrokkenen	87
3.3.2.5	Tijdsbesteding is afhankelijk van complexiteit van het faillissement.....	88
3.3.2.6	Tijdsbesteding is afhankelijk van de hoogte van de boedel.....	88
3.3.2.7	Tijdsbesteding is afhankelijk van 'return on investment'	89
3.3.2.8	Tijdsbesteding is afhankelijk van richtsnoeren	90
3.3.3	<i>Taakverdeling binnen kantoor en uitbesteding van werkzaamheden.....</i>	91
3.3.4	<i>De omvang en oorzaken van het financieringsprobleem</i>	93
3.3.5	<i>Gevolgen van het financieringsprobleem.....</i>	93
3.3.5.1	Niet alle uren die curatoren werken in faillissementen worden betaald	93
3.3.5.2	Lege boedels en volle boedels als communicerende vaten; kruisfinanciering	95
3.3.5.3	Fraudeurs kunnen weggkomen met onregelmatigheden bij lege boedels.....	97
3.3.5.4	Curatoren hebben geen vertrouwen in een goede oplossing.....	100
3.3.6	<i>Mogelijke oplossingen voor het financieringsprobleem</i>	101
3.3.6.1	Basisvergoeding	101
3.3.6.2	Overheidscurator	102
3.3.6.3	Aanpassen positie van separatisten.....	102
3.3.6.4	Het stimuleren van een efficiënte afwikkeling van faillissementen.....	102
3.3.6.5	De fraudesignalerende taak weghalen bij de curator	103
3.3.6.6	Bestuurders aanmoedigen om eerder maatregelen te nemen	104
3.4	CONCLUSIE	105
4.	CONCLUSIE DEELONDERZOEK I: OMVANG VAN HET FINANCIERINGSPROBLEEM	107
4.1	INLEIDING	107
4.2	SYNTHESE EN BEANTWOORDING ONDERZOEKSVRAGEN	108
4.2.1	<i>Tijdsbesteding.....</i>	108
4.2.2	<i>Salaris curator</i>	109
4.2.3	<i>Omvang en gevolgen van het financieringsprobleem</i>	109
4.3	CONCLUSIE	111
4.3.1	<i>Voorwaarde 1: voldoende financiering voor lege boedels</i>	111
4.3.2	<i>Voorwaarde 2: financiering van eerste werkzaamheden.....</i>	112
4.3.3	<i>Voorwaarde 3: gegarandeerde financiering voor aanpak van onregelmatigheden</i>	113
4.3.4	<i>Effectieve oplossing noodzakelijk voor herstel en waarborg van vertrouwen.....</i>	113
	DEEL II – ALTERNATIEVE MOGELIJKHEDEN VOOR DE FINANCIERING VAN CURATOREN	114
5.	EEN VERKENNEND LITERATUURONDERZOEK NAAR OPLOSSINGEN VOOR HET FINANCIERINGSPROBLEEM	115
5.1	INLEIDING	115
5.2	VOORGESTELDE ALTERNATIEVEN VOOR DE FINANCIERINGSPROBLEMATIEK BIJ LEGE BOEDEL	117
5.2.1	<i>Gegarandeerde basisvergoeding voor curatoren.....</i>	117
5.2.2	<i>Een overheidscurator.....</i>	117
5.3	WAAR MOET HET GELD VANDAAN KOMEN?	118
5.3.1	<i>Financiering uit algemene middelen</i>	118
5.3.1.1	Vast of variabel forfaitair bedrag	118
5.3.1.2	Verruimen Garantstellingsregeling curatoren	118
5.3.2	<i>Afdrachtplicht separatisten.....</i>	119
5.3.3	<i>Financiering door ondernemers en andere stakeholders</i>	119
5.4	ANDERE DENKRICHTINGEN	120
5.4.1	<i>Aanpassen takenpakket curator.....</i>	120

5.4.2	<i>Bevorderen efficiëntie faillissementsafwikkeling</i>	120
5.4.3	<i>Alternatieve afwikkelingsprocedure</i>	120
5.4.4	<i>Preventie: ondernemers stimuleren om tijdig maatregelen te nemen</i>	120
5.4.5	<i>Opwerpen van een drempel voor het openen van een faillissementsprocedure</i>	120
5.5	CONCLUSIE EN VOORUITBLIK	121
6.	EEN BLIK OVER DE GRENZEN: EEN VERKENNENDE RECHTSVERGELIJKING NAAR OPLOSSINGEN VOOR HET FINANCIERINGSPROBLEEM	124
6.1	INLEIDING	124
6.2	METHODE	124
6.3	OPLOSSINGEN UIT HET BUITENLAND	128
6.3.1	<i>Inleiding</i>	128
6.3.2	<i>Financiële beoordelingstijdstippen voor het uitspreken of voortzetten van een faillissementsprocedure</i>	130
6.3.2.1	Beperkingen bij de aanvraag	130
6.3.2.2	Beperkingen bij het voortzetten van de procedure	135
6.3.3	<i>Bron van financiering</i>	137
6.4	CONCLUSIE	140
7.	DE VOORGESTELDE ALTERNATIEVEN BEZIEN VANUIT EEN BREDER PERSPECTIEF: FOCUSGROEPEN MET STAKEHOLDERS	143
7.1	INLEIDING	143
7.2	METHODE	143
7.2.1	<i>Informatieverzameling en selectie</i>	143
7.2.2	<i>Onderwerp van de focusgroepen</i>	144
7.2.3	<i>Analyse van de gespreksverslagen</i>	145
7.3	RESULTATEN	146
7.3.1	<i>Plenaire discussie over de financieringsproblematiek</i>	146
7.3.1.1	<i>Mogelijke ingangsbepkeringen (drempel; voorselectie)</i>	147
7.3.1.2	<i>Verbetering efficiëntie (differentiatie; schaalvergroting en AI)</i>	147
7.3.1.3	<i>Externe vergoeding eerste werkzaamheden</i>	148
7.3.1.4	<i>Externe vergoeding aanpak fraude en onregelmatigheden</i>	148
7.3.1.5	<i>Financiering uit de algemene middelen</i>	150
7.3.1.6	<i>Afdrachtplicht voor separatisten</i>	150
7.3.1.7	<i>Overige opmerkingen voor alternatieve oplossingen</i>	150
7.3.2	<i>Discussie per focusgroep over de alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels</i>	151
7.3.2.1	<i>Een overheidscurator</i>	151
7.3.2.2	<i>Drempel voor het uitspreken van een faillissement</i>	152
7.3.2.3	<i>Introductie voorportaal bij faillissementsaanvraag</i>	153
7.3.2.4	<i>Vergoeding voor de eerste werkzaamheden</i>	154
7.3.2.5	<i>Vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden</i>	156
7.3.3	<i>Discussie in de focusgroepen over mogelijke financieringsbronnen</i>	157
7.3.3.1	<i>Financiering uit algemene middelen</i>	157
7.3.3.2	<i>Afdrachtplicht voor separatisten</i>	159
7.3.3.3	<i>Voorfinanciering door ondernemers</i>	160
7.3.3.4	<i>Kruisfinanciering vanuit de boedel</i>	162
7.3.4	<i>Discussie in de focusgroepen over alternatieve denkrichtingen</i>	162
7.3.4.1	<i>Aanpassen takenpakket curator</i>	163
7.3.4.2	<i>Bevorderen efficiëntie van de faillissementsafwikkeling</i>	164

7.3.4.3	<i>Alternatieve afwikkeling voor bepaalde faillissementen</i>	165
7.3.4.4	<i>Preventie: ondernemers stimuleren tijdig maatregelen te nemen</i>	166
7.3.5	<i>Afsluiting en overige opmerkingen</i>	167
7.4	CONCLUSIE	167
8.	CONCLUSIE DEELONDERZOEK II: VOOR- EN NADELEN VAN ALTERNATIEVE	
	FINANCIERINGSMOGELIJKHEDEN	169
8.1	INLEIDING	169
8.2	SYNTHESE RESULTATEN LITERATUURONDERZOEK, RECHTSVERGELIJKING EN FOCUSGROEPEN	170
8.2.1	<i>Alternatieven voor de financieringsproblematiek van curatoren</i>	170
8.2.1.1	Drempel opwerpen voor het uitspreken van een faillissement.....	171
8.2.1.2	Overheidscurator	172
8.2.1.3	Vergoeding voor de eerste (of standaard) werkzaamheden	172
8.2.1.4	Vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden	173
8.2.2	<i>Bron van financiering</i>	174
8.2.2.1	Financiering uit de algemene middelen.....	174
8.2.2.2	Afdrachtplicht voor separatisten.....	175
8.2.2.3	Voorfinanciering door ondernemers en andere stakeholders.....	175
8.3	BEANTWOORDING ONDERZOEKSVRAGEN.....	176
8.4	CONCLUSIE	180
9.	EEN ROUTEKAART VOOR DE NOODZAKELIJKE BELEIDSKEUZES OM HET FINANCIERINGSPROBLEEM OP	
	TE LOSSEN	181
9.1	INLEIDING	181
9.2	VOORWAARDE 1: VOLDOENDE FINANCIERING VOOR LEGE BOEDELS	182
9.2.1	<i>Waarom moet aan deze voorwaarde worden voldaan?</i>	182
9.2.2	<i>Het opwerpen van een (financiële en/of kwalitatieve) drempel voor het uitspreken van een faillissement</i>	182
9.3	VOORWAARDE 2: GEGARANDEERDE FINANCIERING VAN EERSTE WERKZAAMHEDEN	184
9.3.1	<i>Waarom moet aan deze voorwaarde worden voldaan?</i>	184
9.3.2	Overheidscurator	185
9.3.3	<i>Fonds gevuld door de ondernemer/schuldenaar en andere belanghebbenden (overheid, separatisten/financiers, curatoren)</i>	186
9.3.1.1	<i>Bijdragen aan het fonds</i>	186
9.3.1.2	<i>Beheer en werking van het fonds</i>	187
9.4	VOORWAARDE 3: GEGARANDEERDE FINANCIERING VOOR AANPAK VAN ONREGELMATIGHEDEN	188
9.4.1	<i>Waarom moet aan deze voorwaarde worden voldaan?</i>	188
9.4.2	<i>Financiering door de overheid</i>	189
9.5	SAMENVATTEND: EEN ROUTEKAART VOOR HET OPLOSSEN VAN HET FINANCIERINGSPROBLEEM	190
9.6	ALTERNATIEVE DENKRICHTINGEN: SUGGESTIES VOOR VERVOLGONDERZOEK.....	192
	ANNEX 1 – BEGELEIDINGSCOMMISSIE	194
	ANNEX 2 – ONDERZOEKSTEAM	195
	ANNEX 3 – DANKWOORD	196
	ANNEX 4 – ANALYSES JAREN EN DOORLOOPTIJDEN	198
	ANNEX 5 – OVERZICHT VARIABELEN	201

ANNEX 6 – ANALYSE TIJDSCHRIJFGROEPEN.....	203
ANNEX 7 – CORRELATIETABEL.....	205
ANNEX 8 – REGRESSIERESULTATEN	206
ANNEX 9 – ANALYSE CURATORNIVEAU	210

Samenvatting

Dit rapport beschrijft de resultaten van het onderzoek dat de Universiteit Leiden en SEO Economisch Onderzoek uit Amsterdam gezamenlijk hebben uitgevoerd naar de knelpunten bij de financiering van faillissementscuratoren in Nederland en de mogelijke oplossing daarvan. Het onderzoek is verricht in opdracht van het WODC, op verzoek van de Directie Wetgeving en Juridische Zaken van het ministerie van Justitie en Veiligheid.

I. Inleiding

Het onderzoek vloeit voort uit een al lange tijd bestaand probleem waarmee faillissementscuratoren worden geconfronteerd als zij zijn aangesteld in een faillissement dat onvoldoende middelen bevat om hun werkzaamheden adequaat te betalen. Er is dan sprake van een geheel of gedeeltelijk 'lege boedel'. Ook in deze legeboedelfaillissementen moet de curator bepaalde standaardwerkzaamheden verrichten. Gevolg hiervan is dat (het kantoor van) de curator opdraait voor de misgelopen inkomsten uit deze faillissementen. Daar komt bij dat in legeboedelfaillissementen vaker dan in andere faillissementen sprake is van fraude of onregelmatigheden. De curator heeft echter niet altijd voldoende middelen om onderzoek te doen naar deze fraude, waardoor het risico bestaat dat fraudeurs vrijuit gaan. Dit financieringsprobleem zorgt er dus niet alleen voor dat curatoren onbetaald werk moeten verrichten, maar ook dat schade door fraudeurs onvergoed blijft en fraudeurs vrijuit gaan.

Ook al bestaat dit probleem al geruime tijd en zijn daaraan tal van publicaties en overleggen tussen verschillende belanghebbenden – waaronder curatoren, advocaten, rechters, financiers, de Belastingdienst, het Openbaar Ministerie en de overheid – gewijd, toch is daarvoor tot op heden geen structurele en bevredigende oplossing gevonden.

Na invoering van de Wet versterking positie curatoren in 2017, waarin curatoren de wettelijke taak hebben gekregen om in ieder faillissement onderzoek te doen naar onregelmatigheden, zelfs als dat niets oplevert aan opbrengsten voor de failliete boedel, leken de financieringsproblemen groter te worden. Omdat de omvang en de gevolgen van het financieringsprobleem echter onduidelijk zijn, heeft het ministerie van Justitie en Veiligheid een tweeledig verzoek neergelegd bij het WODC. Enerzijds wil het ministerie duidelijkheid krijgen over de omvang van de problemen waarmee de curatoren bij lege boedels te maken hebben (deelonderzoek I). Dit deel brengt op basis van kwantitatieve (hoofdstuk 2) en kwalitatieve (hoofdstuk 3) analyses de omvang van het financieringsprobleem in beeld (hoofdstuk 4). Anderzijds wil het ministerie weten welke oplossingen die problemen zoveel mogelijk kunnen wegnemen (deelonderzoek II). Omdat in de loop der tijd al de nodige voorstellen daarvoor zijn gedaan, brengen we in dit deel de in Nederland voorgestelde oplossingen (hoofdstuk 5) en de in een

acht tiental buitenlandse rechtsstelsels gehanteerde aanpak in beeld (hoofdstuk 6), gevolgd door de resultaten van een bijeenkomst met focusgroepen vanuit verschillende perspectieven: beroepspraktijk, rechtspraak, bedrijfsleven, financiers en publieke stakeholders (hoofdstuk 7) en afgerond met een overzicht van de voor- en nadelen van de verschillende financieringsmogelijkheden (hoofdstuk 8). Omdat aan de verschillende oplossingen die in de conclusies van deelonderzoek I en II zijn genoemd, voor- en nadelen kleven en tevens blijkt dat de keuze voor een bepaalde oplossing afhankelijk is van een aantal door de wetgever te beantwoorden beleidsvragen, sluit het onderzoek af met het in kaart brengen van de meest kansrijke oplossingen en daarmee samenhangende vragen die een (politieke) keuze door beleidsmakers en regelgever vergen (hoofdstuk 9). De antwoorden op deze vragen, zoals die op basis van het onderhavige onderzoek naar voren zijn gekomen, kunnen richting geven aan de uiteindelijke oplossing van de legeboedelproblematiek en het daarmee samenhangende financieringsprobleem voor curatoren bij de afwikkeling daarvan.

II. Deelonderzoek I

Deelonderzoek I beoogt aan de hand van kwantitatieve en kwalitatieve analyses duidelijkheid te bieden over de omvang van het financieringsprobleem waarmee curatoren bij lege boedels te maken hebben.

2. Kwantitatieve analyse van beëindigde faillissementen juli 2020 t/m maart 2024

Hoofdstuk 2 behandelt de kwantitatieve analyse van deelonderzoek I. Deze analyse is gebaseerd op cijfers die de rechtspraak via de Informatievoorzieningsorganisatie (IVO) Rechtspraak in het systeem Toezicht bijhoudt over onder meer alle beëindigde faillissementen waarin een digitaal financieel eindverslag is opgemaakt in KEI Toezicht.

Aan de verstrekte dataset kleeft een aantal beperkingen voor wat betreft de representativiteit. Het aantal faillissementen in die dataset ligt onder het totaal aantal beëindigde faillissementen in de onderzochte periode volgens de Raad voor de rechtspraak. Een gedeelte hiervan is te verklaren doordat wij alleen de eindverslagen van bedrijven hebben ontvangen en niet van natuurlijke personen. De hoofdreden voor de selectiviteit van onze dataset is echter dat niet bij alle afgewikkelde faillissementen de financiële eindverslagen zijn gedigitaliseerd in KEI Toezicht, en wij alleen gegevens hebben ontvangen van faillissementen die via een digitaal eindverslag in KEI Toezicht zijn afgerond. De eindverslagen die op een andere manier zijn ingediend, ofwel via papier, ofwel via een ingescand PDF-bestand, zijn niet omgezet in numerieke gegevens in Excelformat, en zijn daarom niet bruikbaar voor onze analyse. Een en ander betekent dat onze analyse is gebaseerd op een dekkingsgraad van 47% van alle in de onderzochte periode beëindigde faillissementen. De dekkingsgraad blijkt het laagst voor faillissementen met een korte (ten hoogste 1 jaar) en met een lange (ten minste 5 jaar) doorlooptijd. Anders gezegd: de kortstduurende en de langstduurende faillissementen zijn in onze steekproef relatief ondervertegenwoordigd. Om die reden

hebben we een herweging toegepast, gebaseerd op de relatieve frequentie van doorlooptijden in onze dataset en de werkelijke frequentie. Met andere woorden: omdat heel kortlopende en heel langlopende faillissementen minder vaak voorkomen in onze dataset, en we weten dat er daar meer van zijn, passen we de analyse zo aan dat die faillissementen wel goed zijn vertegenwoordigd in onze dataset. Op die manier benaderen we representativiteit. De resultaten die we bespreken, zijn gebaseerd op de gewogen cijfers.

De analyse is gebaseerd op ruim 4.800 waarnemingen, die bestaan uit een combinatie van individuele faillissementen en clusters van faillissementen.

De cijfers laten zien dat er een aanzienlijk financieringsprobleem is bij de afwikkeling van faillissementen van bedrijven door curatoren. Uit de data blijkt dat in ongeveer een kwart van de faillissementen (binnen een bandbreedte van 21-27% door de herweging) het salaris van de curator niet of niet volledig wordt betaald. Als de curator fraude vermoedt, is de kans groter dat het salaris (deels) onbetaald is.

Als de curator niet volledig wordt betaald, dan ligt de mediaan van het onbetaald gebleven deel van het salaris op 7.561 euro per faillissement (95%-betrouwbaarheidsinterval van 6.930-8.191 euro). Relatief gezien blijft 61% van het salaris in deze faillissementen onbetaald (mediaan, 95%-betrouwbaarheidsinterval 54-68%). In een substantieel aantal gevallen kan er minder dan 20 uur betaald worden (namelijk 46% van de faillissementen met een onbetaald gebleven deel van het salaris en 8% van de totale groep faillissementen waarbij ten minste 20 uur is geschreven).

Het mediane uurtarief (betaald salaris gedeeld door het aantal uren) van curatoren in onze dataset komt uit op 279 euro per uur (mediaan, 95%-betrouwbaarheidsinterval van 272-286 euro per uur). Voor faillissementen waarin (een deel van) het salaris onbetaald is gebleven, komt de mediaan uit op 168 euro per uur; voor faillissementen waarin het salaris volledig betaald wordt, is de mediaan 305 euro per uur.

Het totale bedrag aan onbetaald gebleven salarissen in de onderzochte periode bij faillissementen van bedrijven bedraagt bijna dertig miljoen euro, hetgeen neerkomt op bijna 8 miljoen euro op jaarbasis.

3. Kwalitatieve analyse van het perspectief van curatoren

De kwalitatieve analyse van deelonderzoek I in hoofdstuk 3 is gebaseerd op tien semigestructureerde interviews met twaalf curatoren, die uiteenlopen qua leeftijd, geslacht, arrondissement, kantooromvang en ervaring. In de interviews is allereerst gesproken over de tijdsbesteding door curatoren in door hen afgewikkelde faillissementen. De resultaten laten zien dat de tijdsbesteding zeer variabel is en afhangt van een aantal factoren in ieder faillissement. Denk hierbij aan aard en omvang van nog lopende activiteiten van de onderneming na de faillietverklaring, communicatie met de schuldenaar (bestuur, andere betrokkenen), ervaren complexiteit van het faillissement, omvang van de boedel, potentiële opbrengst van werkzaamheden tegenover belang van de gezamenlijke schuldeisers, interne (kantoor) en/of externe (rechtbank) richtsnoeren. Naast tijdsbesteding in het algemeen is

gesproken over taakverdeling binnen het kantoor en uitbesteding van werkzaamheden aan derden, de omvang en oorzaken van het financieringsprobleem, de gevolgen daarvan en mogelijke oplossingen. Bij het uitbesteden van werkzaamheden door curatoren, zowel intern als extern, wordt er vooral op gelet wie het werk zo efficiënt mogelijk kan uitvoeren. Een belangrijke kanttekening hierbij is dat de omvang van de boedel door het ontbreken van financiële middelen niet altijd toestaat dat werkzaamheden worden uitbesteed, zelfs als dit goedkoper zou zijn dan het door de curator zelf uitvoeren.

Voorts is met de geïnterviewde curatoren gesproken over de omvang en de door hen ervaren gevolgen van het financieringsprobleem. Alle curatoren ervaren namelijk in meer of mindere mate een financieringsprobleem. De interviewstudie biedt ook inzicht in de gevolgen van het financieringsprobleem voor hun gedrag en aanpak van faillissementen. Het lijkt erop dat curatoren proberen om in elk faillissement altijd een aantal standaardwerkzaamheden te verrichten, zelfs als er onvoldoende actief in de boedel is om deze werkzaamheden te vergoeden. Het gaat dan bijvoorbeeld om een inventarisatie van de activa en passiva, en de communicatie met een bestuurder en het personeel. Dit betekent dat zij dan in sommige faillissementen werkzaamheden uitvoeren zonder daarvoor te worden betaald. Omdat curatoren in deze gevallen hun werkzaamheden beperkt houden, lijken vooral werkzaamheden die verband houden met de aanpak van onregelmatigheden te lijden onder een gebrek aan middelen in de boedel. Hierdoor bestaat de kans dat fraudeurs zonder consequenties kunnen weggelopen met faillissementsfraude.

Desondanks lijkt het erop dat de faillissementspraktijk in totaliteit voor de geïnterviewde curatoren nog wel uitvoerbaar is, omdat sommige kantoren een deel van de misgelopen uren kunnen compenseren met inkomsten uit faillissementen waarin zij wel volledig betaald worden. Zoals ook blijkt uit de kwantitatieve analyse op kantoorniveau in hoofdstuk 2, geldt dit niet voor ieder kantoor maar alleen als het commerciële uurtarief lager is dan het Recofatarief. Dan is immers minder nodig om de gemiste inkomsten te compenseren. Naast het leeraspect voor jonge curatoren bij lege boedels, de kennis- en ervaringsopbouw voor andere praktijken (zoals de proces- en overnamepraktijk) binnen het kantoor en de inzet van (faillissements)medewerkers die sowieso betaald moeten worden, kan het aantal niet-vergoede uren voor een individuele curator meevallen of zorgen de opbrengsten uit de 'volle' boedels kennelijk voor voldoende inkomsten, waardoor deze curatoren de faillissementspraktijk blijven uitoefenen. De faillissementen waarin wel activa zijn (of andere commerciële activiteiten) compenseren dan de niet-betaalde uren in lege boedels. Dit wil niet zeggen dat curatoren de uren die zij niet betaald krijgen in faillissementen met een lege boedel, dan maar schrijven in een faillissement met een vollere boedel. Het gaat erom dat faillissementen met een lege boedel alleen afgewikkeld kunnen worden omdat daar faillissementen met een vollere boedel tegenover staan.

Toch maken ook deze curatoren zich wel zorgen over de rendabiliteit van de faillissementspraktijk op de lange termijn. Zij lijken zich er echter bij neer te hebben

gelegd dat zij moeten accepteren dat zij werkzaamheden zonder vergoeding verrichten, willen zij door de rechtbank aangesteld blijven worden tot curator. Het gevoel is echter wel dat het oplossen van het financieringsprobleem geen prioriteit heeft bij beleidsmakers en de wetgever.

4. Conclusie deelonderzoek I: omvang van het financieringsprobleem; randvoorwaarden voor een oplossing

Op basis van de kwantitatieve en kwalitatieve analyses zijn in hoofdstuk 4 drie voorwaarden geformuleerd waaraan een oplossing moet voldoen om het geïdentificeerde financieringsprobleem op te lossen.

Ten eerste moet er voldoende financiering zijn voor lege boedels. Het onderzoek laat zien dat curatoren niet altijd worden betaald voor de werkzaamheden die zij in faillissementen worden geacht te verrichten. Dit is problematisch, omdat dit ervoor zorgt dat de curator onbevredigende keuzes moet maken en bepaalde werkzaamheden moet laten liggen vanwege een gebrek aan middelen. Bovendien leidt dit ertoe dat (de kantoren van) curatoren zelf de financiële consequenties dragen van de afschrijvingen van hun gewerkte, maar niet betaalde uren, omdat uit het onderzoek blijkt dat curatoren in ieder faillissement, dus ook in faillissementen waarin geen boedelactief beschikbaar is, bepaalde standaardwerkzaamheden moeten verrichten. Tegelijkertijd volgt uit het onderzoek ook dat de faillissementspraktijk kennelijk dusdanig rendabel blijkt dat curatoren (ook lege) faillissementen blijven afwikkelen, omdat zij daarin blijkbaar een meerwaarde voor de totale kantoorpraktijk veronderstellen en de opbrengst uit faillissementen met een volle boedel als gedeeltelijke compensatie zien van de misgelopen inkomsten uit faillissementen met een lege boedel. Deze kruisfinanciering door curatoren kan leiden tot perverse prikkels, omdat zij in zekere zin de rekening legt bij andere schuldeisers (dan die in de lege boedels), op wie de bijdrage in de afwikkelingskosten eigenlijk in de vorm van een te hoog uurtarief wordt afgewenteld. Voldoende en gegarandeerde financiering voor lege boedels zou tot een aanpassing van het uurtarief kunnen leiden. Hierbij is echter wel voorzichtigheid geboden, nu uit het onderzoek ook blijkt dat deze kruisfinanciering er niet voor ieder kantoor toe leidt dat de faillissementspraktijk op zichzelf rendabel is.

Ten tweede is een gegarandeerde financiering van standaardwerkzaamheden wenselijk, zodat curatoren in elk faillissement deze werkzaamheden (eventueel met inschakeling van derden) kunnen verrichten zonder onzekerheid over betaling. Uit het onderzoek blijkt immers dat curatoren bij lege boedels persoonlijk opdraaien voor de standaardwerkzaamheden die zij in ieder faillissement moeten uitvoeren. Het wegnemen van die onzekerheid vergt een gegarandeerde financiering gebaseerd op een uurtarief maal het daarvoor benodigde geschat aantal uren. Uit de kwantitatieve analyse blijkt dat de mediaan van het onbetaald gebleven salaris per faillissement van een bedrijf ongeveer 7.500 euro bedraagt, hetgeen neerkomt op iets minder dan dertig uur volgens het Recofa-basisuurtarief 2024 van 252,89 euro (exclusief btw). Dit tarief kent echter verhogingen op basis van een ervaringsfactor, waardoor dit bijvoorbeeld uitkomt op 354,05 euro bij ervaringsfactor 1,4 voor een curator die ten minste acht jaar maar korter dan elf jaar advocaat is). Blijkens de kwalitatieve analyse lijkt gemiddeld

een twintigtal uren voor de eerste werkzaamheden in faillissementen van bedrijven voldoende. Uitgaande van deze twintig uur, maal het gemiddelde uurtarief van 354,05 euro (bij een ervaringsfactor 1,4 voor een curator die ten minste acht jaar maar korter dan elf jaar advocaat is), komt dat neer op een te garanderen financiering van 7080 euro per faillissement. Op basis van de uitkomst van het kwantitatieve onderzoek dat (binnen de bandbreedte van 21-27%) ruwweg min of meer een kwart van de faillissementen onvoldoende boedel bevat om een deel van dit salaris te voldoen, komt dat bij een jaarlijks gemiddeld aantal faillissementen van 3.234 over de afgelopen vijf jaren (2019-2023) neer op ongeveer 800 faillissementen met onvoldoende boedel per jaar. Ervan uitgaande dat grofweg de helft van de uren voor de standaardwerkzaamheden in die faillissementen niet kunnen worden betaald, betekent dit dat ieder jaar een aanvullende financiering voor curatoren nodig is van ongeveer 2,8 miljoen euro (met een ruwe bandbreedte van minimaal 2,5 miljoen euro en een maximum 3,25 miljoen euro) zodat zij in faillissementen van bedrijven de standaardwerkzaamheden kunnen uitvoeren. Dit is exclusief de financiering die nodig is voor de afwikkeling van faillissementen van natuurlijke personen. Voor de afwikkeling van faillissementen van natuurlijke personen ligt de mediaan van het aantal bestede uren op de helft van de mediaan van het aantal bestede uren voor faillissementen van bedrijven. Er blijkt echter niet in hoeveel van de faillissementen van natuurlijke personen er onvoldoende geld is om het salaris te betalen. Het onderzoek geeft dus geen uitsluitsel welk bedrag nodig is voor de afwikkeling van faillissementen van natuurlijk personen.

Ten derde is ook een gegarandeerde financiering wenselijk (zo nodig met regres op de boedel als daarin voldoende middelen zijn) voor het onderzoeken en aanpakken van onregelmatigheden, misbruik en fraude, ongeacht of deze werkzaamheden direct inkomsten voor de boedel genereren. Uit het onderzoek blijkt namelijk dat curatoren niet altijd voldoende middelen hebben om onregelmatigheden te onderzoeken en aan te pakken, waardoor fraudeurs vrijuit gaan. Op vergelijkbare wijze als een gegarandeerde financiering van de eerste werkzaamheden moet (bij handhaving van de huidige verplichting uit artikel 68 lid 2 Fw) financiering beschikbaar zijn voor het onderzoeken en aanpakken van onregelmatigheden in faillissementen, onafhankelijk van de aan- of afwezigheid van enig rendement op die werkzaamheden in de vorm van inkomsten voor de boedel. Het onderzoek geeft echter geen uitsluitsel over hoeveel uur hiervoor gemiddeld nodig is, of welk bedrag hiervoor beschikbaar moet worden gemaakt.

Ten slotte blijkt uit het kwalitatieve onderzoek dat een aanpak van de geconstateerde problemen daadwerkelijk resultaat moet hebben om te voorkomen dat curatoren het vertrouwen verliezen in een effectieve oplossing voor het financieringsprobleem en daardoor mogelijk minder investeren in kwaliteitsbewaking en verbetering van de faillissementspraktijk. Daarom is het essentieel dat een oplossing voldoet aan de drie hiervoor genoemde voorwaarden om dit vertrouwen bij curatoren te herstellen en te waarborgen.

III. Deelonderzoek II

5. Verkennend literatuuronderzoek naar oplossingen van het financieringsprobleem

In het tweede deel van het onderzoek verkennen we alternatieve mogelijkheden om de financiering van curatoren te waarborgen wanneer de boedel ontoereikend is, waarbij we de voor- en nadelen van elke optie belichten. We onderzoeken enerzijds welke alternatieve financieringsvormen mogelijk zijn en anderzijds welke mogelijke financieringsbronnen hiervoor bestaan om het in deelonderzoek I geïdentificeerde financieringsprobleem op te lossen of te verminderen.

Hoofdstuk 5 brengt de bestaande Nederlandse literatuur (publicaties, rapporten e.d.) en eerder voorgestelde oplossingen voor het financieringsprobleem in kaart. Grofweg zijn de hieruit voortvloeiende alternatieve financieringsvormen in twee categorieën te verdelen: i) een basisvergoeding aan een private curator voor bepaalde werkzaamheden of ii) een curator die in dienst van de overheid (een gedeelte van) alle faillissementen afwikkelt.

Bij de eerste oplossing (een basisvergoeding) moet worden vastgesteld welke werkzaamheden voor die vergoeding in aanmerking komen, en of die in ieder faillissement ter beschikking moet worden gesteld of alleen in faillissementen waarin de boedel onvoldoende middelen bevat om die werkzaamheden daadwerkelijk te vergoeden. Dit laatste onderscheid speelt ook bij een andere mogelijkheid om een basisvergoeding bijvoorbeeld alleen te verstrekken voor werkzaamheden die specifiek verband houden met de aanpak van onregelmatigheden.

De tweede oplossing (een overheidscurator) kan worden toegepast bij alle faillissementen of slechts bij bepaalde typen faillissementen, bijvoorbeeld afhankelijk van omvang en/of – vooraf ingeschatte – complexiteit. Hiervan is sprake bij vermoedens van onregelmatigheden of zelfs fraude.

Als financieringsbron dient primair de boedel, maar bij lege boedels is dit niet, of slechts gedeeltelijk, mogelijk. Dat betekent dat voor de alternatieve financieringsvormen gezocht moet worden naar andere financieringsbronnen. De onderzochte literatuur noemt drie financieringsbronnen: i) financiering uit de algemene middelen, ii) financiering vanuit een afdrachtplicht voor separatisten of iii) voorfinanciering door ondernemers in het algemeen en door andere stakeholders bij een ordentelijke faillissementsafwikkeling.

Ten slotte bevat hoofdstuk 5 enkele andere denkrichtingen die in de literatuur – meestal zonder uitvoerige uitwerking – zijn geopperd om het financieringsprobleem op te lossen: i) aanpassing van het takenpakket, vooral waar het de aanpak van onregelmatigheden en fraude betreft, ii) bevordering van de efficiëntie van de faillissementsafwikkeling, iii) alternatieve afwikkelingsprocedure door bij lege boedels geen faillissement uit te spreken en iv) stimulering van ondernemers om eerder en tijdig maatregelen te treffen om de financiële malaise het hoofd te bieden.

6. Blik over de grenzen; rechtsvergelijking als inspiratie voor oplossingen

Omdat de legeboedelproblematiek en de daarmee samenhangende financieringsproblemen voor curatoren geen specifiek Nederlandse problemen zijn, maar wereldwijd voorkomen, bevat hoofdstuk 6 een rechtsvergelijkende analyse op hoofdlijnen van achttien buitenlandse rechtsstelsels: Australië, België, Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, IJsland, Litouwen, Noorwegen, Oostenrijk, Singapore, Polen, Spanje, Verenigd Koninkrijk, Verenigde Staten, Zweden en Zwitserland. Het beeld dat uit de rondgang langs die landen opdoemt, komt in grote lijnen erop neer dat (het buitenlandse equivalent van) de curator in beginsel wordt betaald uit de boedel (al dan niet sterk gereguleerd en gereguleerd), zolang die daarvoor de middelen heeft. Als dit niet (meer) het geval is, zijn er verschillende opties, al naargelang het tijdstip waarop duidelijk is dat de boedel onvoldoende middelen heeft.

Als op voorhand al vaststaat dat de boedel onvoldoende middelen heeft om de (kosten van de) curator te betalen wordt in sommige rechtsstelsels van de aanvrager verlangd dat deze voor de betaling daarvan vooraf zekerheid stelt of dat een overheidsinstantie zich (in eerste instantie) met de afwikkeling gaat bemoeien. Deze varianten komen in verschillende uitwerkingen voor in Australië, Denemarken, Duitsland, Estland, Frankrijk, IJsland, Litouwen, Noorwegen, Oostenrijk, Spanje, Verenigd Koninkrijk en Verenigde Staten. Als niet met een redelijke mate van zekerheid vaststaat dat de curator voor zijn werkzaamheden betaald wordt, al dan niet door verstrekte voorschotten of garanties, wordt in sommige landen (zoals Duitsland, Litouwen, Oostenrijk en Polen) het (desbetreffende equivalent van het) faillissement zelfs niet uitgesproken, waardoor de schuldenaar vatbaar blijft voor executiemaatregelen door de schuldeisers. Hierbij worden in sommige rechtsstelsels wel de relevante (strafrechtelijke) autoriteiten geïnformeerd. Als geen procedure wordt gestart, leidt dat bij rechtspersonen meestal tot een gerechtelijke ontbinding die via handelsregisterachtige instanties administratief wordt afgewikkeld (bijvoorbeeld in België, Estland, Litouwen en Polen). Bij vermoedens van fraude of andere onregelmatigheden wordt soms nader onderzoek verricht (zoals in Duitsland en Estland). Dit gebeurt dan ofwel door de curator, maar dan meestal met aanvullende externe financiering en in enkele rechtsstelsels voor eigen rekening en risico, ofwel door een speciaal daartoe ingestelde overheidsinstantie, zoals in Finland, het Verenigd Koninkrijk en Zwitserland.

Als pas tijdens de afwikkeling van een faillissement blijkt dat sprake is van een lege boedel, kan de curator de rechter in sommige landen, zoals Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Verenigd Koninkrijk en Zwitserland, tussentijds vragen om het faillissement voortijdig te beëindigen. De rechtsvergelijking toont voor deze situatie een gevarieerd beeld van de gevolgen van een dergelijk verzoek. In de meeste gevallen leidt toewijzing van het verzoek tot een staking van de activiteiten door de curator. Dan varieert het in de verschillende onderzochte rechtsstelsels wat er vervolgens gebeurt met het onbetaald gebleven deel van de kosten. Soms is dit voor rekening van de

aanvrager of voor eigen rekening van de curator. In enkele rechtsstelsels komt dat bedrag voor rekening van een overheidsorganisatie op wie dat geheel of ten dele kan worden afgewenteld, zoals in Australië, Finland, Frankrijk, Singapore, Spanje en Zweden. In sommige gevallen daarentegen wordt het faillissement niet beëindigd maar verlangt de rechter bij voldoende publiek belang voortzetting van die afwikkelingsactiviteiten. Dan worden de kosten door een overheidsorganisatie vergoed of neemt die zelfs de verdere afwikkeling over, zoals in Australië, Denemarken, Finland en Verenigd Koninkrijk. Een enkele keer wordt echter de curator geacht dit ondernemersrisico te dragen en dan maar in zijn bedrijfsvoering in te calculeren, zoals in Duitsland en Litouwen. Hierbij kan de curator dan soms aanspraak maken op een (forfaitaire) vergoeding van de overheid of ontvangt hij (gedeeltelijke) financiering uit een speciaal opgezet garantiefonds, zoals Australië, Finland, Frankrijk, Singapore, Spanje en Zweden. Dit kan gevoed worden door de overheid en/of de beroepsgroep zelf, zoals in Frankrijk en aangekondigd voor Spanje.

De rechtsvergelijkende rondgang heeft geresulteerd in verschillende oplossingen die soms niet eerder in het Nederlandse debat zijn genoemd, zoals de ‘voorlopige’ curator in Duitsland en Estland die zijn inventariserend onderzoek verricht als een door de rechtbank aangestelde (en betaalde) deskundige of de Insolvency Service in het Verenigd Koninkrijk die een curatorrol vervult als geen private curator is aangesteld.

7. Alternatieven gezien vanuit verschillende stakeholderperspectieven

Hoofdstuk 7 gaat over de toets van de hoofdlijnen van de voorlopige resultaten van deelonderzoek II aan de praktijk. In dit hoofdstuk worden de voor- en nadelen van verschillende financieringsopties voor curatoren op basis van de resultaten uit de literatuurstudie en de rechtsvergelijking besproken vanuit het perspectief van belangrijke stakeholders uit de Nederlandse faillissementspraktijk. Om een goed inzicht in deze perspectieven te krijgen, hebben we een bijeenkomst georganiseerd met focusgroepen bestaande uit vertegenwoordigers van de beroepspraktijk, rechtspraak en het bedrijfsleven, financiers en publieke stakeholders. Hierin is aandacht besteed aan zowel nieuwe als bestaande financieringsmogelijkheden en is onderzocht hoe deze in de praktijk zouden kunnen functioneren. De bijeenkomst bestond uit een plenaire inventarisatie van mogelijke financieringsopties, gevolgd door een discussie in aparte focusgroepen van verschillende stakeholders over de voor- en nadelen van elk alternatief per stakeholdergroep. Afsluitend zijn de bevindingen plenair gepresenteerd om wederzijdse reacties mogelijk te maken.

Voor de beroepspraktijk is het cruciaal dat de gekozen oplossing ervoor zorgt dat wettelijke taken en werkzaamheden adequaat worden vergoed dan wel dat die taken worden aangepast. Het komt nu te veel voor dat curatoren werkzaamheden moeten verrichten terwijl er geen adequate vergoeding tegenover staat. Mede met het oog op het behoud van kwalitatief hoogwaardige curatoren, moeten zij in staat gesteld worden om hun werk op kwalitatief goed niveau, voorspelbaar, transparant en doelmatig uit te voeren. Daarnaast is het belangrijk dat de uiteindelijke oplossing de juiste persoonlijke

prikkels geeft aan curatoren, hetgeen kan bijdragen aan de goede afwikkeling van faillissementen.

De rechtspraak benadrukt naast de zorgvuldige uitvoering door curatoren ook het belang van voldoende capaciteit binnen het rechtssysteem. De voorgestelde financieringsopties moeten in lijn zijn met de beschikbare middelen en capaciteit van de rechtbanken, om te voorkomen dat de druk op het systeem verder toeneemt.

Voor het bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders is voorspelbaarheid van belang. Men wil duidelijkheid over de regels en procedures, zodat men weet wat men kan verwachten in het geval van een faillissement.

Al deze voorwaarden zijn volgens de focusgroepen essentieel om ervoor te zorgen dat de voorgestelde financieringsvormen niet alleen effectief en werkbaar zijn, maar ook tegemoetkomen aan de behoeften en zorgen van alle betrokken partijen. Iedere optie heeft echter zijn eigen voor- en nadelen, wat betekent dat de uiteindelijke keuze voor een financieringsvorm voornamelijk een politieke beslissing zal zijn.

8. Conclusie deelonderzoek II: alternatieve financieringsvormen en -bronnen

Deelonderzoek II heeft inzicht geboden in verschillende alternatieven voor de financiering van de curator, waarbij telkens onderscheid is gemaakt tussen de financieringsvorm en de financieringsbron. Hoofdstuk 8 bevat de synthese van de bevindingen uit de literatuur, rechtsvergelijking en de bijeenkomst met de focusgroepen. Voor de vraag hoe het risico dat een private curator onbetaald blijft voor zijn werkzaamheden bij de afwikkeling van een faillissement kan worden voorkomen of verkleind, zijn uit het onderzoek de volgende mogelijkheden naar voren gekomen: i) het opwerpen van een (financiële) drempel voordat de rechter het faillissement uitspreekt, ii) het werken met een overheidscurator die voor een bepaald deel of alle faillissementen wordt ingezet, iii) een gegarandeerde vergoeding voor de eerste (of standaard) werkzaamheden door een curator en/of iv) een gegarandeerde vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden.

Voor de vraag hoe een en ander dan gefinancierd moet worden, valt naast de bestaande vorm van kruisfinanciering door de curator binnen de eigen praktijk aan (een combinatie van) de volgende bronnen te denken: i) financiering uit de algemene middelen, ii) een afdrachtplicht voor separatisten en iii) voorfinanciering door de schuldenaar (ondernemer) en andere stakeholders.

Uit de resultaten van de focusgroepen op basis van voorstellen uit het literatuuronderzoek en de rechtsvergelijking kan worden geconcludeerd dat de voor- en nadelen van de besproken opties vanuit de diverse stakeholderperspectieven verschillend worden gewaardeerd. De keuze voor een bepaalde bron van financiering is daarom uiteindelijk afhankelijk van een beleidskeuze: in wiens belang voert de curator zijn werkzaamheden uit, en voor wie is het dus gerechtvaardigd om daarvoor te betalen? In hoofdstuk 9 zijn we daarom op basis van een synthese van de resultaten van deelonderzoek I (hoofdstuk 4) en deelonderzoek II (hoofdstuk 8) ingegaan op deze beleidskeuzes en hebben wij laten zien welke beleidskeuzes volgens de

onderzoeksresultaten uit deelonderzoek I het meest effectief kunnen zijn om de problematiek op te lossen.

IV. Conclusie: routekaart voor beleidskeuzes

Omdat de voor- en nadelen van de genoemde opties door de diverse stakeholdersgroepen verschillend en soms zelfs tegengesteld worden gewaardeerd, zal de uiteindelijke keuze voor een of meer van de genoemde oplossingen op basis van de uitkomsten van deelonderzoeken I en II uiteindelijk een politieke beleidskeuze zijn. In hoofdstuk 9 presenteren we een routekaart voor de te maken beleidskeuzes. Deze is gebaseerd op een toetsing van de in deelonderzoek II geïdentificeerde oplossingsrichtingen aan de drie in deelonderzoek I opgestelde voorwaarden waaraan moet worden voldaan om het financieringsprobleem op te lossen. In algemene zin komen wij op basis van het onderzoek tot de volgende voorstellen:

- i) het opwerpen van een kwalitatieve drempel bij een faillissementsaanvraag, waarbij wel een efficiënte gestandaardiseerde *quick scan* naar de aanwezigheid van middelen en het bestaan van mogelijke andere nader te specificeren redenen om het faillissement uit te spreken (zoals onregelmatigheden) bij de schuldenaar, plaatsvindt. Alleen de constatering dat onvoldoende middelen beschikbaar zijn om de curator te betalen, is onvoldoende om het faillissement niet uit te spreken. We stellen dus geen louter financiële drempel voor, maar een kwalitatieve drempel (waarin financiële elementen wel een rol kunnen spelen, maar niet doorslaggevend zijn). Die *quick scan* kan gedaan worden door een functionaris die hetzij gerelateerd is aan de insolventiegriffie van de rechtbank waar de aanvraag is gedaan (maar afzonderlijk bekostigd wordt) of in dienst is bij een hiertoe op te zetten overheidsorganisatie of een private partij (die voor een beperkt aantal uren een gegarandeerde vergoeding ontvangt). Sommige faillissementsaanvragen zullen hierdoor niet worden toegewezen, ondanks het voldoen aan de materiele criteria uit artikel 6 Fw. Voor de schuldenaar/rechtspersoon geldt dat deze kan worden ontbonden via de turboliquidatie en een natuurlijk persoon geldt dat deze kan worden verwezen naar de Wsnp; en
- ii) een gegarandeerde bijdrage aan de curator voor de eerste of een aantal standaardwerkzaamheden ter grootte van een bepaald aantal uren. Op basis van het onderzoek verwachten wij dat het hierbij gaat om circa 20 uur. Op basis van de hiervoor besproken berekening, betekent dit dat ieder jaar een aanvullende financiering voor curatoren nodig is van ongeveer 2,8 miljoen euro (met een ruwe bandbreedte van minimaal 2,5 miljoen euro en een maximum van 3,25 miljoen euro) om te garanderen dat zij hun eerste werkzaamheden in faillissementen van bedrijven kunnen uitvoeren. Daarna kan bij een lege boedel en het ontbreken van aanwijzingen van serieuze onregelmatigheden tijdens die eerste twintig uur het faillissement snel worden afgewikkeld; of

- iii) als wel aanwijzingen zijn gevonden voor de aanwezigheid van onregelmatigheden of erger, toekenning van een gegarandeerde bijdrage aan de curator in (een deel van) de kosten van een onderzoek naar die onregelmatigheden en eventuele vervolgstappen door een daarop toegespitste verruiming van de Garantstellingsregeling curatoren.

Voor de introductie van deze voorstellen zijn de volgende wijzigingen noodzakelijk:

- i. Vastleggen invulling kwalitatieve drempel en daarbij behorende controle door de rechtbank of er een reden is om het faillissement uit te spreken in de Recofa richtlijnen;
- ii. Vormgeven financiering voor de eerste werkzaamheden van de curator (ongeveer 20 uur, 2,8 miljoen per jaar). Op basis van het onderzoek komt naar voren dat deze financiering het beste kan worden vormgegeven door middel van een fonds met bijdragen uit een of meer van de volgende financieringsbronnen:
 - o Een heffing van een – beperkte – bijdrage door startende ondernemers bij hun eerste inschrijving in het handelsregister bij de Kamer van Koophandel,
 - o een verplichte – qua omvang bij voorkeur in de wet vast te leggen – afdracht van boedelbijdragen door separatisten respectievelijk de Belastingdienst uit de opbrengst van uitgewonnen zekerheden respectievelijk uitoefening van het bodem(voor)recht,
 - o een jaarlijkse bijdrage door curatoren voor hun plaatsing op de curatorenlijst van de rechtbank en
 - o vanuit de algemene middelen door de overheid, omdat zij belang heeft bij een ordentelijke afwikkeling van faillissementen, ook als die zelf onvoldoende middelen daarvoor hebben.

Hoe de bijdragen moeten worden verdeeld onder de verschillende opties, blijkt niet uit het onderzoek en is een politieke afweging. Uit het onderzoek blijkt wel dat het niet rechtvaardig is om de kosten voor deze standaardwerkzaamheden bij één partij neer te leggen;

- iii. Versterking toezicht door de rechter-commissaris (op de eerste werkzaamheden en de beslissing over onderzoek naar en opvolging van onregelmatigheden);
- iv. Versterking capaciteit bij het Fraudemeldpunt voor de aanpak van onregelmatigheden en vormgeving financiering daarvan. Het onderzoek geeft geen uitsluitsel over de hoogte van de benodigde financiering;
- v. Versoepeling voorwaarden Garantstellingsregeling Curatoren. Uit het onderzoek blijkt dat het gerechtvaardigd is om de kosten voor het onderzoek naar en de aanpak van onregelmatigheden bij de boedel te leggen voor situaties waarin verhaal te verwachten is. De overheid moet bijspringen als zij wil dat

onregelmatigheden waarbij geen verhaal mogelijk is, worden aangepakt. Voor de vergoeding van de werkzaamheden door curatoren in dit soort situaties ligt aansluiting bij de GSR voor de hand. Dit is een beproefde regeling met ruime ervaring op dit gebied, zodat curatoren met een beroep op deze regeling zo nodig altijd een aanvullend onderzoek kunnen uitvoeren en daarmee een goede fraudemelding kunnen doen. Dit vergt wel een uitbreiding van de reikwijdte van de huidige GSR, in die zin dat het vereiste dat de curator moet aantonen dat sprake is van verhaal, moet worden losgelaten. Om te garanderen dat curatoren dit onderzoek zo efficiënt mogelijk uitvoeren, moet het toezicht hierop worden versterkt.

Lijst van afkortingen

AA	Ars Aequi Maandblad
AAF	Assetless Administration Fund
afl.	aflevering
AI	kunstmatige intelligentie
art.	artikel
AUD	Australian Dollar
AVG	Algemene verordening gegevensbescherming
bijv.	bijvoorbeeld
BW	Burgerlijk Wetboek
CA	Corporations Act 2001 (Australië)
CBS	Centraal Bureau voor de Statistiek
CdC	Code de Commerce (Frankrijk)
DGA	Directeur-grootaandeelhouder
diss.	dissertatie
DBT	Department for Business and Trade (Verenigd Koninkrijk)
e.a.	en anderen
etc.	etcetera
EUR	Euro
e.v.	en verder
FFDI	Fonds de Financement des Dossiers Impécunieux
FIOD	Fiscale inlichtingen- en opsporingsdienst
FIP	Tijdschrift Financiering Zekerheden en Insolventierecht-praktijk
FNV	Federatie Nederlandse Vakbeweging
Fw	Faillissementswet
GSR	Garantstelling Curatoren
HR	Hoge Raad
HRL	Herstructureringsrichtlijn
IA	Insolvency Act 1986 (Verenigd Koninkrijk)
InsO	Insolvenzordnung (Duitsland)
IO	Bundesgesetz über das Insolvenzverfahren (Insolvenzordnung – IO) (Oostenrijk)
IVO Rechtspraak	Informatievoorzieningsorganisatie (IVO) Rechtspraak
JANI	Jurdinių Asmenų Nemokumo; Law on Insolvency of Legal Entities of the Republic of Lithuania
JIRA	Vereniging voor Jonge InsolventieRecht Advocaten
jo.	juncto
JOR	Jurisprudentie Onderneming & Recht
JVEG	Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz
KB	Koninklijk Besluit
KEI	Kwaliteit en Innovatie rechtspraak
KL	Konkurslag (1987:672); Swedish Bankruptcy Act
KL	Konkursloven; Danish Bankruptcy Act
KonkL	Lov om gjeldsforhandling og konkurs; Norwegian Bankruptcy Act
KS	Konkurssilaki; Finnish Bankruptcy Act
KvK	Kamer van Koophandel

LC	Real Decreto Legislativo 1/2020 de 5 de mayo por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (Spanje)
LDCR	Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak
LuG	Lög um gjaldþrotaskipti; Icelandic Bankruptcy Act
MKB	Midden- en kleinbedrijf
m. nt.	met annotatie
MvO	Maandblad voor Ondernemingsrecht
MvV	Maandblad voor Vermogensrecht
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
nr.	nummer
NVvH	Nederlandse vereniging voor Herstructurering
NVB	Nederlandse vereniging van banken
NVM	Nederlandse Vereniging van Makelaars
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
O&F	Onderneming & Financiering
OM	Openbaar Ministerie
par.	paragraaf
PankrS	Pankrotiseadus; Estonian Bankruptcy Act
q.q.	qualitate qua
R-C	Rechter-commissaris
r.o.	rechtsoverweging
Rb.	Rechtbank
red.	redactie
Recofa	Landelijk overlegorgaan van rechters-commissarissen in faillissementen en surseances van betaling
RvdR	Raad voor de rechtspraak
SchKG	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (Zwitserland)
SGD	Singapore Dollar
Stb.	Staatsblad
SZW	Sociale Zaken en Werkgelegenheid
TvCu	Tijdschrift voor Curatoren
TvI	Tijdschrift voor Insolventierecht
TvPP	Tijdschrift voor de Procespraktijk
UNCITRAL	United Nations Commission for International Trade Law
UWV	Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen
vgl.	vergelijk
VNO-NCW	Verbond van Nederlandse Ondernemingen - Nederlands Christelijk Werkgeversverbond
WER	Wetboek van Economisch Recht (België)
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Datacentrum
WSNP	Wet schuldsanering natuurlijke personen

Lijst van verkort aangehaalde werken

Adams, *MvO* 2017

A.T.M. Adams, 'Een (wettelijke) taak tot faillissementsfraudebestrijding: de negende tentakel van de curator', *MvO* 2017, afl. 3-4, p. 81-87.

Van Andel, *TvI* 2007/23

W.J.M. van Andel, 'De beloning van curatoren: buitensporig of ondermaats?', *TvI* 2007/23.

De Baar & Slooter, *FIP* 2022/5

L.D.N. de Baar, B.R. Slooter, 'Consultatie insolventierecht: reacties uit de praktijk', *FIP* 2022/5.

Bekkers, *TvI* 2004/43

W.M.J. Bekkers, 'De veranderende rol van de curator', *TvI* 2004/43.

Bentfort van Valkenburg & Van de Wiel, *MvV* 2020

H.M.D. Bentfort van Valkenburg, J.H.M. van de Wiel, 'De faillissementscurator en vrijheid', *MvV* 2020, afl. 7-8, p. 267-272.

Boeije, *Quality & Quantity* 2002

H. Boeije, 'A purposeful approach to the constant comparison method in the analysis of qualitative interviews', *Quality & Quantity* 2002, afl. 36, p. 391-401.

Boer & Lalta 2011

D. Boer & V. Lalta, *Faillissementen: oorzaken en schulden 2010*, Den Haag: Centraal Bureau voor de Statistiek 2011.

Deterink 2024

A.A.M. Deterink, 'Beloning van curatoren: Wie betaalt wat?', in: N. Zetteler, T.T. van Zanten, E. Verheul, A.M. Mennens & K.W.C. Geurt (red.), *In debat met Van Andel*, Deventer: Wolters Kluwer 2024, p. 79-91.

Van Dijck e.a., *TvI* 2008/33

G. van Dijck, R.D. Vriesendorp, D.C.M.H. Vielvoye, N. Rachid, 'Lege boedels: code rood of vals alarm? Een verkennende empirische studie naar Bredase ervaringen met lege boedels', *TvI* 2008/33.

Van Dijck & Gramatikov, *TvI* 2010/2

G. van Dijck, M.A. Gramatikov, 'De beloning van curatoren empirisch onderzocht', *TvI* 2010/2.

Van Dijck, *TvI* 2013/3.1

G. van Dijck, 'Biedt een basisvergoeding soelaas? Empirisch onderzoek naar salaristekorten in faillissement', *TvI* 2013/3.1.

Elswijk e.a. 2015

D.A. Elswijk e.a., *Faillissementen. Oorzaken en schulden 2015*, Den Haag: Centraal Bureau voor de Statistiek 2016.

Evaluatie WHOA (WODC) 2023

F.M.J. Verstijlen, R.D. Vriesendorp e.a., *Evaluatie Wet homologatie onderhands akkoord*, Leiden: WODC, 2023

Van der Feltz Parl. Gesch. Fw. II

G.W. Baron van der Feltz, *Geschiedenis van de Wet op het Faillissement en de Surséance van betaling*, deel II, Haarlem: De Erven F. Bohn 1897.

Franken e.a. (INSOLAD) Rapport Beloning Curatoren 2008

M.J.M. Franken e.a., *INSOLAD Rapport Beloning Curatoren 2008*, insolad.nl/publicaties/.

Frielink, *TvI* 2001/4

K. Frielink, 'Tegenstrijdige belangen in het insolventierecht', *TvI* 2001/4.

Van Galen, *Ondernemingsrecht* 2007/121

R.J. van Galen, 'Evaluatie Garantstellingsregeling curatoren 1999-2005', *Ondernemingsrecht* 2007/121.

Van Galen, *Ondernemingsrecht* 2014/81

R.J. van Galen, 'Knelpunten in ons insolventierecht', *Ondernemingsrecht* 2014/81.

Van Galen, *TvI* 2016/29

R.J. van Galen, 'Het belang van de separatist en de curator bij artikel 57 en 58 Fw', *TvI* 2016/29.

Van Galen, *Ondernemingsrecht* 2022/24

R.J. van Galen, 'De curator en de hete brij', *Ondernemingsrecht* 2022/24.

Harmonisatierichtlijnvoorstel

Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot harmonisatie van bepaalde aspecten van het insolventierecht, 7 december 2022, COM/2022/702 final.

Harmsen 2015

Harmsen, C.M., 'Artikel 2:248 lid 2 BW: botte bijl of vlijmscherp mes?', in: P.W. Schreurs e.a. (red.), *De Gereedschapskist van de Curator. Insolad Jaarboek*, Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 49-73.

Van Hees, *TvI* 2004/45

A. van Hees, 'Het doel van het faillissement en de taak van de curator', *TvI* 2004/45.

Van Hees, *TvI* 2012/27

A. van Hees, 'Wetsvoorstel wijziging bodem(voor)recht: een te billijken aanpassing', *TvI* 2012/27.

Van Hees, *TvI* 2015/1

A. van Hees, 'Maatschappelijk verantwoord vereffenen', *TvI* 2015/1.

Homburg e.a. (WODC) 2023

G. Homburg e.a., *Evaluatie Wet versterking positie curator en Wet civielrechtelijk bestuursverbod*, Amsterdam: WODC, 2023.

Van Hoof 2022

V.J.M. van Hoof, 'De curator moet ook bij een lege boedel een salaris ontvangen', in: B. Rikkert, R.F. Feenstra, E.J. Oppedijk van Veen, B.F. Louwerier & L.J.J. Kerstens (red.), *Het Verdelingsvraagstuk*. Insolad Jaarboek 2022, Deventer: Wolters Kluwer 2022, p. 31-53.

INSOLAD Praktijkregels Curatoren

INSOLAD Praktijkregels curatoren, 2019, insolad.nl/regelgeving/praktijkregels/.

Kalff 2007

M.L.S. Kalff, 'De procederende (kantoorgenoot van de) curator' in: M.L.S. Kalff e.a., *De integere curator*, Insolad Jaarboek 2007, p. 27-39.

Karapetian e.a. (WODC) 2021

A. Karapetian e.a., *De positie van concurrente schuldeisers in faillissement, een verkennend onderzoek naar de positie van concurrente (mkb-)schuldeisers in faillissement en de mogelijkheden deze te verbeteren*, Groningen: WODC 2021.

Karapetian & Lennarts, *TvI* 2023/15

A. Karapetian, M.L. Lennarts, 'The Directors' duty to File for Insolvency Proceedings in the European Commission's Proposal for Harmonising Insolvency Law: the Dutch Perspective', *TvI* 2023/15.

De Kloe, *RMThemis* 2020

H.J. de Kloe, 'Belangenpluralisme in faillissement', *RMThemis* 2020, afl. 3, p. 134-141.

Kraamwinkel, *TvI* 2008/1

M.O. Kraamwinkel, 'Efficiëntere curator kost minder, maar wat doet hij met een lege boedel?', *TvI* 2008/1

Leferink & Moeliker, *FIP* 2023/43

V.G.M. Leferink, M. Moeliker, 'De taak van de curator en de legeboedelproblematiek', *FIP* 2023/43.

Lennarts, *TvI* 2013/25

M.L. Lennarts, 'Boeven vangen op kosten van de boedel? De curator als hoeder van het algemeen belang? Geen goed plan!', *TvI* 2013/25.

Lennarts, *TvI* 2023/1

M.L. Lennarts, 'De Europese Commissie tovert een konijn uit de hoed: een insolventieaangifteplicht voor bestuurders', *TvI* 2023/1.

Madaus, *NZI* 2023/849

S.M. Madaus, 'Der Richtlinienentwurf eines Liquidationsverfahrens für insolvente Kleinstunternehmen', *NZI* 2023/849.

Melissen, *TvI* 2009/32

W.A.H. Melissen, 'Beloning curatoren en lege boedels; stand van zaken, wat wordt van curatoren verlangd?', *TvI* 2009/32.

Molkenboer, *TvCu* 2016/2

J.M. Molkenboer, 'Reactie op 'De curator als belanghebbende en turboliquidatie', *TvCu* 2016/2.

Van Nielen, *TvI* 2013/13

W.J.B van Nielen, 'Middelen van de curator bij faillissementsfraude', *TvI* 2013/13.

Pool 2022 (diss.)

J.M.W. Pool, *De rol van de curator bij de aanpak van onregelmatigheden: een empirisch-juridisch onderzoek naar de rol van de curator in de praktijk bij de aanpak van onregelmatigheden voor en tijdens faillissement (diss. Leiden)*, Amsterdam: Ipskamp Printing 2022.

Pool, *TvI* 2022/20

J.M.W. Pool, 'Maatschappelijk verantwoord vereffenen: belangenpluralisme bij de maatschappelijke taakuitoefening van de curator', *TvI* 2022/20.

Pool, *Ars Aequi* 2023 72/3

J.M.W. Pool, 'De curator als stakeholder: over financiële belangen van curatoren bij de aanpak van onregelmatigheden', *Ars Aequi* 2023 72/3 (AA20230230).

Pool, *FIP* 2023/232

J.M.W. Pool, 'Over de fragiele relatie tussen de curator en de rechter-commissaris', *FIP* 2023/232.

Pool, *FIP* 2023/264

J.M.W. Pool, 'Waarom een verbetering van de relatie tussen curator en rechter-commissaris kan zorgen voor beter toezicht', *FIP* 2023/264.

Pool, *MvO* 2024

J.M.W. Pool, 'Belangenafwegingen bij bestuurdersaansprakelijkheid: Vergeten we het belang van tijdig ingrijpen bij financiële moeilijkheden?', *MvO* 2024, afl. 1-2, p. 17-29.

Pool, *MvV* 2024

J.M.W. Pool, 'Tijd voor grenzen aan de gereedschapskist van de curator? Een nadere invulling van de behoorlijkheidsnorm voor curatoren bij het aansprakelijk stellen van bestuurders', *MvV* 2024, afl. 4, p. 139-148.

De Ranitz, *TvI* 1998/9

S.H. de Ranitz 'Ach amice, hoe zit dat nu', *TvI* 1998/9.

Renssen 2017

S. Renssen, *De herijking van het faillissementsrecht. De pijler fraudebestrijding* (Recht & Praktijk, nr. InsR8), Deventer: Wolters Kluwer 2017.

Reumers, *TvCu* 2023/1

M.L.H. Reumers, 'Tijden veranderen: de invloed van maatschappelijke belangen en duurzaamheidsoverwegingen op de taakuitoefening door de curator – Deel I', *TvCu* 2023/1.

De Ridder e.a. (WODC) 2019

De Ridder e.a., *Evaluatie Garantstellinsregeling Curatoren*, Groningen: WODC, 2019.

Rikkert, *TvI* 2022/26

B. Rikkert, 'Hoe zien onze faillissementsboedels eruit?', *TvI* 2022/26.

Rosenberg Polak, *TvI* 2006/8

J.C. Rosenberg Polak, '(Redelijke) beloning van curatoren', *TvI* 2006/8.

Schreurs, *TvI* 2020/14

Ph. W. Schreurs, 'Naar een herverdeling', *TvI* 2020/14.

Schreurs, *TvI* 2020/16

Ph. W. Schreurs, 'Er is nog een leven na het curatorschap - interview met Louis Deterink', *TvI* 2020/16.

Sillevis Smitt, *Advocatenblad* 2010/3

T. Sillevis Smitt, 'DSB-curator Rutger Schimmelpenninck over de faillissementspraktijk 'Als curator relativeer je, je stelt je op als bestuurder'', *Advocatenblad* 2010/3.

Tekstra 2023

A.J. Tekstra, 'De taak van de curator, mede gezien de positie van 'overheidscrediteuren' (zoals de fiscus en het UWV)', in: E.J. Oppedijk van Veen, e.a. (red), *De taak van de Curator*. Insolad jaarboek 2023, Deventer: Wolters Kluwer 2023, p. 81-109.

Theunis, TvPP 2021

D.C. Theunis, 'De beperkte waarde van tuchtprocedures door curatoren en het toezicht daarop', *TvPP* 2021, p. 201.

Timmerman, MvO 2020

L. Timmerman, 'Uitdagingen voor het ondernemingsrecht; op weg naar een echt ondernemingsrecht?', *MvO* 2020, afl. 5-6, p. 133-141.

UNCITRAL Legislative Guide

UNCITRAL, *Legislative Guide on Insolvency Law, Part One and Part Two*, New York: United Nations Publications 2005

(https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

Verstijlen 1998 (diss.)

F.M.J. Verstijlen, *De faillissementscurator*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1998.

Verstijlen, TvI 2019/23

F.M.J. Verstijlen, 'Verleden, heden en toekomst van het misbruik van faillissementsrecht', *TvI* 2019/23.

Vriesendorp, TvI 2007/29

R.D. Vriesendorp, 'Rupsje Nooitgenoeg strikes again: naar een overheidscurator of afschaffing van de fiscale preventies', *TvI* 2007/29.

Vriesendorp, TvI 2017/23

R.D. Vriesendorp, '[**]it happens; then and now', *TvI* 2017/23, afl. 4, p. 148-159.

Vriesendorp, Insolventierecht 2024

R.D. Vriesendorp, *Insolventierecht* (3^e druk), Deventer: Wolters Kluwer 2024.

Wessels, MvV 2013

B. Wessels, 'Naar een betere waarborging van de onafhankelijkheid van de faillissementscurator', *MvV* 2013/10.4, p. 291-295.

Wessels, Faillietverklaring

B. Wessels, *Faillietverklaring* (Insolventierecht, deel I), Deventer: Wolters Kluwer 2018.

Wessels, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*

B. Wessels, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, (Insolventierecht, deel IV), Deventer: Wolters Kluwer 2020.

Willems, *TvCu* 2016

M.A.L.M. Willems, 'Naschrift naar aanleiding van reactie van mr. J.M. Molkenboer. Hoe het bezwaar tegen turboliquidatie dan wel de 'lege boedel' weg te nemen', *TvCu* 2016, afl. 2, p. 58-60.

Van Wingerden & Damkot, 2022

M. Van Wingerden, H.J. Damkot, 'Voorstel tot systeemwijziging om belangenconflicten weg te nemen en de faillissementsafwikkeling harmonieuzer, voorspelbaarder en efficiënter te maken', in: B. Rikkert, R.F. Feenstra, E.J. Oppedijk van Veen, B.F. Louwerier & L.J.J. Kerstens (red.), *Het Verdelingsvraagstuk. Insolad Jaarboek 2022*, Deventer: Wolters Kluwer 2022, p. 295-342.

Winter e.a., *Ondernemingsrecht* 2020/86

J.W. Winter e.a., 'Naar een zorgplicht voor bestuurders en commissarissen tot verantwoordelijke deelname aan het maatschappelijk verkeer', *Ondernemingsrecht* 2020/86.

Woodruff, *JASA* 1952 (47) 60

R. S. Woodruff, 'Confidence intervals for medians and other position measures', *Journal of the American Statistical Association* 1952 47(60), p. 635-646.

Van Zanten, *TvI* 2022/6

T.T. van Zanten, 'De olifant in het insolventierecht', *TvI* 2022/6.

Zonneveld & Bakker, *O&F* 2024 (32) 1

S. Zonneveld, A.C.A.D. Bakker, 'Vereffening van insolvente micro-ondernemingen volgens de voorgestelde insolventierichtlijn', *O&F* 2024 (32) 1.

1. Inleiding

1.1 Aanleiding

Een goed functionerend systeem om faillissementen af te wikkelen is cruciaal voor een economie zoals de Nederlandse. Het zorgt er bijvoorbeeld voor dat insolvente ondernemingen, dat wil zeggen ondernemingen die structureel niet meer in staat zijn om aan hun verplichtingen te voldoen, tijds uit het maatschappelijk verkeer worden gehaald en dat de dan nog beschikbare middelen op een eerlijke en efficiënte manier worden verdeeld. Dit helpt om de economische schade van faillissementen zo veel mogelijk te beperken. In Nederland kunnen ondernemingen en natuurlijke personen – preciezer uitgedrukt en in een breder verband: schuldenaren in het algemeen – die niet langer in staat zijn om aan hun betalingsverplichtingen te voldoen, op eigen verzoek of op verzoek van een schuldeiser failliet worden verklaard.¹ Omdat een deel van de economische schade (in)direct geleden wordt door de Staat (via de Belastingdienst, als een van de grootste schuldeisers in faillissementen), heeft de maatschappij direct baat bij een efficiënte en effectieve afwikkeling van faillissementen. Aangezien belastinginkomsten van cruciaal belang zijn voor het financieren van publieke diensten en infrastructuur en daarmee voor het functioneren van de maatschappij, betekent een hogere opbrengst uit failliete boedels dat de Belastingdienst meer van de openstaande schulden kan innen voor een beter gevulde staatskas.

Als de rechter vaststelt dat een schuldenaar in een toestand verkeert dat hij heeft opgehouden te betalen, spreekt hij het faillissement uit en stelt hij een curator aan.² Deze functionaris is vervolgens belast met het beheren van de faillissementsboedel, het onderzoeken van de oorzaken van het faillissement, het vereffenen van activa, en het verdelen van de opbrengsten onder de schuldeisers. De curator wordt betaald uit de beschikbare middelen in de boedel. Een faillissement betekent per definitie een gebrek aan geld, en in sommige faillissementen zijn er zelfs onvoldoende middelen beschikbaar om de curator te betalen. De wijze waarop curatoren (niet of onvoldoende) worden beloond voor deze werkzaamheden wegens het gebrek aan middelen bij de schuldenaar vormt al langere tijd aandachtspunt van alle betrokkenen bij de afwikkeling van faillissementen.³ Dit onderzoek heeft ten doel langs twee wegen duidelijkheid te brengen in deze discussie.

Het *eerste* doel is om te voorzien in een kennisleemte door het inventariseren van de omvang van de problematiek rondom de financiering van curatoren (par. 1.1.2). Duidelijkheid hierover is een voorwaarde voor het *tweede* doel van dit onderzoek om voorstellen te kunnen doen voor eventuele alternatieven voor de huidige situatie om het probleem van de financiering van curatoren op te lossen, gezien vanuit twee

¹ In theorie kan ook het OM een faillietverklaring verzoeken ‘om redenen van openbaar belang’, maar in de praktijk komt dit zelden voor en daarom blijft dit in hier verder buiten beschouwing.

² Artikel 14 Fw.

³ Zie uitgebreider hoofdstuk 5.

invalshoeken: het in kaart brengen van de mogelijkheden voor een alternatief financieringssysteem voor curatoren (met inbegrip van de bron waaruit het geld moet komen) dan wel het achterwege laten van de inschakeling van een curator als sprake is van een lege boedel (par. 1.1.3). Voor het kader van het onderzoek volgt eerst in paragraaf 1.1.1 een beknopt overzicht van de faillissementsafwikkeling in Nederland en de zogenoemde ‘legeboedelproblematiek’, waarmee het probleem van faillissementen waarin geen geld beschikbaar is in de praktijk wordt aangeduid.⁴

1.1.1 Beknopt overzicht faillissementsafwikkeling en legeboedelproblematiek

Er zijn in Nederland enkele honderden curatoren die door de rechtbank worden aangesteld om een faillissement van een schuldenaar af te wikkelen.⁵ De wijze waarop dit gebeurt verschilt enigszins per rechtbank, maar in grote lijnen hanteren de meeste van de elf rechtbanken in Nederland dezelfde uitgangspunten voor de aanstelling.⁶ Hierbij hanteren zij 3-4 lijsten met categorieën advocaten waarmee zij differentiëren tussen curatoren die met elkaar concurreren op basis van vergelijkbare ervaringsjaren en type faillissementen. Het is uiteindelijk echter altijd aan de rechtbank die het faillissement van een schuldenaar uitspreekt om te bepalen wie zij in een concreet geval als curator aanstelt.

De curator moet bij de afwikkeling van het faillissement primair het belang van de gezamenlijke schuldeisers in acht houden, maar tegenwoordig wordt hij ook geacht om rekening te houden met belangen van maatschappelijke aard, zoals werkgelegenheid en een onderzoek naar en bestrijding van onregelmatigheden die voor of tijdens het faillissement hebben plaatsgevonden.⁷ Daarnaast spelen soms ook milieubelangen en het belang van continuering van bepaalde essentiële dienstverlening (zorg, cruciale bedrijven voor primaire levensbehoeften etc.) een rol.

Het is aan de curator om de wijze van afwikkeling van het faillissement te bepalen en waar nodig derden (beveiliging, makelaars/taxateurs, IT-specialisten, financieel deskundigen etc.) in te schakelen, mits hij goede afspraken maakt over (de betaling van) hun beloning. De curator staat bij al zijn handelen onder toezicht van de rechter-commissaris.⁸ In het kader van dit toezicht moet de curator voor tal van handelingen – denk aan verkoop van bezittingen, starten van procedures, aangaan van schikkingen, ontslaan van personeel etc. – goedkeuring of machtiging van de rechter-commissaris

⁴ Voor verdieping van de gang van zaken bij een faillissement, zie Vriesendorp, *Insolventierecht* 2024, hoofdstuk 5, nr. 161 e.v.

⁵ Zie Pool 2022 (*diss.*), par. 6.3.1.

⁶ Zie [Richtlijnen aanstellen curatoren in faillissementen en benoeming bewindvoerders in surseances van betaling \(rechtspraak.nl\)](#)

⁷ HR 24 februari 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1643, r.o. 3.5, NJ 1996/472 (Sigmacon II). Zie ook HR 19 april 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC2047, r.o. 3.5.2, NJ 1996/727 (Maclou), HR 19 december 2003, ECLI:NL:HR:2003:AN7817, r.o. 3.5, NJ 2004/293 (Curatoren Mobell/Interplan). Zie ook Pool 2022 (*diss.*).

⁸ Artikel 64 Fw.

vragen.⁹ De rechtbank kan de curator ook voor ontslag door de rechtbank voordragen.¹⁰

Een belangrijk hulpmiddel om dat toezicht op de curator effectief uit te oefenen vormen de faillissementsverslagen en de financiële verslagen die de curator in beginsel elk kwartaal bij de rechtbank moet aanleveren.¹¹ Hiervoor is tegenwoordig een standaard formaat beschikbaar.¹² Het verslag is opgebouwd uit een tiental rubrieken¹³ die de curator telkens – cumulatief – invult met ontwikkelingen in de afgelopen verslagperiode.

Als de rechtbank een schuldenaar in staat van faillissement heeft verklaard en een curator heeft aangesteld, zal deze zo snel mogelijk aan de slag gaan en (het bestuur van) de failliete schuldenaar – liefst dezelfde of de volgende dag nog – willen spreken om de afwikkeling in gang te zetten. De curator zal in het geval van een faillissement van een schuldenaar met een lopende onderneming willen onderzoeken of er nog gezonde onderdelen in de onderneming zitten die ter vermijding van waarde- en kapitaalverlies zo snel mogelijk moeten worden gecontinueerd of worden verkocht en doorgestart. Ook als dit niet mogelijk blijkt probeert de curator de bezittingen van de schuldenaar tegen een zo hoog mogelijke opbrengst te verkopen om zodoende geld in de boedel te krijgen om daaruit de schuldeisers, waaronder bij voorrang de curator zelf, te betalen. Als bepaalde bezittingen van de schuldenaar in zekerheid waren gegeven (door pand of hypotheek) aan financiers, en deze het faillissement daarom mogen negeren,¹⁴ heeft de curator op grond van de zogenoemde ‘Separatistenregeling’¹⁵ aanspraak op een bijdrage uit de opbrengst.

Verdere inkomsten voor de boedel kan de curator proberen binnen te halen bij vermoedens van onregelmatigheden of fraude. Dan kan hij degene die dat heeft gedaan op verschillende manieren aanspreken. Bij rechtspersonen kunnen het bestuurders zijn die hun taak (kennelijk) onbehoorlijk hebben vervuld (bestuurdersaansprakelijkheid¹⁶) of onrechtmatig hebben gehandeld.¹⁷ De curator kan ook derden aanspreken omdat die op vergelijkbare wijze toerekenbaar onzorgvuldig

⁹ Bijvoorbeeld bij een verwerping van een nalatenschap (art. 41), starten van een procedure (art. 68 lid 3), gestanddoening van wederkerige overeenkomsten (art. 68 lid 3 jo. 37), opzegging huurovereenkomst (art. 68 lid 3 jo. 39); opzegging arbeidsovereenkomst (art. 68 lid 3 jo. 40), lossing pand of hypotheek (art. 68 lid 3 jo. 58 lid 2), binnentreden plaatsen door curator (art. 93a) of de voortzetting van het bedrijf van de gefailleerde (art. 98).

¹⁰ Artikel 73 Fw.

¹¹ Artikel 73a Fw, te vinden op rechtspraak.nl (Registers => Centraal Insolventieregister => concreet faillissement).

¹² Zie <https://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/richtlijnen-aanstellen%20curatoren-faillissementen-en-benoeming%20bewindvoerders-%20surseances-van-%20betaling-01012023.pdf>.

¹³ Dit zijn: 1) Inventarisatie, 2) Personeel, 3) Activa, 4) Debiteuren, 5) Bank/Zekerheden, 6) Voortzetten/doortstart onderneming, 7) Rechtmatigheid, 8) Crediteuren, 9) Procedures en 10) Overige.

¹⁴ Artikel 57 Fw.

¹⁵ Zie art. 3.4 Recofa-richtlijnen en de verwijzing daarin naar de Separatistenregeling: [Separatistenregeling \(rechtspraak.nl\)](https://rechtspraak.nl).

¹⁶ Artikel 2:9 BW of 2:138/248 BW.

¹⁷ Artikel 6:162 BW.

hebben gehandeld (of hebben nagelaten te handelen) of benadelend hebben gehandeld ten opzichte van de gezamenlijke schuldeisers (faillissementspauliana¹⁸) en langs deze weg extra inkomsten voor de boedel genereren.

Als de curator geen bezittingen meer te gelde kan maken, geen procedures (meer) voert en niets meer te onderzoeken heeft, gaat hij over tot uitkering van al hetgeen (bijv. door verkoop) in geld is omgezet aan degenen die daar recht op hebben op basis van hun positie in de wettelijke rangorde van schuldeisers.

In grote of langlopende faillissementen is het gebruik dat de curator – bij voldoende beschikbare en voor uitdeling gereed liggende gelden – al in een vroeger stadium voor de eindafwikkeling tussentijdse en voorlopige uitdelingen doet.

Blijkens het voorgaande vervullen curatoren in de afwikkeling van faillissementen een sleutelrol, zodat een adequate beloning essentieel is voor de effectieve uitvoering van hun taken. Wanneer curatoren een eerlijke vergoeding ontvangen, kunnen zij hun werk grondiger en efficiënter uitvoeren dan wanneer zij een beperkte of helemaal geen vergoeding ontvangen. Een beter gefinancierde curator is bovendien in staat om dieper te graven in de oorzaken van faillissementen en effectiever op te treden tegen fraude en onregelmatigheden, wat uiteindelijk weer kan leiden tot hogere opbrengsten voor de schuldeisers.

In het huidige stelsel krijgen curatoren hun beloning uit het door hen vereffende vermogen van de schuldenaar (de faillissementsboedel of ook wel kortweg: de ‘boedel’). Hij wordt voor zijn werkzaamheden naar tijdsduur beloond op basis van de door hem en zijn team gewerkte uren, volgens een beloningstabel die door de rechters-commissarissen in faillissementen (Recofa) van alle rechtbanken in Nederland uniform is vastgesteld en jaarlijks wordt geïndexeerd.¹⁹ Hierin is een variabele beloningsfactor vastgesteld afhankelijk van het aantal ervaringsjaren als advocaat (dit geldt ook voor door de curator ingeschakelde advocaat/kantoorgenoten) of als faillissementsmedewerker.²⁰ Dat uurtarief blijkt voor veel curatoren buiten de grote (Zuidas-)kantoren en gespecialiseerde ‘niche’ kantoren marktconform of zelfs hoger te zijn dan het reguliere advocatentarief waartegen men zijn commerciële advocatendiensten aanbiedt.²¹ Voor de eerste twee groepen is dat echter al geruime tijd andersom, hetgeen (mede) verklaart waarom die kantoren nauwelijks tot geen curatoren leveren.²²

¹⁸ Artikel 42/47 e.v. Fw.

¹⁹ Per 1 januari 2024 bedraagt het basisuurtarief EUR 252,89; per 1 januari 2025 wordt dit verhoogd tot EUR 267,05.

²⁰ Zie hiervoor hoofdstuk 6 van de Recofa-richtlijnen voor faillissementen en surseances van betaling; [Recofa-richtlijnen voor faillissementen en surseances van betaling versie 2021 \(rechtspraak.nl\)](https://rechtspraak.nl/recofa-richtlijnen-voor-faillissementen-en-surseances-van-betaling-versie-2021). De factor varieert tussen 0,8 en 1,6 voor de curator en advocaten die in het faillissement diensten verrichten en tussen 0,4 en 0,6 voor de faillissementsmedewerkers (art. 6.4 Recofa-richtlijnen).

²¹ Zie Pool 2022, par. 6.5.3 en 4.5.3. Zie ook hoofdstuk 3 van dit rapport.

²² Zie over dit aspect bijvoorbeeld de TvI-Forumbijdrage van een oud-voorzitter van INSOLAD, Schreurs, *TvI* 2020/14.

Overigens heeft een rechter-commissaris in een concreet faillissement de mogelijkheid om in bijzondere gevallen op verzoek een afwijkend (hoger) uurtarief toe te kennen, bij voorbeeld vanwege de omvang, complexiteit of maatschappelijke impact van een faillissement.²³ De rechtbanken hebben hier in beginsel volledige vrijheid, zij het dat gelijke gevallen op gelijke wijze behoren te worden behandeld.²⁴

Voor de vraag of de boedel groot genoeg is om de curator volledig te betalen is van belang dat in beginsel ieder faillissement per definitie gepaard gaat met een gebrek aan financiële middelen. Enkele oudere studies laten zien dat gemiddeld per faillissement 582 duizend euro aan onbetaalde schuld achterblijft, waarvan 109 duizend euro aan belasting- en sociale premieschulden. De totale onvoldaan gebleven schuld van de in 2015 beëindigde faillissementen bedroeg zelfs 4,4 miljard euro.²⁵ De gemiddelde *recovery rate* – het percentage van de schulden dat uiteindelijk wordt voldaan aan concurrente schuldeisers – bedraagt per faillissement slechts 4,8 procent. De *recovery rate* verschilt overigens per type schuldeiser, zo krijgen zekerheidsgerechtigden meestal een veel hoger percentage dan concurrente schuldeisers. De gemiddelde *recovery rate* laat over de toen onderzochte perioden een dalende trend zien.²⁶

Wij behandelen de gesignaleerde problematiek in dit onderzoek langs twee lijnen. Het eerste deel is een onderzoek naar de omvang van de problematiek rondom de financiering van curatoren (par. 1.1.2 en deelonderzoek I). Het tweede deel is een onderzoek naar de mogelijke alternatieven en de voor- en nadelen daarvan om het probleem van de financiering van curatoren op te lossen (par. 1.1.3 en deelonderzoek II).

1.1.2 Onderzoek naar de omvang van het probleem ter onderbouwing van de bestaande zorgen over de financiering van curatoren (onderzoeksdoel I)

De rangorde in faillissementen is zo geregeld dat de curator die is belast met de afwikkeling van het faillissement, zelf als eerste wordt betaald voor zijn werkzaamheden, voordat de overige schuldeisers iets ontvangen. Zijn kosten worden beschouwd als executiekosten van het faillissement als geheel beslag op het vermogen van de schuldenaar. Als hiervoor niet voldoende geld beschikbaar is, blijven niet alleen alle faillissementsschuldeisers maar ook de curator met (gedeeltelijk) lege handen achter. Het kan ook zo zijn dat de curator wel volledig is betaald, maar niet alle andere zogenoemde boedelschuldeisers.²⁷ Pas als deze categorie volledig is voldaan –

²³ Zie art. 6.4(c) Recofa-richtlijnen.

²⁴ Vgl. artikel 1 Grondwet.

²⁵ Elswijk e.a. 2015, p. 33-39. Recentere gegevens zijn niet beschikbaar. Deze gegevens zijn gebaseerd op een jaar waarin er veel meer faillissementen werden uitgesproken dan momenteel het geval is.

²⁶ Boer & Lalta 2011, p. 11.

²⁷ Boedelschulden zijn volgens de Hoge Raad ‘schulden die een onmiddellijke aanspraak geven jegens de faillissementsboedel hetzij ingevolge de wet, hetzij omdat zij door de curator in zijn hoedanigheid zijn aangegaan, hetzij omdat zij een gevolg zijn van een handelen van de curator in strijd met een door hem in zijn hoedanigheid na te leven verbintenis of verplichting. Onder het aangaan van een schuld door de curator in deze zin is te verstaan dat de curator deze schuld op zich neemt bij een rechtshandeling, doordat zijn wil daarop is gericht (art. 3:33 en 35 BW)’, HR 19 april 2013, NJ 2013/291 (*Koot Beheer/Tideman q.q.*), r.o. 3.7.1.

en er van een volledig 'lege boedel' dus geen sprake is – gaat eventueel overblijvend geld naar de schuldeisers om wie het eigenlijk te doen was, de zogenoemde faillissementsschuldeisers.²⁸ Een faillissement waarin de boedelschuldeisers (waaronder de curator) niet kunnen worden betaald, wordt ook wel een lege boedel in enge zin genoemd. Een faillissement waarin de boedelschuldeisers wel kunnen worden voldaan, maar niet de faillissementsschuldeisers, wordt ook wel een lege boedel in ruime zin genoemd.

Geluiden uit de praktijk en recent empirisch onderzoek geven aanleiding te veronderstellen dat in veel faillissementen zo weinig actief beschikbaar is, dat geen uitkering kan worden gedaan aan de faillissementsschuldeisers, zodat sprake is van een lege boedel in ruime zin. Volgens curatoren speelt dit in ruim 70% van de faillissementen. In ruim 37% is volgens hen sprake van een lege boedel in enge zin waarin de curator niet (volledig) kan worden betaald voor zijn werkzaamheden, laat staan dat een uitkering kan worden gedaan aan de overige (boedel)schuldeisers.²⁹ In dit onderzoek gaat het strikt genomen niet om de legeboedelproblematiek als zodanig maar om het financieringsprobleem dat ontstaat wanneer onvoldoende geld beschikbaar is om de werkzaamheden van de curator (volledig) te vergoeden.

Hoewel duidelijk lijkt dat de financiering van curatoren bij lege boedels in het geding is,³⁰ is onduidelijk hoe groot het probleem precies is en welke gevolgen een gebrek aan financiering heeft voor de afwikkeling van faillissementen. Zo is onduidelijk welke werkzaamheden de curator beperkt of achterwege (moet) laten en bij welke omvang van de boedel dat gebeurt. Een diepgaand kwantitatief onderzoek op basis van feitelijke gegevens uit faillissementsdossiers naar de omvang van het onbetaald gebleven salaris van curatoren is nog niet eerder uitgevoerd.³¹ Bovendien is nog niet eerder kwalitatief onderzoek verricht naar de wijze waarop curatoren omgaan met een gebrek aan financiering.³² Onderzoek naar de omvang van het probleem is een voorwaarde om voorstellen te kunnen doen voor alternatieven om het probleem van de financiering van curatoren op te kunnen lossen. Dit onderzoek voorziet in deze kennisleemte en heeft als *eerste doel* het inventariseren van de omvang van de problematiek rondom de financiering van curatoren.

²⁸ Faillissementsschulden zijn volgens de Hoge Raad in dezelfde uitspraak inzake Koot Beheer/Tideman q.q. (r.o. 3.7.2): 'schulden van de schuldenaar, met het oog op de voldoening waarvan de vereffening van de boedel plaatsvindt.' Naast de boedelschulden en faillissementsschulden bestaan nog de zogenoemde 'niet-verifieerbare' schulden. Dit zijn de schulden die buiten de faillissementsafwikkeling blijven, bijvoorbeeld omdat deze na de faillietverklaring zijn ontstaan (art. 24 Fw) of de wetgever dat met zoveel woorden heeft bepaald (art. 109/127 lid 3 Fw voor te laat ingediende vorderingen en art. 128 Fw voor de gedurende het faillissement lopende rente).

²⁹ Pool 2022 (*diss.*), par. 6.5.3.

³⁰ Zie bijvoorbeeld Pool, *TvI* 2022/20. Zie ook Van Galen, *Ondernemingsrecht* 2022/24, Van Hees, *TvI* 2004/45 en Frielink, *TvI* 2001/4, par. 5, waarin auteurs voorstellen doen om de legeboedelproblematiek op te lossen.

³¹ Het hierboven beschreven onderzoek is immers gebaseerd op een survey onder curatoren en is dus gebaseerd op zelf-gerapporteerde cijfers.

³² Het onderzoek van Pool uit 2022 focust slechts op de fraudesignalerende rol van de curator.

1.1.3 Alternatieven voor de huidige situatie (onderzoeksdoel II)

Hoewel al jaren wordt gediscussieerd over de financiering van curatoren en de legeboedelproblematiek,³³ is recent geen onderzoek gedaan naar de omvang van dit probleem en naar mogelijkheden om bovengenoemde knelpunten in de financiering weg te nemen. Als reeds bij aanvang van het faillissement is te voorzien dat de boedel zodanig leeg is dat zelfs de curator niet volledig kan worden betaald ('lege boedel in enge zin'), hebben zich de afgelopen jaren overigens wel twee ontwikkelingen voorgedaan waarmee deze problematiek gedeeltelijk zou kunnen worden aangepakt.

Zo hadden sommige rechtbanken in het verleden besloten om in dergelijke gevallen het faillissement niet uit te spreken, ook al is voldaan aan het wettelijke criterium dat de schuldenaar 'in een toestand verkeert dat hij heeft opgehouden te betalen'.³⁴ Er is dan sprake van onvoldoende belang bij de aanvrager of misbruik van bevoegdheid.³⁵ De rechtbank kan een eerder door haar uitgesproken faillissement ook vernietigen op basis van verzet door de curator tegen de faillietverklaring.³⁶ Eind 2015 heeft de Hoge Raad deze praktijk in antwoord op een prejudiciële vraag gesanctioneerd in het geval waarin de schuldenaar zijn eigen faillietverklaring had aangevraagd.³⁷ Eind 2017 heeft hij bij een faillissementsverzoek door een schuldeiser duidelijk gemaakt dat een curator in zo'n geval alleen succesvol in verzet kan gaan als sprake is van misbruik van bevoegdheid.³⁸ In deze uitspraak gaf de Hoge Raad een duidelijke fingerwijzing naar de wetgever om de legeboedelproblematiek op te lossen.³⁹

“Aan het onderdeel kan worden toegegeven dat de wettelijke regeling van het faillissement ertoe kan leiden dat de curator onder omstandigheden meer werkzaamheden zonder vergoeding heeft te verrichten dan het geval zou zijn indien verzet door hem zou kunnen worden ingesteld op de enkele grond dat de boedel leeg is. Het gaat echter de rechtsvormende taak van de rechter te buiten om aan dit bezwaar verdergaand tegemoet te komen.”

Door deze opstelling van de Hoge Raad biedt de uitweg van een geslaagd verzet door de curator wegens misbruik van bevoegdheid slechts bij hoge uitzondering een oplossing en blijft deze mogelijkheid verder buiten dit onderzoek.

³³ Zie hoofdstuk 5.

³⁴ Artikel 1 en 6 lid 3 Fw.

³⁵ Artikel 3:13 BW. Zie de voorbeelden genoemd bij Wessels, *Faillietverklaring*, 2018/1331. Zie meer recent Rb. Rotterdam, 9 januari 2018, [ECLI:NL:RBROT:2018:784](#), JOR 2018/108, m.nt. E.A.S. Jansen; Rb. Rotterdam 2 mei 2019, [ECLI:NL:RBROT:2019:5048](#), JOR 2020/39, m.nt. B. Rikkert onder JOR 2020/40 en Rb. Rotterdam 14 mei 2020, [ECLI:NL:RBROT:2020:4549](#), JOR 2020/218, m.nt. E.A.H. ten Berge.

³⁶ Artikel 10 Fw.

³⁷ HR 18 december 2015, NJ 2016/172 (*Hoeksma q.q./RM Trade*).

³⁸ Artikel 3:13 BW; zie HR 22 december 2017, NJ 2018/154 (*Boersen q.q./Pensioenfonds voor het levensmiddelenbedrijf*).

³⁹ HR 22 december 2017, NJ 2018/154 (*Boersen q.q./Pensioenfonds voor het levensmiddelenbedrijf*), r.o. 3.4.4. Overigens kan de curator alleen in persoonlijke hoedanigheid en niet in diens kwaliteit (q.q.) in verzet gaan.

Daarnaast kan een schuldenaar/rechtspersoon die ‘technisch’ failliet is en zich uit het maatschappelijk verkeer wil terugtrekken, gebruikmaken van de zogenoemde ‘turboliquidatie’. Er vindt dan geen ‘gewone’ rechtspersoonlijke ontbinding door een daartoe strekkend besluit met daaropvolgende vereffening plaats.⁴⁰ Wegens het ontbreken van baten houdt de rechtspersoon immers op het tijdstip van het ontbindingsbesluit direct op te bestaan.⁴¹ Wel moet sinds de inwerkingtreding van de Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie⁴² een aantal documenten (financiële jaarstukken en beschrijving van de oorzaak van het ontbreken van baten) bij de Kamer van Koophandel worden gedeponeerd en mededeling daarvan aan de schuldeisers gedaan.⁴³ In beginsel gebeurt dit buiten de rechtbank om. Met de Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie heeft de wetgever beoogd het vertrouwen in de turboliquidatie te versterken en toegankelijkheid als instrument voor gecontroleerde bedrijfsbeëindiging te vergroten. Het is onduidelijk in hoeverre deze mogelijkheid een oplossing van bovengenoemde knelpunten kan opleveren. Bovendien is de aanscherping vooralsnog van tijdelijke aard, omdat zij automatisch aan het einde van 2025 vervalt, behoudens verlenging op basis van een inmiddels gestart evaluatietraject.⁴⁴ Daarom wordt de werking van deze mogelijkheid in deze studie als zodanig niet onderzocht, maar waar nuttig en zinvol wel in de overwegingen betrokken.

Vooralsnog is geen duidelijke oplossing voor het financieringsprobleem beschikbaar. Het *tweede doel* van dit onderzoek gaat dan ook over het in kaart brengen van de mogelijkheden voor een alternatief financieringssysteem voor curatoren dan wel het achterwege laten van de inschakeling van een curator als sprake is van een lege boedel. Dit omvat ook de vraag waar een eventuele alternatieve financiering vandaan zou moeten komen, oftewel: wat de bron van de financiering zou kunnen zijn.

1.2 Probleemanalyse: uitbreiding maatschappelijke taak van de curator en zorgen over adequate beloning

1.2.1 Oorspronkelijke taak van de curator

De schuldenaar die in een toestand verkeerd dat is opgehouden te betalen, wordt, hetzij op eigen aangifte, hetzij op verzoek van een of meer schuldeisers of het OM, bij rechterlijk vonnis in staat van faillissement verklaard.⁴⁵ De rechtbank stelt in hetzelfde

⁴⁰ Artikel 2:19 lid 1 BW.

⁴¹ Artikel 2:19 lid 4 BW.

⁴² Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie, *Stb.* 2023/243. Deze regeling wordt momenteel geevalueerd. Zie Art. VI Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie. Zie voor die evaluatie: <https://www.wodc.nl/onderzoek-in-uitvoering/welk-onderzoek-doen-we/3518---evaluatie-tijdelijke-wet-transparantie-turboliquidatie>.

⁴³ Artikel 2:19b BW.

⁴⁴ Art. VI Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie. Zie voor die evaluatie: <https://www.wodc.nl/onderzoek-in-uitvoering/welk-onderzoek-doen-we/3518---evaluatie-tijdelijke-wet-transparantie-turboliquidatie>.

⁴⁵ Artikel 1 Fw.

vonnis een of meer curatoren aan.⁴⁶ De taak van de curator is het *beheren* en *vereffenen* van de failliete boedel, hetgeen inhoudt dat hij het vermogen van de failliet vereffent en de opbrengsten daarvan *verdeelt* onder de gezamenlijke schuldeisers.⁴⁷ Deze taak vindt zijn oorsprong in het doel van het faillissement, namelijk het uitwinnen van het gehele vermogen van de schuldenaar om daaruit alle schuldeisers overeenkomstig hun rang zoveel mogelijk te voldoen. Zo geeft hij uitvoering aan de regel dat eenieder met zijn gehele vermogen instaat voor de nakoming van zijn verplichtingen.⁴⁸ Bij de vervulling van zijn taak richt de curator zich vooral op behartiging van de belangen van de gezamenlijke schuldeisers.⁴⁹ De curator streeft om die reden primair naar een zo groot mogelijke boedel.⁵⁰ Alle wettelijke bevoegdheden van de curator staan in het teken van het zo efficiënt mogelijk uitoefenen van de taak.⁵¹

Onderdeel van het beheren en vereffenen van de failliete boedel in het belang van de gezamenlijke schuldeisers is het *reconstrueren* van de boedel.⁵² Reconstrueren betekent dat de curator ernaar streeft de boedel zoveel mogelijk (terug) te brengen in de staat waarin deze zou verkeren als bepaalde onregelmatigheden niet zouden hebben plaatsgevonden. Als de curator meent dat onregelmatigheden hebben plaatsgevonden in de fase voorafgaand aan het faillissement en de boedel is benadeeld, dan heeft hij verschillende mogelijkheden en bevoegdheden om deze onregelmatigheden te redresseren. Enerzijds kan de curator met behulp van de faillissementspauliana de vernietiging van sommige door de schuldenaar al dan niet verplicht verrichte handelingen inroepen.⁵³ Anderzijds kan hij als belangenbehartiger van de gezamenlijke schuldeisers derden (onder wie bestuurders, commissarissen en aandeelhouders) aanspreken, bijvoorbeeld uit hoofde van een onrechtmatige daad of – wat betreft de bestuurders – op grond van het verwijt dat het bestuur (kennelijk) onbehoorlijk heeft bestuurd.⁵⁴ De curator kan zo onrechtmatig verdwenen goederen terug de boedel in krijgen, een adequate schadevergoeding in de boedel krijgen of zelfs een aanzuivering van het boedeltekort bereiken.

1.2.2 Maatschappelijke taak curator

Van oudsher heeft de curator geen specifieke taak toebedeeld gekregen om maatschappelijke belangen te behartigen.⁵⁵ De taak van de curator is echter aan verandering onderhevig en vindt aansluiting bij hetgeen in een bepaald tijdsgewricht

⁴⁶ Artikel 14 Fw.

⁴⁷ Artikel 68 lid 1 Fw; zie ook Van der Feltz Parl. Gesch. Fw. II, p. 8-12.

⁴⁸ Artikel 3:276 BW. Vgl. Verstijlen 1998 (diss.), p. 103.

⁴⁹ Verstijlen 1998 (diss.), p. 155; Vriesendorp, *Insolventierecht* 2024, par. 5.3.4.

⁵⁰ Verstijlen 1998 (diss.), p. 105.

⁵¹ Vriesendorp, *Insolventierecht* 2024, nr. 168.

⁵² Verstijlen 1998 (diss.), p. 46; Vriesendorp, *Insolventierecht* 2024, par. 5.4.3. Zie ook INSOLAD Praktijkgeregels Curatoren, artikel 5.1.

⁵³ Artikel 42 Fw en artikel 47 Fw. Zie ook Vriesendorp, *Insolventierecht* 2024, par. 5.4.3.1.

⁵⁴ Vriesendorp, *Insolventierecht* 2024, par. 5.4.3.2.

⁵⁵ Verstijlen 1998 (diss.), p. 149 en de aldaar geciteerde antwoorden van de toenmalige minister van justitie.

van belang wordt geacht.⁵⁶ Inmiddels is het dan ook vaste rechtspraak dat de curator in zijn belangenafweging ten opzichte van individuele schuldeisers rekening mag houden met belangen van maatschappelijke aard, zoals het voortzetten van de onderneming of behoud van werkgelegenheid.⁵⁷ Hoewel de belangen van de gezamenlijke schuldeisers nog altijd prevaleren boven maatschappelijke belangen,⁵⁸ wordt de curator – in lijn met de ontwikkelingen aangaande de maatschappelijke rol van het vennootschapsrecht –⁵⁹ steeds meer gezien als hoeder van maatschappelijke belangen.⁶⁰ De taken van de curator om onregelmatigheden te signaleren en die vervolgens te redresseren passen bij deze ontwikkeling.⁶¹

1.2.3 *Fraudesignalerende rol van de curator*

Al in 1986 – met de invoering van de antimisbruikwetgeving – heeft de curator een belangrijke taak toebedeeld gekregen op het gebied van het voorkomen van misbruik van rechtspersonen en het voorkomen van faillissementsfraude. Doel van die regeling was om het voor curatoren makkelijker te maken om bestuurders aansprakelijk te stellen of om ontnomen activa terug de boedel in te krijgen.⁶²

Het Voorontwerp Insolventiewet uit 2007 had een complete herziening van de Faillissementswet op het oog. Bij nader inzien werd een volledige herziening van de Faillissementswet te omvangrijk geacht, maar waren er wel verschillende problemen binnen het faillissementsrecht waar concrete oplossingen voor moesten komen. Dit heeft geleid tot het in 2012 aangekondigde wetgevingsprogramma Herijking faillissementsrecht, dat rust op drie pijlers: modernisering, versterking van het reorganiserend vermogen van bedrijven en fraudebestrijding.⁶³

De bestrijding van faillissementsfraude was het speerpunt van het programma Herijking faillissementsrecht.⁶⁴ De voorgenomen strategie bestond uit een integrale aanpak van onregelmatigheden voor en tijdens faillissement met aandacht voor preventie en (vooral private) handhaving. De curator (en in mindere mate de rechter-commissaris) vervult binnen de strategie een belangrijke spilfunctie.⁶⁵ Het streven was ‘om te komen tot maatregelen die curatoren stimuleren om bij hun onderzoek naar de oorzaken van het faillissement meer dan nog nu het geval is aandacht te besteden aan

⁵⁶ Zie bijvoorbeeld Bekkers, *TvI* 2004/43.

⁵⁷ HR 4 december 1963, *NJ* 1964/144 en HR 24 februari 1995, *NJ* 1996/472. Zie ook INSOLAD Praktijkregels Curatoren, artikel 1.1.

⁵⁸ HR 16 december 2011, *NJ* 2012/515 (Prakke/Gips). Zie ook Verstijlen 1998 (*diss.*), p. 155; HR 19 december 2003, *NJ* 2004/293 (Mobell/Interplan). Zie over de afweging tussen het maatschappelijk belang en het belang van de gezamenlijke schuldeisers ook De Kloe, *RMThemis* 2020.

⁵⁹ Zie bijvoorbeeld Winter e.a., *Ondernemingsrecht* 2020/86 en Timmerman, *MvO* 2020.

⁶⁰ Pool, *TvI* 2022/20; Reumers, *TvCu* 2023/1; Van Hees, *TvI* 2015/1.

⁶¹ Bentfort van Valkenburg & Van de Wiel, *MvV* 2020, par. 4.4. Zie ook *Kamerstukken II* 2014/15, 34253, nr. 3, p. 3, waarin de wetgever aangeeft dat de fraudesignalerende rol een ‘bredere maatschappelijke verantwoordelijkheid reflecteert’.

⁶² Harmsen 2015, nr. 3.2.1 en de aldaar besproken parlementaire geschiedenis.

⁶³ *Kamerstukken II* 2012/13, 29 911, nr. 74, p. 2.

⁶⁴ Renssen 2017, par. 1.4.

⁶⁵ *Kamerstukken II* 2012/13, 29911, nr. 74, p. 4. Zie ook *Kamerstukken II* 2012/13, 33695, nr. 1, p. 6.

mogelijke signalen van fraude en om, wanneer deze signalen aanwezig blijken te zijn, deze te melden.’⁶⁶

In 2017 – bij de invoering van de Wet versterking positie curator als onderdeel van het wetgevingsprogramma Herijking faillissementsrecht – is de rol van de curator bij het indammen van onregelmatigheden nog verder verstevigd.⁶⁷ Deze wet heeft als doel de curator te stimuleren onregelmatigheden voor en tijdens faillissementen aan te pakken om zo een preventief effect te creëren, waardoor onregelmatigheden voor en tijdens faillissementen uiteindelijk zouden moeten worden voorkomen.⁶⁸ Enerzijds zijn daartoe de inlichtings- en medewerkingsverplichtingen van de failliet uitgebreid, waardoor de curator meer mogelijkheden heeft om informatie te vergaren. Zo zijn de verplichtingen van de gefailleerde om alle medewerking te verlenen aan het beheer en de vereffening van de boedel en terstond de volledige administratie over te dragen aan de curator wettelijk vastgelegd.⁶⁹ Anderzijds is de wettelijke verplichting geïntroduceerd voor de curator om onderzoek te doen naar eventuele onregelmatigheden die het faillissement (mede) hebben veroorzaakt, de vereffening van de failliete boedel bemoeilijken of het tekort in het faillissement hebben vergroot. Hoe dit oorzakenonderzoek moet worden ingericht is niet verder gespecificeerd. De wetgever heeft slechts aangegeven dat het onderzoek bij een lege boedel kan worden beperkt tot een *prima facie*-onderzoek. Als het onderzoek is afgerond dient de curator de rechter-commissaris vertrouwelijk te informeren over de uitkomsten van het oorzakenonderzoek en – indien de rechter-commissaris of de curator dit nodig acht – melding of aangifte te doen van onregelmatigheden.⁷⁰

1.2.4 Zorgen over de financiering van de curator

In paragraaf 1.1.1 is beknopt beschreven hoe de tarieven van curatoren worden bepaald en de beloning van de curator plaatsvindt. In de literatuur wordt al jaren gediscussieerd over de financiering van de curator, vooral bij de lege boedels waar de curator niet volledig kan worden betaald.⁷¹ De laatste jaren is de discussie opnieuw aangewakkerd door de hierboven beschreven uitbreiding van de maatschappelijke taak van de curator.⁷² Enerzijds gaat de discussie over de vraag of het rechtvaardig is dat curatoren maatschappelijke taken uitoefenen op kosten van de schuldeisers. Anderzijds gaat de discussie over de mate waarin van curatoren kan worden verwacht dat zij hun taken adequaat uitvoeren als zij daarvoor niet altijd volledig worden betaald. Door een gebrek aan middelen in de boedel kunnen curatoren bepaalde werkzaamheden (zoals het doen van een uitgebreid oorzakenonderzoek) immers niet altijd uitvoeren. Recent onderzoek naar de gevolgen van een gebrek aan financiële

⁶⁶ *Kamerstukken II* 2013/14, 33695, nr. 3, p. 3.

⁶⁷ *Kamerstukken II* 2014/15, 34253. Zie voor de ondergelegen problematiek omtrent faillissementsfraude ook *Kamerstukken II* 2014/15, 34253, nr. 3, p. 1-3.

⁶⁸ Artikel 68 Fw en *Kamerstukken II* 2014/15, 34253, nr. 3.

⁶⁹ Artikel 105, 105a en 105b Fw.

⁷⁰ Artikel 68 Fw.

⁷¹ Zie verder hoofdstuk 5.

⁷² Zie bijvoorbeeld Lennarts, *TvI* 2013/25.

middelen laat zien dat curatoren niet altijd voldoende financiële ruimte hebben om specifiek het oorzakenonderzoek (grondig genoeg) te doen, of om op te treden bij geconstateerde onregelmatigheden.⁷³ Zo geven curatoren aan dat in ruim 40% van de door hen afgewikkelde faillissementen onvoldoende boedel beschikbaar is om civiele stappen te zetten tegen geconstateerde onregelmatigheden en dat in ruim 26% van de door hen afgewikkelde faillissementen onvoldoende boedel is om een fraudemelding of aangifte te doen.⁷⁴

Voor bepaalde werkzaamheden is het in de praktijk voor curatoren mogelijk aanvullende financiering te krijgen. Zo kan de curator in overleg met schuldeisers, de Belastingdienst, procesfinanciers en/of de bank van een van die partijen financiering ontvangen voor bijvoorbeeld het realiseren van een doorstart of het aanspreken van onregelmatig handelende personen. Ook kunnen curatoren voor bepaalde werkzaamheden financiering krijgen via de Garantstellingsregeling Curatoren 2023 (GSR). De GSR is bedoeld om curatoren in staat te stellen onregelmatigheden aan te pakken wanneer de boedel ontoereikend is.⁷⁵ Hoewel de regeling verschillende kosten dekt, waaronder kosten voor accountants en proceskosten bij aansprakelijkstellingen, vallen niet alle werkzaamheden van een curator daaronder. Bovendien is het bestaansrecht van de GSR gelegen in de mate waarin de boedels baat hebben bij de garantstelling en dat de garantie uiteindelijk zo veel mogelijk wordt terugbetaald.⁷⁶ Dit betekent dat de curator naast goede vooruitzichten op succes ook voldoende verhaalsmogelijkheden moet aantonen om in aanmerking te komen voor de garantie. Beide aspecten brengen mee dat het probleem van de financiering van curatoren in veel gevallen niet door de GSR gedekt wordt en dus blijft bestaan.

1.2.5 Zorgen over belangenconflicten door wijze van financiering

In de huidige praktijk van faillissementsafwikkeling kunnen curatoren mede door het financieringssysteem te maken krijgen met belangenconflicten die hun beslissingen en handelen kunnen beïnvloeden.⁷⁷ Curatoren hebben immers baat bij bepaalde uitkomsten die hun eigen beloning kunnen verhogen of uitgaven beperken, wat zou kunnen leiden tot het risico van tunnelvisie. Soms bestaat een potentiële strijdigheid tussen de belangen van de gezamenlijke schuldeisers en de persoonlijke financiële belangen van de curator, aangezien zijn salaris wordt betaald uit de boedel, hetgeen in mindering komt op een eventuele uitkering aan de schuldeisers. Dit beloningsmechanisme geeft de curator een rechtstreeks financieel belang bij het vergroten van de boedel, vooral wanneer deze onvoldoende geld bevat om zijn salaris en onkosten te dekken. Vanuit dit persoonlijke financiële belang kan de curator dus een prikkel hebben om zoveel mogelijk opbrengsten voor de boedel te realiseren, zodat hij zijn kosten kan vergoeden. Daarnaast heeft de wijze van beloning tot gevolg dat de

⁷³ Pool 2022 (*diss.*), par. 4.5.2; Homburg e.a. (WODC) 2023.

⁷⁴ Pool 2022 (*diss.*), par. 6.5.3.

⁷⁵ Toelichting bij Garantstellingsregeling Curatoren 2023, nr. 9704 31 maart 2023, p. 5.

⁷⁶ Toelichting bij Garantstellingsregeling Curatoren 2023, nr. 9704 31 maart 2023, p. 6.

⁷⁷ Pool, *MvV* 2024.

curator ook een prikkel heeft om zoveel mogelijk uren te maken bij de afwikkeling van faillissementen met een gevulde boedel. Deze situatie kan echter leiden tot belangenconflicten. Recent empirisch onderzoek bevestigt dat de persoonlijke financiële positie van de curator een rol speelt bij de afwegingen die zij maken tijdens de faillissementsafwikkeling, al is hiermee geenszins gezegd dat curatoren ten onrechte uren schrijven of onnodig werk verrichten op kosten van de gezamenlijke schuldeisers.⁷⁸

De curator staat bij belangenconflicten voor lastige beslissingen, die kunnen worden geïllustreerd aan de hand van zijn fraudesignalerende rol. Moet de curator bijvoorbeeld altijd een oorzakenonderzoek uitvoeren in lege boedels, ook als er geen verhaalsmogelijkheden zijn, wetende dat een eventuele fraudemelding of aangifte kan volgen? Of kiest hij ervoor om deze stappen niet te ondernemen omdat dit niet opportuun is voor de gezamenlijke schuldeisers en zijn eigen financiële situatie? En wat als er wel voldoende middelen in de boedel zitten om dat onderzoek uit te kunnen voeren, maar de verhaalsmogelijkheden beperkt zijn. Indien de curator tijd steekt in een oorzakenonderzoek dat vanwege een gebrek aan middelen niet kan worden afgerond, kan hij het verwijt krijgen dat hij met zijn ‘privépet’ inkomsten genereert ten koste van de schuldeisers die hij moet dienen. Laat hij het oorzakenonderzoek om deze reden achterwege, dan kan hij het verwijt krijgen dat hij zijn wettelijke taken alleen uitvoert als hij er zelf financieel beter van wordt.⁷⁹

Een ander belangrijk aspect waardoor een belangenconflict kan ontstaan, is de praktijk van de rechtbanken hoe zij tot de aanstelling van een bepaalde persoon in een concreet faillissement komen. De rechtbank is, zoals al eerder besproken, in beginsel volledig vrij te bepalen wie dat wordt. Bij de verdeling van de faillissementen onder curatoren, houdt de rechtbank in de praktijk er rekening mee dat kantoren met een faillissementspraktijk zowel volle als lege boedels moeten afwickelen.⁸⁰ Curatoren zouden hierdoor ertoe kunnen worden aangezet de kosten van faillissementen met lege boedels te compenseren met opbrengsten uit faillissementen met volle boedels. Wederom wil dit niet zeggen dat curatoren de uren die zij niet betaald krijgen in faillissementen met een lege boedel, dan maar schrijven in een faillissement met een vollere boedel. Het gaat erom dat faillissementen met een lege boedel alleen afgewikkeld kunnen worden omdat daar faillissementen met een vollere boedel tegenover staan.

1.3 Onderzoeksvragen

De hierboven gesignaleerde problemen hebben geleid tot een aantal onderzoeksvragen, verdeeld over de twee doelstellingen van het onderzoek: de

⁷⁸ Pool 2022 (*diss.*), par. 7.3.2 en 7.3.3; Pool, *Ars Aequi* 2023 72/3.

⁷⁹ Zie hierover bijvoorbeeld De Ranitz, *TvI* 1998/9 en Kalff 2007; Vriesendorp, *TvI* 2017/23, par. 6 en 8; Theunis, *TvPP* 2021, p. 201; Van Wingerden & Damkot, 2022, par. 16.2.1.1 en 16.2.2.

⁸⁰ Wessels, *MvV* 2013; Pool, *FIP* 2023/232; Pool, *FIP* 2023/264.

inventarisatie van de omvang van de legeboedelproblematiek (par. 1.3.1) en van mogelijke oplossingen om bij lege boedels te voorzien in alternatieve financieringsvormen en -bronnen of anderszins te voorkomen dat door de curator te verrichten werkzaamheden onbeloond blijven (par. 1.3.2)

1.3.1 Deelonderzoek I: inventarisatie omvang problematiek

Het eerste doel van het onderzoek is om inzicht te krijgen in de omvang van de problematiek bij de financiering van de curator in faillissementen, vooral waar sprake is van een lege boedel. Hiertoe zijn de volgende onderzoeksvragen geformuleerd:

1. Hoeveel uur besteedt een curator aan de afwikkeling van een faillissement, en hoe is deze tijd verdeeld over de verschillende werkzaamheden van de curator?
2. Wat zijn de hieraan verbonden (salaris)kosten? In hoeverre zijn taken gedelegeerd aan bijv. medewerkers?
3. In hoeveel gevallen is er sprake van onvoldoende financiële middelen om de curator volledig te betalen voor het verrichten van de genoemde werkzaamheden en wat zijn daarvan dan de gevolgen: d.w.z. welke werkzaamheden blijven onbetaald of kunnen helemaal niet worden verricht door een gebrek aan financiële middelen?

1.3.2 Deelonderzoek II: financieringsmogelijkheden bij een tekort

Ten tweede is het doel van het onderzoek om passende oplossingen voor de problematiek bij de financiering van de curator te inventariseren. Daartoe zijn de volgende onderzoeksvragen opgesteld:

1. Welke mogelijkheden zijn er om te voorzien in alternatieve financiering voor de werkzaamheden van de curator als de boedel ontoereikend is?
2. Zou bijvoorbeeld het verplicht reserveren per rechtspersoon van een bepaald bedrag dat exclusief is bestemd voor de afwikkeling in faillissement een optie kunnen zijn?
3. Zou bijvoorbeeld het laten bijdragen door zekerheidsgerechtigde schuldeisers van een vooraf vastgesteld percentage van de opbrengst van verpande goederen aan de boedel ook een mogelijkheid kunnen zijn?
4. Zou bijvoorbeeld het opwerpen van al dan niet financiële drempels voor een succesvol verzoek tot faillietverklaring de legeboedelproblematiek kunnen verminderen?
5. Wat zijn de voor- en nadelen van ieder van de gevonden mogelijke alternatieve vormen van financiering of opgeworpen drempels om een faillissement uit te spreken?

1.4 Methode

Voor het onderzoek hebben we verschillende onderzoeksmethoden gebruikt voor de beide deelonderzoeken.⁸¹

1.4.1 Deelonderzoek I: inventarisatie omvang problematiek

Om inzicht te krijgen in de omvang en de gevolgen van het financieringsprobleem (deelonderzoek I) hebben we een kwantitatieve analyse van data uit faillissementsverslagen en tijdschrijfformulieren, gecombineerd met een kwalitatieve interviewstudie.

In hoofdstuk 2 bespreken we de resultaten van de kwantitatieve analyse. De resultaten van dit hoofdstuk zijn gebaseerd op data verstrekt door IVO Rechtspraak, afkomstig uit faillissementsverslagen, financiële eindverslagen en tijdschrijfformulieren. De ontvangen dataset bevat gegevens van 4843 (clusters van) faillissementen uit de jaren 2020-2024. De analyse van deze data biedt beschrijvende statistieken over variabelen zoals de doorlooptijd van faillissementen, salarissen van curatoren en hun medewerkers, en het aantal bestede uren. Naast deze beschrijvende statistieken zijn er ook (regressie)analyses uitgevoerd om meer inzicht te krijgen in de oorzaken en gevolgen van financiële tekorten bij faillissementen. Deze analyses dienen als input voor een verdere beschrijving van de mogelijke impact van deze tekorten.

Aan de verstrekte dataset kleefte een aantal beperkingen voor wat betreft de representativiteit. Het aantal faillissementen in die dataset ligt onder het totaal aantal beëindigde faillissementen in de onderzochte periode volgens de Raad voor de rechtspraak. Een gedeelte hiervan is te verklaren doordat wij alleen de eindverslagen van rechtspersonen (hierna: bedrijven) hebben ontvangen en niet van natuurlijke personen. De hoofdreden voor de selectiviteit van onze dataset is echter dat niet bij alle afgewikkelde faillissementen de financiële eindverslagen zijn gedigitaliseerd in KEI Toezicht, en wij alleen gegevens hebben ontvangen van faillissementen die via een digitaal eindverslag in KEI Toezicht zijn afgerond. De eindverslagen die op een andere manier zijn ingediend, ofwel via papier, ofwel via een ingescand PDF-bestand, zijn niet omgezet in numerieke gegevens in Excelformat, en zijn daarom niet bruikbaar voor onze analyse. Een en ander betekent dat onze analyse is gebaseerd op een dekkingsgraad van 47% van alle in de onderzochte periode beëindigde faillissementen. De dekkingsgraad blijkt het laagst voor faillissementen met een korte (ten hoogste 1 jaar) en met een lange (ten minste 5 jaar) doorlooptijd. Anders gezegd: de kortstdurende en de langstdurende faillissementen zijn in onze steekproef relatief ondervertegenwoordigd. Om die reden hebben we een herweging toegepast, gebaseerd op de relatieve frequentie van doorlooptijden in onze dataset en de werkelijke frequentie. Met andere woorden: omdat heel kortlopende en heel langlopende faillissementen minder vaak voorkomen in onze dataset, en we weten dat er daar meer

⁸¹ Het onderzoek is tot stand gekomen mede dankzij de medewerking van tal van betrokkenen, zie daarover meer in annex 1, 2 en 3.

van zijn, passen we de analyse zo aan dat die faillissementen wel goed zijn vertegenwoordigd in onze dataset. Op die manier benaderen we representativiteit. De resultaten die we bespreken, zijn gebaseerd op de gewogen cijfers.

In hoofdstuk 3 bespreken we de resultaten van een interviewstudie onder curatoren. Dit deel van het onderzoek richtte zich op het verkrijgen van kwalitatieve informatie door middel van semigestructureerde interviews met curatoren, geselecteerd op basis van variatie in arrondissement, ervaring, kantoor grootte en geslacht. Tussen maart en oktober 2023 werden tien interviews gehouden met twaalf curatoren, inclusief dubbelinterviews met ervaren en minder ervaren curatoren samen. Tijdens de interviews werd curatoren gevraagd naar hun perceptie op het financieringsprobleem, en welke gevolgen zij daarvan ervaren. De resultaten gaven inzicht in de impact van financiële beperkingen op de besluitvorming van curatoren, waarbij belangrijke knelpunten werden geïdentificeerd. Op basis van de resultaten is saturatie opgetreden, hetgeen betekent dat de resultaten van de interviewstudie transferabel zijn, dat wil zeggen toepasbaar zijn op andere curatoren.

De resultaten van de kwantitatieve analyse en de kwalitatieve interviewstudie zijn vervolgens samengebracht in hoofdstuk 4, waar we de onderzoeksvragen van deelonderzoek I hebben beantwoord.

1.4.2 Deelonderzoek II: alternatieve mogelijkheden voor de financiering van curatoren

Deelonderzoek II gaat over de mogelijkheden om het in deelonderzoek I geschetste financieringsprobleem op te lossen. In hoofdstuk 5 hebben we op basis van een literatuuronderzoek inzicht gegeven in bestaande voorstellen voor alternatieve vormen om de Nederlandse curator te financieren.

Vervolgens doen we in hoofdstuk 6 verslag van een verkennende rechtsvergelijking om inspiratie op te doen voor alternatieve vormen van financiering van curatoren en de legeboedelproblematiek. Voor 26 rechtsstelsels is een aanzet gemaakt voor een onderzoek hoe daar curatoren worden betaald en – voor zover aan de orde – hoe de legeboedelproblematiek wordt aangepakt. Om de bevindingen te verfijnen en aan te vullen, is een internationale survey verspreid onder academici en praktijkjuristen, wat leidde tot aanvullingen voor 22 landen. Op basis van het bronnenonderzoek en de surveyresultaten werden samenvattingen gemaakt voor elk rechtsstelsel, met beschrijvingen van de relevante procedures en vraagstukken. Deze informatie werd vervolgens voorgelegd aan experts voor verdere verduidelijking. Uiteindelijk werden 18 rechtsstelsels nader bekeken. De rechtsvergelijking richtte zich vooral op de direct toepasselijke wet- en regelgeving en conceptuele oplossingen, waarbij de gevonden voorbeelden nuttige inspiratie bieden voor Nederland om de financieringsproblemen van curatoren en de legeboedelproblematiek aan te pakken.

Op basis van het literatuuronderzoek en de rechtsvergelijking hebben we de verschillende alternatieven en de voor- en nadelen van die alternatieven in kaart gebracht. De alternatieven hebben we vervolgens voorgelegd aan stakeholders in

verschillende focusgroepen. Hoofdstuk 7 doet verslag van deze focusgroepen. De focusgroepen zijn opgezet om diverse perspectieven te verzamelen over alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels. Verschillende stakeholders hebben deelgenomen: de beroepspraktijk (INSOLAD, JIRA, NOvA, NVvH), de rechtspraak (Recofa, rechtbanken, gerechtshoven, Raad voor de rechtspraak), en het bedrijfsleven en financiers (VNO-NCW, MKB-Nederland UWV, FNV, Belastingdienst, FIOD, banken, Garantstellingsregeling). De focusgroepen bespraken de alternatieve financieringsopties zoals geïdentificeerd in hoofdstuk 5 en 6. De deelnemers ontvingen vooraf de door onderzoekers onderzochte varianten en konden schriftelijke reacties indienen. De sessies bestonden uit een plenaire discussie over alternatieve financieringsvormen, een discussie over de voor- en nadelen per stakeholdergroep, en een plenaire terugkoppeling met presentatie van de voorlopige resultaten. De focusgroepen hebben ons een gedetailleerd overzicht gegeven van de voordelen en nadelen van de financieringsopties, de praktische implicaties en haalbaarheid, en de specifieke overwegingen en voorkeuren van de stakeholders.

In hoofdstuk 8 hebben we de resultaten van het literatuuronderzoek, de rechtsvergelijking en de bijeenkomst met de focusgroepen samengebracht en antwoord gegeven op de onderzoeksvragen van deelonderzoek II. Uit de antwoorden op de onderzoeksvragen blijkt dat het oplossen van de financieringsproblematiek enkele beleidskeuzes vergt. In hoofdstuk 9 gaan we in op deze beleidskeuzes, en leggen we uit welke beleidskeuze volgens de onderzoeksresultaten uit deelonderzoek I het meest effectief zal zijn om de problematiek op te lossen. We sluiten dit hoofdstuk af met een 'routekaart' voor het oplossen van het financieringsprobleem.

Deel I – Omvang van het financieringsprobleem

2. Kwantitatief onderzoek naar de financiering van curatoren

2.1 Inleiding

Doel van dit deel van onderzoek is om inzicht te krijgen in de omvang van de problematiek rondom de financiering van de curator. In dit hoofdstuk richten we ons eerst op de kwantitatieve analyse van de financieringsproblematiek. Concrete cijfers zijn essentieel om de omvang en reikwijdte daarvan beter te begrijpen.

In dit hoofdstuk presenteren we de resultaten van de kwantitatieve analyse van de financieringsproblematiek op basis van gegevens van 4.843 faillissementsdossiers die door IVO Rechtspraak zijn verstrekt. We beginnen met een beschrijving van de ontvangen dataset en de methodologie, alsmede de beperkingen daarvan (par. 2.2), gevolgd door een gedetailleerde bespreking van de resultaten (par. 2.3). Na een bespreking van enkele algemene kenmerken van de faillissementen in de dataset (par. 2.3.1) analyseren we het aantal bestede uren (par. 2.3.2), de mate waarin de werkzaamheden van curatoren worden gefinancierd, of juist onbetaald blijven (par. 2.3.3) en de invloed van verschillende factoren, zoals de aanwezigheid van vermoedens van onregelmatigheden, op de kans dat het salaris onbetaald blijft (par. 2.3.4). Bovendien verkennen we het bredere perspectief op het financieringsprobleem, door kort in te gaan op de verdeling van lege en volle boedels onder kantoren en curatoren, om zo inzicht te krijgen in de mate waarin kantoren verliesgevend faillissementen kunnen compenseren met winstgevend faillissementen (par. 2.4). Ook bekijken we de mate waarin vorderingen van verschillende typen schuldeisers in de faillissementen in onze dataset worden voldaan, om zo inzicht te krijgen in de legeboedelproblematiek (par. 2.5). Deze kwantitatieve inzichten vormen een basis die we in hoofdstuk 3 aanvullen met kwalitatieve inzichten uit interviews met curatoren, zodat we een goed begrip van de financieringsproblematiek kunnen ontwikkelen.

2.2 Methode

2.2.1 Dataverzameling

De resultaten van dit hoofdstuk zijn gebaseerd op data die door IVO Rechtspraak zijn verstrekt. IVO Rechtspraak heeft via verschillende Excelbestanden bepaalde gegevens uit faillissementsverslagen, financiële eindverslagen en tijdregistratieformulieren⁸² die zijn verzameld in KEI Toezicht (het systeem waarin rechters-commissarissen toezicht houden op curatoren) aangeleverd. Het Centraal Insolventieregister bood geen volledig inzicht in de benodigde data, omdat daarin niet altijd de financieel eindverslagen zijn opgenomen, en van de andere verslagen alleen pdf-bestanden beschikbaar zijn.

⁸² Zie https://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/rr_tijdschrijftotalen.pdf.

De data hebben we vervolgens per faillissement samengevoegd in een nieuw Excelbestand, waarna wij onder andere de beschikking hebben gekregen over alle financiële gegevens uit de eindverslagen (inclusief informatie over salarisverzoeken), tijdbesteding in uren, feitelijke gegevens zoals datum van start en afronding van faillissementen, de betrokken rechtbank, personeelsaantallen van de onderneming, beëindigingsvorm en fraudestatus.

2.2.2 Steekproef

2.2.2.1 Referentieperiode

Bovengenoemde data zijn verstrekt voor de faillissementen waarvan in de periode juli 2020 tot en met januari 2024 (de ‘referentieperiode’) door de curator een digitaal financieel eindverslag is ingediend. Een klein deel van deze faillissementen was op dat ogenblik weliswaar nog niet formeel afgewikkeld, maar nemen we toch mee in de analyses van dit hoofdstuk omdat er geen werkzaamheden meer in verricht hoefden te worden. Dat gaat voornamelijk om de faillissementen waarvan de curator in december 2023 of januari 2024 een financieel eindverslag had ingediend, maar die toen nog niet formeel waren afgewikkeld. Voor deze faillissementen hebben we de formele einddatum geschat voor eind maart 2024, zodat deze konden worden meegenomen in de analyse. Kortom: de dataset omvat alle faillissementen waarvan een digitaal eindverslag in de referentieperiode was ingediend.⁸³

2.2.2.2 Digitale financiële eindverslagen

In dit onderzoek hebben we alleen de beschikking over digitale financiële eindverslagen in de referentieperiode, en dus niet over de eindverslagen die op papier zijn ingediend bij de rechtbank. De papieren eindverslagen zijn soms wel, soms niet ingescand, maar zijn niet omgezet in cijfermatige data in Excel. Daarom gebruiken we slechts de financiële eindverslagen die digitaal zijn ingediend, omdat alleen daarvan de data wel in de verschillende analyses konden worden betrokken. De beschikbaarheid van deze verslagen is sinds de start van de digitalisering van de financiële eindverslagen vooral vanaf 2022 in KEI Toezicht toegenomen, hetgeen verklaart waarom we als ijkpunt hebben gekozen voor het jaar waarin een faillissement is beëindigd (in plaats van bijvoorbeeld het jaar waarin een faillissement wordt uitgesproken). Vooral vanaf 2022 zijn er van veel faillissementen digitale eindverslagen beschikbaar (zie ook par. 2.3.3).

⁸³ Als verwachte afrondingsdatum van faillissementen die nog onder behandeling zijn van de rechter nemen we de indieningsdatum van het eindverslag plus het aantal dagen dat er gemiddeld genomen zit tussen indienen en formeel afronden (dit is 94 dagen, ongeveer drie maanden gemiddeld dus). Er zit behoorlijk wat variatie bij de rechtbanken, met enkele ruim boven dit gemiddelde (Noord-Holland: 160 dagen; Overijssel: 157; Oost-Brabant: 106; Amsterdam: 105) en enkele onder dit gemiddelde (Zeeland-West-Brabant: 42 dagen; Limburg: 48; Den Haag: 63; Noord-Nederland: 71).

2.2.2.3 *Rechtspersonen/rechtsvormen*

In dit hoofdstuk richten we ons op rechtspersonen en andere rechtsvormen. We hebben het in beginsel dus niet over natuurlijke personen.⁸⁴ Van natuurlijke personen hebben we wél een databestand tot onze beschikking met het aantal uren besteed aan de afwikkeling, zie par. 2.3.2. De gegevens van de eindverslagen hebben we echter niet tot onze beschikking voor natuurlijke personen, hetgeen onze focus op rechtspersonen en -vormen verklaart.

2.2.2.4 *Clusters*

Voor sommige faillissementen in de dataset bleek dat sprake was van samenhang tussen de faillissementen, zonder dat geconsolideerd is afgewikkeld.⁸⁵ De dataset bevat 774 van zulke clusters van faillissementen. Hierbij is een curator aangesteld in zowel holding- of moederbedrijven als een of meerdere dochterondernemingen. De curator heeft bij de afwikkeling van deze faillissementen gewerkt met één faillissementsverslag dat (herhaaldelijk) is ingediend in alle faillissementen, terwijl geen sprake is geweest van een geconsolideerde afwikkeling. In de analyses hieronder combineren we voor elk van deze 774 clusters de gegevens om dubbeltellingen te voorkomen (dat wil zeggen: we zouden dan bijvoorbeeld ten onrechte een cluster van 4 faillissementen aanzien voor 4 separate faillissementen).⁸⁶ In totaal hebben we voor deze 774 clusters de beschikking over de gegevens van 1.560 onderliggende faillissementsverslagen.

Naast de 774 clusters van faillissementen analyseren we 4.069 (individuele) faillissementen waarbij géén sprake is van een bedrijvencluster. Onze analyses zijn dus gebaseerd op 774 clusters van faillissementen – voor elk cluster combineren we de gegevens van de onderliggende faillissementen en hiermee nemen we één cluster eenmaal mee in de analyse – en 4.069 faillissementen (geen clusters), zodat onze analyses uitgaan van 4.843 “waarnemingen” van (clusters van) faillissementen. Het totaal aantal faillissementsverslagen dat ten grondslag ligt aan onze analyses is de optelsom van 1.560 (gecombineerd tot 774 waarnemingen/clusters) en 4.069 (geen bedrijvenclusters), samen 5.629.

⁸⁴ In de aangeleverde data is de rechtsvorm niet voor alle zaken bekend. Voor de faillissementen waar we deze gegevens wél van hebben, geldt dat het overgrote deel bv's betreft (94%). Verschillende andere rechtsvormen zijn ook vertegenwoordigd maar in veel mindere mate (met bijvoorbeeld stichtingen in 3%, vof's in 2%, en nv's in minder dan 1% van de faillissementen; het databestand met natuurlijke personen bevat waarschijnlijk ook vof's en maatschappen maar details daarover zijn niet te vinden in de aangeleverde data).

⁸⁵ Geconsolideerde afwikkeling houdt in dat de faillissementen van verschillende gelieerde vennootschappen worden afgewikkeld als één faillissement met één failliete boedel onder één faillissementskenmerk bij de rechtbank.

⁸⁶ In het geval er voor een of meerdere dochterondernemingen geen eindverslag is ingediend nemen we het cluster toch mee in de analyse. De faillissementen van de schuldenaren binnen clusters zijn in alle onderzochte gevallen bij dezelfde rechtbank uitgesproken. Het aantal clusters per arrondissement als percentage van het aantal arrondissementen is als volgt: Amsterdam: 12%, Den Haag: 12%, Gelderland: 16%, Limburg: 16%, Midden-Nederland: 16%, Noord-Holland: 17%, Noord-Nederland: 19%, Oost-Brabant: 16%, Overijssel: 25%, Rotterdam: 9% en Zeeland-West-Brabant: 20%.

In totaal hebben 727 curatoren de (clusters van) faillissementen afgewikkeld, ongeveer 6,7 (clusters van) faillissementen gemiddeld per curator. Het gros heeft aan de afwikkeling gewerkt van tussen de 1 en 5 faillissementen (386 in totaal) of tussen de 6 en 10 faillissementen (198 in totaal). Er zijn 7 curatoren die aan minstens 25 faillissementen hebben gewerkt.

2.2.3 Beperkingen in de data

2.2.3.1 Representativiteit van de verstrekte dataset

De eerste beperking is gelegen in de representativiteit van de verstrekte dataset. Het aantal faillissementen dat we in dit hoofdstuk onderzoeken ligt ruim onder het totaal aantal beëindigde faillissementen in de onderzochte periode. Een gedeelte hiervan kunnen we verklaren door het feit dat wij alleen de eindverslagen van rechtspersonen/-vormen hebben ontvangen en niet van natuurlijke personen. De hoofdreden voor de selectiviteit van onze dataset is dat van een beperkt aantal afgewikkelde faillissementen de financiële eindverslagen zijn gedigitaliseerd in KEI Toezicht, en wij alleen gegevens hebben ontvangen van faillissementen die via een digitaal eindverslag in KEI Toezicht zijn afgerond. De eindverslagen die op een andere manier zijn ingediend, ofwel via papier, ofwel via een ingescand PDF-bestand, zijn niet omgezet in numerieke gegevens in Excelformat, en zijn daarom niet bruikbaar voor onze analyse.

Tabel 1 geeft voor de periode juli 2020–maart 2024 het totaal aantal afgewikkelde faillissementen weer en het aantal dat wij tot onze beschikking hebben in onze dataset (ook als percentage weergegeven als dekkingsgraad). De cijfers in tabel 1 betreffen rechtspersonen en de niet-geclusterde gegevens. De cijfers zijn afkomstig van het DataWareHouse van de Rechtspraak InfoRM. Over de gehele dataset komt de dekkingsgraad uit op 47%.⁸⁷

Tabel 1. Dekkingsgraad dataset, naar jaar waarin een faillissement wordt afgewikkeld.

	2020 (vanaf juli)	2021	2022	2023	2024 (t/m maart)
Totaal	2.116	3.668	2.824	2.563	706 ⁸⁸
Huidige dataset	270	1.367	2.101	1.772	119
Dekkingsgraad	13%	37%	74%	69%	17%

⁸⁷ Deze dekkingsgraad is berekend door het totaal aantal faillissementen in onze dataset te delen door het totaal aantal beëindigde faillissementen in deze periode.

⁸⁸ Dit omvat dus gegevens van faillissementen waarvan de curator in januari 2024 een digitaal eindverslag heeft ingediend, maar waarvan we door schatting uitkomen op een formele beëindigingsdatum in februari en maart 2024 en daarmee een hoger totaal aantal beëindigde faillissementen in Q1 van 2024. Omdat onze dataset alleen beëindigde faillissementen uit januari 2024 omvat, verklaart dat de lage dekkingsgraad voor 2024.

Na een gesprek met IVO Rechtspraak blijkt dat vooral voor de faillissementen die vanaf 2022 zijn afgewikkeld digitale eindverslagen zijn gebruikt. Onze steekproef bevat dus relatief veel faillissementen die zijn afgewikkeld in 2022 en 2023 (omdat een groot percentage van de eindverslagen is gedigitaliseerd). Het lage percentage voor 2024 kan verklaard worden door het feit dat onze dataset faillissementen bevat met afrondingsdata tot en met januari, maar dat voor een aantal faillissementen met alleen een indieningsdatum (en geen afrondingsdatum) de verwachte afrondingsdatum in de maanden februari en maart ligt.

Naast het jaar waarin een faillissement is afgewikkeld bekijken we twee andere dimensies om inzicht te krijgen in mogelijke selectiviteit van de dataset. Ten eerste de duur van de afwikkeling (looptijd), zie tabel 2. De dekkinggraad blijkt het laagst voor faillissementen met een korte (ten hoogste 1 jaar) en met een lange (ten minste 5 jaar) doorlooptijd. Anders gezegd: de kortstdurende en de langstdurende faillissementen zijn in onze steekproef relatief ondervertegenwoordigd.

Tabel 2. Dekkinggraad dataset, naar doorlooptijd.

	<= 1 jaar	> 1 jaar en <= 2 jaar	> 2 jaar en <= 3 jaar	> 3 jaar en <= 4 jaar	> 4 jaar en <= 5 jaar	> 5 jaar
Totaal	2.610	2.833	1.910	1.246	887	2.390
Huidige dataset	546	1.768	1.227	744	435	908
Dekkinggraad	21%	62%	64%	60%	49%	38%

Bovenstaande analyse roept de vraag op of de faillissementen voor verschillende jaren en doorlooptijden “anders zijn” en daarmee de onderzochte dataset selectief maken. Met andere woorden: hoe waarschijnlijk is het dat we compleet andere resultaten zouden vinden, wanneer we wel data over alle beëindigde faillissementen zouden hebben ontvangen? Om deze vraag te beantwoorden, hebben we de dataset opgesplitst in twee delen, te weten i) de data van faillissementen die zijn beëindigd vanaf 2022 en waarvan blijkt dat we een groot deel van de totaal beëindigde faillissementen in de dataset hebben, en ii) de data van faillissementen die zijn beëindigd in 2020 en 2021, waarvan blijkt dat we een minder groot deel van de totaal beëindigde faillissementen in de dataset hebben. De complete analyse is te vinden in annex 4. De analyse in annex 4 laat zien dat er voor een aantal essentiële variabelen – bijvoorbeeld het percentage faillissementen met een onbetaald deel van het salaris – geen substantiële verschillen aanwezig zijn tussen de faillissementen afgewikkeld vanaf 2022 en faillissementen afgewikkeld in 2020 en 2021. Voor wat betreft de doorlooptijd zien we wel degelijk verschillen, bijvoorbeeld als het gaat om het percentage faillissementen waarin (een deel van) het salaris onbetaald blijft (zie annex 4). Waar mogelijk herwegen we de gevonden percentages in dit hoofdstuk. Voor elk van de 6 verschillende doorlooptijden zoals weergegeven in tabel 2 weten we hoe vaak de categorie in onze dataset voorkomt

en hoe vaak de categorie werkelijk voorkomt. Voor doorlooptijden van maximaal een jaar is dit percentage bijvoorbeeld 9,7% in onze dataset en in werkelijkheid 22,0%. Faillissementen met een doorlooptijd van maximaal een jaar in onze dataset krijgen een gewicht van $22,0/9,7=2,27$. Deze exercitie herhalen we voor de overige doorlooptijden in tabel 2.

Ten slotte kijken we naar de dekkingsgraad per rechtbank. Merk op dat we hierboven een dekkingsgraad vonden van 47% voor onze gehele dataset. Voor de rechtbanken Rotterdam (68%), Oost-Brabant (66%) en Overijssel (56%) is de dekkingsgraad het hoogst. Voor de rechtbanken Amsterdam (17%), Zeeland-West-Brabant (31%) en Limburg (34%) is de dekkingsgraad het laagst. De dekkingsgraden van de overige rechtbanken liggen tussen 45% en 53%. Deze verschillen worden veroorzaakt door de mate waarin rechtbanken in de referentieperiode zijn overgegaan tot het digitaliseren van eindverslagen. Om die reden behandelen we de onderlinge verschillen tussen rechtbanken slechts sporadisch.

2.2.3.2 Onvolledigheid van de data

Naast de selectiviteit van ons databestand is de verstrekte informatie niet altijd volledig genoeg om bepaalde onderzoeksvragen naar volle tevredenheid te kunnen beantwoorden. Zo bevatten de verstrekte data geen informatie over het aantal gewerkte uren (of het salaris) per afzonderlijke medewerker/curator, of over het aantal medewerkers dat heeft meegewerkt aan de afwikkeling van een faillissement, waardoor we op basis van de kwantitatieve analyse geen antwoord kunnen geven op de vraag voor welke tarieven werkzaamheden zijn verricht, en welke taken voor welk tarief zijn gedelegeerd aan werkzaamheden. Deze vraag wordt dus alleen beantwoord op basis van de resultaten van de kwalitatieve interviewstudie (zie hoofdstuk 3).

2.2.3.3 Tijdschrijfgroepen

Naast het totaal aantal door de curator gewerkte uren (op basis van de faillissementsverslagen) bevat de dataset ook informatie over het aantal uur dat geschreven is in verschillende tijdschrijfgroepen (op basis van de verstrekte informatie uit de door de curator opgestelde tijdschrijfformulieren). Als we deze uren echter bij elkaar optellen, blijkt er sprake te zijn van een (enorme) onderschatting van het aantal uur vergeleken met het totaal aantal uur. Het verschil lijkt te worden veroorzaakt doordat niet voor ieder faillissement in het digitale eindverslag gebruik is gemaakt van het totale aantal in het hele faillissement gewerkte uren gebaseerd op alle ingediende tijdschrijfformulieren, maar alleen op het meest recente tijdschrijfformulier, en daarmee slechts het aantal uur dat in de laatste verslagperiode is gewerkt, waardoor voor sommige faillissementen alleen het aantal uren dat is gemaakt in het laatste, meest recente verslag is meegenomen in het digitale eindverslag. Met andere woorden betekent dit dat voor een groot deel van de faillissementen de data die we hebben gekregen uit de verschillende tijdschrijfgroepen, alleen is gebaseerd op de meest recente verslagperiode. Dat leidt logischerwijs tot een (sterke) onderschatting van het aantal gewerkte uren. Ook leidt het tot een representativiteitsprobleem, omdat het aantal uur dat per tijdschrijfgroep is gewerkt in de laatste verslagperiode niet

representatief is voor het totaal aantal bestede uren per tijdschrijfgroep gedurende het gehele faillissement. Om die reden achten we de data uit de tijdschrijfgroepen niet betrouwbaar, en hebben we deze niet in onze analyses betrokken. In annex 6 geven we een indruk van de analyses die mogelijk zijn op basis van betrouwbare data over het aantal gewerkte uren per tijdschrijfgroep, mochten deze in de toekomst beschikbaar komen, maar voorzichtigheid is geboden bij het interpreteren van deze analyses.

2.2.4 Een breder perspectief op de beëindiging van bedrijven

In dit onderzoek betrekken we alleen faillissementen. Het faillissement is echter niet de enige manier waarop een onderneming kan worden beëindigd. In dit verband is het nuttig om de faillissementscijfers in perspectief te plaatsen van de bredere context van alle bedrijfsbeëindigingen in Nederland. Hierbij gaat het om een veelvoud aan bedrijven, zoals blijkt uit de daarop betrekking hebbende statistiek van het CBS over de jaren 2020-2023.⁸⁹

Tabel 3. Totaal aantal opheffingen (2020-2023). De cijfers over 2020 en 2021 zijn definitief en de cijfers over 2022 en 2023 zijn voorlopig.

2020	2021	2022	2023
133.130	85.310	151.475	121.510

Voor de vergelijkbaarheid met onze dataset die alleen faillissementen van rechtspersonen bevat kunnen ook de CBS-cijfers daarop worden afgestemd. Blijkens onderstaande tabel vormt de groep rechtspersonen ongeveer 20% van het totaal aantal uit de vorige tabel:

Tabel 4. Totaal aantal opheffingen rechtspersonen (2020-2023). De cijfers over 2020 en 2021 zijn definitief en de cijfers over 2022 en 2023 zijn voorlopig.

2020	2021	2022	2023
26.650	6.180	44.345	23.905

⁸⁹ Zie CBS Statline ‘Bedrijven; opheffingen, bedrijfsgrootte, rechtsvorm, bedrijfstak’ per 1 augustus 2024 [StatLine - Bedrijven; opheffingen, bedrijfsgrootte, rechtsvorm, bedrijfstak \(cbs.nl\)](https://statline.cbs.nl); geraadpleegd 3 oktober 2024).

Onder ‘opheffing’ wordt in deze cijfers blijkens de definitie van het CBS het volgende verstaan:⁹⁰

“Opheffing:

Een opheffing is de beëindiging van een bestaand bedrijf.

Dit betekent dat er geen sprake is van voortzetting van een belangrijk deel van de activiteiten door een ander bedrijf. Er is pas sprake van een opheffing als het bedrijf (met bijbehorende werkgelegenheid) niet meer tot de populatie behoort. Het bekendste voorbeeld hiervan is het faillissement.

Er is geen sprake van een opheffing bij:

- *bedrijven die verdwijnen als gevolg van fusie, op- of afsplitsing;*
- *overname of verzelfstandiging van een deel van een bedrijf;*
- *naamswijziging;*
- *rechtsvormwijziging;*
- *wisseling van eigenaar;*
- *geleidelijke activiteitenwijziging;*
- *verhuizing;*
- *reactivering.”*

Als de CBS-cijfers worden vergeleken met de dataset van dit onderzoek over de periode 2020-2023, valt op dat het aantal beëindigde faillissementen in de laatste twee jaren maar een fractie betreft: 2.101 (2022) en 1.772 (2023).⁹¹ In percentages uitgedrukt gaat het dan om 5% (2022) en 7% (2023).

2.2.5 Data-analyse

In de volgende paragraaf bespreken we de resultaten van de kwantitatieve analyse. Ten eerste presenteren we op basis van de beschikbare data beschrijvende statistieken over diverse variabelen, zoals doorlooptijd en omvang van het gedeclareerde en betaalde salaris. Ten tweede is de dataset onderworpen aan verschillende (regressie)analyses om te onderzoeken welke factoren – zoals fraudestatus, zie hieronder – van invloed zijn op het aantal bestede uren of het onbetaald gebleven salaris.

De tabel in annex 5 bevat een overzicht van variabelen die we in dit hoofdstuk bekijken – inclusief beschrijvende statistieken – onderverdeeld naar “uurvariabelen”, “salarisvariabelen” en overige variabelen, zoals fraudestatus (geen fraude, vermoeden, melding, aangifte of veroordeling). Deze fraudestatus is alleen voor de recent beëindigde faillissementen bekend (en daarom hebben we in veel gevallen (62%) geen

⁹⁰ Zie CBS Statline ‘Bedrijven; opheffingen, bedrijfsgrootte, rechtsvorm, bedrijfstak’ per 1 augustus 2024 [StatLine - Bedrijven; opheffingen, bedrijfsgrootte, rechtsvorm, bedrijfstak \(cbs.nl\)](https://statline.cbs.nl/StatLine/-/Bedrijven;+opheffingen,+bedrijfsgrootte,+rechtsvorm,+bedrijfstak); ‘Tabeltoelichting’, par. 2; geraadpleegd 3 oktober 2024).

⁹¹ Zie tabel 1.

gegevens over fraudestatus). In de gevallen waar we wel fraude-informatie tot onze beschikking hebben, geldt meestal dat er geen indicatie voor fraude is (77%), in 9% is er een vermoeden van fraude, in 9% is er melding gedaan van fraude, in 4% heeft dit zelfs geleid tot aangifte en in 1% tot een veroordeling.

Annex 7 laat een correlatietabel zien (Pearson-correlaties tussen de uurvariabelen, salarisvariabelen en overige variabelen).⁹²

2.3 Resultaten

2.3.1 Beschrijvende statistieken: faillissementen in de dataset

In deze paragraaf presenteren we de beschrijvende statistieken die voortkomen uit onze kwantitatieve analyse van de faillissementen in onze dataset. Bij de beschrijving van de reikwijdte van de verschillende cijfers gebruiken we twee verschillende maatstaven: het gemiddelde en de mediaan. Het gemiddelde wordt vaak gebruikt als zogenoemde centrummaat; het zegt rondom welke centrale waarde alle gegevens gegroepeerd zijn. In de dataset zien we voor verschillende variabelen getallen die soms veraf liggen en verschillen van het gros van de waarden (zogenoemde *outliers*), bijvoorbeeld faillissementen waarvan de afwikkeling meer dan 10 jaar heeft geduurd, grote faillissementen met tonnen aan ingediende salarissen. Daarom geven we in dit hoofdstuk vaak de voorkeur aan een alternatieve centrummaat – de mediaan – die relatief ongevoelig is voor zulke extreme getallen. De mediaan is de middelste waarde wanneer de gegevens op volgorde worden gezet van laag naar hoog en ligt per definitie op 50%. In dit hoofdstuk vermelden we voor de mediaan ook een bepaalde marge onder en boven de gevonden waarde. Deze marges zijn de onzekerheden rondom de gevonden mediaan en geven het zogenoemde 95%-betrouwbaarheidsinterval aan.⁹³

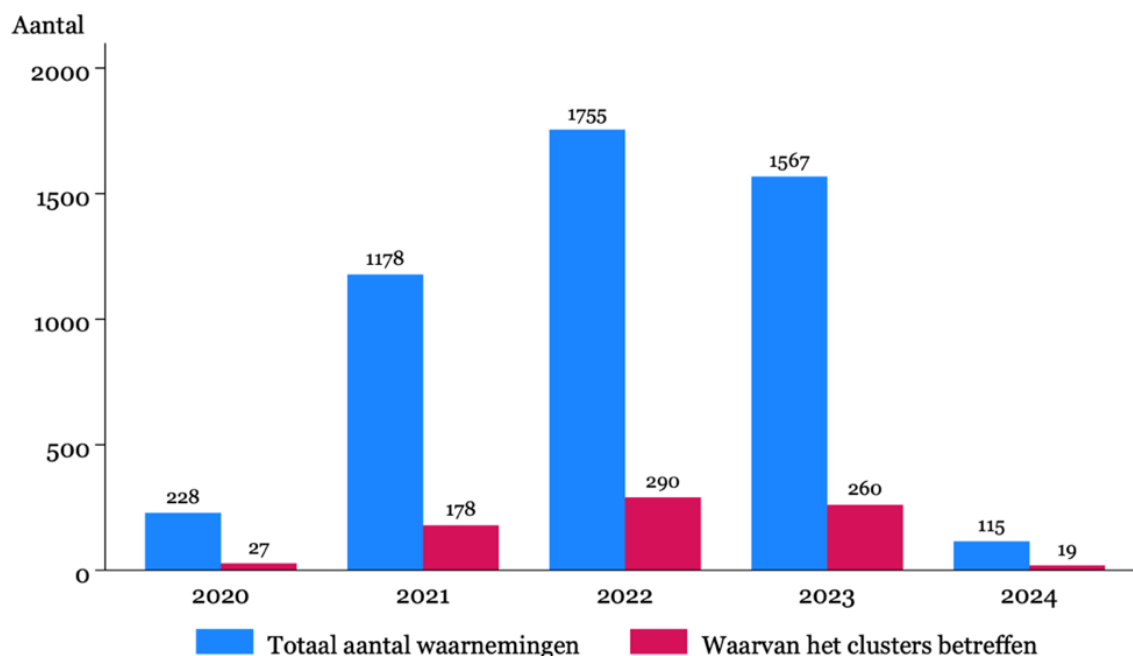
We bespreken eerst enkele algemene kenmerken van de faillissementen in de dataset. Zoals besproken bevat de dataset van in de referentieperiode (juli 2020 tot en met maart 2024) beëindigde faillissementen met digitaal ingediend eindverslag. Een uitsplitsing van faillissementen naar afrondingsjaar (2020-2024) is te vinden in onderstaande figuur 1. Deze analyses zijn gebaseerd op 4.843 (clusters van)

⁹² Pearson-correlaties geven de mate van (lineaire) samenhang weer tussen 2 variabelen. Als de correlatie positief is, is er sprake van een positieve samenhang (variabelen bewegen in dezelfde richting); als de correlatie negatief is, is er sprake van een negatieve samenhang (variabelen bewegen in tegengestelde richting). Als de correlatie nul is, is er geen sprake van samenhang tussen variabelen.

⁹³ Het betrouwbaarheidsinterval bestaat uit de mediaan (of gemiddelde) plus een bepaalde onzekerheid aan de onder- en bovenkant van de mediaan (of gemiddelde). Dit is het interval waarbinnen de werkelijke mediaan met 95% waarschijnlijkheid ligt. Voor de berekeningen van de betrouwbaarheidsintervallen maken we gebruik van Stata 18, net als voor alle overige berekeningen en grafieken in dit hoofdstuk. Voor de betrouwbaarheidsintervallen van de medianen gebruiken we het commando `epctile`, dat gebaseerd is op Woodruff (1952).

faillissementen. De blauwe balken in figuur 1 tellen daarom op tot 4.843. De rode balken geven aan welk gedeelte hiervan een bedrijvencluster betreft.⁹⁴

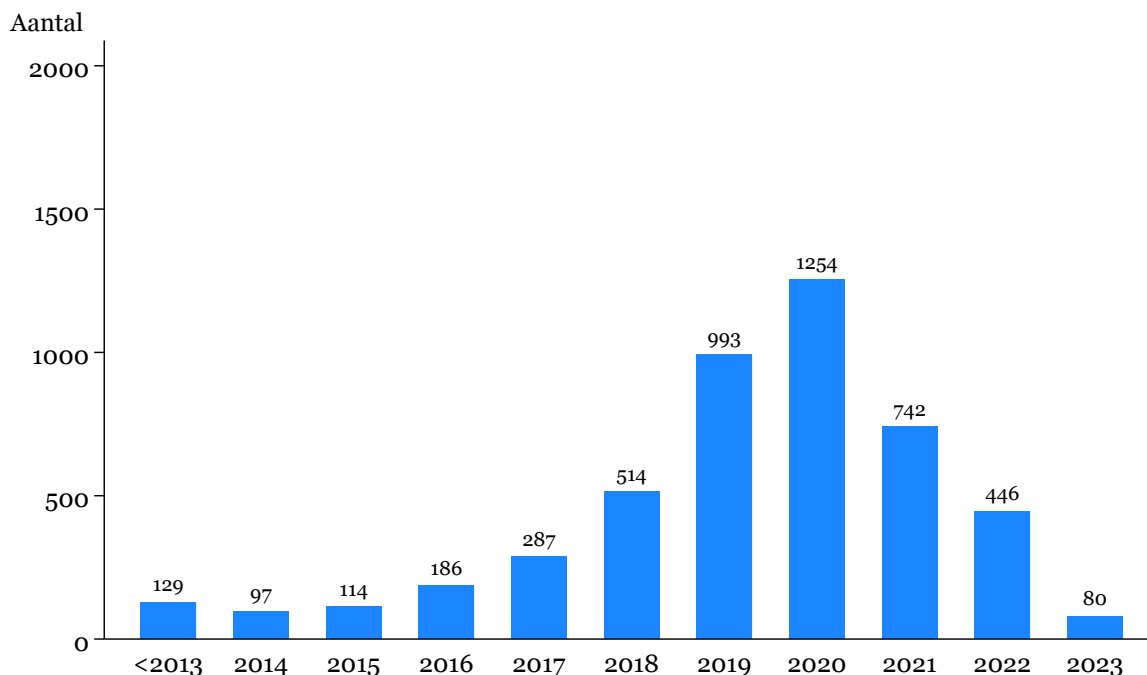
Figuur 1. Totaal aantal waarnemingen – (clusters van) faillissementen – in onze dataset per jaar (2020-2024); in het rood hoeveel hiervan clusters betreffen; N=4.843.



Het startjaar van alle in de referentieperiode beëindigde faillissementen in de dataset – datum van uitspreken van het faillissement – gaat terug tot 2002 (2 faillissementen). Onderstaande figuur 2 toont een uitsplitsing naar startjaar. Uit ons gesprek met IVO Rechtspraak blijkt dat het startjaar niet van invloed is op het wel of niet digitaliseren van het eindverslag. Dit wil zeggen: rechtbanken maken vanaf een bepaald moment de keuze om eindverslagen (ook van faillissementen die op dat moment lopen) digitaal te laten indienen via KEI Toezicht. Bij sommige lege faillissementen, of juist langlopende complexe faillissementen, is soms de keuze gemaakt om geen (digitaal) eindverslag in te dienen. Dit kan de ondervertegenwoordiging van dit soort faillissementen verklaren.

⁹⁴ Voor de bedrijvenclusters nemen we zoals gezegd de gegevens van de onderliggende faillissementsverslagen van moeder- en dochterondernemingen samen. Soms moeten we hierbij keuzes maken. Voor de afrondingsdatum betekent dit bijvoorbeeld dat we de meest recente afrondingsdatum (van de betreffende ondernemingen) kiezen. Voor de startdatum selecteren we de minst recente datum.

Figuur 2. Aantal faillissementen naar “startjaar”; N=4.843.



Op basis van het start- en afrondingsjaar hebben we de tijd berekend die nodig is geweest om een faillissement af te wikkelen. Gemiddeld genomen komt de duur uit op 1056 dagen (ongeveer 2 jaar en 11 maanden; met een standaarddeviatie van 791 dagen). De mediaan ligt op 827 dagen (ongeveer 2 jaar en 3 maanden). We besluiten een herweging toe te passen gebaseerd op de relatieve frequentie van doorlooptijden in onze dataset en de werkelijke frequentie zoals weergegeven in tabel 2 (zie par. 2.2.3). Met andere woorden: omdat heel kortlopende en heel langlopende faillissementen minder vaak voorkomen in onze dataset, terwijl we uit andere bron weten dat er daar meer van zijn, passen we de analyse zo aan dat die faillissementen wel goed zijn vertegenwoordigd in onze dataset. Na deze herweging komt de mediane doorlooptijd uit op 757 dagen (ongeveer 2 jaar en 1 maand), met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 732 tot 782 dagen.

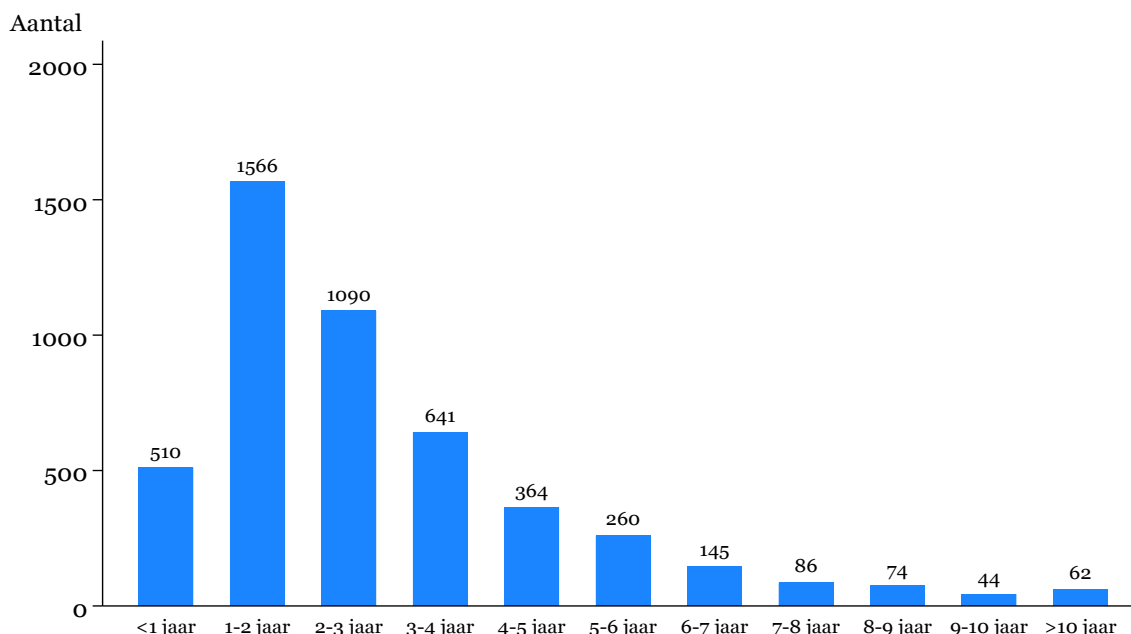
Onderstaande figuur 3 geeft meer informatie over de (flinke) spreiding van deze periode in de faillissementen in de dataset.

Op de horizontale as staat de duur in jaren onderverdeeld in bandbreedtes van een jaar (faillissementen die een doorlooptijd hadden van minder dan een jaar, langer dan een jaar maar korter dan 2 jaar, langer dan 2 jaar maar korter dan 3 jaar, et cetera). De meest rechter staaf geeft faillissementen aan die een doorlooptijd hadden van 10 jaar of langer.

De verticale as geeft aan hoe vaak zo'n bandbreedte voorkomt in de ongewogen dataset. De figuur toont een links-scheve verdeling met de bulk van alle waarnemingen aan de

linkerkant van de grafiek. Extra berekeningen laten zien dat in iets meer dan 40% van de faillissementen de doorlooptijd maximaal 2 jaar bedraagt. In bijna 15% van de faillissementen duurt het 5 jaar of langer voordat een faillissement is afgerond; een fractie van de faillissementen (namelijk 1,3% van het totaal) duurt tien jaar of langer.⁹⁵

Figuur 3. Doorlooptijd van faillissementen; N=4.843.



Ten slotte hebben we naar regionale spreiding gekeken. Deze analyse laat zien dat onze dataset vooral veel gedigitaliseerde eindverslagen bevat van de rechtbanken Rotterdam (728 faillissementen; omgerekend 15,0% van het totaal), Oost-Brabant (13,8%) en Midden-Nederland (12,9%). De dataset bevat juist weinig gedigitaliseerde eindverslagen van de rechtbanken Amsterdam (3,6%), Limburg (5,1%) en Zeeland-West-Brabant (6,3). In sectie 2.2.3 zagen we al dat de dekkinggraad flink verschilt over de rechtbanken. Uit ons gesprek met IVO Rechtspraak blijkt dat dit volledig verklaard kan worden door het moment waarop rechtbanken over zijn gegaan tot het structureel digitaal laten indienen van financieel eindverslagen via KEIToezicht. Gezien de beperkte dekkinggraad bij bepaalde rechtbanken gaan we slechts sporadisch in op onderlinge verschillen tussen rechtbanken.

⁹⁵ Wellicht ten overvloede zij opgemerkt dat we alleen faillissementen hebben meegenomen met een ingediend eindverslag in de referentieperiode. Faillissementen die al vóór 2002 zijn gestart maar waarvoor in die periode nog geen eindverslag was ingediend vallen dus per definitie buiten onze dataset.

2.3.2 Beschrijvende statistieken: het aantal (bestede) uren

2.3.2.1 Mediaan en verdeling

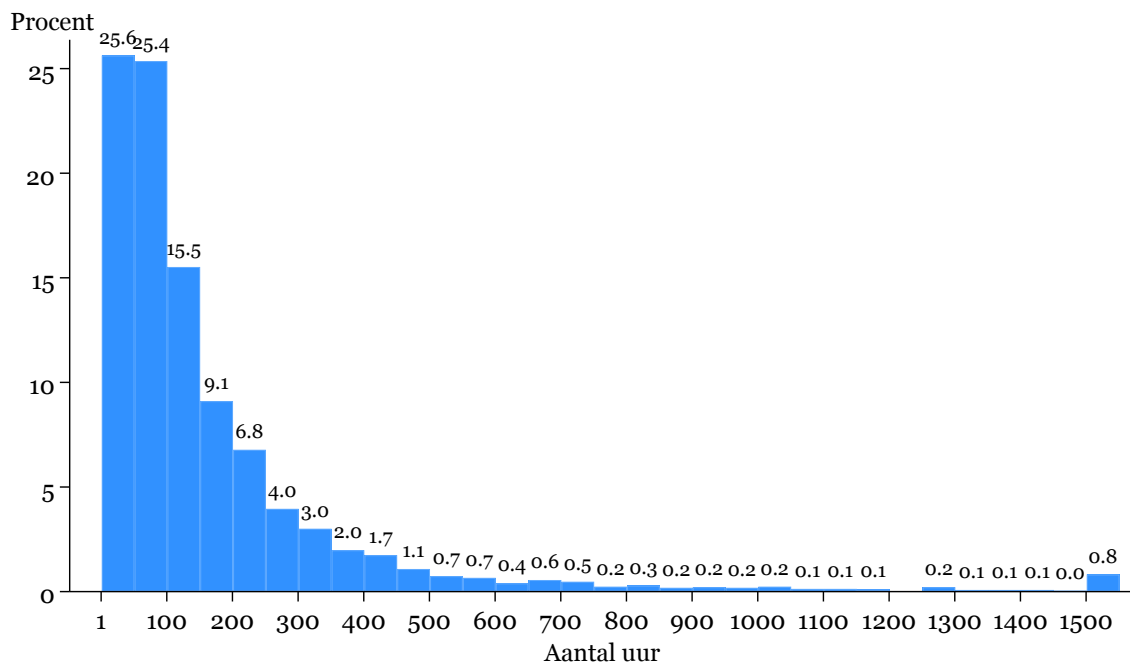
Op basis van de verstrekte data hebben we inzicht in het aantal uur dat curatoren en hun medewerker(s) hebben besteed aan de afwikkeling van faillissementen. Aangezien we niet voor alle faillissementen in de steekproef het aantal uren hebben gekregen, ligt de N lager dan de totale N . De mediaan van het aantal bestede uren aan een faillissement binnen de steekproef ligt op 98 uur (het gemiddelde is 185 uur, met een standaarddeviatie van 501 uur).⁹⁶

We besluiten ook hier een herweging toe te passen gebaseerd op de relatieve frequentie van doorlooptijden in onze dataset en de werkelijke frequentie zoals weergegeven in tabel 2 (zie par. 2.2.3). Na deze herweging komt het mediane aantal uur uit op 90,4 uur, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 86,2 tot 94,6.

De precieze ongewogen verdeling (in brandbreedtes/staven van 50 uur) is in onderstaande figuur 4 af te lezen. In deze figuur geven we aan hoeveel procent van de faillissementen binnen zo'n bandbreedte van 50 uur valt. De meest rechter staaf bevat alle bestede uren van ten minste 1500 uur. We zien dat in meer dan de helft van de faillissementen de curator en zijn medewerker(s) maximaal 100 uur hebben besteed aan de afwikkeling van het faillissement. In ongeveer drie kwart van de gevallen hebben curatoren en medewerker(s) een zaak in minder dan 200 uur behandeld; in ongeveer 5% van de faillissementen gaat het om 500 uur of meer. Er zijn 13 faillissementen waarvoor meer dan 5000 uren zijn geschreven.

⁹⁶ Deze grote standaarddeviatie ten opzichte van het gemiddelde weerspiegelt de flinke spreiding in de data, deels veroorzaakt door een enkele *outliers*. Faillissementen waarvoor we 0 uur in de dataset tegenkomen, nemen we in deze uren-analyse niet mee (we komen uit op 3.789 faillissementen waarvoor we een realistisch aantal uur tot onze beschikking hebben, zie ook par. 2.2.3).

Figuur 4. Verdeling van het aantal uur besteed aan de afwikkeling van een faillissement; N=3.789.



We merkten aan het begin van dit hoofdstuk op dat we alleen voor rechtspersonen de financiële gegevens van het eindverslag tot onze beschikking hebben. Voor een aantal faillissementen van natuurlijke personen ($N=3.258$) hebben we echter wél informatie over het aantal bestede uren. We zien dat de mediaan van het aantal bestede uren voor natuurlijke personen op 45 uur ligt (met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 43,3 tot 46,8 uur), de helft van het mediane aantal uur voor rechtspersonen. Dat betekent dat curatoren gemiddeld genomen minder lang bezig zijn met de afwikkeling van faillissementen van natuurlijk personen dan met de afwikkeling van rechtspersonen. Omdat de rest van de data over faillissementen van natuurlijke personen ontbreekt, kunnen we hierover geen verdere uitspraken doen.

2.3.2.2 Welke factoren zijn van invloed op aantal uren?

Op basis van de beschikbare data valt ook iets zeggen over de factoren die van invloed zijn op het aantal door curatoren (en medewerkers) bestede uren. We voeren een regressieanalyse uit met het aantal uur besteed aan het faillissement als afhankelijke variabele (de te verklaren variabele). Als onafhankelijke variabelen nemen we mee: onbetaald gebleven salaris (ja/nee), batensaldo, fraudestatus, personeel (ja/nee), cluster (ja/nee), rechtbank en het jaar waarin het faillissement is afgewikkeld. We verwijzen naar tabel A8.1 in annex 8 voor de resultaten van deze zogenoemde *kwantielregressie*. Door het uitvoeren van een kwantielregressie zijn we in staat de relatie tussen bovengenoemde factoren en de *mediaan* van het aantal bestede uren te onderzoeken. Door ook hier uit te gaan van de mediaan zijn de resultaten van een kwantielregressie minder gevoelig voor extreme waarden dan een reguliere regressie

op basis van het gemiddelde. Kolom 1 in tabel A8.1 voert de kwantielregressie uit zonder het batensaldo als onafhankelijke variabele; in kolom 3 voegen we dit batensaldo toe en in kolom 3 voeren we een lineaire regressie uit als robuustheidsanalyse. We richten ons nu op kolom 2. Onderaan de tabellen in de annex staan de referentiecategorieën van de variabelen die uit meerdere categorieën bestaan (bijvoorbeeld *Geen fraude* in het geval van fraudestatus; zie ook de noot onder de tabellen). De marginale effecten van de verschillende categorieën van deze variabelen worden geïnterpreteerd ten opzichte van de referentiecategorie.

2.3.2.3 *Onbetaald gebleven salaris*

De vraag rijst of het aantal uren dat een curator en zijn medewerker(s) aan een faillissement besteden afhankelijk is van het feit of (een deel van) het salaris onbetaald is gebleven. Het lijkt logisch dat een curator rekening houdt met het antwoord op de vraag of hij voor zijn werk een vergoeding zal ontvangen. Dit blijkt niet uit de regressieanalyse.⁹⁷ Overigens zien we wel dat de mediaan van het aantal bestede uren voor faillissementen waarin (een deel van) het salaris van de curator en medewerker(s) onbetaald is gebleven een stuk lager ligt dan voor faillissementen waarin de curator en medewerker(s) volledig kunnen worden betaald (78 versus 104 uur). Dit zien we dus niet terug in de regressieanalyse. Een nadere analyse leert dat dit volledig verklaard wordt door het feit dat faillissementen waarin een gedeelte onbetaald is gebleven minder omvangrijke faillissementen betreffen (lager batensaldo). Dit batensaldo is opgenomen in de regressieanalyse in kolom 2: aan faillissementen met een hoger batensaldo dan de mediaan – dat ligt op 26.102 euro – wordt 103 uur meer besteed dan aan faillissementen met een lager batensaldo dan de mediaan. Als we het batensaldo uit de analyse laten (kolom 1), zien we ook in de regressieanalyse significant minder bestede uren voor faillissementen waarvoor (een gedeelte van) het salaris onbetaald is gebleven. De vraag of het salaris kan worden betaald, blijkt dus wel degelijk mee te spelen in het aantal uur dat curatoren aan de afwikkeling van een faillissement besteden.

2.3.2.4 *Fraudestatus*

Fraudestatus lijkt in het algemeen geen significante invloed te hebben op de mediaan van het aantal bestede uren (p -waarden van de verschillende categorieën $>.10$). Voor faillissementen waarin sprake is van een veroordeling zien we wel dat significant minder uren worden besteed dan wanneer er geen sprake is van fraude (namelijk 54 uur minder; $p<.06$). Dit lijkt misschien contra-intuïtief, maar faillissementen waarin een (bestuurder van) een schuldenaar is veroordeeld voor fraude, zijn ook vaak de faillissementen waarin weinig af te wikkelen valt en al vrij vroeg in het faillissement over wordt gegaan tot het doen van een fraudemelding, waarna het fraudemeldpunt het overneemt. Overigens is hier voorzichtigheid geboden vanwege het lage aantal faillissementen waarvoor dit geldt (17 in totaal). Bij de interpretatie is bovendien

⁹⁷ Vanwege de niet-significante coëfficiënt ($p=.31$).

belangrijk om te vermelden dat niet voor alle faillissementen een fraudestatus is ingevuld.

2.3.2.5 *Personeel*

Bij personeel zien we een significante en positieve relatie tussen het aantal bestede uren en of het bedrijf personeel in dienst had ($p < .001$). Zo ligt het mediane aantal uren besteed aan een faillissement van een bedrijf met personeel bijna 21 uur hoger dan voor een bedrijf zonder personeel (de geschatte coëfficiënt kunnen we op deze directe manier interpreteren).

2.3.3 *Beschrijvende statistieken: salaris van de curator*

2.3.3.1 *Gedeclareerd salaris*

De dataset biedt tevens inzicht in het gedeclareerde en het uiteindelijk betaalde salaris van de curator. De financiële eindverslagen stellen ons in staat om de totaal gedeclareerde salarissen van curatoren (inclusief medewerkers) te analyseren. Het totaal gedeclareerde salaris is een optelsom van het reeds uitbetaalde salaris aan curatoren en het nog uit te betalen salaris aan curatoren volgens het financieel eindverslag.⁹⁸

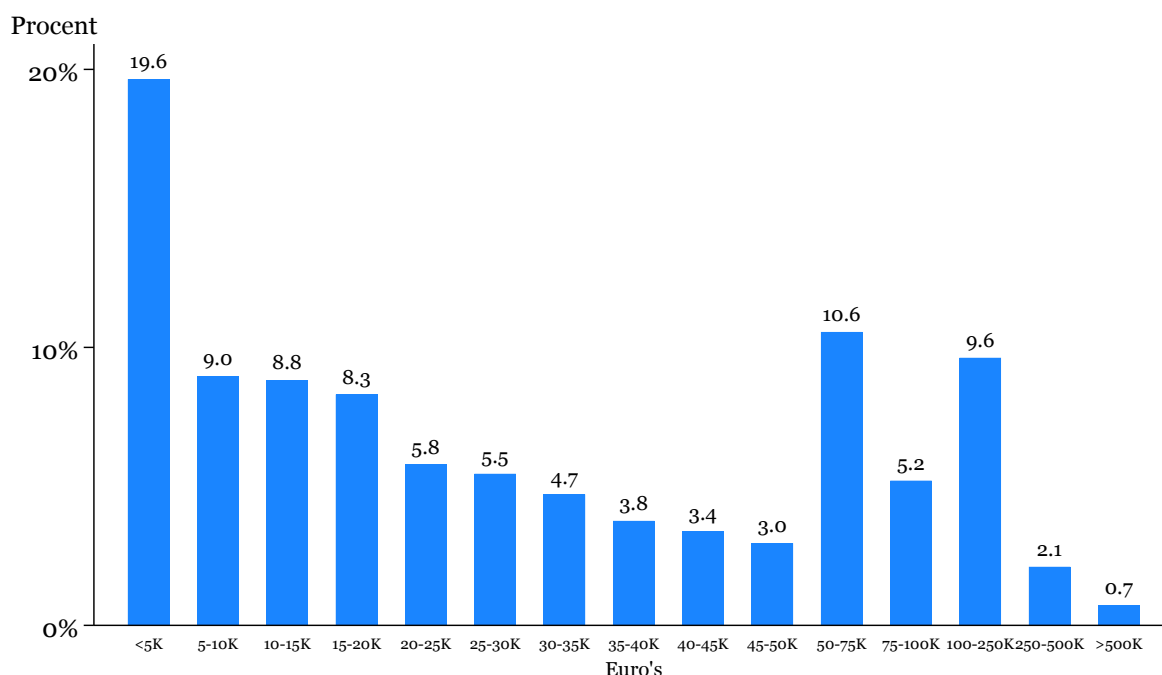
De mediaan van het gedeclareerde salaris – na herweging zoals ook hierboven is toegepast – is 20.098 euro, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 18.899 tot 21.297 euro (het gewogen gemiddelde ligt op 52.235 euro maar we geven hier wederom de voorkeur aan de mediaan vanwege enkele grote waarden, *outliers*).⁹⁹ Onderstaande figuur 5 geeft een preciezer beeld van de ongewogen verdeling van het gedeclareerde salaris van curatoren. De staven geven aan hoeveel procent van de faillissementen tussen de weergegeven onder- en bovengrens ligt. Tot 50.000 euro zijn de staven weergegeven met een bandbreedte van 5.000 euro; vanaf 50.000 euro laten we vijf staven zien met verschillende grotere bandbreedtes om de figuur overzichtelijk te houden (50.000 tot 75.000 euro; 75 tot 100.000 euro; 100.000 tot 250.000 euro, 250.000 tot 500.000 euro, en meer dan 500.000 euro).

Terwijl in bijna 30% van de faillissementen in onze dataset het gedeclareerde salaris hoogstens 10 duizend euro betreft, gaat het in meer dan een kwart van de gevallen (28.2%) om minstens 50 duizend euro.

⁹⁸ In par. 2.3.3.6 volgt een analyse van het uurtarief.

⁹⁹ In 305 gevallen betreft het totaal gedeclareerde salaris 0 euro. In 28% van deze faillissementen gaat het om de rechtbank Rotterdam, gevolgd door Oost-Brabant (13%) en Midden-Nederland (10%).

Figuur 5. Overzicht van gedeclareerd salaris curator en medewerker(s); N=4.843.



Ook hier is sprake van een grote spreiding, die sterk afhangt van de omvang van het faillissement. Zo ligt de mediaan op 55.553 euro voor bedrijven met een batensaldo dat hoger ligt dan het mediane batensaldo – dat ligt op 26.102 euro – en op 8.479 euro voor bedrijven met een batensaldo dat lager ligt dan de mediaan. En de mediaan van het salaris ligt op 14.570 euro voor bedrijven die een jaar voor faillissement geen personeel in dienst hadden; voor bedrijven met personeel ligt dit op 35.732 euro.

2.3.3.2 Onbetaald gebleven salaris curator (aantal faillissementen)

Naast het gedeclareerde salaris (het reeds uitbetaalde salaris en het nog uit te betalen salaris van de curator) geeft de dataset ook inzicht in het desbetreffende deel van het gedeclareerde salaris dat onbetaald is gebleven. Een onbetaald gebleven salaris doet zich voor wanneer de boedel na declaratie van het salaris door de curator niet genoeg middelen bevat om het salaris te betalen en de curator voor dat deel onbetaald blijft. Het in de financiële eindverslagen opgenomen bedrag aan nog uit te betalen salaris als onderdeel van het totaal gedeclareerde salaris wordt in de financiële eindverslagen gesplitst in twee componenten: enerzijds het gedeelte waarover op basis van het financieel eindverslag alsnog uitkering volgt en anderzijds het restant. Dit restant is het bedrag dat niet meer uitgekeerd kan worden omdat de boedel niet toereikend is en is dus het gedeelte van het salaris dat onbetaald is gebleven. In 20% van de faillissementen in de dataset is (een deel van) het salaris van de curator onbetaald gebleven.

Als we dit percentage in perspectief plaatsen gezien de eerder besproken representativiteitsbeperkingen, maken we eerst een uitsplitsing over de jaren – en dan specifiek tussen de periode vanaf 2022 en ervoor in het kader van de dekkingsgraden (zie tabel 1) – en zien we nauwelijks verschil in het percentage onbetaald gebleven

salaris: 22% tot en met 2021 en 20% vanaf 2022 (een *t*-toets om te testen of de gemiddeldes gelijk zijn levert een *p*-waarde van .06 op). Voor de representativiteitsbeperking in het licht van de verschillende doorlooptijden met de laagste dekkinggraden (zie tabel 2) zien we grotere verschillen. Zo vinden we voor faillissementen met een korte doorlooptijd (ten hoogste 1 jaar) een percentage onbetaald gebleven salaris van 35% en voor faillissementen met een lange doorlooptijd (ten minste 5 jaar) een percentage van 14%. Voor de overige doorlooptijden in tabel 2 vinden we percentages onbetaald gebleven salaris die ongeveer gelijk zijn (variërend van 17% tot 22%). Als we wederom een herweging toepassen gebaseerd op de relatieve frequentie van doorlooptijden in onze dataset en de werkelijke frequentie zoals weergegeven in tabel 2, compenseert de ondervertegenwoordiging van de kortlopende en de langlopende faillissementen elkaar. Na deze herweging komt het percentage faillissementen met een onbetaald gebleven salaris uit op 22%, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 21% tot 24%.

We schatten in dat het genoemde percentage van 20% (bij herweging 22%) een ondergrens vormt van het percentage faillissementen waarin (een deel van) het salaris van de curator onbetaald is gebleven. Deze inschatting is gebaseerd op het declaratiegedrag van curatoren zoals blijkt uit een aantal faillissementen in de dataset waarbij het saldo van de boedel tot op de cent precies gelijk is aan het salarisverzoek van de curator. Dit heeft vermoedelijk te maken met het feit dat in sommige gevallen curatoren niet het salaris voor de daadwerkelijk gemaakte uren declareren maar (slechts) het bedrag dat nog beschikbaar is. Als we ook deze gevallen beschouwen als faillissementen met een onbetaald gebleven salaris, dan komen we (wederom na herweging) uit op een percentage van 26% van alle faillissementen, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 24% tot 27%.

Het is aannemelijk dat het percentage ligt tussen de twee hiervoor besproken bandbreedtes. In het vervolg werken we daarom met een bandbreedte van 21-27% als percentage van het aantal faillissementen van bedrijven waarin (een deel van) het salaris onbetaald blijft, gebaseerd op de faillissementen waarin niet het volledige salaris is betaald en de faillissementen waarbij het uitgekeerde salaris exact even hoog is als het boedelactief.

2.3.3.3 Omvang onbetaald gebleven salaris

In 988 faillissementen is (een deel van) het gedeclareerde salaris van de curator onbetaald gebleven (de 20% die we aan het begin van par. 2.3.3.2 vonden). Het totaalbedrag in de dataset aan niet-betaalde bedragen is – gebruikmakend van een herweging aan de hand van de doorlooptijd – bijna 14 miljoen euro (13.863.336 euro), ongeveer 3,7 miljoen euro gemiddeld op jaarbasis. Per faillissement gaat het dan gemiddeld om 2.861 euro.¹⁰⁰ Omdat onze dataset niet alle faillissementen bevat, is ook dit bedrag dus een onderschatting van het werkelijke bedrag. Aangezien de

¹⁰⁰ Als we dus alle faillissementen ($N=4.843$) in de dataset in beschouwing nemen; het 95%-betrouwbaarheidsinterval loopt van 2.261 euro tot 3.460 euro.

dekkingsgraad van onze dataset 47% betreft (zie par. 2.2.3), volgt een schatting van het daadwerkelijke bedrag aan onbetaald gebleven salaris in het geval van faillissementen van bedrijven van iets minder dan 30 miljoen euro (29,5 miljoen euro; gemiddeld 7,87 miljoen euro op jaarbasis). Dit is door de diverse onzekerheden in onze dataset en het feit dat deze enkele grote onbetaalde bedragen bevat die deze schatting flink beïnvloeden, echter wel een grove schatting.

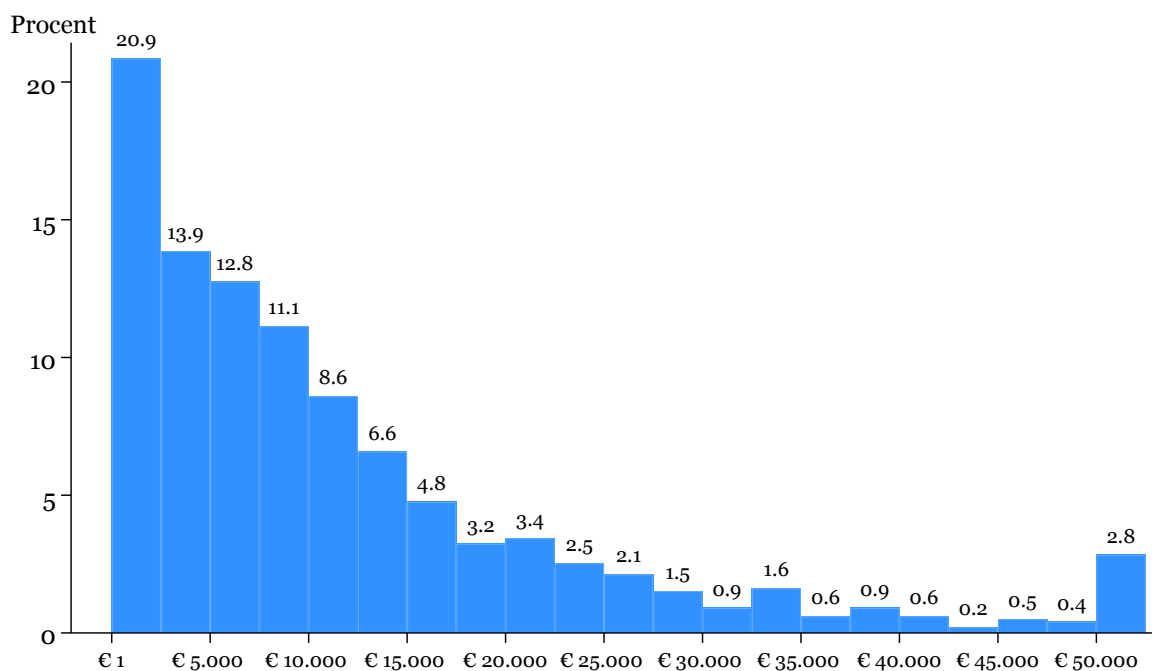
2.3.3.4 Onbetaald gebleven salaris (absoluut)

In deze paragraaf gaan we dieper in op de omvang van het onbetaalde salaris binnen de faillissementen in onze dataset waarbij een gedeelte niet is uitbetaald. Wanneer de boedel niet toereikend is om de curator te betalen, ligt de gewogen mediaan van het onbetaald gebleven deel van het salaris op 7.951 euro. Als we ook hier de herweging (zie par. 2.2.3) toepassen, komt de mediaan uit op 7.561 euro.¹⁰¹ Dit bedrag is dus gebaseerd op de 988 boedels die ontoereikend zijn om de curator te betalen (het bedrag van hierboven – 2.861 euro – is een gemiddelde op basis van alle faillissementen; hier zitten dus ook een hoop nullen in). Het 95%-betrouwbaarheidsinterval van het onbetaald gebleven salaris behorende bij de gewogen mediaan loopt van 6.930 tot 8.191 euro.

In onderstaande figuur 6 tonen we de ongewogen verdeling van het niet-betaalde salaris uit onze dataset, met bandbreedtes van 2.500 euro. In 59% van de gevallen waarin (een deel van) het salaris onbetaald is gebleven was de omvang hiervan maximaal 10.000 euro. Voor 28 van de 988 faillissementen (28%) bedroeg het onbetaald gebleven deel van het salaris meer dan 50.000 euro. Deze 28 faillissementen vormen echter een specifieke groep faillissementen. De mediaan van het totaal gedeclareerde salaris van deze 28 faillissementen ligt namelijk op 105 duizend euro, hetgeen betekent dat de curator al veel betaald heeft gekregen en het waarschijnlijk gaat om een complex en/of omvangrijk faillissement, waarin de curator heeft besloten dat zijn extra werkzaamheden terecht waren, bijvoorbeeld omdat sprake is van fraude, maar betaling daarvan uiteindelijk (gedeeltelijk) uitbleef.

¹⁰¹ Het gemiddelde op basis van de boedels die ontoereikend zijn om de curator te betalen komt uit op 13.354 euro, met een standaarddeviatie van 37.076 euro. Het 95%-betrouwbaarheidsinterval loopt van 11.039 tot 15.668 euro. Als we de weging zoals eerder toepassen, wordt het gemiddelde 12.851 euro, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval dat loopt van 10.249 tot 15.453 euro.

Figuur 6. De verdeling van de omvang van het onbetaald gebleven salaris (alleen zaken met onbetaald gebleven salaris curator); N=988.

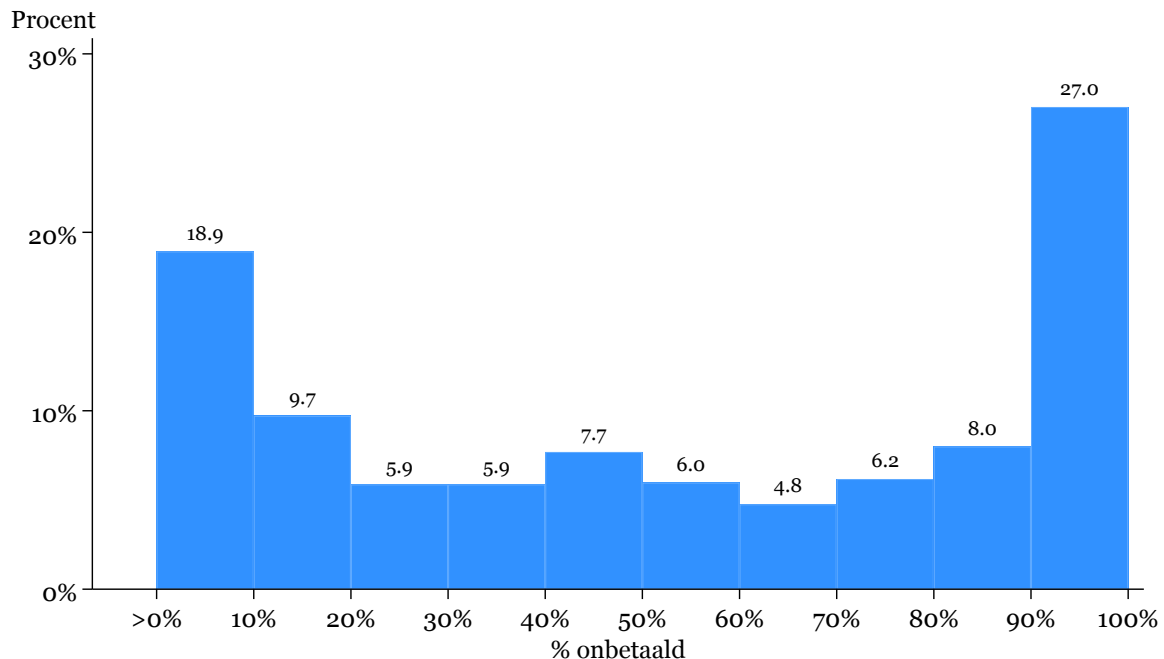


2.3.3.5 Relatief onbetaald gebleven salaris

Hiervoor hebben we het alleen gehad over de vraag hoe vaak (een deel van) het salaris onbetaald is gebleven, en hoe hoog het onbetaald gebleven deel was. In deze paragraaf gaan we in op de vraag hoe groot het onbetaald gebleven deel van het salaris is ten opzichte van het totaal gedeclareerde salaris. Het maakt voor de omvang van de financieringsproblematiek immers nogal uit of een klein deel van het gedeclareerde salaris onbetaald is gebleven, of (bijna) het volledige bedrag. In figuur 7 laten we zien welk deel van het gedeclareerde salaris onbetaald is gebleven. We bekijken nog steeds alleen zaken met een onbetaald gebleven salaris ($N=988$). Er is wederom sprake van een flinke spreiding. De figuur laat zien dat in iets meer dan een kwart (27%) van de gevallen waarin het salaris niet volledig is betaald, tussen de 90 en de 100% van het gedeclareerde salaris onbetaald is gebleven. Voor bijna een ander kwart van de gevallen waarin het salaris niet is betaald, is hoogstens 20% van het gedeclareerde salaris onbetaald gebleven. De overige gevallen (bijna 50%) zitten hier tussenin.

Gemiddeld genomen blijft 57% van het gedeclareerde salaris onbetaald; de gewogen mediaan ligt op 61%, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 54% tot 68%.

Figuur 7. Relatieve grootte van het onbetaald gebleven salaris ten opzichte van het gedeclareerde salaris (alleen zaken met onbetaald gebleven salaris curator); N=988.



Het percentage aan onbetaald gebleven salaris gebruiken we om een schatting te doen van het aantal onbetaalde en het aantal betaalde uren voor ieder faillissement. Zo doen we een schatting van het aantal betaalde uren voor elk van de 988 faillissementen waarin niet het volledige salaris kan worden betaald. We bekijken vervolgens voor hoeveel van deze 988 faillissementen het aantal betaalde uren minder dan 20 uur is. Na herweging (zie par. 2.2.3) komen we uit op 46% van de 988 faillissementen (met een 95%-betrouwbaarheidsinterval dat loopt van 42 tot 50%) waarvoor de curator en zijn medewerker(s) voor minder dan 20 uur betaald hebben gekregen. Die 20 uur is van belang, omdat uit de volgende hoofdstukken blijkt dat dit als raming wordt genoemd voor de benodigde standaardwerkzaamheden in een faillissement.¹⁰²

2.3.3.6 Uurtarief: samenbrengen van salaris en aantal uren

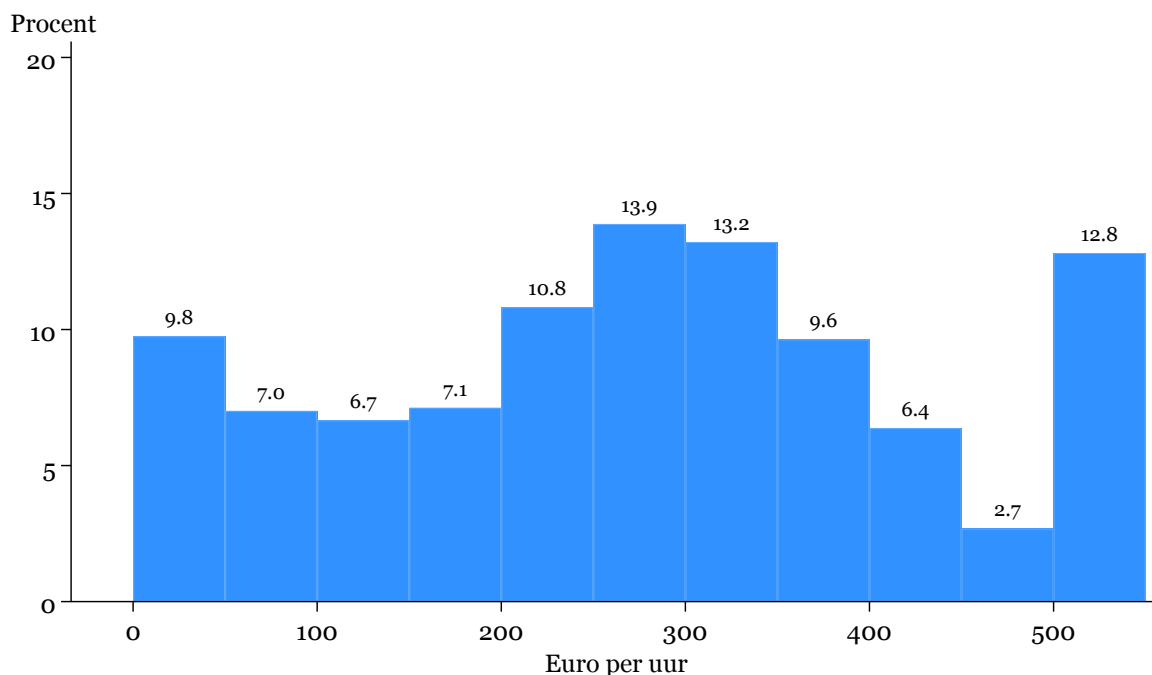
Door het totaal betaalde salaris door het totaal aantal uren (zie par. 2.3.2) te delen, komen we tot het mediane en gemiddelde uurtarief¹⁰³ van de curatoren (en medewerkers) in onze dataset. De gewogen mediaan komt uit op 279 euro per uur, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval dat loopt van 272 tot 286 euro per uur. Het gemiddelde uurtarief komt uit op 475 euro per uur. Dit hoge gemiddelde wordt veroorzaakt door enkele zeer hoge uurtarieven, en een analyse van deze uurtarieven leert ons dat de dataset onrealistisch lage urenaantallen geeft voor de relatief hoge salarissen die in deze gevallen worden betaald. Dit geeft wederom aan dat onze dataset

¹⁰² Zie par. 3.3.2.

¹⁰³ De uurtarieven zijn exclusief btw.

diverse onzekerheden bevat en leert ons ook hier dat de mediaan een geschiktere maatstaf is in dit hoofdstuk dan het gemiddelde. De precieze verdeling laten we hieronder zien. Voor faillissementen met een onbetaald gebleven salaris komt de mediaan uit op 168 euro per uur; voor faillissementen waarin het salaris volledig betaald wordt, is de mediaan 305 per uur. Dit komt overeen met het Recofa-uurtarief voor een curator die tussen drie en acht jaar advocaat is.¹⁰⁴ Curatoren die langer dan elf jaar advocaat zijn, lopen als zij betaald worden op basis van dit mediane uurtarief 70 tot ruim 120 euro per uur mis.

Figuur 8. Uurtarief (betaald salaris gedeeld door aantal uur); N=3.465.



2.3.4 Regressieanalyse: mogelijke verklaringen voor onbetaald gebleven salaris

Op basis van de beschrijvende statistieken die we hiervoor hebben besproken, schatten we in dat sprake is van een financieringsprobleem in 21 tot 27% van de faillissementen (op basis van onze dataset van 4.843 (geclusterde) zaken inclusief een herweging op basis van de dekkingsgraad van par. 2.2.3). We weten echter nog niet of er factoren zijn die maken dat de kans op het onbetaald blijven van het salaris van de curator vergroot wordt of juist verminderd. We hebben daarom onderzocht of de dataset aanwijzingen

¹⁰⁴ Zie art. 6.4 en 6.5 Recofa-richtlijnen. Het basisuurtarief voor curatoren volgens deze richtlijnen is vastgesteld op 219 euro in 2020 oplopend tot 252,89 euro in 2024. Voor de berekening van het daadwerkelijke salaris van de curator wordt dit basisuurtarief vermenigvuldigd met een ervaringsfactor als advocaat (1,1 voor 3-5 jaar, 1,2 voor 5-8 jaar, 1,4 voor 8-11 jaar oplopend tot 1,6 als de curator langer dan elf jaar advocaat is). Het maximale uurtarief is op basis van deze richtlijnen dus 404,62 euro. De Recofa richtlijnen bieden rechtbanken de mogelijkheid om in bijzondere situaties een hoger uurtarief toe te kennen.

biedt voor dit soort factoren: (vermoedens van) fraude, personeel, clustervorming, verschil in rechtbank en omvang batensaldo.

2.3.4.1 *Kans op onbetaald gebleven salaris groter wanneer vermoedens bestaan van fraude*

Eerst analyseren we *de kans op het onbetaald blijven van het salaris*. Dus: bij welke faillissementen zien we een onbetaald gebleven salaris en bij welke faillissementen is dit niet het geval? We gaan dus nog niet in op de relatieve *omvang* van het onbetaald gebleven salaris, zie daarover de volgende paragraaf.

We voeren een binaire logistische regressieanalyse uit met de kans op een tekort als afhankelijke variabele (waarde 1 indien er sprake is van een onbetaald gebleven deel, en waarde 0 wanneer alles is betaald). Zie kolom 2 in tabel A8.2 in annex 8. We berekenen marginale effecten; deze getallen zeggen iets over de verwachte verandering in procentpunten van de kans op het onbetaald blijven van het salaris voor elke verandering van 1 eenheid van de onafhankelijke variabele (hier fraudestatus). Met andere woorden beantwoorden we hiermee de vraag: hoeveel groter wordt de kans dat het salaris niet volledig wordt voldaan als er fraude is geconstateerd? Deze vraag beantwoorden we voor alle verschillende fraudestatussen. Deze marginale effecten leren ons dat de kans op het onbetaald blijven van salaris maar liefst 7.1 procentpunt (significant) hoger is bij een faillissement waarbij er sprake is van een vermoeden van fraude dan wanneer dit niet het geval is ($p=.04$). Wanneer er aangifte is gedaan van fraude, is de kans dat (een deel van) het salaris onbetaald blijft zelfs 13.2 procentpunt hoger (wederom statistisch significant: $p=.01$) dan wanneer er geen aangifte is gedaan.

2.3.4.2 *Andere factoren die de kans op onbetaald gebleven salaris vergroten*

Naast een (vermoeden van) fraude zien we dat de kans op een tekort 2.0 procentpunt *hoger* ligt bij bedrijven die een jaar voor faillissement personeel in dienst hadden vergeleken met bedrijven zonder personeel. Ook dit verschil is statistisch significant ($p=.09$).

De kans op een tekort ligt bovendien 10.7 procentpunt *hoger* bij een bedrijvencluster dan wanneer er geen sprake is van een cluster (ook dit is een statistisch significant verschil; $p<.001$).

De verschillen tussen rechtbanken als het gaat om de kans dat (een deel van) het salaris onbetaald blijft, zijn groot: de kans op een tekort ligt in Den Haag ongeveer 29 procentpunt hoger dan in Amsterdam (dit is een significant verschil; $p<.001$).

De omvang van het faillissement speelt ook een rol in het verklaren van de kans op een tekort. Wanneer het batensaldo namelijk hoger is dan het mediane batensaldo, dan is de kans dat het salaris niet (volledig) kan worden betaald, significant *lager* dan wanneer het batensaldo lager is dan de mediaan (het significante verschil is maar liefst 20.6 procentpunt; $p<.001$).

2.3.4.3 *(Vermoeden van) fraude en andere factoren spelen ook bij de omvang van het onbetaald gebleven salaris een rol*

In deze paragraaf kijken we naar de invloed van factoren op de *omvang* van het onbetaald gebleven salaris. Hiervoor voeren we een regressieanalyse uit met het *percentage* van het onbetaald gebleven salaris – als deel van het totaal gedeclareerde salaris – als afhankelijke variabele. We kijken hier naar de 988 faillissementen met een onbetaald gebleven deel van het salaris. We zagen hierboven dat het mediane percentage van het totaal gedeclareerde salaris dat onbetaald blijft op 61% uitkomt (binnen de groep faillissementen met een onbetaald gebleven salaris, $N=988$).

Deze analyse is een zogenoemde fractional logit-regressie met het onbetaalde salaris – als fractie van het totaal gedeclareerde salaris – als afhankelijke variabele. Zo'n regressie is gepast in een situatie waarin we een percentage willen verklaren, en dat is hier het geval (namelijk het percentage van het totaal gedeclareerde salaris dat onbetaald blijft). De onafhankelijke variabelen in tabel A8.3 in annex 8 zijn zoals hierboven; ook hier berekenen we marginale effecten. De regressie in kolom 2 van tabel A8.3 geeft antwoord op de vraag: Welke faillissementen hebben procentueel gezien een groter tekort dan andere?

Ook hier speelt fraude een rol. Wanneer er melding is gedaan van fraude, dan ligt het percentage onbetaald salaris 14.1 procentpunt hoger dan wanneer er geen melding is gedaan van fraude ($p<.001$). Voor aangifte ($p=.57$) en vermoeden ($p=.37$) zien we in deze regressie geen significante relatie met het percentage onbetaald salaris. Voor bedrijven met personeel in dienst ligt het percentage aan onbetaald salaris 4.6 procentpunt lager dan voor bedrijven zonder personeel ($p=.04$). Na het toevoegen van het boedelsaldo (van kolom 1 naar kolom 2) is er geen significante relatie zichtbaar tussen een bedrijvencluster en het percentage onbetaald salaris ($p=.16$). Ook in deze regressie zien we verschillen tussen rechtbanken. Zo ligt het percentage aan onbetaald salaris in Noord-Holland 17,4 procentpunt hoger ($p=.02$), en in Overijssel 30,7 procentpunt lager ($p<.001$), dan in Amsterdam. Ten slotte betekent een hoger batensaldo een lager percentage aan onbetaald salaris relatief gezien. Dit verschil is substantieel: voor faillissementen met grote boedels (groter dan de mediaan) ligt het percentage onbetaald salaris ten opzichte van het gedeclareerde salaris 33 procentpunt lager dan voor faillissementen met een kleine boedel (kleiner dan de mediaan; $p<.001$).

2.4 Een breder perspectief op het financieringsprobleem: kruisfinanciering

2.4.1 *Beschrijvende statistieken op kantoonniveau*

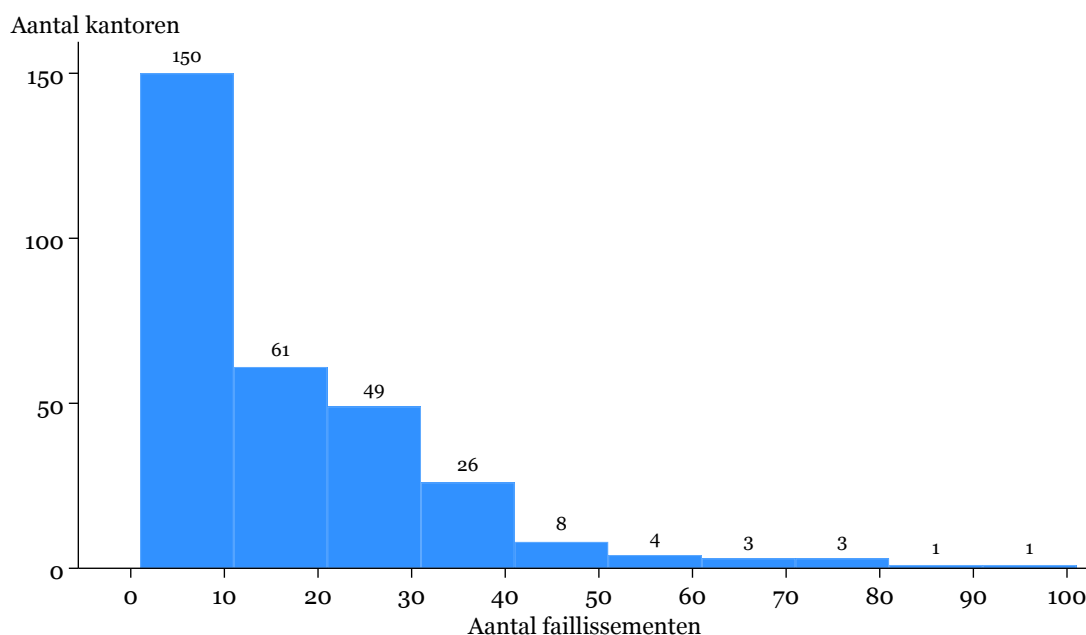
We kunnen in deze dataset ook onderzoeken wat er op kantoonniveau gebeurt waar de curatoren werkzaam zijn. We zijn geïnteresseerd in de vraag of kantoren die te maken krijgen met boedels waarin het salaris niet (volledig) wordt betaald, “gecompenseerd” worden met vollere boedels, de zogenoemde kruisfinanciering. Dit houdt kort gezegd in dat de faillissementspraktijk voor curatoren en kantoren nog steeds lucratief is,

omdat zij als kantoor het onbetaald gebleven salaris in legere boedels kunnen compenseren met het betaalde deel van het salaris in vollere boedels (zie paragraaf 1.2.5) en eventueel andere – immateriële – verdiensten, bijvoorbeeld in de vorm van knowhow-ontwikkeling, opleiding van jongeren, verbreding van de kantoorexpertise en daarmee marktexposure.

Om deze reden kijken we naar het aantal uren, het aantal faillissementen met een onbetaald gebleven (deel van het) salaris en het percentage onbetaald gebleven salaris op kantooniveau.

Uit de dataset blijkt dat in totaal 306 kantoren verantwoordelijk zijn voor de afwikkeling van de daarin opgenomen faillissementen. In figuur 9 laten we de verdeling van het aantal faillissementen per kantoor zien. Uiterst rechts in de grafiek zien we 1 kantoor dat verantwoordelijk is voor 96 faillissementen in de referentieperiode. Er zijn 12 kantoren die tussen de 50 en 100 faillissementen in die periode hebben afgewikkeld. Het gros van de kantoren is verantwoordelijk voor het afwikkelen van tussen de 0 en de 10 faillissementen gedurende die tijd.

Figuur 9. Verdeling aantal faillissementen dat door kantoren wordt afgewikkeld, N = 306.



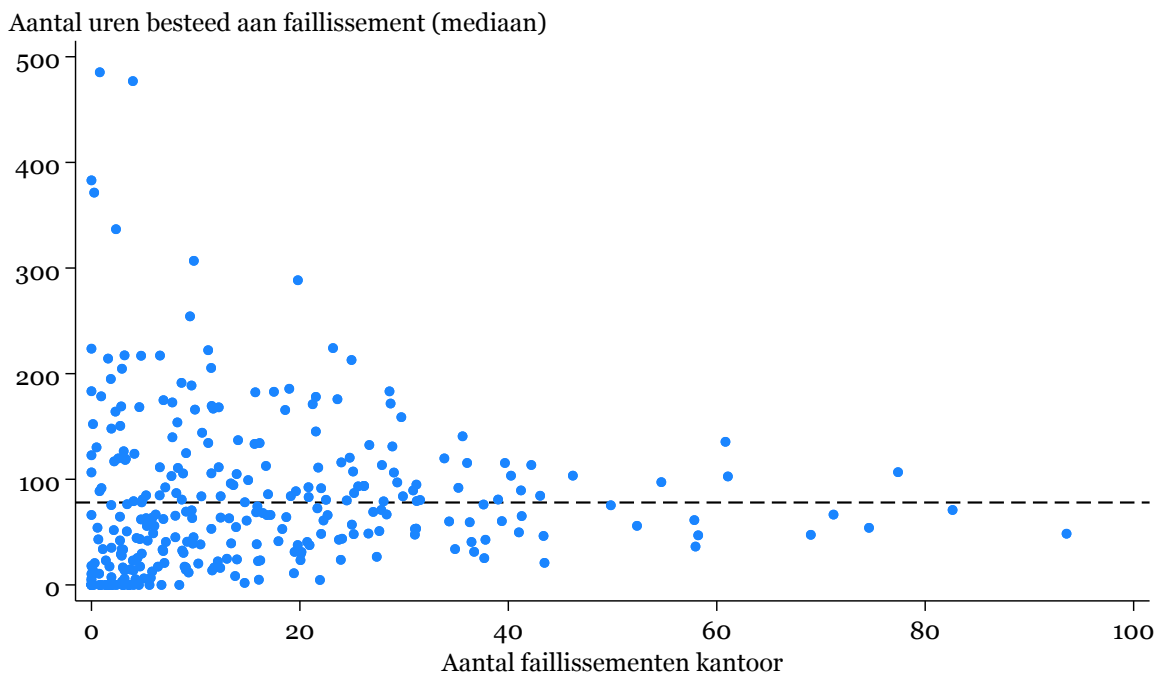
2.4.2 Aantal bestede uren per kantoor

Om het aantal uur dat kantoren aan faillissementen besteden te tonen, laten we in een spreidingsdiagram (figuur 10) alle in de dataset opgenomen kantoren zien (de blauwe bolletjes). Op de horizontale as staat het aantal faillissementen dat ieder kantoor afwikkelt. Op de verticale as staat het aantal uur dat een kantoor aan die faillissementen besteedt. We nemen wederom de mediaan, dus stel dat een kantoor 5

faillissementen afwikkelt en aan de afwikkeling van deze faillissementen 40, 60, 100, 120 en 140 uur besteedt, dan is de mediaan 100 uur voor dit kantoor.

De horizontale lijn is ter referentie en laat zien wat gemiddeld genomen de mediaan is over alle kantoren (78 uur). We zien een flinke spreiding over de kantoren.

Figuur 10. Spreidingsdiagram van het mediane aantal uur besteed aan faillissementen en het aantal faillissementen dat door kantoren wordt afgewikkeld; N = 306.



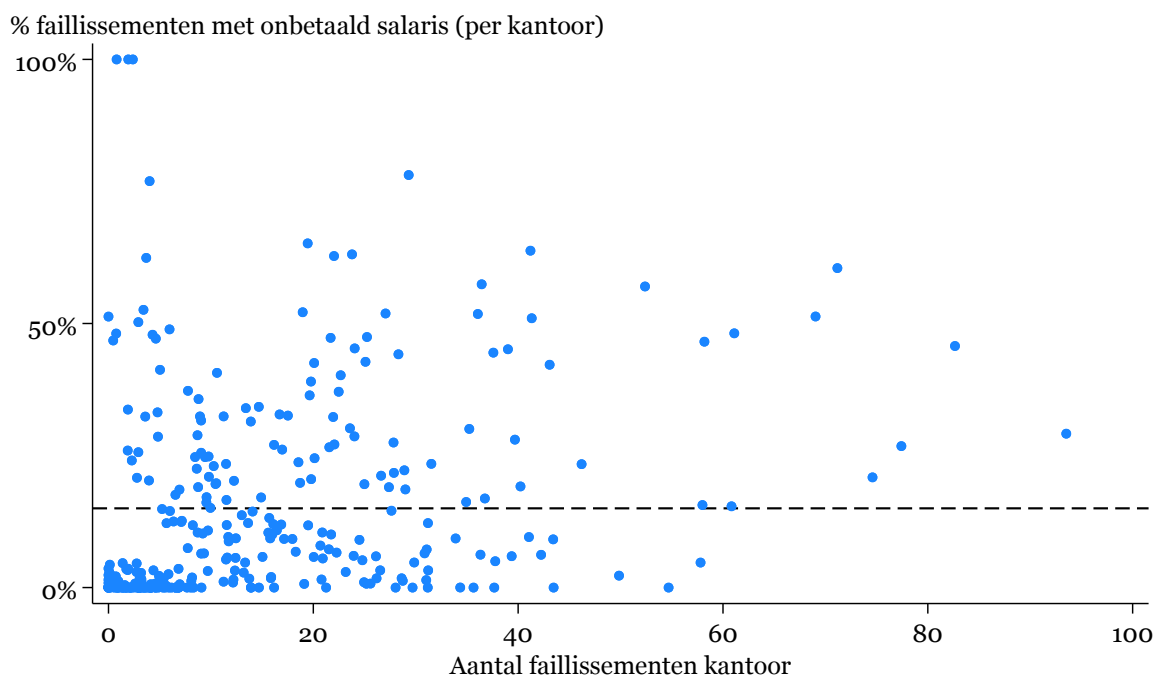
2.4.3 Percentage faillissementen met onbetaald gebleven salaris per kantoor

We kijken nu per kantoor naar het percentage faillissementen (van het totaal aantal afgewikkelde faillissementen) met een onbetaald gebleven (deel van het) salaris. Ter vergelijking: over alle afzonderlijke faillissementen was dit percentage 21-27% (zie par. 2.3.3.2). We laten wederom een spreidingsdiagram met alle kantoren zien (de blauwe bolletjes). Op de horizontale as van figuur 11 staat het aantal faillissementen dat ieder kantoor afwikkelt. Op de verticale as staat het percentage faillissementen met een onbetaald gebleven (deel van het) salaris *per kantoor*. Dus stel dat een kantoor 10 faillissementen afwikkelt en in 4 van deze gevallen blijft er een gedeelte van het salaris onbetaald, dan komt dit kantoor uit op 40% van de faillissementen met een onbetaald (deel van het) salaris. De horizontale lijn is wederom ter referentie en laat zien wat gemiddeld genomen de mediaan is over alle kantoren (15 procent; de mediaan ligt op 8%).

Hoewel er sprake is van een behoorlijke spreiding vinden we een klein aantal kantoren waarvoor geldt dat de meerderheid van hun afgewikkelde faillissementen (>50%) een

onbetaald deel van het salaris heeft. Preciezer: voor 17 van de 306 kantoren geldt dat voor ten minste de helft van de afgewikkelde faillissementen (een deel van) het salaris onbetaald blijft. Voor 54 van de 306 kantoren geldt dat dit percentage faillissementen met een onbetaald salaris een derde (33%) of meer is. Voor de meerderheid van kantoren, namelijk 195 van de 306, geldt dat dat het percentage faillissementen met een onbetaald deel van het salaris onder de 15% - de referentielijn – ligt.

Figuur 11. Spreidingsdiagram van het percentage faillissementen met een onbetaald gebleven salaris en het aantal faillissementen dat door kantoren wordt afgewikkeld; N = 306

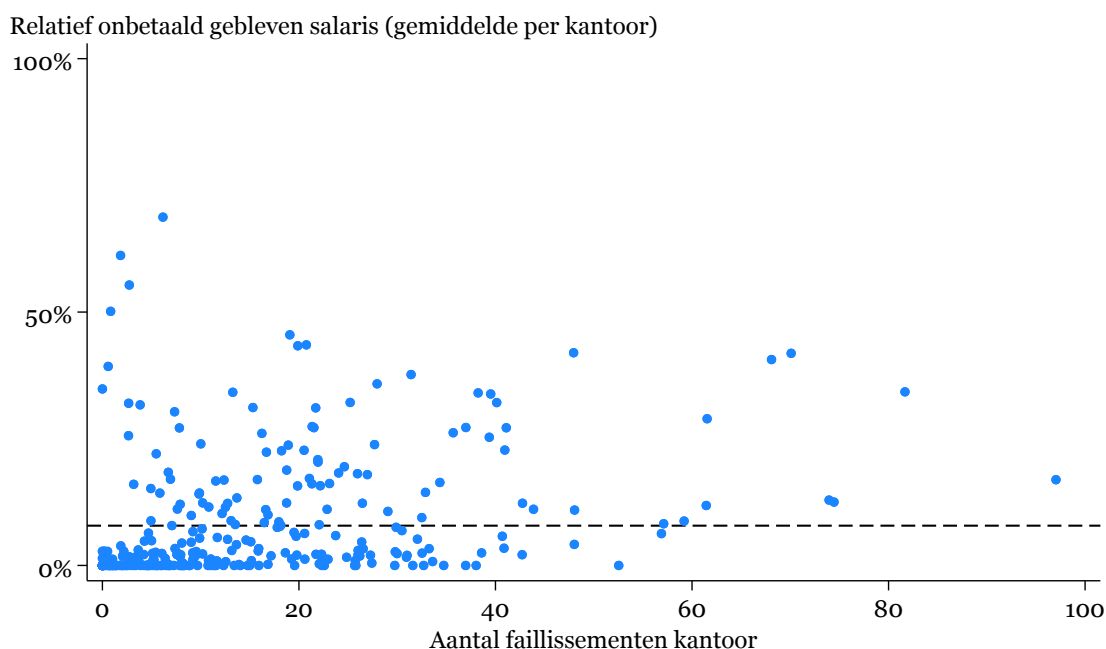


2.4.4 Relatief onbetaald gebleven salaris per kantoor

In de laatste grafiek op kantoorniveau in figuur 12 bekijken we het percentage onbetaald gebleven salaris. We richten ons op de omvang van het onbetaald gebleven deel van het salaris ten opzichte van het totaal gedeclareerde salaris. Voor alle faillissementen die een kantoor in de referentieperiode heeft afgewikkeld, nemen we het gemiddelde percentage. Mocht het voor een faillissement zo zijn dat er geen onbetaald gebleven deel van het salaris is, dan is dit meegenomen met een percentage van 0. Stel dat een kantoor 5 faillissementen afwikkelt: in drie gevallen is het volledige salaris betaald, in één geval blijft 10% van het gedeclareerde salaris onbetaald, en in één geval blijft 75% van het gedeclareerde salaris onbetaald. Dan zijn de percentages onbetaald gebleven salaris voor dit kantoor 0%, 0%, 0%, 10% en 75%, en dus komt het gemiddelde uit op 17% (85 gedeeld door 5). De mediaan zou echter uitkomen op 0%, hetgeen een vertekend beeld zou geven. Om deze reden gebruiken we het gemiddelde.

De horizontale lijn is ter referentie en laat het gemiddelde zien over alle kantoren (7,8 procent; met een standaarddeviatie van 12%); de mediaan komt uit op 1% maar geeft een vertekend beeld in verband met het grote aantal nullen. Het valt op dat de gemiddelde percentages over het algemeen aan de lage kant zijn; er zijn slechts 4 van de 306 kantoren die boven de 50% gemiddeld aan onbetaald gebleven salaris uitkomen. Het gaat hierbij bovendien voornamelijk om kantoren die in de referentieperiode minder dan 10 faillissementen hebben behandeld. De minderheid van kantoren komt boven de referentielijn van 7,8% uit (en dus een meerderheid, namelijk 204 kantoren, kent een gemiddeld onbetaald gebleven deel van minder dan 7,8%). Ongeveer de helft van de kantoren kent een gemiddeld onbetaald gebleven deel van minder dan 1%.

Figuur 12. Spreidingsdiagram van het relatief onbetaald gebleven salaris (gemiddelde per kantoor) en het aantal faillissementen dat door kantoren wordt afgewikkeld; N = 306.



In annex 9 herhalen we de exercities in deze paragraaf voor afzonderlijke curatoren (dus in plaats van op kantoonniveau bekijken we de uren en het onbetaald gebleven salaris op curatourniveau).

2.4.5 In hoeverre kan worden geconcludeerd dat sprake is van kruisfinanciering?

Deze analyses helpen enigszins bij de inschatting in hoeverre sprake is van kruisfinanciering, hetgeen inhoudt dat kantoren hun faillissementspraktijk aantrekkelijk kunnen houden door gemiste inkomsten uit faillissementen met een lege boedel te compenseren met de inkomsten uit faillissementen zonder lege boedel. Voor slechts een klein deel van de kantoren geldt dat in meer dan de helft van de faillissementen die zij afwikkelen (een deel van) het salaris onbetaald blijft. Ook zien we dat het relatief onbetaald gebleven salaris (dus het deel van het salaris dat onbetaald blijft) relatief laag ligt.

Deze resultaten geven echter geen uitsluitsel over de vraag in hoeverre kantoren aan kruisfinanciering doen, slechts dat het mogelijk is om een deel van de misgelopen inkomsten te compenseren.

2.5 Een breder perspectief op het financieringsprobleem: de legeboedelproblematiek

Het probleem van de financiering van curatoren is onderdeel van de meeromvattende legeboedelproblematiek. Al jaren is de geringe *recovery rate* van concurrente schuldeisers, voor wie een faillissement eigenlijk is bedoeld, onderwerp van gesprek (zie par. 1.1.1). Om inzicht te krijgen in de legeboedelproblematiek voor onze dataset, hebben we ook gekeken naar het percentage faillissementen waarin de verschillende typen schuldeisers (gedeeltelijk) onbetaald blijven. Tabel 5 geeft een overzicht.

Tabel 5. Aantal faillissementen waarin de verschillende typen schuldeisers onbetaald zijn gebleven.

Categorie schuldeisers	% onbetaald
Curator en medewerkers	20%
Preferente schuldeisers	69%
Concurrente schuldeisers	71%

Het grote verschil tussen het beperkte aantal faillissementen waarin de curator niet volledig is betaald en het veel grotere aantal met onbetaald gebleven preferente en concurrente schuldeisers roept wellicht vragen op. Waar het salaris van de curator in 20% van de faillissementen in de dataset onbetaald blijft, geldt dat de preferente schuldeisers in 69% van de faillissementen (gedeeltelijk) onbetaald blijven. Voor concurrente schuldeisers ligt dat percentage nog iets hoger, namelijk op 71% van de faillissementen. Toch is dit grote verschil minder verrassend dan het op het eerste gezicht lijkt. Het salaris van de curator is immers een superpreferente boedelvordering die als eerste uit het actief van de boedel wordt voldaan, terwijl de vorderingen van preferente en concurrente schuldeisers slechts faillissementsvorderingen zijn die pas na voldoening van alle boedelschuldeisers voor een uitkering in aanmerking komen.

2.6 Conclusie

De kwantitatieve analyse laat zien dat een aanzienlijk financieringsprobleem is bij de afwikkeling van faillissementen van bedrijven door curatoren. Door herweging van de resultaten, hebben we inzicht gekregen in het financieringsprobleem voor alle faillissementen van bedrijven.

Uit de data blijkt dat in 21% tot 27% van de faillissementen van bedrijven het salaris van de curator niet volledig wordt betaald.

Het mediane onbetaald gebleven salaris in die faillissementen komt uit op 7.561 euro per faillissement (95%-betrouwbaarheidsinterval loopt van 6.930 tot 8.191 euro). Dit is op basis van 988 zaken. Het totaalbedrag in de dataset aan niet-betaalde bedragen is bijna 14 miljoen euro (13.863.336 euro), ongeveer 3,7 miljoen euro op jaarbasis. Omdat onze dataset niet alle faillissementen bevat (de dekkinggraad van rechtspersonen is zo'n 47%), is dit bedrag een onderschatting van het werkelijke bedrag. Een schatting van het daadwerkelijke bedrag aan onbetaald gebleven salaris in het geval van rechtspersonen is iets minder dan 30 miljoen euro (gemiddeld 7,87 miljoen euro per jaar). Dit zijn grove schattingen gezien de diverse onzekerheden in onze dataset en het feit dat enkele omvangrijke onbetaalde salarissen deze schattingen erg beïnvloeden.

Gemiddeld genomen blijft bij zaken met een onbetaald gebleven salaris 57% van het gedeclareerde salaris onbetaald; de gewogen mediaan ligt op 61%, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 54% tot 68% binnen de groep van 988 faillissementen in de dataset met een onbetaald gebleven salaris.

Het mediane uurtarief (betaald salaris gedeeld door het aantal uren) van alle faillissementen uit de dataset komt uit op 279 euro per uur, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval dat loopt van 272 tot 286 euro per uur. Voor faillissementen met een onbetaald gebleven salaris is de mediaan slechts 168 euro per uur tegenover 305 euro per uur voor faillissementen waarin het salaris volledig betaald wordt.

Schematisch is het voorgaande weergegeven in figuur 13.

Figuur 13. Belangrijkste resultaten kwantitatieve analyse faillissementen bedrijven.

HET FINANCIERINGSPROBLEEM

TIJDSBESTEDING



Het mediane aantal gewerkte uren in een faillissement

90.4 uur per faillissement

GEDECLAREERD SALARIS



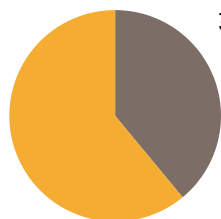
Het mediane bedrag dat door de curator wordt gedeclareerd in een faillissement

€20.098 per faillissement

ONBETAALD GEBLEVEN SALARIS



In 21-27% van alle faillissementen wordt de curator niet volledig betaald



39% betaald

Als het salaris niet volledig wordt betaald, dan is de mediaan van het salaris dat moet worden afgeschreven, 61% van het gedeclareerde salaris



Het mediane bedrag dat onbetaald blijft ligt voor de faillissementen waarin de curator niet volledig wordt betaald op

€7.561 per faillissement

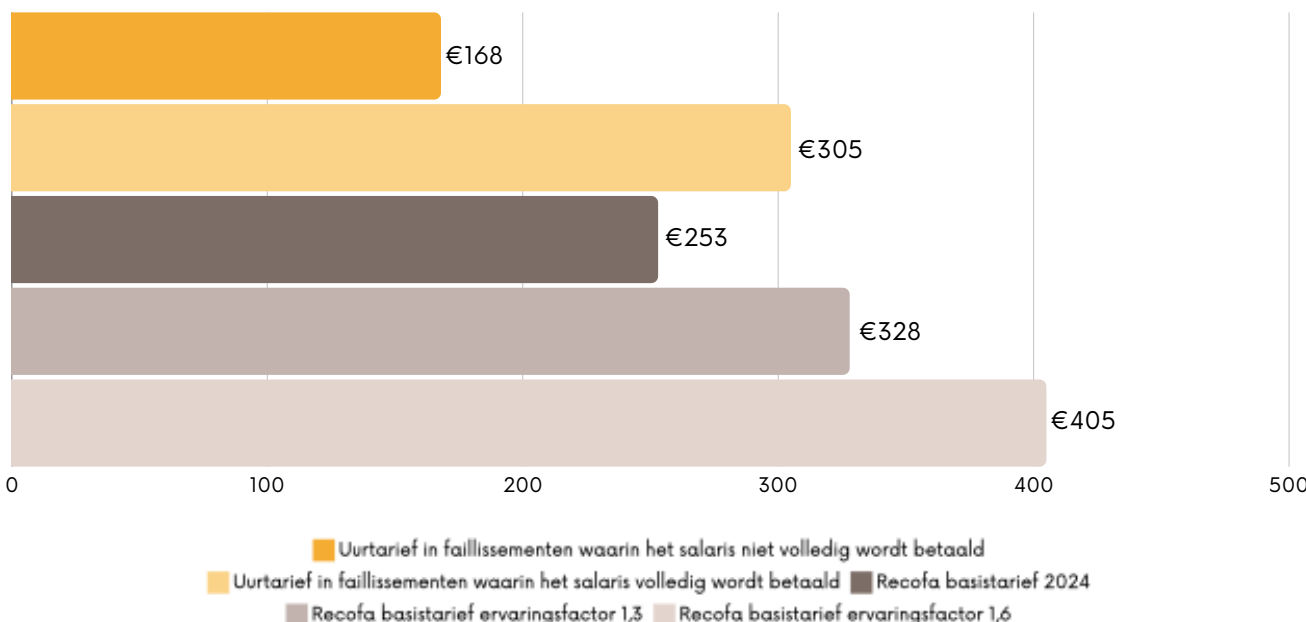
hetgeen neerkomt op

€7,8 miljoen per jaar

61% onbetaald

UURTARIEF

Het mediane uurtarief in de verschillende typen faillissementen vergeleken met de afgeronde Recofa-uurtarieven 2024



Deze cijfers illustreren niet alleen de omvang van het financieringsprobleem, maar benadrukken ook de financiële druk waaronder curatoren hun werk moeten uitvoeren.

We hebben verschillende factoren geïdentificeerd die het onbetaald gebleven deel van het salaris vergroten. In het bijzonder komt een vermoeden van onregelmatigheden/fraude als verklaring bovendrijven. Een uitgebreidere beschouwing van de implicaties van deze resultaten volgt in hoofdstuk 4 als daarbij ook de uitkomsten van het vervolg van ons onderzoek worden meegenomen. In het volgende hoofdstuk analyseren we kwalitatief hoe curatoren omgaan met de geconstateerde financiële beperkingen en welke strategieën ze gebruiken om hun werkzaamheden ondanks de tekorten zo goed mogelijk uit te voeren. Door deze inzichten te combineren, streven we naar een zo volledig en gedetailleerd mogelijk beeld van de impact van de financieringsproblematiek op de praktijk van curatoren.

3. Het perspectief van curatoren op het financieringsprobleem: een kwalitatieve interviewstudie onder curatoren

3.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk hebben we geconcludeerd dat binnen een bandbreedte van 21-27% van de faillissementen het salaris van de curator niet (volledig) wordt betaald. Het mediane onbetaald gebleven salaris bedraagt ongeveer 7500 euro. Het lijkt erop dat curatoren vooral niet betaald krijgen in faillissementen waarin sprake is van (vermoedens van) fraude.

Hoewel de cijfers waardevolle inzichten bieden in de financieringsproblematiek, geven ze geen volledig beeld van de complexe beslissingen die curatoren dagelijks moeten nemen. De beperkte middelen in de boedel hebben niet alleen invloed op het bedrag dat curatoren uiteindelijk uitbetaald krijgen, zij kunnen ook een grote invloed hebben op de manier waarop curatoren een faillissement afwikkelen. Wanneer er onvoldoende middelen zijn om het salaris van de curator te betalen, worden zij immers gedwongen keuzes te maken. Die keuzes blijken niet uit de kwantitatieve data. Wanneer curatoren immers de keuze maken om bepaalde werkzaamheden vanwege een gebrek aan middelen niet uit te voeren, dan schrijven ze daarvoor ook geen uren. Het perspectief van curatoren op deze keuzes staat daarom in dit hoofdstuk centraal.

Om dieper inzicht te krijgen in het perspectief van curatoren en de impact van een gebrek aan middelen op hun handelen, zijn interviews afgenomen met verschillende curatoren. Deze kwalitatieve benadering biedt de mogelijkheid om de ervaringen, uitdagingen en afwegingen van curatoren gedetailleerder te verkennen en te begrijpen. Hierdoor krijgen we een completer beeld van de realiteit waarmee curatoren worden geconfronteerd en de manieren waarop zij omgaan met financiële beperkingen tijdens de afwikkeling van faillissementen.

In dit hoofdstuk presenteren we de bevindingen van deze interviews. We beginnen met een beschrijving van de gebruikte onderzoeksmethode (paragraaf 3.2), gevolgd door een gedetailleerde bespreking van de resultaten van de interviewstudie (paragraaf 3.3). In paragraaf 3.4 identificeren en bespreken we de belangrijkste knelpunten die curatoren ervaren als gevolg van het financieringsprobleem.

3.2 Methode

3.2.1 Dataverzameling en participanten

De participerende curatoren zijn geselecteerd om een brede variatie te waarborgen in arrondissement, aantal jaren ervaring, kantoorgrootte en geslacht. Deze selectie is gemaakt op basis van een door het onderzoeksteam bijgehouden overzicht van alle

curatoren in Nederland.¹⁰⁵ In totaal hebben we in de periode tussen maart 2023 en oktober 2023 tien interviews uitgevoerd met twaalf curatoren. Dit omvatte curatoren uit verschillende arrondissementen, om een beeld te krijgen van de situatie in verschillende regio's. In twee gevallen voerden we dubbelinterviews, waarbij een ervaren curator en een relatief minder ervaren curator samen werden geïnterviewd.

In kwalitatief onderzoek is het doel niet om representativiteit te bereiken, zoals dat wel het geval is bij kwantitatief onderzoek. In plaats daarvan ligt de focus op het verkrijgen van diepgaand inzicht in de ervaringen, perspectieven en motivaties van de betrokkenen. Het is daarbij niet noodzakelijk dat de deelnemers een exacte afspiegeling vormen van de gehele populatie. Belangrijker is dat er voldoende variatie is in de geselecteerde deelnemers om een breed scala aan ervaringen en visies te onderzoeken. Om deze variatiedekkende saturatie te bereiken (zie hierover onder 3.2.3), hebben we bij de selectie van curatoren rekening gehouden met diverse factoren, zoals hun werkervaring, type faillissementen en de regio waarin zij actief zijn. Op deze manier kunnen we een rijk en gevarieerd beeld krijgen van de verschillende problemen en uitdagingen die curatoren ervaren, zonder te streven naar statistische representativiteit. De interviews waren semigestructureerd, hetgeen inhoudt dat er geen vastomlijnde vragen zijn geformuleerd maar dat een onderwerpenlijst als basis voor het interview is gebruikt. Semigestructureerde interviews hebben als voordeel dat de onderwerpen voor ieder gesprek gelijk zijn zodat de gesprekken goed kunnen worden vergeleken, terwijl tegelijkertijd voldoende ruimte bestaat voor inbreng van de participanten over onderwerpen die misschien niet door de onderzoekers als vragen zouden zijn geselecteerd. Die eigen inbreng van participanten is in deze studie van belang omdat geen duidelijkheid bestaat over de aard en de omvang van de gevolgen van een gebrek aan financiering op het handelen van curatoren.

Het doel van de interviews was tweeledig: ten eerste een beschrijving geven van de door curatoren gepercipieerde gevolgen van een gebrek aan financiële middelen voor hun werkwijze, en ten tweede verdieping aanbrengen in de resultaten van de kwantitatieve analyse die in het vorige hoofdstuk is besproken.

Tijdens de interviews is daarom de volgende onderwerpenlijst aan bod gekomen:

1. Korte schets van werkzaamheden bij de afwikkeling van faillissementen inclusief bestede uren
2. Verdeling werkzaamheden binnen het team bij de afwikkeling van faillissementen
3. Salaris
4. Lege boedels (aantal en karakteristieken)
5. Gevolgen van een gebrek aan financiële middelen

¹⁰⁵ Dit overzicht is opgesteld in het kader van het promotieonderzoek van Pool (Pool 2022 (*diss.*), p. 50). Op basis van openbare gegevens van de website [curatoren.nl](https://www.curatoren.nl) is een lijst gemaakt met kantoren met een faillissementspraktijk.

Tijdens de interviews met curatoren zijn de verschillende onderwerpen uitgebreid besproken om een diepgaand inzicht te krijgen in hun ervaringen en perspectieven met betrekking tot de afwikkeling van faillissementen, vooral om te achterhalen hoe financiële omstandigheden van invloed zijn op hun dagelijkse praktijk.

De interviews begonnen met een globale schets van de werkzaamheden die curatoren uitvoeren bij de afwikkeling van faillissementen, inclusief de geschatte tijd die nodig is voor deze taken. Bij dit onderwerp hebben we de participanten gevraagd welke omstandigheden maken dat zij meer of juist minder tijd besteden aan bepaalde werkzaamheden. Ook hun perceptie op de wijziging van het takenpakket de afgelopen jaren kwam bij dit onderwerp aan bod.

Daarna werd ingegaan op de verdeling van werkzaamheden binnen het team van curatoren en de overwegingen die hierbij een rol spelen. Bij dit onderwerp bespraken we wanneer curatoren collega's of externen inschakelen, en voor welk tarief.

Vervolgens bespraken we met curatoren de salarisstructuur en vergoedingen van de faillissementspraktijk op kantoor. Bij dit onderwerp vroegen we de participanten naar hun uurtarief in faillissementen en de verhouding van dit uurtarief ten opzichte van het uurtarief in commerciële zaken. Ook zijn we ingegaan op de verhouding tussen het aantal gewerkte uren in faillissementen en het aantal uren waarop een uitbetaling volgt.

Een ander belangrijk thema betrof faillissementen met een lege boedel. We hebben gesproken over het aantal faillissementen met een lege boedel, en over de vraag waarom boedels leeg zijn. We hebben de participanten ook gevraagd of rechtbanken bij de verdeling van faillissementen rekening houden met een eerlijke verdeling van zowel volle als lege boedels over de verschillende curatoren en kantoren.

Tot slot werd nog uitvoeriger ingegaan op de gevolgen van een gebrek aan financiële middelen op het handelen van de curator, voor zover bij de andere onderwerpen nog niet aan bod gekomen. We hebben participanten gevraagd wanneer en hoe zij erachter komen dat een boedel leeg is, en welke werkzaamheden zij niet of minder uitgebreid kunnen verrichten in lege boedels. Ook bespraken we eventuele *best practices* om zo efficiënt en effectief mogelijk om te gaan met lege boedels.

Aan het einde van elk interview werd een afsluitende vraag gesteld om eventuele aanvullende opmerkingen of suggesties te verzamelen. Door deze gestructureerde aanpak werd niet alleen een gedetailleerd en beschrijvend beeld verkregen van de wijze waarop curatoren faillissementen afwikkelen, maar ook van de complexe dynamiek tussen de taak van de curator en de financiële middelen en werklust.

Voor de verslaglegging was bij ieder interview een notulist aanwezig die aantekeningen heeft gemaakt. Bovendien zijn de interviews met toestemming van de participanten opgenomen. De aantekeningen en opnames zijn handmatig verwerkt tot gespreksverslagen, waarbij alle herkenbare passages zijn gepseudonimiseerd om de vertrouwelijkheid van de participanten te waarborgen. Deze verslagen zijn ter controle voorgelegd aan de deelnemers.

3.2.2 Analyse van de gespreksverslagen

De gespreksverslagen zijn geanalyseerd met behulp van het programma NVivo, een softwaretool die specifiek is ontworpen voor kwalitatieve data-analyse. In NVivo zijn aan de verschillende percepties en ideeën van de deelnemers labels ('codes') toegekend. Als een curator bijvoorbeeld aangaf dat hij door een gebrek aan financiële middelen niet altijd een uitgebreid oorzakenonderzoek kan uitvoeren, dan werd aan het volledige citaat waar de curator dit uitlegt, de code 'gevolg gebrek aan financiële middelen kan zijn dat geen uitgebreid oorzakenonderzoek wordt gedaan' toegekend. Door bij het coderen en het bedenken van namen voor de codes zo dicht mogelijk bij de bewoordingen van de participant te blijven, wordt ervoor gezorgd dat de resultaten zoveel mogelijk aansluiten bij de percepties van de curatoren. Bij ieder interview werd vervolgens gekeken of een bestaande code kon worden gebruikt om een perspectief van een curator te coderen, of dat er nog geen geschikte code bestond en dus een nieuwe code moest worden gemaakt. Dit proces wordt ook wel *constant comparison* genoemd en is een manier om verschillende perspectieven op gestructureerde wijze met elkaar te kunnen vergelijken, maar ook om te kunnen monitoren of over bepaalde onderwerpen voldoende informatie is verzameld en saturatie (zie onder 3.2.3) is bereikt.¹⁰⁶

Deze codes zijn vervolgens per onderwerp gecategoriseerd om patronen, thema's en variaties in de antwoorden van de curatoren te identificeren. De hiervoor besproken code 'gevolg gebrek aan financiële middelen kan zijn dat geen uitgebreid oorzakenonderzoek wordt gedaan', werd bijvoorbeeld samen met de code 'gevolg gebrek aan financiële middelen is dat geen externen kunnen worden ingeschakeld' gecategoriseerd onder het thema 'werkzaamheden die achterwege blijven bij een gebrek aan financiële middelen.' De geïdentificeerde thema's komen hierna onder resultaten aan bod. De resultaten van de analyse bieden een eerste inzicht in de besluitvorming van curatoren wanneer zij geconfronteerd worden met een gebrek aan financiële middelen. Verschillende factoren zijn naar voren gekomen die van invloed lijken op hun handelen en beslissingen tijdens de afwikkeling van faillissementen. Op basis van de data-analyse zijn bovendien een viertal knelpunten geïdentificeerd die curatoren ervaren als gevolg van het financieringsprobleem. Deze knelpunten worden hierna onder resultaten besproken.

3.2.3 Resultaten transferabel naar alle curatoren; saturatie

Op basis van de analyse lijkt saturatie te zijn bereikt, hetgeen inhoudt dat het waarschijnlijk is dat additionele interviews geen nieuwe invalshoeken zouden opleveren. Saturatie wordt in kwalitatief onderzoek beschouwd als het punt waarop geen nieuwe informatie of nieuwe thema's meer naar voren komen uit de data-analyse.

In kwalitatief onderzoek worden drie manieren onderscheiden waarop saturatie kan worden vastgesteld, te weten i) informational redundancy, ii) variatiedekkende

¹⁰⁶ Zie ook Boeije, *Quality & Quantity* 2002.

saturatie en iii) theoretische saturatie. Informational redundancy treedt op wanneer onderzoekers tijdens de interviews merken dat er geen nieuwe informatie meer wordt verkregen, omdat de antwoorden van deelnemers herkenbaar worden op basis van eerdere gesprekken. In dit onderzoek is deze vorm van saturatie bereikt, mede omdat de onderzoekers al eerder interviewstudies over dit thema hebben uitgevoerd, waardoor geen nieuwe invalshoeken meer naar voren kwamen. Variatiedekkende saturatie heeft betrekking op de diversiteit van de geselecteerde respondenten. Door een breed scala aan deelnemers te betrekken, zoals curatoren met verschillende achtergronden, regio's en ervaringsniveaus, zijn uiteenlopende perspectieven verzameld, wat deze vorm van saturatie in dit onderzoek verzekerde. Ten slotte verwijst theoretische saturatie naar het punt waarop er tijdens het coderen van de interviews geen nieuwe codes of thema's meer ontstaan. Ook deze vorm van saturatie is bereikt, wat suggereert dat de verzamelde data voldoende waren om alle relevante categorieën en verbanden in kaart te brengen. Dit werd vastgesteld nadat alle gespreksverslagen grondig waren bestudeerd en gecodeerd in NVivo. De consistentie en herhaling van thema's en patronen in de antwoorden van de curatoren suggereerden dat de verzamelde data rijk genoeg waren om een diepgaand begrip te krijgen van de impact van het financieringsprobleem op de besluitvorming van curatoren.

In kwalitatieve analyse wordt het concept van “transferabiliteit” vaak gebruikt als alternatief voor generaliseerbaarheid. Transferabiliteit verwijst naar de mate waarin de resultaten, conclusies of bevindingen van een kwalitatieve studie kunnen worden overgedragen naar andere participanten of contexten. Het idee is niet om algemene geldigheid te claimen zoals bij generaliseerbaarheid in kwantitatief onderzoek, maar eerder om te laten zien in hoeverre de gevonden patronen, thema's en conclusies relevant en toepasbaar kunnen zijn in vergelijkbare situaties buiten de directe onderzoekscontext en de deelnemende participanten.

Het bereiken van saturatie versterkt de betrouwbaarheid en validiteit van de bevindingen, omdat het aantoont dat alle belangrijke thema's en knelpunten binnen de beschikbare dataset zijn geïdentificeerd en verkend. Dit ondersteunt ook de conclusie dat de geanalyseerde interviews transferabel zijn naar de bredere ervaringen van curatoren met betrekking tot de effecten van financiële beperkingen tijdens faillissementsafwikkelingen. In het vervolg zullen we bij de bespreking van de resultaten dan ook de term ‘curatoren’ gebruiken in plaats van ‘participanten’.

Voor een evaluatie van transferabiliteit in kwalitatief onderzoek is het verder belangrijk om te kijken naar de diversiteit en variatie van de geselecteerde participanten, zoals we hebben gedaan aan het begin van deze paragraaf, evenals naar de consistentie van de bevindingen met bestaande literatuur. We bespreken in dit hoofdstuk de resultaten van de interviewstudie, en kijken vervolgens in hoofdstuk 4 hoe deze bevindingen zich verhouden met de bestaande literatuur en de resultaten van de kwantitatieve analyse uit het vorige hoofdstuk.

In de volgende paragraaf bespreken we de resultaten van de interviewstudie. We beginnen met een overzicht van de werkzaamheden van de curator (par. 3.3.1), waarna

we ingaan op de tijdsbesteding bij de afwikkeling van faillissementen en de diverse factoren die hier volgens curatoren op van invloed zijn (par. 3.3.2). Vervolgens bespreken we wanneer en aan welke partij(en) curatoren besluiten om werkzaamheden uit te besteden, en welke werkzaamheden zij menen dat curatoren zelf zouden moeten uitvoeren (par. 3.3.3). In par. 3.3.4 gaan we daarna in op de omvang en de oorzaken van het financieringsprobleem vanuit het perspectief van de curatoren, waarna we in paragraaf 3.3.5 bespreken welke gevolgen curatoren door het financieringsprobleem ervaren. We sluiten af met een bespreking van de oplossingen die curatoren hebben voorgesteld om het financieringsprobleem op te lossen (par. 3.3.6).

3.3 Resultaten: de financieringsproblematiek vanuit het perspectief van curatoren

3.3.1 *Werkzaamheden van de curator in vogelvlucht*

Hoewel ieder faillissement uniek is, en het voor curatoren niet mogelijk is om een algemeen toepasbaar draaiboek te formuleren voor de afwikkeling ervan, lijkt het erop dat bij alle faillissementen een aantal vergelijkbare stappen worden doorlopen.

In de eerste fase van een faillissement gaat het voornamelijk om inventarisatie van de activa en passiva en eventuele (gedeeltelijke) doorstart/voortzetting van activiteiten. Met het oog hierop wordt in deze fase door de curator contact gelegd met de failliet (bij een natuurlijk persoon) of diens bestuurders (bij een rechtspersoon), wordt informatie verzameld en waar nodig ook contact gelegd met andere partijen zoals accountants, verhuurders en instanties als de Belastingdienst en de Kamer van Koophandel. Daarnaast worden in deze fase de activa, de passiva en bijvoorbeeld de zekerheidsrechten geïnventariseerd. Wanneer sprake is van een lopende onderneming, wordt ook beoordeeld of de bedrijfsactiviteiten kunnen worden voortgezet en worden beslissingen genomen over ontslag van het personeel en verkoop van snel in waarde dalende goederen.

Zodra de eerste fase van een faillissement is afgerond en de afwikkeling van het faillissement in een wat rustiger vaarwater terecht is gekomen, komen de wat minder acute werkzaamheden in beeld. Het gaat dan bijvoorbeeld om het oorzakenonderzoek, het voeren van procedures, het innen van openstaande vorderingen en het verantwoord verkopen van langer houdbare goederen. Hoe deze fase verloopt, is afhankelijk van wat de curator aantreft. Zowel de complexiteit van het faillissement als de beschikbare middelen in de boedel beïnvloeden de werkzaamheden die de curator moet verrichten. Hierna gaan we in op die werkzaamheden, alsmede de tijdsbesteding die met die werkzaamheden is gemoeid.

3.3.2 Tijdsbesteding

3.3.2.1 Tijdsbesteding is variabel

Vrijwel alle geïnterviewde curatoren benadrukken dat de tijdsbesteding sterk varieert, afhankelijk van de aard van het faillissement. Het is daarom moeilijk om een gemiddelde tijdsbesteding te bepalen. Sommige faillissementen kunnen binnen enkele uren worden afgerond, terwijl andere maanden in beslag nemen. Een van de curatoren verwoordde dit als volgt:

“Dat ligt er heel erg aan. In [een bepaald faillissement] super veel, dat was een natuurlijk persoon waarbij er nogal veel aan de hand was, bijvoorbeeld veel discussies over beslagleggingen. Daar was ik meer dan 100 uur bezig. Bij [twee andere] was ik met faillissementsverslag 1 al klaar; dan zit je nog niet aan de 10 uur.”

Op basis van de interviews hebben we wel een aantal factoren kunnen identificeren die invloed lijken te hebben op de tijd die curatoren (moeten) besteden in faillissementen. De tijdsbesteding lijkt vooral afhankelijk van zeven hierna te bespreken factoren.

3.3.2.2 Tijdsbesteding is afhankelijk van de lopende activiteiten van de onderneming

In de eerste plaats lijkt de tijdsbesteding afhankelijk van de vraag of sprake is van een lopende onderneming. Door curatoren wordt onderscheid gemaakt tussen faillissementen met een lopende onderneming en faillissementen zonder een lopende onderneming. Wanneer sprake is van een lopende onderneming van enige omvang, zijn in de eerste weken een aantal medewerkers van het kantoor bijna fulltime bezig met de afwikkeling van een faillissement. In dit soort faillissementen moet er bijvoorbeeld worden gecommuniceerd met het personeel. Uiteraard kost het meer tijd om personeel af te handelen naarmate er meer personeel is. Vooral in gevallen waar het faillissement door het personeel als onrechtvaardig of zelfs schandalig wordt ervaren, kan communicatie met het personeel veel tijd kosten. Curatoren geven aan het belangrijk te vinden aandacht te besteden aan personeel, ook als dat ten koste gaat van de urenefficiëntie. Dit draagt volgens curatoren bij aan de werklast die zij ervaren.

Wanneer er echter geen bedrijfsactiviteiten meer zijn, dan kan de eerste fase in een zeer beperkt aantal uren worden afgerond waardoor de afwikkeling van het faillissement minder tijd in beslag zal nemen. Bovendien wordt in faillissementen zonder een lopende onderneming ook tijd bespaard op communicatie met het personeel, iets wat doorgaans een tijdrovend onderdeel blijkt te zijn van de faillissementsafwikkeling.

3.3.2.3 Tijdsbesteding is afhankelijk van communicatie met failliet of bestuurders

Daar komt ten tweede bij dat de tijdsbesteding afhankelijk lijkt van de wijze waarop de communicatie met de failliet of diens bestuurders verloopt. De geïnterviewde curatoren geven aan dat het een enorme uitdaging is om faillissementen af te handelen waarbij bestuurders onvindbaar zijn of de bestuurder langzaam of niet op informatieverzoeken reageert. In het verzamelen van informatie, het uitvoeren van algemene controles en het zoeken naar contact met relevante personen gaat dan veel

(extra) tijd zitten. Bijna alle geïnterviewde curatoren uiten hun frustratie over de onwil van sommige bestuurders om (snel) mee te werken, waardoor in communicatie onnodig veel tijd gaat zitten. Een van de curatoren zegt hierover:

“Ik heb weleens faillissementen waarin de boedel niet helemaal leeg is, omdat er bijvoorbeeld nog wat premierestitutie kan komen of dat er een auto is, maar dan zie ik na de tweede of derde verslagperiode dat ik toch die twintig uur heb overschreden, omdat de meeste tijd is opgegaan naar communicatie met de bestuurder. Dat is behoorlijk jammer.”

Uit bovenstaand citaat kan ook worden afgeleid dat er blijkbaar een bepaalde urennorm is voor legere faillissementen, zie daarover uitgebreider par. 3.3.2.8.

Zeker wanneer de boedel onvoldoende middelen bevat om de werkzaamheden van de curator te betalen, kan de gebrekkige medewerking van bestuurders betekenen dat curatoren moeten besluiten om het faillissement af te wikkelen zonder daarin nog nader onderzoek te verrichten (zie hierover uitgebreider par. 3.3.5 over de gevolgen van het financieringsprobleem).

3.3.2.4 Tijdsbesteding is afhankelijk van communicatie met betrokkenen

Ook de communicatie met betrokkenen zoals accountants of de Belastingdienst kost volgens curatoren soms veel tijd. Sommige curatoren geven aan dat samenwerking met de Belastingdienst moeizaam verloopt, vooral bij het opvragen van informatie over bijvoorbeeld iemands verblijfplaats. Hierdoor moeten zij in hun ogen onnodig tijd besteden aan informatieverzoeken. Betere communicatie tussen curatoren en partijen als de Belastingdienst kan volgens curatoren tijdswinst opleveren.

Een soortgelijk probleem lijkt te spelen bij de FIOD en de politie:

“In een groot faillissement hebben wij enorm veel onrechtmatigheden geredresseerd. Vervolgens hebben we aangifte gedaan en een civielrechtelijk bestuursverbod gevorderd. We hebben een werkelijk planklaar dossier. In alle onbescheidenheid, er hoeft alleen maar ‘in de naam der Koning’ boven en er kon zo een vonnis onder getekend worden. Tot in detail met bewijsstukken, tabbladen... Maar het OM is er nu anderhalf jaar mee bezig, komt met enige regelmaat met een wisseling van de officier en dan met vragen die wij al beantwoord hadden en zijn voorganger al gesteld had. Het is zo ongelooflijk bewerkelijk. Ik moet zeggen, ik denk dat wij daar echt verder in gaan dan de meeste andere kantoren. Wij proberen ook na te denken over onder welke omstandigheden een civielrechtelijk bestuursverbod eigenlijk maatschappelijk relevant is en we het dan dus toch maar doen; we laten ons iets minder leiden door commerciële overwegingen. Maar dat betalen wij, hè? Tien uur is niet erg, maar als het richting vijftig gaat...”

Deze soms wat langzame communicatie en opvolging zorgt er niet alleen voor dat curatoren meer tijd moeten besteden, maar belemmert curatoren ook om achter onregelmatigheden aan te gaan (zie daarover uitgebreider par. 3.3.5 over de gevolgen van het financieringsprobleem).

Een nieuwe groep betrokkenen waarmee de communicatie volgens curatoren stroef verloopt, betreffen de cryptoplatforms. Die platforms geven curatoren vaak geen informatie, legt een van de curatoren uit:

“De reden waarom ik naast de Belastingdienst bijvoorbeeld ook cryptoplatforms aanschrijf, is omdat ik weet dat mensen niet meer hun vermogen alleen op bankrekeningen houden. Concreet is de informatie van de Belastingdienst dus niets. Als je het hebt over voertuigen of onroerend goed – dan wel. Maar als ik kijk naar mijn leeftijdsgenoten, dan hebben zij dat niet. Wat valt er dan concreet te halen? Bankrekeningen vindt Dienst Justis weer te erg fluctueren; dat is variabel, dus niet concreet. Wat je als legit verhaalsinformatie beschouwt, namelijk dat van de fiscus, is uiteindelijk niet concreet of is toe aan verandering. Ik zou zeggen: de Belastingdienst moet ook informatie aanvragen van cryptoleveranciers die van de Nederlandse bank een vergunning hebben. Het zijn legit partijen, waarom betrekken we hun informatie niet in verhaalsinformatie?”

Hoewel niet iedere curator met cryptoplatforms te maken heeft gehad, en niet in ieder faillissement met dit soort platforms hoeft te worden gecommuniceerd, laat bovenstaand citaat wel zien dat de partijen waarmee curatoren moeten communiceren, voortdurend veranderen.

Opvallend is dat verschillende curatoren aangeven dat de communicatie met rechtbanken via KEI hen meer tijd kost dan vroeger, bijvoorbeeld omdat ze niet meer even snel kunnen bellen of mailen. Een van de curatoren legt uit dat KEI de rechtbank ongetwijfeld tijd bespaart, maar dat het curatoren juist tijd kost:

“En dat is gewoon tijd die in rekening gebracht wordt bij de boedel. Het is gewoon tijdrovender.”

3.3.2.5 Tijdsbesteding is afhankelijk van complexiteit van het faillissement

Ook de complexiteit van het faillissement heeft logischerwijs invloed op de tijd die curatoren daaraan moeten besteden. Zowel praktische complexiteit, zoals problemen met het veiligstellen van digitale administratie, als juridische complexiteit, zoals discussies over vorderingen, dragen volgens curatoren aanzienlijk bij aan de werklast.

Vooraf in faillissementen waar (complexe) onregelmatigheden plaatsvinden, vindt een enorme toename in besteding van tijd plaats. Een curator vertelt bijvoorbeeld:

“We hebben recent heel intensief nagedacht over wat we doen met het civielrechtelijk bestuursverbod. Dat hebben we inmiddels helemaal in beeld gebracht: wat heeft het gekost, wat heeft het de maatschappij opgeleverd, wat heeft dat ons opgeleverd? Dat is super interessant om eens statistisch te vergelijken. Ik moet zeggen: dat viel me meer tegen dan ik had verwacht. In de zin dat er meer kosten aan zaten. Het leergeld van de eerste twee daargelaten, dachten wij dat dat snel zou verbeteren. Maar alles wat te maken heeft met het OM en met fraudeopsporende instanties blijft zó arbeidsintensief. Dat kost echt verrekke veel tijd.”

Curatoren geven aan dat vooral de communicatie met deze partijen tijdrovend is, maar ook dat zij ervaren door hoepels te moeten springen om medewerking te krijgen.

3.3.2.6 Tijdsbesteding is afhankelijk van de hoogte van de boedel

Curatoren geven tevens aan dat de tijdsbesteding in faillissementen afhankelijk is van de middelen in de boedel. Enerzijds heeft dat ermee te maken dat door gebrek aan middelen, sommige werkzaamheden minder of niet kunnen worden uitgevoerd (zie daarover uitgebreider par. 3.3.5 over de gevolgen van het financieringsprobleem):

“Maandelijks overleggen we met een groep van een man of tien per vestiging over alle lopende faillissementen. Dat doen we deels inhoudelijk: dingen die interessant zijn om met iedereen te klankborden worden besproken. Ongeveer de helft van de tijd besteden we aan een overzicht dat in beeld wordt gebracht, een Excelbestand met de werkzaamheden, het aanwezig actief en het resterend vermoedelijk actief. Dat laatste is dan echt rood en groen (en oranje). Dat betekent niet dat we die werkzaamheden niet doen - dat begrijp jij ook wel, want als dat zo was zou ik dat hier niet zeggen – maar dat betekent wel dat we als we in het rood zitten of dreigen te komen, we over die werkzaamheden beter nadenken dan vroeger over hoe we zorgen dat we dat efficiënt doen. En ook als we in het groen zitten, bespreken we of het wel reëel is om dat te gaan doen.”

“Gaandeweg beperk je je dan wel een beetje, maar het is niet zo dat we van tevoren zeggen van: goh dit lijkt geen geweldig dossier, het moet binnen zoveel uur klaar zijn ofzo – dat is in ieder geval niet hoe wij werken. Ik kan me voorstellen dat het misschien bij andere kantoren anders is. Die geluiden horen wij wel eens, maar ik moet zelf zeggen: ik houd daar niet zo van. Dat is een beetje in de lijn dat we als kantoor vinden dat we ook een beetje de reputatie hoog willen houden, ook richting de rechtbank vind ik. Als je je er een beetje met een jantje-van-leiden vanaf maakt kan dat eigenlijk niet vind ik. Dat is natuurlijk wel meer mijn persoonlijke mening dan iets anders.”

Anderzijds geven sommige curatoren aan dat juist in de faillissementen waar weinig boedelactief is, ook weinig te doen is:

“Ja, maar je moet hier oppassen met conclusies, want de vraag is: waarom besteed je minder uur? Dat hoeft niet automatisch zo te zijn omdat je niet betaald wordt, maar meer omdat er waarschijnlijk minder te doen is dan in een heel groot faillissement. [...] Het is niet zo dat ik zeg: ‘ik stop ermee, want ik krijg er niet voor betaald’. Ergens is er natuurlijk wel een grens, maar dat zal je waarschijnlijk wel van meer curatoren horen; het hoort er nou eenmaal bij. Het ene faillissement is beter gevuld dan het andere faillissement, dus ik ga dan wel door, maar nogmaals: bij kleinere faillissementen is over het algemeen minder te doen.”

“In dat eerste geval [een faillissement waarin niets te halen valt] heb ik geen administratie en geen informatie, dus daar doe ik vrij weinig in. Met die faillissementen ben ik zo’n 20 tot 30 uur bezig, waarvan 10 à 15 uur gaat om zoeken naar contact, zoeken naar informatie. De rest is afwikkelen, contact met crediteuren en soms ook al rechtmatigheid, omdat je kijkt of je ze op een andere manier kan opsporen. [...] Bij mij op kantoor wordt gezegd: beperk die tijd dan ook, want dat is tijd waar je niet veel voor terugkrijgt.”

Tegelijkertijd, zo blijkt ook uit bovenstaand citaat, betekent dit wel dat er bij een lege boedel als eerste op het rechtmatigheidsonderzoek lijkt te worden gekort (zie daarover uitgebreider par. 3.3.5 over de gevolgen van het financieringstekort).

3.3.2.7 Tijdsbesteding is afhankelijk van ‘return on investment’

De tijdsbesteding van curatoren is niet alleen afhankelijk van de staat van de boedel, maar ook van het antwoord op de vraag of de werkzaamheden kunnen leiden tot een toename van de boedel. Verschillende curatoren leggen uit dat zij bereid zijn om in een lege boedel bepaalde werkzaamheden te verrichten, zolang die werkzaamheden maar (kunnen) leiden tot een toename van de boedel. Ook in faillissementen waar wel een boedel is, moeten curatoren steeds afwegen of hun werkzaamheden wel in het belang van de gezamenlijke schuldeisers zijn.

“Stel dat ik in zo’n faillissement 200 uur besteed, dan denk ik dat het de bedoeling is daarvan 100 uur aan de activa of een doorstart te besteden. Dat heeft er denk ik mee te maken dat er in de uren die je daaraan besteed een ‘return’ zit.”

“Maar ik denk wel dat het goed is om je er zelf bewust van te zijn. Dat merk ik ook aan ervarener curatoren. Ik ben nu veel aan het leren en daarom van alles aan het doen, maar tegelijk moet je blijven nadenken. Ook in boedels waar wél geld zit: dan kost jouw werk de schuldeisers iets. Ik denk wel dat dat een soort volgende fase zou moeten zijn in waar ik mee bezig zou moeten zijn.”

Verschillende curatoren geven aan dat dit vraagstuk vooral speelt bij rechtmatigheidsvraagstukken, omdat er een spanningsveld bestaat tussen de wens om oorzakenonderzoek te doen en/of onregelmatigheden aan te pakken en de kosten die dergelijke acties meebrengen voor de gezamenlijke schuldeisers.

3.3.2.8 Tijdsbesteding is afhankelijk van richtsnoeren

De tijdsbesteding lijkt ook afhankelijk van eventuele richtsnoeren. Verschillende curatoren hebben uitgelegd dat zij werken met richtsnoeren voor de tijdsbesteding in (bepaalde) faillissementen. Sommige curatoren vermelden een bepaalde interne maximumrichtlijn voor faillissementen zonder boedel, bijvoorbeeld ongeveer 20 uur. Een (jongere) curator, geeft aan dat er binnen zijn kantoor wordt gestuurd op de uren:

“Ja, dat wel. Dat gebeurt wel echt. Bij mijn eerste lege faillissementje werd er een beetje voor de grap gezegd ‘probeer het binnen de vijf uur te halen’. Dat had ik echt na twee dagen al bereikt. Toen werd er gevraagd op hoe veel uur ik stond en dacht ik ‘oh shit, ik zit al op vier en half...’. Die vijf was wel een beetje een grapje, want je gaat altijd wel richting de tien, twintig uur. Ook als er helemaal niks te doen is. Ik denk ook dat het slecht zou zijn als je er écht maar een paar uur aan zou besteden. Maar ik denk niet dat het zou worden gewaardeerd als ik echt dagenlang bezig ben met [een lege boedel]. Het is natuurlijk ook een commerciële afweging voor ons kantoor. Als ik mijn uren daaraan besteed, kan ik ze niet aan andere zaken besteden die wél wat opleveren.”

Niet iedere curator werkt met of is op de hoogte van zo’n intern richtsnoer, wel doen zij altijd hun best om een faillissement zo efficiënt mogelijk af te wikkelen.

“Hier is het devies natuurlijk ook: probeer je werkzaamheden te beperken. Maar er wordt niet specifiek een aantal uren opgeplakt. Sommige partners droppen weleens getallen, maar ik moet mijn werk gewoon doen en de rechtbank kijkt ook hoe ik mijn werk doe. Ik vind het zelf belangrijk en het is natuurlijk verstandig om mijn werk goed te doen.”

Niet alleen kantoren werken met bepaalde richtsnoeren voor de tijdsbesteding. Ook hebben sommige rechtbanken volgens curatoren urennormen voor de afwikkeling van bepaalde faillissementen.

“Nou op dit moment sturen we daar nog niet echt op. De leidraad van de rechtbank hier is wel dat je in faillissementen waar je geen boedel hebt, gemiddeld zo’n twintig uur aan moet besteden. Dat is bij ons een beetje de leidraad.”

“Deze rechtbank heeft een ontzettend uitgewerkt Excelbestand op kantoonniveau én op curatoreniveau, waar zij hele percentages uit kunnen halen: hoe veel heb je binnengehaald? Hoe veel heb je uitgekeerd? Hoe scoor je op procedures? Hoe scoor je op

debiteuren? Eén van de R-C's gaf aan dat als iemand altijd de pot opmaakt, dat dat een 'inefficiëntie-rate' is. Daar worden curatoren dan ook echt op aangesproken."

Het valt op dat de werkwijzen omtrent de urennormen per rechtbank enorm verschillen. De verschillende werkwijzen per arrondissement komen verschillende keren naar voren in de interviews, vooral de transparantie en communicatie over het benoemingenbeleid. Vrijwel iedere curator meent dat het nuttig zou zijn om het benoemingsbeleid te uniformeren. Vanwege de reikwijdte van dit onderzoek wordt dit punt niet uitgebreider besproken.

"Maar, goed, we zullen zien waar het toe leidt. Ik neem aan dat jullie in je onderzoek daar wel aandacht aan besteden: het verschil tussen rechtbanken."

Voor veel curatoren is het gebrek aan uniformiteit tussen rechtbanken wel een probleem dat een oplossing verdient, zo blijkt ook uit bovenstaand citaat.¹⁰⁷

Samenvattend blijkt de tijdsbesteding van curatoren in faillissementen afhankelijk van i) de vraag of er een lopende onderneming is, de wijze waarop de communicatie met ii) de failliet of diens bestuurder en iii) betrokkenen verloopt, iv) de complexiteit van het faillissement, v) de hoogte van de boedel, vi) de 'return on investment' van bepaalde werkzaamheden en vii) eventuele richtsnoeren over de tijdsbesteding.

In de volgende paragraaf besteden we aandacht aan de vraag of en zo ja, hoe het werk in een faillissement wordt verdeeld onder de curator, diens kantoorgenoten en eventuele derden.

3.3.3 Taakverdeling binnen kantoor en uitbesteding van werkzaamheden

Bij de taakverdeling binnen kantoor en eventuele uitbesteding van werkzaamheden in een faillissement wordt door curatoren voornamelijk gekeken naar wat de meest efficiënte wijze van afwikkeling.

"Je probeert tegen zo laag mogelijke kosten datgene gedaan te krijgen wat er moet gebeuren. Dat is het voornaamste criterium."

Soms betekent dat dat een faillissementsmedewerker of een advocaat-stagiair een groot deel van de (meer eenvoudige) taken uitvoert, soms betekent dat dat de curator zelf vooral bezig is met meer complexe werkzaamheden. Bij grotere faillissementen worden doorgaans verschillende taken tegelijkertijd door verschillende personen uitgevoerd.

Sommige kantoren hebben een meer gestructureerde methode ontwikkeld voor de aanpak van faillissementen en het verdelen van werk. Eén curator vertelt bijvoorbeeld dat zijn kantoor de standaardactiviteiten in faillissementszaken actief in kaart heeft gebracht en daarmee een dashboard heeft ontwikkeld om de processen te stroomlijnen. Dit dashboard organiseert de standaardactiviteiten, integreert verschillende modellen (zoals briefsjablonen en protocollen voor bepaalde acties) en

¹⁰⁷ Zie daarover uitgebreider Pool, *FIP 2023/232* en Pool, *FIP 2023/264*, p. 17-19.

bakent taken duidelijk af tussen advocaten en faillissementsmedewerkers. Deze aanpak weerspiegelt het streven van het kantoor naar efficiëntie.

“Vandaar dat wij, gebaseerd daarop, actiever zijn gaan sturen op het inschakelen van relatief goedkope mensen. Faillissementsmedewerkers zijn bij ons écht meer gaan doen. Want dat zijn gewoon secretaresses die een opleiding doen en dan ineens declarabel best interessante omzetten blijken te genereren.”

De beslissing om werk intern uit te besteden hangt af van de ervaring van de curator en de specifieke omstandigheden van het faillissement. Beginnende curatoren geven aan minder vaak werkzaamheden uit te besteden, terwijl ervaren curatoren juist meer uit lijken te besteden, vooral in grote en/of complexe faillissementen.

“Van één collega weet ik dat hij het liefst zo veel mogelijk uitbesteedt. Ik zou wellicht ook wat vaker iets willen uitbesteden aan een eerste- of tweedejaars advocaat, maar omdat ik net begonnen ben doe ik dat niet zo snel. De oudere curatoren doen dat sneller. Dat is wel efficiënter voor de boedel, omdat je dan goedkoper werkt.”

Ook geven sommige curatoren aan dat bepaalde richtlijnen vanuit rechtbanken bestaan omtrent de hoeveelheid werk die zij zelf mogen besteden in faillissementen.

“In ons arrondissement is het zo dat van alle geschreven tijd in een faillissement jij als aangesteld curator maximaal 70% van die geschreven tijd mag hebben besteed. Ook is het zo wanneer je een voorlopig salarisverzoek wilt indienen, wanneer dit over meer dan honderd uur gaat je hierbij al een begeleidend schrijven moet toevoegen.”

“Volgens mij staat er ook in de Recofa-richtlijnen dat het werk gedaan moet worden door degene die daar ook prijstechnisch het meeste voor geschikt is. Ik dacht dat in Rotterdam een 30-30-40 regel geldt: 30% wordt door de curator gedaan, 30% door de advocaten en 40% door de financieel analist en faillissementsmedewerkers.”

De afweging tussen taken intern of extern uitbesteden wordt volgens curatoren beïnvloed door de wens om kosteneffectiviteit te bereiken. De haalbaarheid van externe uitbesteding wordt vaak beperkt door financiële overwegingen. Verschillende curatoren gaven aan dat het een gangbare praktijk is om taxatie, het veiligstellen van administratie en bepaalde administratieve taken uit te besteden. Redenen hiervoor variëren van een gebrek aan interne expertise tot efficiëntieargumenten. Boedeladministratie, zoals het handmatig sorteren en onderzoeken van documenten, gebeurt vaak door (interne) faillissementsmedewerkers. Het veiligstellen van (digitale) administratie en soms ook de boedeladministratie worden veelal externe bedrijven voor ingeschakeld. Daarbij gaat het bijvoorbeeld om gespecialiseerde IT-bedrijven. In sommige gevallen is hierbij sprake van ‘no cure no pay’-overeenkomsten.

“Ik zeg daar gelijk achteraan: als het een lege boedel is en ik weet al dat het sowieso een ramp gaat worden, dan kies ik er ook wel voor die werkzaamheden gewoon niet uit te voeren. Ik vind ook niet dat ik zomaar mensen aan het werk moet zetten als ik helemaal geen enkele kans zie om ze ook maar te gaan betalen. Dat gaat dan bijvoorbeeld om het veiligstellen van de administratie. Je moet je voorstellen: vroeger kreeg je gewoon [fysieke mappen], nu heb je een laptop. Die kan je niet altijd zomaar meenemen, want dat is dan ook hun privé-laptop. Dan moet je toch een kopietje maken... Ik kan daar wel een beetje in

klussen, maar ook niet alles. Daar schakel ik dan bijvoorbeeld iemand voor in die dat ook efficiënter kan dan ik.”

“Dat doe je natuurlijk alleen in faillissementen waarin je dat soort lui kunt betalen. Al heb ik ook wel professionals ingeschakeld waarbij ik niet op voorhand kon aangeven of ik ze kon betalen. Daar gingen ze wel mee akkoord. Met name werk ik al lange tijd samen met iemand die boedels aan opkopers verkoopt.”

“Wij werken veel met [een IT-bedrijf gespecialiseerd in insolventie], die willen nog weleens flexibel zijn met een lege boedel. In principe doen zij het ook niet gratis, dus als ik geen geld heb gaan zij niet veiligstellen. We kunnen nog weleens een afspraak maken dat als we boedel hebben, het voor een bepaald bedrag naar hen gaat. Dan wordt het in ieder geval veiliggesteld. Maar vaak kan zelfs dat er al niet af.”

Bij de werkverdeling speelt dus voornamelijk de vraag wie de werkzaamheden het meest efficiënt kan uitvoeren, al kan de curator soms geen werkzaamheden uitbesteden als hij externen hiervoor niet kan betalen.

3.3.4 De omvang en oorzaken van het financieringsprobleem

Naast het krijgen van inzicht in de verdeling en tijdsbesteding van de werkzaamheden van curatoren, is het doel van dit deel van het onderzoek het krijgen van inzicht in het perspectief van curatoren op de omvang van het financieringsprobleem.

Alle geïnterviewde curatoren geven aan dat zij bij de uitvoering van hun werkzaamheden worden belemmerd door een gebrek aan financiering. De mate waarin zij daarvan last ondervinden, verschilt echter per curator. Het lijkt erop dat vooral jongere curatoren meer last ondervinden dan de meer ervaren curatoren, omdat de jongere curatoren vaker de kleinere faillissementen toebedeeld krijgen.

Het financieringsprobleem is volgens curatoren de afgelopen jaren steeds groter geworden. Niet alleen stijgt volgens hen het relatieve aantal faillissementen met een lege boedel, ook halen commerciële tarieven van sommige kantoren de Recofa-tarieven in, ondanks de jaarlijkse indexatie. Dit resulteert erin dat kantoren een afweging moeten maken over de levensvatbaarheid van een curatorenpraktijk in het bedrijfsmodel van het kantoor. Verschillende curatoren geven aan dat die afweging in de toekomst misschien betekent dat zij moeten stoppen met de curatorenpraktijk (zie hierover ook uitgebreider par. 3.3.5 over de gevolgen van het financieringsprobleem).

Het is uit de interviews niet goed op te maken waarom boedels leeg zijn. Curatoren merken op dat de meeste faillissementen met geheel lege boedels faillissementen van natuurlijke personen zijn, vaak met kleine eenmanszaken. Ook fraudefaillissementen zijn volgens participanten vaker dan gemiddeld leeg.

3.3.5 Gevolgen van het financieringsprobleem

3.3.5.1 Niet alle uren die curatoren werken in faillissementen worden betaald

Tijdens de interviews zijn verschillende gevolgen van een gebrek aan financiering naar voren gekomen. De eerste is de discrepantie tussen de uren die curatoren besteden en de uren waarvoor zij worden uitbetaald. Curatoren geven aan dat zij niet alle uren uitbetaald krijgen. Sommige curatoren hebben voorafgaand aan het gesprek

uitgerekend wat hun gemiddelde uurtarief in faillissementen is, of hoeveel van de gewerkte uren moet worden afgeschreven.

“Het percentage salaristekort bedraagt in euro’s 10%. Echter, wanneer we spreken over de aantallen in situaties van een geheel lege of een halflege boedel, is dit percentage 25%. [...] Het salaristekort zit met name in de kleinere faillissementen, in grotere faillissementen is er geen salaristekort.”

“Dan zie je soms dat je ook voor 5,98 euro hebt gewerkt.”

“Ik heb zelf één faillissement waarin er vrij veel is gedeclareerd en de boedel ook toereikend was om al onze uren tot dat moment uit te betalen. Bij mij zou je [voor het werkelijke uurtarief] het gemiddelde moeten nemen van al mijn faillissementen. Ik denk dat het uurtarief dan vele malen lager zou liggen, als je kijkt naar de uren die ik besteed in volledig lege boedels en dan één of twee keer in een goed faillissement. Als ik een inschatting zou moeten geven, dat is echt puur een inschatting, kom je ongeveer op de helft van het uurtarief van Recofa.”

Curatoren nemen soms genoegen met onbetaald werk, omdat zij van mening zijn dat in ieder faillissement bepaalde standaardwerkzaamheden moeten worden uitgevoerd. De nadruk ligt bij lege boedels op een ‘opschoonproces’ waarbij vaak alleen tijd is voor een snelle onregelmatighedenscan. Het faillissement wordt verder zo snel mogelijk ingediend voor opheffing. Toch is dat volgens curatoren niet altijd makkelijk.

“Sowieso het eerste gesprek [is iets wat bij de standaardwerkzaamheden hoort]. Het personeel ook; die mensen weten ook niet wat ze overkomt. Met betrekking tot huur is het meestal een kwestie van zo snel mogelijk opzeggen. Achter alle overige lopende dingen zet je zo snel mogelijk een punt. Debiteuren zijn mogelijk een inkomst – daar gaan sowieso wel één, twee briefjes heen. Maar ja, als mensen niet reageren... Ik heb er nu eentje bij wie 12.000 euro openstaat, maar ik krijg die persoon gewoon niet te pakken. Maar ja, ik heb geen geld voor een deurwaardersexploot. Zelfs dát kan er niet af.”

“In dit faillissement was nul boedel, maar hier dacht ik: ik ga hem niet laten lopen. Bij deze mensen doe ik wel altijd eerst verhaalsonderzoek, maar hier dacht ik wel ik doe dit dan maar voor eigen beursje.”

Uit deze citaten blijkt dat curatoren soms wel bepaalde werkzaamheden willen uitvoeren, zoals het inschakelen van een deurwaarder voor de inning van debiteuren, maar dat niet kunnen doen omdat zij onvoldoende geld op de boedelrekening hebben.

Curatoren geven aan veel werk te verrichten buiten de betaalde uren. Hierbij worden ze, zoals eerder benoemd, mede gedreven door een gevoel van plicht en verantwoordelijkheid. Dat aspect komt bij sommige curatoren vooral terug bij kwesties omtrent onderzoek naar en redressering van onregelmatigheden.

Daar komt bij dat curatoren faillissementen met lege boedels zien als manier om onervaren medewerkers op te leiden.

“Jij weet net zo goed als ik dat er allerlei argumenten zijn om in een (tamelijk) leeg faillissement gewoon voluit te werken. In de eerste plaats: we gaan in het algemeen zelf niet failliet. Ons kantoor draait gewoon goed, dus het doet helemaal geen pijn als je eens een keer doorwerkt in de hoop op een bepaald resultaat in de nabije toekomst. Opleiding vindt in niet geringe mate plaats in lege faillissementen. Dat accepteren we gewoon ten

volle. Maar het is ook gewoon veel bevredigender om te werken in een dossier waarin je een resultaat met een ordentelijk betaalde beloning of een uitkering aan crediteuren hebt, niet alleen juridisch of een q.q.'tje'."

Ondanks de onbetaalde uren, lijkt het erop dat de faillissementspraktijk voor curatoren nog lucratief is, zo blijkt ook uit bovenstaand citaat. Het is de vraag of dat in de toekomst zo blijft.

"Nogmaals, het is altijd zo'n lucratief onderdeel van onze praktijk geweest. Maar je ziet wel duidelijk dat het aan het veranderen is. De commerciële tarieven zijn bij ons rustig doorgegroeid en hebben, denk ik, inmiddels de insolventietarieven ingehaald. Nou, tot 2005 à 2010 zullen wij flink verdiend hebben aan faillissementen, afgezet tegen commerciële tarieven. We hadden sowieso elk jaar minstens één écht groot faillissement. Veel werk, commercieel zeer interessant. Dat is nu gewoon anders. Ik sluit niet uit dat wij binnen nu en 10 jaar voor een dergelijke afweging [om te stoppen met de afwikkeling van faillissementen] komen te staan. Dat had ik tien jaar geleden niet gedacht."

"Dat is maar de vraag. Je hebt nu het standaard uurtarief dat is gerelateerd aan de ervaring die je hebt. Ik ben van mening dat dat nog steeds wel goed werkt, maar volgens mij is hiervoor niet één beste oplossing. Tegelijkertijd denk ik wel, willen faillissementen goed worden afgewikkeld, dan moet er wel redelijk worden betaald zodat het ook nog aantrekkelijk blijft. Wanneer het allemaal heel goedkoop moet en je zegt: de uurtarieven moeten allemaal omlaag, dan wordt het misschien niet meer aantrekkelijk voor curatoren bij mij op kantoor. Grote kantoren zijn natuurlijk voor een deel al afgehaakt omdat de uurtarieven te laag zijn, vergeleken met de uurtarieven die zij rekenen. Voor middelgrote kantoren voldoen deze tarieven wel, dus je ziet veel middelgrote kantoren die wat grotere faillissementen doen."

Deze spanning tussen het commerciële en faillissementsuurtarief heeft nog een extra dimensie bij jongere curatoren. Jonge curatoren geven aan vaker op lagere lijsten te staan dan hun meer ervaren collega's en daardoor ook eerder dan die collega's te maken te krijgen met lege boedels, wat soms als frustrerend wordt beschouwd.

"Het wordt mij niet kwalijk genomen, omdat men weet hoe het werkt. Het is makkelijk praten als lijst 3 of 4 curator. Dan kan je makkelijk afwikkelen, terwijl ik er nog goed op moet staan bij de rechtbank. Anders kom ik überhaupt niet op een andere lijst. Ik word er niet op aangekeken, maar de omzetgesprekken zijn wel minder gezellig."

Sommige jonge curatoren verwachten dat ze op hogere lijsten terecht zullen komen naarmate ze meer ervaring opdoen. De specifieke criteria van de rechtbank om van de ene lijst naar de andere over te gaan, blijven echter onduidelijk. Dit leidt tot onzekerheid over loopbaanontwikkeling. Jongere curatoren zijn soms bang dat het aantal niet-declarabele uren die zij werken in faillissementen hun doorgroeimogelijkheden beperkt, ook al geven de meer ervaren curatoren aan dat daar rekening mee wordt gehouden bij de beoordeling van de jongere curatoren.

3.3.5.2 *Lege boedels en volle boedels als communicerende vaten; kruisfinanciering*
Curatoren geven dus aan dat zij niet alle gewerkte uren betaald krijgen, en ook dat hun gemiddelde uurtarief soms erg laag is in een specifiek faillissement. Tegelijkertijd geven deze curatoren ook aan dat de faillissementspraktijk nog wel lucratief is. Deze resultaten lijken op het eerste gezicht tegenstrijdig, dus hebben we de curatoren in de

gesprekken gevraagd hoe de faillissementspraktijk nog lucratief kan zijn als zij soms veel uren moeten afschrijven in een specifiek faillissement. Verschillende curatoren geven aan niet te kijken naar het resultaat in een specifiek faillissement, maar vooral naar het resultaat over alle door het kantoor af te wikkelen faillissementen.

“Kijk, 188 euro per uur is lager dan het kantoorgemiddelde. Maar nogmaals, ik zou de hele insolventiepraktijk ernaast moeten houden. Dat getal heb ik even niet paraat. Het zal de laatste jaren lager zijn dan het kantoorgemiddelde, maar niet heel veel lager. Ik ben gewoon heel eerlijk op de vraag wat dat met ons doet: echt helemaal geen zak. Per saldo is het een goede praktijk geweest – nogmaals, de laatste jaren is het echt minder, we zitten echt wel de faillissementen uit de hemel te kijken – maar grosso modo is het altijd een belangrijke tak geweest van kantoor. We kunnen er veel werk in kwijt, veel mensen in kwijt. In één faillissement maakt dat nooit uit, het gaat alleen maar om het totaal.”

“In algemene zin: ik denk dat we er niet slechter van worden. Het is ook niet dat we er enorm aan verdienen denk ik, als je het puur op uren baseert. Sometimes you win some, sometimes you lose some – het zijn communicerende vaten. Laat ik het zo zeggen: als het puur verliesgevend zou zijn, zou ik of mijn kantoor allang gestopt zijn. Maar dat is niet het geval.”

Verschillende curatoren geven aan dat ook rechtbanken bovenstaande lijken te beseffen, en dat het in de praktijk daardoor zo werkt dat rechtbanken kantoren zowel volle boedels als lege boedels laten afwikkelen.

“Ik heb het altijd begrepen dat de deal als volgt is: je hebt iemand op de laagste lijst en moet zo ‘corvee’ doen, maar je krijgt ook een soort zekerheid terug in die grote faillissementen.”

Overigens betekent dit geenszins dat curatoren uren die niet kunnen worden betaald in lege boedels, (opnieuw of in plaats daarvan) schrijven in volle boedels. Het betekent alleen dat de faillissementspraktijk rendabel is omdat het aantal uren dat zij kunnen declareren in volle boedels, voldoende opweegt tegen het aantal uren dat zij niet kunnen declareren in lege boedels. Er is dan sprake van kruisfinanciering. Curatoren beseffen zich ten volle dat het systeem zoals het nu werkt, waarbij de faillissementspraktijk alleen lucratief is omdat er naast lege boedels soms ook (hele) volle boedels zijn, niet het meest eerlijke systeem is.

“Zo heb ik er eigenlijk nog niet over nagedacht. Ik denk dat de hele economie betaalt voor [grote faillissementen die jaren duren]. Ik denk dat de hele economie ook gebaat is bij het opruimen van kleine faillissementen waar niets in te doen is. Ik vind dat uitmiddelen dus eigenlijk wel logisch. Maar je kunt je wel afvragen of schuldeisers van een groter faillissement dan betalen voor die kleine faillissementen.”

“Dat zijn gewoon de faillissementen waar veel te doen is. Ook weer vanuit dat kompas dat je er zit om iets voor de crediteuren te doen: in die faillissementen werk je, en daar waar er niets is, heeft het ook geen zin. Het moet opgeruimd worden, maar dat is niet iets waar de crediteur iets mee te maken heeft. Dat is in mijn optiek een overheidstaak. Net als dat het vuilnis opgehaald moet worden, moet de rotzooi opgeruimd worden. [...] ‘De rekening wordt verlegd naar een plek waar die niet thuishoort. En dat vind ik eigenlijk best wel vreemd, ook in bredere zin in de juridische wereld. Denk ook aan de discussie over sociale advocatuur, toegang tot het recht. Daar zeggen ze ook: ‘de grote kantoren moeten dat

maar betalen.’ Dat is gewoon een grondrecht! De overheid zou dat moeten waarborgen, niet grote advocatenkantoren. Die discussie begrijp ik niet.”

3.3.5.3 *Fraudeurs kunnen wegkomen met onregelmatigheden bij lege boedels*

Tijdens de interviews kwam naar voren dat curatoren de meeste standaardwerkzaamheden in een faillissement ook kunnen uitvoeren in lege boedels, zij het dat deze werkzaamheden soms voor kosten van het kantoor komen. Dat is anders voor het onderzoek naar en de aanpak van onregelmatigheden. Onder curatoren bestaat bezorgdheid over een gebrek aan middelen voor oorzakenonderzoek bij lege boedels, omdat dat volgens hen fraude juist in de hand werkt.

“Als je de lege boedelproblematiek niet hebt, heb je voor bestuurders ook minder incentive om een lege boedel achter te laten en een eventueel faillissement te frustreren.”

Vrijwel alle curatoren geven aan dat zij zich bij rechtmatigheidsvraagstukken moeten laten leiden door de verhaalsmogelijkheden, omdat zij van mening zijn dat zij niet zomaar op kosten van de schuldeisers fraude mogen bestrijden in faillissementen.

“Ik denk dat wij ons daar meer laten leiden door de vraag: is er verhaal? Dat er voor ons dus echt een duidelijke component is: is er belang voor de crediteuren, voor ons, voor de boedel? Ik zou me daar iets verder in moeten verdiepen, maar ik denk best dat wij gevallen hebben gehad waarbij wij niet wilden procederen en de rechtbank daar wel op aandrong; of dat de rechtbank kritischer was ten opzichte van een verzoek om instemming met een schikking. Ik bedenk nu dat dat ook wel van R-C tot R-C verschilt. Ik heb in ieder geval een tijdje te maken gehad met twee R-C’s die hier in [rechtbank] erg aarzelend waren over het schikken met fraudeurs – waar ik mijn hand niet voor omdraai. Boeven moet je met boeven vangen, dus als je geld kunt afnemen dan is dat verder prima. Ik denk dat de rechtbank daar minder alert is op wat levert het op en wat kost het, dan dat wij dat zijn. Maar het hangt wel erg af van de R-C.”

Uit bovenstaand citaat kan worden opgemaakt dat curatoren soms de keuze moeten maken tussen een voor de boedel gunstige schikking met een onregelmatig handelende bestuurder, of een melding van faillissementsfraude. Uit de interviews kwam naar voren dat curatoren, maar ook rechters-commissarissen verschillend denken over de vraag wat hun fraudesignalerende rol inhoudt. Sommige curatoren menen dat die taak beperkt blijft tot situaties waarin de werkzaamheden een positief resultaat voor de boedel kunnen opleveren, anderen menen dat

“Als je een bestuursverbod tegen iemand wil vorderen, begin je een aansprakelijkheidsprocedure. Daar moet je veel griffierecht voor betalen. Ik heb faillissementen waarin ik geen administratie heb, nooit contact met iemand heb gehad – en dan zou ik wel een procedure moeten beginnen. Ik heb geen idee of je een rechter dan überhaupt kan overtuigen van iemands aansprakelijkheid.”

“Dat doen we meestal wel ja. Maar goed wat ik zeg als je echt te maken hebt met een kale kip dan is het wel is lastig en dan denk je: ja waar doen we het allemaal voor? Die melding doen we eigenlijk altijd wel. Een oorzakenonderzoek doen we eigenlijk ook altijd en als daar iets uitkomt, schrijven we eigenlijk ook altijd wel een brief van: hé, de boel is niet in de haak ofwel we zoeken het gesprek daarover ofwel we stellen aansprakelijk, dat is het dan een beetje. Maar goed we gaan niet in alle gevallen over tot procederen nee. Want ja, dan ga je inderdaad kosten lopen maken en dan heb ik altijd wel zoiets van dan proberen

we het nog wel ergens tussendoor te doen of in de verloren uurtjes of wat dan ook. Dat valt een beetje onder die noemer van niet bekend staan als kantoor waar iedereen alleen maar van alles kan doen en ermee wekomt. Maar goed uiteindelijk moet hier de schoorsteen natuurlijk ook roken, dus we kunnen niet alleen maar werkzaamheden doen die niet betaald worden.”

De grootste belemmering voor curatoren om achter onregelmatigheden aan te gaan, blijkt de financiering van die werkzaamheden. Curatoren wijzen op de lage vergoedingen voor fraudemeldingen, en de perceptie dat de tijd en moeite om de meldingen te doen of garanties aan te vragen, niet in verhouding staan tot de kosten.

“Wanneer ik bij zo’n melding dan ook nog de situatie concreet moet toelichten; wat ik heb geconstateerd, wat ik vermoed en in hoeverre de schuldeisers zijn benadeeld... Ik maak dan een kosten-basten analyse: ik kan wel een fraudemelding doen maar dat kost ook uren en dan is nog de vraag of het vanuit de FIOD wel wordt opgepakt.”

“Ik zie mezelf als jongere curator dat voorlopig niet vorderen. Omdat ik het echt niet zinvol vind. Ik vind het ook gewoon een overheidstaak, maar daar is genoeg over gezegd. Maar: in dat grote faillissement is het bestuursverbod ten uitvoer gelegd omdat ze de bestuurder nog te pakken hebben kunnen krijgen. In een ander faillissement is die persoon gewoon verdwenen. Dus er is wel een uitspraak, een civielrechtelijk bestuursverbod, maar die kan überhaupt niet ingaan omdat we die persoon niet kunnen vinden. En dan is het, tja, gewoon klaar. En dat kost ondertussen wel ontzettend veel geld.”

“Bij twee van mijn faillissementen komen de bestuurders uit het buitenland. Die zijn volgens mij met de noorderzon vertrokken. Bij een derde geval gaat het om een man van wie ik weet dat hij in Nederland woont en nog een ander B.V.’tje heeft. Het voelt alsof dit echt een oplichter is. Daar zou ik meer mee willen dan een fraudemelding maken, want ik heb gehoord dat een fraudemelding bij de FIOD op de grote stapel komt. Maar ik loop er tegenaan dat ik bij die man merk dat elk uur dat ik eraan besteed, niet terug gaat komen in een geldbedrag of salaris. Tegelijkertijd vind ik niet dat hij zomaar door zou moeten kunnen met wat hij aan het doen is.”

“Het beïnvloedt mij in die zin niet dat ik wel gewoon het hele faillissement afmaak, ook de rechtmatigheid. Het wordt ingewikkelder als je op de bankrekening ziet dat er veel geld naar bijvoorbeeld een zus of moeder is overgemaakt. Daar wil je dan iets mee, maar kun je niets mee – behalve een briefje schrijven - omdat je geen geld hebt om ook maar iets uit te voeren. In die zin beperkt het mij dus wel in mijn werkzaamheden.”

Curatoren zijn bovendien gefrustreerd dat de moeite die zij (soms onbetaald) in een fraudemelding steken, niet leidt tot vervolging van de betrokkenen.

“Best een grote klus. Daar was voor mij de eerste keer dat ik in een fraudezaak over elkaar heen buitende gevallen van valsheid in geschrifte ontdekte. Meestal is het veel onnozeler, ‘gewoon’ pauliana-fraude. Maar dit was echt harde valsheid in geschriften; alles gedocumenteerd, teruggevonden... Dé grote benadeelde was de Belastingdienst, en dan ging het niet om een paar pepernoten maar écht om meer dan een miljoen aan loon- en omzetbelasting. Ook daar leverden we kant en klaar aan, bij de FIOD, bij de Belastingdienst. We vroegen: zouden jullie alsjeblieft in actie kunnen komen, want jullie kunnen onderzoek doen bij de partijen daarachter. Dat kunnen wij veel moeilijker. Als jullie dat doen, kunnen wij een gecoördineerde actie doen. Dat hebben we eindeloos gerappelleerd, ik denk dat dat wel anderhalf, twee jaar heeft gespeeld en ze kwamen maar niet in actie. Toen hebben wij gezegd: dan gaan we die zaak nu schikken. Dan gaan we

die mensen, die dondergoed weten wat wij allemaal hadden ontdekt... Dus daar hebben we echt best een hard onderhandelingstraject gehad en vind ik best een vorstelijke schikking bereikt. Toen gingen we opheffen, en echt op het állerlaatste moment, ik denk dat de opheffingsbeschikking er al lag, kwam de FIOD opeens: 'we zijn zo reuze geïnteresseerd in het dossier'. Toen heb ik ze uitgenodigd voor een kop koffie. We gaan nu vriendelijk met elkaar een kop koffie drinken, maar zó gaan we dit niet doen. Toen wandelde het dossier bij hen ook weer naar de rand van het bureau en is het eraf gevallen."

"Melding van fraude kan, maar de vergoeding die je kan krijgen als de melding op wordt gepakt, is net te laag voor curatoren om die drempel over te stappen: een goed pakket aan bewijsmateriaal met toelichting en bevindingen en een analyse van in hoeverre schuldeisers zijn benadeeld. Dat kost tijd, de vergoeding dekt dat niet. Daarnaast: het duurt wel even voordat de FIOD dat oppakt. Ik zou denken, los van vergoeding, zou het helpen een tijdpad te krijgen. Dat zowel de FIOD als de curator helder hebben binnen hoe veel tijd de melding wordt omgezet in een aangifte, of er überhaupt een strafrechtelijke zaak van wordt gemaakt. Dan weet je meer waar je aan toe bent en hoe lang je het faillissement open zal houden."

"Als je dan 25.000 euro in zo'n faillissement bij elkaar weet te schrapen, heb je het vaak al verdomd goed gedaan. En de kosten zijn navenant. Bijvoorbeeld recent had ik een noorderzon-faillissement: het enige actief waren waarschijnlijk een aantal auto's, maar die waren zoek. Ik heb aangifte gedaan met de mededeling dat er auto's van de failliet zouden bestaan. De auto's zijn op enig moment wel door de politie ergens gevonden, maar die hadden daar bij mij geen bericht van gedaan. Toen ik daar een jaar later achter kwam, was de rekening van de opslag al zo ver opgelopen dat de waarde voor de boedel van de auto's na aftrek van die kosten) weer op nul uitkwam."

De communicatie met de FIOD en de politie over (mogelijke) fraudeurs, is een onderwerp dat meermaals door curatoren wordt aangehaald. Zij vinden het vervelend dat er geen duidelijke informatiestroom is over potentiële fraudeurs (zie ook hierboven onder 3.3.2.4).

"Neem het voorbeeld van die ondernemer die al eerder failliet was gegaan en nu ook weer in een nieuwe B.V. dingen aan het doen is. Stel dat de curator in het faillissement voor mij, die er ook al tegenaan liep dat deze man niet te vinden was, een bedragje had gehad om deze man bij de KvK te rapporteren, om een bestuursverbod in te stellen of iets dergelijks. Dan had dat mij gescheeld, en ook de curator die weer na mij komt. Nu komt er in plaats daarvan een moment dat ik stop met achter deze man aanzitten en dat is eigenlijk zonde. Zo iemand zou eigenlijk breder bekend moeten zijn als iemand die misbruik maakt van rechtspersonen."

"Als er bijvoorbeeld rechtstreeks bij de KvK een seintje kan binnenkomen dat iemand twee keer in anderhalf jaar een bedrijf failliet heeft laten gaan, dan kan de KvK deze persoon zich eerst even laten melden bij de curator, als hij weer bij hen aanklopt."

Het blijkt lastig om de aanpak van onregelmatigheden op een andere manier dan uit de boedel gefinancierd te krijgen. Zowel schuldeisers zoals de Belastingdienst, als de Garantstellingsregeling bieden vaak geen mogelijkheden om de werkzaamheden te financieren als geen verhaalsmogelijkheden bestaan.

“Ik heb het daar weleens met de Belastingdienst over gehad. Ik leg uit dat ik geen boedel heb en dus geen bestuursverbod kan vorderen. De Belastingdienst antwoordt dat een strafrechtelijke vordering wel zes jaar duurt, als het al wordt behandeld, ‘dus ga jij het maar doen’. Dan zeg ik weer: ‘maar ik heb geen geld...’.”

“Op garantstellingen bij Dienst Justis zijn we dus wel echt alert, om dat op tijd aan te vragen. Garantstellingen bij UWV of Belastingdienst hoef je niet te verwachten, dat zijn zulke nietszeggende trajecten. Laatst moest ik van een R-C bij justitie een aparte garantstelling aanvragen: ook kansloos. Je hebt alleen maar Dienst Justis dat prima functioneert, binnen de parameters die daarvoor gelden, en dan de methode om het af en toe omgekeerd te doen. We hebben ooit wel commerciële procesfinanciering onderzocht, maar daar zijn we nooit uitgekomen omdat ze het dan vaak op de casus afwijzen. Heel af en toe weet je de grootste schuldeiser wel te overtuigen om te financieren, maar dat is uitzondering.”

Kortom blijken curatoren onregelmatigheden niet altijd te kunnen aanpakken in faillissementen met een lege boedel.

3.3.5.4 Curatoren hebben geen vertrouwen in een goede oplossing

Tijdens de interviews kwam bij alle curatoren naar voren dat zij gefrustreerd zijn dat vooralsnog niet actief is gewerkt aan het vinden van een oplossing voor het financieringsprobleem. Verschillende curatoren geven aan het gevoel te hebben dat zij niet serieus worden genomen. Dat gevoel lijkt te zijn versterkt na inwerkingtreding van de Wet versterking positie curator en de Wet civielrechtelijk bestuursverbod, omdat van hen steeds meer wordt verwacht om maatschappelijke taken zoals fraudebestrijding uit te voeren, zonder dat daar een vergoeding tegenover staat.

“Je vraagt een onafhankelijke derde een faillissement af te wikkelen in het belang van de schuldeisers, van de failliet zelf en van de maatschappij. En vervolgens wordt die onafhankelijke derde niet betaald. Dat kan niet, dat valt niet uit te leggen.”

De aanname leeft dat de overheid de wil niet heeft om het probleem op te pakken.

“We kunnen met z’n allen heel hard roepen dat lege boedels heel vervelend zijn en dat het zo niet langer kan, maar zolang er niemand piept wordt de situatie natuurlijk niet anders. Dus ik wil daarmee niet gezegd hebben dat het wel prima is zo, want dat vind ik eigenlijk niet, maar tot nu toe lukt het ons in ieder geval nog wel om daar op een goede manier denk ik in de meeste dossiers mee om te gaan. Wat mij betreft zou het wel wenselijk zijn dat er iets gaat gebeuren, ik vind het goed dat erover nagedacht wordt. Hoewel ik wel moet zeggen dat die pilot met de Belastingdienst laat zien dat hele goede initiatieven er niet altijd toe leiden dat het echt wordt opgepakt. Ik begreep daarover dat dan weer het ene ministerie met het andere ministerie ruzie maakt over wie het moet uitvoeren of waar het potje is en weet ik het wat allemaal. Dan kun je met z’n allen nog zoveel goede dingen bedenken en er zijn ook mensen best druk mee geweest, het was op zich ook een prima voorziening vond ik, die pilot. Ik heb het twee of drie keer denk ik met succes gebruikt en in mijn geval volgens mij twee van de drie keer ook zelf nog dat het een leuke bijvangst gehad.”

Curatoren benadrukken het maatschappelijke belang van een goede afwikkeling van faillissementen en uit de gesprekken blijft een grote mate van plichtsbesef bij de curatoren. Het valt op dat alle curatoren het logisch lijken te vinden dat zij voor een

deel van hun werkzaamheden niet betaald worden, terwijl ze het tegelijkertijd wel als een probleem ervaren. De gesprekken en dit onderzoek lijken bij te dragen aan het vertrouwen dat een oplossing voor het probleem kan worden bereikt. Een van de curatoren sloot de sessie dan ook af met de woorden: *‘Ik vond dit een bijna therapeutische sessie!’*

3.3.6 Mogelijke oplossingen voor het financieringsprobleem

Tijdens de interviews is tevens gesproken over mogelijke oplossingen voor het financieringsprobleem. Hierna worden kort de door curatoren genoemde alternatieven opgesomd. De alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels komen uitgebreider aan bod in deel II van dit onderzoek.

3.3.6.1 Basisvergoeding

Een aantal curatoren noemt de optie van een basisvergoeding waarmee curatoren in ieder geval de eerste basiswerkzaamheden kunnen uitvoeren. Zo’n basisvergoeding kan volgens curatoren een oplossing zijn voor boedels waarin onvoldoende middelen zijn om bepaalde standaardwerkzaamheden te verrichten.

“Een soort basisbedrag vind ik niet een gek idee. Mijn gedachte destijds was dat je 20-25 uur in ieder geval nodig hebt om een aantal dingen te doen. Wanneer er sprake is van fraude, doe je aangifte en wordt dat traject afgelopen en als er echt iets moet gebeuren, zou er misschien aanvullend betaald moeten worden voor de curator.”

Het idee van een basisvergoeding zou zijn dat in ieder faillissement waarin de boedel leeg is, aan de curator een basisbedrag ter beschikking wordt gesteld om het faillissement te kunnen afwickelen. Sommige curatoren menen dat zo’n basisbedrag niet alleen in faillissementen met een lege boedel, maar in ieder faillissement ter beschikking zou moeten worden gesteld, omdat de afwikkeling van een faillissement ook in het belang van de maatschappij is. Tegelijkertijd zijn curatoren huiverig voor staatsinmenging vanwege de te verwachten bureaucratische last.

“Als je ziet hoeveel tijd je nu kwijt bent met alleen al een aanvraag bij Dienst Justis. Als zoiets voor elk stapje dat je als curator gaat zetten nodig is, dat is ondoenlijk. Als zij overal een controlefunctie hebben zou dat je werk eigenlijk juist nog wel kostbaarder maken.”

Mocht een basisvergoeding worden ingevoerd, dan is het volgens curatoren belangrijk dat de baten daarvan opwegen tegen de (administratieve) lasten.

Sommige curatoren zien meer iets in een basisvergoeding die alleen is bedoeld om actiever op te kunnen treden tegen onregelmatigheden. Die basisvergoeding zou dan voldoende moeten zijn om onderzoek te doen naar onregelmatigheden, maar ook om bijvoorbeeld een bestuursverbod te kunnen vorderen.

De meeste curatoren zijn van mening dat een basisvergoeding door de overheid moet worden gefinancierd. Verschillende curatoren noemen daarnaast de mogelijkheid om een basisvergoeding te betalen uit een op te richten fonds, te financieren door banken en/of andere belanghebbenden of te financieren vanuit een bijdrage die iedere onderneming bij oprichting bij de Kamer van Koophandel moet storten.

3.3.6.2 Overheidscurator

Tijdens de gesprekken noemden sommige curatoren ook de optie om faillissementen niet langer door private advocaten te laten afwikkelen, maar door overheidscuratoren. De meeste geïnterviewde curatoren lijken geen voorstander van zo'n overheidscurator, vooral omdat het afwikkelen van faillissementen volgens hen zo juridisch complex is dat dit werk aan advocaten moet worden overgelaten. Niet iedereen is ervan overtuigd dat een overheidsorganisatie voldoende kwalitatief goede curatoren kan vinden die ingewikkelde juridische kwesties kunnen afwikkelen.

Een van de geïnterviewde curatoren noemt de optie van een (overheids-)instituut specifiek voor het afhandelen van rechtmatigheids- en/of fraudeonderzoek wanneer de betrokken curatoren bepaalde onregelmatigheden signaleert. Dit hoeft niet per se voorbehouden te zijn voor faillissementen met lege boedels. Het idee van een onafhankelijk instituut is dat het potentiële belangenconflicten zou voorkomen.

“Als wij dat als ‘Nederland B.V.’ zo belangrijk vinden, zoals ze dat in de Kamer steeds roepen, dan moet je er ook maar fondsen voor beschikbaar stellen. Dit kunnen dan of fondsen zijn die je aan de curatoren geeft of er komt een ambtelijk instituut waar de curator naartoe kan als hij red flags heeft gezien en zij gaan het dan verder onderzoeken. De tweede optie vind ik beter, omdat de curator een private partij is en hier kan dan ook een ander belang meespelen wat niet helemaal passend is.”

“Ja, precies en die gaan dat dan verder uitzoeken. Dat zijn dan mensen die gewoon op de loonlijst staan die kunnen daar dan ook hun tijd aan besteden. Die hebben er tijd voor, die krijgen een vast salaris en dan maakt het niet uit hoe diep ze erin moeten zoeken, hoeveel uren ze eraan moeten besteden want dat hangt niet met elkaar samen; dat zijn geen communicerende vaten.”

Ook volgens meer curatoren kan het scheiden van de faillissementsafwikkeling enerzijds en het onderzoek naar en de aanpak van onregelmatigheden anderzijds ervoor zorgen dat het belangenconflict dat curatoren hierbij kunnen hebben (zie par. 1.2.5) wordt geminimaliseerd.

3.3.6.3 Aanpassen positie van separatisten

Verschillende curatoren noemen ook de optie om de positie van separatisten aan te passen, of zelfs af te schaffen.

“Daar is geen rechtvaardiging voor, in mijn ogen. Iedereen doet een duit in het zakje. De werknemers hebben ook geen separatistenpositie, de bestuurder ook niet, de aandeelhouder die een aandeelhouderslening verstrekt ook niet, de bakkerij op de hoek ook niet. Wat is de reden dat wij banken die separatistenpositie gunnen?”

Door het afschaffen of aanpassen van de separatistenpositie zouden, zo beargumenteren sommige curatoren, meer middelen overblijven voor de curator om het faillissement te kunnen afwikkelen.

3.3.6.4 Het stimuleren van een efficiënte afwikkeling van faillissementen

Naast mogelijkheden om de boedel te vergroten, noemen curatoren ook verschillende mogelijkheden om de werkzaamheden van curatoren en zo de daarmee gemoeide

kosten te verminderen. Een van de genoemde opties ziet op het sneller opheffen van faillissementen met een lege boedel.

“Maar nu zie je dat de rechtbank X, gezien de lege boedelproblematiek, wel accepteert dat je gelijk bij het aanvangsverslag ook het eindverslag indient. Ik vind dat eigenlijk wel gezond, dat ze dat accepteren. Ook al komt er na een jaar nog een keer twee- of drieduizend piek naar boven, dat maakt dan niet uit, want dat zou ik dan toch in eigen zak steken. Waarom zou ik dan niet de afweging mogen maken: ik heb geen zin in die kans op die paar duizend piek, alleen voor mij, ik wil het gewoon afgewikkeld hebben, gewoon weg. Dat is wel fijn, dat dat nu kan. Ik denk dat dat ook deels komt omdat de overheid zo pusht dat de turboliquidatie geaccepteerd wordt. Ik denk dat dat tot gevolg heeft dat de rechtbank de faillissementsrechtelijke methode (opheffing) daarvan ook veel sneller accepteert.”

Het idee zou zijn dat faillissementen met een lege boedel sneller kunnen worden afgewikkeld, bijvoorbeeld door snel tot opheffing over te gaan of door de turboliquidatie te stimuleren als er geen baten (te verwachten) zijn.

Verschillende curatoren wijzen wel op het gevaar van het stimuleren van turboliquidaties.

“De dynamiek is nu zo dat je in Nederland vrij gemakkelijk gewoon je hele BV vol met schulden kan trekken, wat er nog aan opbrengst is naar jezelf toe kan trekken en de rechterkant van de balans onder het tapijt kan vegen. Dat is de realiteit.”

Deze curator gaf in de context van het stimuleren van turboliquidaties aan dat het daardoor volgens hem nog makkelijker zou worden voor bestuurders om weg te komen met fraude. Verschillende curatoren menen dat het beter zou zijn als je ondernemingen niet meer zomaar kan uitschrijven.

“Stel, je zou de gemiddelde curator vragen of diegene dat wil bekijken voor een standaard verwijderingsbijdrage van 500 euro, dan denk ik dat de meesten ja zeggen.”

Sommige curatoren menen dat in de meeste faillissementen een eerste check kan worden gedaan in een beperkt aantal uren. Deze faillissementen kunnen dan worden gebruikt om jonge curatoren op te leiden, zonder dat het makkelijker wordt om met fraude weg te komen.

“Ik ben dus niet zo’n voorstander om ze in een aparte groep in een soort Raad voor Rechtsbijstand weg te zetten want of je nou een groot of klein faillissement hebt; juridische vraagstukken kunnen precies hetzelfde zijn. Alleen de bedragen van de faillissementen kunnen verschillen, maar de juridische kant kan exact hetzelfde zijn en jonge curatoren moet hier ervaring in opdoen.”

Het idee zou dan zijn om een eerste check in te voeren voor alle ondernemingen die hun bedrijf willen beëindigen en waarvan de schulden de baten overstijgen.

3.3.6.5 De fraudesignalerende taak weghalen bij de curator

Een ander voorstel dat tijdens de gesprekken meermaals is genoemd, is het terugdraaien en/of afzwakken van de (versterking van de) fraudesignalerende rol van de curator. Niet alle curatoren blijken voorstander van hun fraudesignalerende rol.

“Ik heb er erg grote moeite mee dat een maatschappelijk-politiek probleem over de schutting van de private persoon wordt gelegd. Dat is iets wat de overheid continue doet.”

“Dat gaat met name om dat stukje onrechtmatigheid, want dat hebben we een paar jaar geleden in een keer over de schutting gegoooid gekregen. Eerst beperkte die rechtmatigheid zich nog heel erg tot de civiele rechtmatigheid, dan kon je heel snel zeggen van: hier is civiele rechtmatigheid. Ik heb wat gevonden maar aan de andere kant heb ik een lege boedel, dus ik kan het niet verder vervolgen of aan de andere kant biedt de bestuurder geen verhaal, want je krijgt natuurlijk zo verhaalsinformatie, ik kan het om die reden niet verder vervolgen en dan laat je het om proceseconomische redenen zitten. Je maakt dan een belangenafweging wat je ook in civiele zaken doet. Ik vind dat dat de taak van de curator was, dat hoorde er gewoon bij en dan kwam je met die twintig uur in lege faillissementen ook wel zo’n beetje uit.”

“Ik ben een beetje old school. Ik vind dat ik er zit om iets voor de crediteuren te realiseren, primair. Ik heb een fraudesignalerende taak, maar geen fraudezoekende taak. Ik vind eigenlijk dat het kompas van de curator zodanig moet zijn dat datgene wat je doet primair is als er iets voor de crediteuren mee te bereiken valt. Als dat niet zo is, dan meld ik alles wat ik gesignaleerd heb en dan houdt het op. Als ik denk dat er meer strafrechtelijke feiten in zouden kunnen zitten, maar ik weet dat het niets zou opleveren, dan vind ik dat niet aan mij. Daar zou de politie of FIOD iets aan moeten doen. En dat zou hetzelfde zijn als er wel voldoende geld in de boedel zit.”

Verschillende curatoren zijn van mening dat de fraudesignalerende rol niet bij de kerntaken van een curator past. Deze taak is volgens hen een maatschappelijke taak, en moet niet worden uitgevoerd op kosten van de gezamenlijke schuldeisers of op kosten van het kantoor van de curator die het faillissement afwikkelt. Daarnaast menen veel curatoren dat het weghalen van de fraudesignalerende rol kan leiden tot een vermindering van de financieringsproblematiek.

3.3.6.6 Bestuurders aanmoedigen om eerder maatregelen te nemen

Verschillende keren is ook ter sprake gekomen dan het nuttig zou zijn om te zoeken naar manieren waarop bestuurders van ondernemingen kunnen worden aangemoedigd om eerder maatregelen te nemen.

“En ik denk wel eens – dat gaat het bestek van dit onderzoek misschien te buiten – maar in Duitsland heb je natuurlijk en daar is ook veel rechtspraak over geschreven. Daar heb je die verplichting om faillissementsaangifte te doen als het met je onderneming niet goed gaat. Daar zie je wel dat ondernemingen veel sneller failliet gaan en daar zijn ook ondernemingen die lang niet altijd geliquideerd worden als ze failliet gaan maar ook weer na een soort van akkoord in dezelfde vennootschap verder gaan. Dat kennen wij in Nederland natuurlijk eigenlijk helemaal niet.”

Het idee is dat wanneer bestuurders financiële problemen eerder signaleren, zij eerder stappen zullen nemen om het tij te keren of, wanneer dat niet mogelijk blijkt, eerder het faillissement zullen aanvragen. Dit zou er volgens sommige curatoren toe leiden dat er minder faillissementen met een lege boedel zijn.

In het verlengde van het aanmoedigen van bestuurders om eerder maatregelen te nemen bij financiële problemen, wordt ook meermaals gepleit voor het introduceren

van een betere opleiding voor bestuurders. Verschillende curatoren menen dat het te makkelijk is om een onderneming op te richten.

3.4 Conclusie

De resultaten van de interviewstudie bieden een eerste inzicht in hoe curatoren faillissementen afwikkelen. De tijd die zij besteden varieert sterk per faillissement en is afhankelijk van verschillende factoren, waaronder de complexiteit van het faillissement en de beschikbare middelen in de boedel. Bij het uitbesteden van werkzaamheden door curatoren, zowel intern als extern, wordt vooral gelet op wie het werk zo efficiënt mogelijk kan uitvoeren. Een belangrijke kanttekening hierbij is dat de boedel het niet altijd toestaat dat werkzaamheden worden uitbesteed, zelfs als dit goedkoper zou zijn dan het zelf uitvoeren.

De interviewstudie heeft ook inzicht geboden in de gevolgen van het financieringsprobleem voor het handelen van curatoren. De vier uit het onderzoek naar voren gekomen knelpunten zijn samengevat in figuur 14.

Figuur 14. Belangrijkste knelpunten zoals ervaren door curatoren.



Het lijkt erop dat curatoren proberen om in elk faillissement een aantal standaardwerkzaamheden te verrichten, zelfs als er onvoldoende boedel is om deze werkzaamheden te vergoeden. Het gaat dan bijvoorbeeld om een inventarisatie van de activa en passiva, en de communicatie met een bestuurder en het personeel. Dit betekent dat zij soms werkzaamheden uitvoeren zonder daarvoor te worden betaald. Vooral werkzaamheden die verband houden met de aanpak van onregelmatigheden lijken te lijden onder een gebrek aan middelen in de boedel. Hierdoor lijken fraudeurs weg te kunnen komen met faillissementsfraude.

Toch lijkt het erop dat de faillissementspraktijk nog wel rendabel is. Dit kan betekenen dat ofwel het aantal niet-vergoede uren meevalt, ofwel dat de inkomsten uit faillissementen waarin wel activa zijn, voldoende hoog zijn om de niet-betaalde uren in lege boedels te compenseren. Desondanks maken curatoren zich wel zorgen over de rendabiliteit op de lange termijn. Zij lijken zich er echter bij neer te hebben gelegd dat zij moeten accepteren dat zij werkzaamheden zonder vergoeding verrichten, willen zij door de rechtbank aangesteld blijven worden tot curator. Het gevoel leeft hierbij dat het oplossen van het financieringsprobleem bij beleidsmakers en de regelgever geen prioriteit heeft.

4. Conclusie deelonderzoek I: omvang van het financieringsprobleem

4.1 Inleiding

Doel van deel I het onderzoek was om inzicht te krijgen in de omvang van de problematiek rondom de financiering van curatoren in faillissementen. In de voorgaande hoofdstukken hebben we zowel een kwantitatieve als een kwalitatieve benadering gehanteerd om deze problematiek te onderzoeken. De kwantitatieve analyse heeft ons geholpen om de omvang van de financieringsproblemen in kaart te brengen¹⁰⁸, terwijl de kwalitatieve interviewstudie ons een dieper inzicht heeft gegeven in de ervaringen en percepties van curatoren met betrekking tot deze problemen. In dit hoofdstuk presenteren we een synthese van de resultaten van beide studies en beantwoorden we de onderzoeksvragen van deel I van dit onderzoek.

We beginnen met een bespreking van de belangrijkste bevindingen uit zowel de kwantitatieve als de kwalitatieve analyses om de omvang van het financieringsprobleem en de invloed van financiële beperkingen op de werkzaamheden van curatoren te begrijpen. Vervolgens gebruiken we deze synthese om de onderzoeksvragen te beantwoorden en inzicht te bieden in hoe de financiële beperkingen de werkwijze en besluitvorming van curatoren beïnvloeden (par. 4.2). We sluiten af met een vooruitblik naar het tweede deel van dit onderzoek, door een overzicht te geven van de voorwaarden waaraan een alternatieve financieringsvorm moet voldoen om de gesignaleerde problemen op te lossen (par. 4.3).

¹⁰⁸ Aan de verstrekte dataset kleef een aantal beperkingen voor wat betreft de representativiteit. Het aantal faillissementen in die dataset ligt onder het totaal aantal beëindigde faillissementen in de onderzochte periode volgens de Raad voor de rechtspraak. Een gedeelte hiervan is te verklaren doordat wij alleen de eindverslagen van rechtspersonen (hierna: bedrijven) hebben ontvangen en niet van natuurlijke personen. De hoofdreden voor de selectiviteit van onze dataset is echter dat niet bij alle afgewikkelde faillissementen de financiële eindverslagen zijn gedigitaliseerd in KEI Toezicht, en wij alleen gegevens hebben ontvangen van faillissementen die via een digitaal eindverslag in KEI Toezicht zijn afgerond. De eindverslagen die op een andere manier zijn ingediend, ofwel via papier, ofwel via een ingescand PDF-bestand, zijn niet omgezet in numerieke gegevens in Excelformat, en zijn daarom niet bruikbaar voor onze analyse. Een en ander betekent dat onze analyse is gebaseerd op een dekkinggraad van 47% van alle in de onderzochte periode beëindigde faillissementen. De dekkinggraad blijkt het laagst voor faillissementen met een korte (ten hoogste 1 jaar) en met een lange (ten minste 5 jaar) doorlooptijd. Anders gezegd: de kortstdurende en de langstdurende faillissementen zijn in onze steekproef relatief ondervertegenwoordigd. Om die reden hebben we een herweging toegepast, gebaseerd op de relatieve frequentie van doorlooptijden in onze dataset en de werkelijke frequentie. Met andere woorden: omdat heel kortlopende en heel langlopende faillissementen minder vaak voorkomen in onze dataset, en we weten dat er daar meer van zijn, passen we de analyse zo aan dat die faillissementen wel goed zijn vertegenwoordigd in onze dataset. Op die manier benaderen we representativiteit. De resultaten die we bespreken, zijn gebaseerd op de gewogen cijfers.

4.2 Synthese en beantwoording onderzoeksvragen

4.2.1 Tijdsbesteding

De eerste vraag die centraal stond in dit onderzoek, ging over de tijdsbesteding van curatoren en luidt als volgt:

1. Hoeveel uur besteedt een curator aan de afwikkeling van een faillissement, en hoe is deze tijd verdeeld over de verschillende werkzaamheden van de curator?

Op basis van het kwantitatieve onderzoek hebben we geconcludeerd dat de mediaan van het aantal bestede uren aan een faillissement binnen de steekproef ligt op 90.4 uur (95%-betrouwbaarheidsinterval van 86.2-94.6 uur). De variatie is echter groot. We zien dat in meer dan de helft van de faillissementen de curator en zijn medewerker(s) maximaal 100 uur hebben besteed aan de afwikkeling van het faillissement. In ongeveer drie kwart van de gevallen hebben curatoren en medewerker(s) een zaak in minder dan 200 uur behandeld. In ongeveer 5% van de faillissementen gaat het om meer dan 500 uur en ten slotte is in 13 faillissementen meer dan 5000 uren gedeclareerd.¹⁰⁹ Ook uit de kwalitatieve studie blijkt dat de tijdsbesteding variabel is.¹¹⁰ Het onderzoek geeft echter geen absoluut antwoord op de vraag hoe de tijd precies is verdeeld over de verschillende werkzaamheden van de curator.

De kwantitatieve analyse laat zien dat verschillende factoren het aantal bestede uren beïnvloeden. De afwikkeling van faillissementen van bedrijven met personeel vergt meer uren. Hoewel onbetaald salaris in de regressieanalyse geen directe invloed toont op het aantal bestede uren, blijkt uit nadere analyse dat faillissementen met een volledig betaald salaris vaker omvangrijker zijn en daardoor meer uren vereisen. De fraudestatus heeft geen significante invloed op de uren, behalve bij faillissementen waarin een veroordeling heeft plaatsgevonden. Dit lijkt misschien contra-intuïtief, maar faillissementen waarin een (bestuurder van) een schuldenaar is veroordeeld voor fraude, zijn ook vaak de faillissementen waarin weinig af te wikkelen valt en al vrij vroeg in het faillissement over wordt gegaan tot het doen van een fraudemelding, waarna het fraudemeldpunt het overneemt. In dit soort faillissementen wordt gemiddeld 54 uur minder besteed, al moet deze bevinding voorzichtig geïnterpreteerd worden gezien het kleine aantal faillissementen in de dataset met een veroordeling.¹¹¹

Op basis van de kwalitatieve interviewstudie kan worden geconcludeerd dat de tijdsbesteding van curatoren in faillissementen afhankelijk van i) de vraag of er een lopende onderneming is, de wijze waarop de communicatie met ii) de failliet of diens bestuurder en iii) betrokkenen verloopt, iv) de complexiteit van het faillissement, v) de hoogte van de boedel, vi) de 'return on investment' van bepaalde werkzaamheden en vii) eventuele richtsnoeren over de tijdsbesteding.¹¹²

¹⁰⁹ Zie par. 2.3.2.1.

¹¹⁰ Zie par. 3.3.1.

¹¹¹ Zie par. 2.3.2.2.

¹¹² Zie par. 3.3.2.

Concluderend lijkt het er dus op dat curatoren relatief veel tijd kwijt zijn aan de afwikkeling van lopende ondernemingen, complexe faillissementen en faillissementen waarin de curator veel tijd moet besteden aan de aanpak van onregelmatigheden, tenzij hij snel aangifte kan doen.

4.2.2 *Salaris curator*

De tweede onderzoeksvraag van dit deel van het onderzoek ziet op de salariskosten van de curator en luidt als volgt:

2. Wat zijn de hieraan verbonden (salaris)kosten? In hoeverre zijn taken gedelegeerd aan bijv. medewerkers?

Uit de kwantitatieve analyse blijkt dat de mediaan van het gedeclareerde salaris ligt op 20.098 met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 18.899 tot 21.297 euro (het gewogen gemiddelde ligt op 52.235 euro maar we geven hier de voorkeur aan de mediaan vanwege enkele grote waarden, zogenoemde *outliers*). Het gedeclareerde salaris varieert, net als het aantal bestede uren, enorm per faillissement. Zo bedraagt het gedeclareerde salaris in bijna 30% van de faillissementen in onze dataset hoogstens 10 duizend euro, terwijl in een ongeveer gelijk aantal faillissementen (28,2%) het gedeclareerde salaris hoger ligt dan 50 duizend euro.¹¹³

De kwantitatieve data bieden geen inzicht in de specifieke tarieven die voor verschillende werkzaamheden zijn gehanteerd en evenmin antwoord op de vraag in hoeverre taken zijn gedelegeerd. Hoewel een mediaan uurtarief naar voren komt van 279 euro per uur (95%-betrouwbaarheidsinterval 272-286 euro per uur), geeft dit bedrag geen informatie over wie bepaalde werkzaamheden heeft uitgevoerd of tegen welk uurtarief dit is gebeurd, de curator of een of meer medewerkers.¹¹⁴ Uit het kwalitatieve onderzoek blijkt dat de werkverdeling voornamelijk wordt bepaald door wie de werkzaamheden het meest efficiënt kan uitvoeren. Desondanks kan de curator soms geen werkzaamheden uitbesteden als er geen financiële middelen beschikbaar zijn om externen hiervoor te betalen, ook niet als een dergelijke uitbesteding efficiënter zou zijn.¹¹⁵

4.2.3 *Omvang en gevolgen van het financieringsprobleem*

De laatste twee onderzoeksvragen van dit deel van het onderzoek zien op de omvang en de gevolgen van het financieringsprobleem. Onderzoeksvraag 3 luidt als volgt:

3. In hoeveel gevallen is er sprake van onvoldoende financiële middelen om de curator volledig te betalen voor het verrichten van de genoemde werkzaamheden en wat zijn daarvan dan de gevolgen: d.w.z. welke werkzaamheden blijven onbetaald of kunnen helemaal niet worden verricht door een gebrek aan financiële middelen?

¹¹³ Zie par. 2.3.3.1.

¹¹⁴ Zie par. 2.3.3.6.

¹¹⁵ Zie par. 3.3.3.

De kwantitatieve analyse heeft laten zien dat er een aanzienlijk financieringsprobleem is bij de afwikkeling van faillissementen door curatoren. Uit de data blijkt dat in 21-27% van de faillissementen het salaris van de curator niet volledig wordt betaald. Het totale bedrag aan onbetaalde salarissen in de onderzochte periode ligt daarmee op bijna 30 miljoen euro (29,5 miljoen euro; gemiddeld 7,87 miljoen euro op jaarbasis).

Het mediane bedrag aan onbetaald gebleven salaris bedraagt 7.561 euro per faillissement, met een 95%-betrouwbaarheidsinterval van 6930-8191 euro (gebaseerd op de zaken met een onbetaald gebleven salaris). De resultaten laten ook zien dat binnen de groep faillissementen waarin een (deel van) het salaris onbetaald is gebleven, de mediaan van het onbetaald gebleven deel ligt op 61% (95%-betrouwbaarheidsinterval van 54-68%). Dit betekent dat als het salaris niet kan worden betaald, 61% van het salaris onbetaald blijft.

Uit het kwalitatieve onderzoek is een viertal gevolgen van het financieringsprobleem naar voren gekomen. Het eerste gevolg bevestigt het resultaat van de kwantitatieve analyse en is dat niet alle uren die curatoren in faillissementen werken, worden betaald. In een substantieel aantal van de faillissementen waarin de curator niet volledig kan worden betaald, kan zelfs geen twintig uur worden vergoed, een aantal dat volgens de kwalitatieve studie minimaal noodzakelijk is om de standaardwerkzaamheden in een faillissement te kunnen verrichten.¹¹⁶ Curatoren geven aan dat vooral werkzaamheden die gemoeid zijn met de aanpak van onregelmatigheden regelmatig onbetaald blijven.¹¹⁷ In onze kwantitatieve analyse hebben we verschillende factoren geïdentificeerd die het onbetaald gebleven deel van het salaris vergroten. De aanwezigheid van fraude vinden we hier als een van de verklaringen.¹¹⁸

Het tweede gevolg van het financieringsprobleem is dat lege boedels en volle boedels blijkbaar werken als communicerende vaten. De faillissementspraktijk is volgens curatoren rendabel omdat het aantal uren dat zij kunnen declareren in volle boedels, voldoende opweegt tegen het aantal uren dat zij niet kunnen declareren in lege boedels.¹¹⁹ In de kwantitatieve analyse zijn aanwijzingen gevonden voor deze conclusie, al kan op basis van de analyse niet worden geconcludeerd dat kantoren bewust aan kruisfinanciering doen.¹²⁰

Het derde gevolg van het financieringsprobleem is dat fraudeurs weg kunnen komen met onregelmatigheden wanneer er onvoldoende boedel is om de werkzaamheden van de curator die gemoeid zijn met het onderzoek naar en de aanpak van die onregelmatigheden. Het lijkt te lonen voor fraudeurs om een lege boedel achter te laten, zeker wanneer zij ervoor zorgen dat geen verhaalsmogelijkheden bekend zijn.¹²¹

¹¹⁶ Zie par. 3.3.5.1.

¹¹⁷ Zie par. 3.3.5.3.

¹¹⁸ Zie par. 2.3.4.

¹¹⁹ Zie par. 3.3.5.2.

¹²⁰ Zie par. 2.4.

¹²¹ Zie vooral par. 3.3.5.3, maar ook par. 2.3.4.

Ten slotte blijkt uit de kwalitatieve analyse dat curatoren weinig vertrouwen hebben in een oplossing, omdat het probleem al jaren speelt. Sommige curatoren geven aan daar in de toekomst wellicht te stoppen met het werk als curator, en er wordt gevreesd of in die toekomst nog wel voldoende kwalitatief hoogwaardige curatoren aangetrokken kunnen worden.¹²²

4.3 Conclusie

Deelonderzoek I heeft inzicht geboden in de omvang en gevolgen van de financieringsproblematiek waarmee curatoren geconfronteerd worden bij de afwikkeling van faillissementen. Door een combinatie van kwantitatieve en kwalitatieve analyses hebben we zowel de schaal van het probleem kunnen kwantificeren als de dieperliggende oorzaken en gevolgen voor curatoren kunnen verkennen.

Uit de kwantitatieve analyse van het verstrekte databestand, dat 47% van de totaal afgewikkelde faillissementen in die periode vertegenwoordigd, blijkt dat binnen een bandbreedte van 21-27% van de faillissementen het salaris van de curator niet (volledig) wordt betaald, met een mediaan onbetaald deel van 7.561 euro per faillissement en een totaal onbetaald bedrag van bijna 30 miljoen in de onderzochte periode. Deze cijfers benadrukken de financiële druk waaronder curatoren werken. De kwalitatieve interviews hebben aangetoond dat deze financiële beperkingen een grote invloed hebben op de werkwijze en besluitvorming van curatoren enerzijds en de kwaliteitsbewaking van de curatorenpopulatie anderzijds. Curatoren moeten vaak kiezen welke werkzaamheden prioriteit krijgen, vooral wanneer het gaat om het aanpakken van fraude en onregelmatigheden. Daarnaast wordt de mogelijkheid om werkzaamheden in het kader van de faillissementsafwikkeling uit te besteden beperkt door de financiële tekorten, wat de efficiëntie daarvan verder onder druk zet.

In deel II van dit onderzoek gaan we in op alternatieve mogelijkheden voor het veiligstellen van de financiering van curatoren voor hun werkzaamheden als de boedel ontoereikend is, alsmede wat de voor- en nadelen van ieder van die mogelijkheden zijn. Op basis van deel I van het onderzoek, moet de oplossing voldoen aan de volgende drie voorwaarden:

4.3.1 Voorwaarde 1: voldoende financiering voor lege boedels

Het onderzoek laat zien dat curatoren niet altijd worden betaald voor de werkzaamheden die zij in faillissementen worden geacht te verrichten en ook daadwerkelijk uitvoeren. Dit is problematisch, omdat dit ervoor zorgt dat de curator keuzes moet maken en soms bepaalde werkzaamheden noodgedwongen moet laten liggen vanwege een gebrek aan middelen. Bovendien leidt dit ertoe dat (de kantoren van) curatoren zelf de financiële consequenties dragen voor de afschrijvingen van hun

¹²² Zie par. 3.3.5.4.

gewerkte, maar niet betaalde uren, omdat uit het onderzoek blijkt dat curatoren in ieder faillissement, dus ook in faillissementen waarin geen boedelactief beschikbaar is, bepaalde standaardwerkzaamheden bepaalde standaardwerkzaamheden verrichten.¹²³

Tegelijkertijd volgt uit het onderzoek ook dat de faillissementspraktijk dusdanig rendabel blijkt dat curatoren (ook lege) faillissementen blijven afwikkelen, omdat zij daarin een meerwaarde voor de totale kantoorpraktijk veronderstellen en de opbrengst uit faillissementen met een volle boedel als gedeeltelijke compensatie zien van de misgelopen inkomsten uit faillissementen met een lege boedel.¹²⁴ Deze kruisfinanciering door curatoren kan leiden tot perverse prikkels, omdat zij in zekere zin de rekening legt bij andere schuldeisers (dan die in de lege boedels), op wie de bijdrage in de afwikkelingskosten eigenlijk in de vorm van een te hoog uurtarief wordt afgewenteld. Voldoende en gegarandeerde financiering voor lege boedels zou tot een aanpassing van het uurtarief kunnen leiden. Hierbij is voorzichtigheid geboden, nu uit het onderzoek ook blijkt dat deze kruisfinanciering er niet voor ieder kantoor toe leidt dat de faillissementspraktijk op zichzelf rendabel is.

4.3.2 Voorwaarde 2: financiering van eerste werkzaamheden

Uit het onderzoek blijkt dat (de kantoren van) curatoren zelf de financiële consequenties dragen voor de standaardwerkzaamheden die zij in ieder faillissement moeten uitvoeren, als de boedel onvoldoende middelen bevat. Curatoren moeten standaardwerkzaamheden in elk faillissement kunnen uitvoeren zonder onzekerheid over de betaling van die werkzaamheden. Dit vereist een gegarandeerde financiering gebaseerd op een uurtarief maal een geschat aantal uren daarvoor.

Uit de kwantitatieve analyse blijkt dat de mediaan van het onbetaald gebleven salaris per faillissement ongeveer 7.500 euro¹²⁵ bedraagt, hetgeen neerkomt op iets minder dan dertig uur volgens het Recofa-basisuurtarief 2024 van 252,89 euro (exclusief btw).¹²⁶ Blijkens de kwalitatieve analyse lijkt gemiddeld een twintigtal uren voor de eerste werkzaamheden voldoende.¹²⁷ Uitgaande van deze twintig uur, maal het gemiddelde uurtarief van 354,05 euro (bij een ervaringsfactor 1,4 voor een curator die ten minste acht jaar maar korter dan elf jaar advocaat is), komt dat neer op een te garanderen financiering van ongeveer 7080 euro per faillissement. Op basis van de uitkomst van het kwantitatieve onderzoek dat (binnen de bandbreedte van 21-27%) ruwweg min of meer een kwart van de faillissementen onvoldoende boedel bevat om een deel van dit salaris te voldoen, komt dat bij een jaarlijks gemiddeld aantal

¹²³ Zie par. 2.3.3 en 3.3.5.1.

¹²⁴ Zie par. 2.5 en 3.3.5.2.

¹²⁵ Zie par. 2.3.3.

¹²⁶ Dit tarief kent echter verhogingen op basis van een ervaringsfactor, waardoor dit uitkomt op 278,18 euro (bij ervaringsfactor 1,1 voor een curator die ten minste drie jaar maar korter dan vijf jaar advocaat is), 303,47 euro (bij ervaringsfactor 1,2 voor een curator die ten minste vijf jaar maar korter dan acht jaar advocaat is), 354,05 euro (bij ervaringsfactor 1,4 voor een curator die ten minste acht jaar maar korter dan elf jaar advocaat is) en 404,62 euro (voor een curator die elf jaar of langer advocaat is).

¹²⁷ Zie par. 3.3.2.3, 3.3.2.8 en 3.3.6.5.

faillissementen van 3.234¹²⁸ neer op ongeveer 800 faillissementen met onvoldoende boedel per jaar.

Een gegarandeerde financiering van de eerste werkzaamheden betekent dan dat ieder jaar een aanvullende financiering voor curatoren nodig is van ongeveer 5,6 miljoen euro (met een minimum van ongeveer 5,1 miljoen euro en een maximum van bijna 6,5 miljoen euro bij de grenzen van de bandbreedte van 21-27% van de faillissementen met onvoldoende boedel). Niet in ieder van deze faillissementen zal de boedel zodanig leeg zijn dat de volledige 20 uur uit het fonds moet worden betaald. Uit de kwantitatieve analyse blijkt dat de mediaan van het onbetaald gebleven deel van het salaris op 61% ligt, en dat er in 46% van de faillissementen waarin het salaris niet kan worden betaald, onvoldoende boedel is om die twintig uur te betalen. Op basis van deze gegevens, gaan wij ervanuit dat grofweg de helft van de uren uit het fonds moeten worden betaald. Ervan uitgaande dat grofweg de helft van de uren voor de standaardwerkzaamheden (twintig uur, ad 7080 euro) in die 800 faillissementen niet kunnen worden betaald, betekent dat dat ieder jaar een aanvullende financiering voor curatoren nodig is van ongeveer 2,8 miljoen euro (met een ruwe bandbreedte van minimaal 2,5 miljoen euro en een maximum 3,25 miljoen euro per jaar) om te garanderen dat de curator in faillissementen van bedrijven de standaardwerkzaamheden altijd kan uitvoeren.

4.3.3 Voorwaarde 3: gegarandeerde financiering voor aanpak van onregelmatigheden

Uit het onderzoek blijkt dat curatoren niet altijd voldoende middelen hebben om onregelmatigheden te onderzoeken en aan te pakken, en fraudeurs daardoor vrijuit gaan.¹²⁹ Op vergelijkbare wijze als een gegarandeerde financiering van de eerste werkzaamheden moet (bij handhaving van de huidige verplichting uit artikel 68 lid 2 Fw) financiering beschikbaar zijn voor het onderzoeken en aanpakken van onregelmatigheden in faillissementen, onafhankelijk van de aan- of afwezigheid van enig rendement op die werkzaamheden in de vorm van inkomsten voor de boedel. Het onderzoek geeft geen uitsluitsel over hoeveel uur hiervoor gemiddeld nodig is, of welk bedrag hiervoor beschikbaar moet worden gemaakt.

4.3.4 Effectieve oplossing noodzakelijk voor herstel en waarborg van vertrouwen

Om te voorkomen dat curatoren het vertrouwen verliezen in een effectieve oplossing voor het financieringsprobleem en daardoor mogelijk minder investeren in kwaliteitsbewaking en verbetering van de faillissementspraktijk, moet de oplossing daadwerkelijk de geschetste problemen aanpakken.¹³⁰ Daarom is het essentieel dat een oplossing voldoet aan de drie hiervoor genoemde voorwaarden om dit vertrouwen bij curatoren te herstellen en te waarborgen.

¹²⁸ Gebaseerd op het gemiddelde aantal faillissementen per jaar over de afgelopen vijf jaar (2019-2023) (bron: CBS.nl).

¹²⁹ Zie par. 2.3.4 en 3.3.5.3.

¹³⁰ Zie par. 3.3.5.4.

Deel II – Alternatieve mogelijkheden voor de financiering van curatoren

5. Een verkennend literatuuronderzoek naar oplossingen voor het financieringsprobleem

5.1 Inleiding

Deel II van dit onderzoek is gericht op het vinden van een oplossing voor de geschetste financieringsproblematiek. De problematiek rondom de financiering van curatoren is geen probleem van de afgelopen jaren. Integendeel; al geruime tijd wordt gewaarschuwd voor de gevolgen van een gestaag toenemend aantal faillissementen waarbij er weinig tot niets te verdelen valt. Verschillende auteurs wijzen al in de vorige eeuw op de zorgwekkende situatie waarin curatoren vaak slechts minimale vergoedingen ontvangen voor hun werkzaamheden.¹³¹

In 2006 waarschuwde een curator, Rosenberg Polak, ook al voor de mogelijke gevolgen, waarbij hij betoogde dat bekwame en ervaren advocaten wellicht geen benoemingen tot curator meer zouden aanvaarden.¹³² Als gevolg hiervan zouden lege faillissementen kunnen worden afgehandeld door minder ervaren personeel, zoals stagiaires of *paralegals*, waardoor de gemiddelde kwaliteit van het curatorschap zou kunnen dalen. Het risico bestaat volgens hem dat advocaten niet langer investeren in het bijhouden van hun expertise of in de noodzakelijke scholing. Dit alles zou kunnen leiden tot een afname van de kwaliteit van de faillissementsafwikkeling. Als deze trends zich voortzetten, zou dit volgens Rosenberg Polak kunnen resulteren in een verdere afname van de kwaliteit van de faillissementsafwikkeling in de samenleving. Dergelijke geluiden zijn in die periode en daarna ook door anderen te berde gebracht.¹³³ Zo heeft INSOLAD toen zelfs een werkgroep in het leven geroepen die in haar rapport geprobeerd heeft de problematiek te analyseren en met oplossingen te komen.¹³⁴ Naast een bespreking van de keuze die gemaakt was door de Commissie Insolventierecht in haar Voorontwerp Insolventiewet,¹³⁵ sluit de werkgroep ook aan bij een belangwekkend internationale studie van UNCITRAL, dat in het kader van de beloning van curatoren specifiek aandacht besteedt aan de legeboedelproblematiek.¹³⁶ Het is minst genomen opmerkelijk dat de geluiden van toen op basis van de resultaten van deelonderzoek I nog steeds actueel blijken te zijn.

Recent is de financiering van curatoren weer een actueel onderwerp geworden, vooral door de in het wetgevingsprogramma Herijking faillissementsrecht ingevoerde Wet

¹³¹ Zie hierover Wessels, *Bestuur en beheer na faillietverklaring*, 2020/4115 en de daar genoemde literatuur, zoals reeds het Rapport Salaris Faillissementscurator uit 1971 op verzoek van Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak en de Nederlandse Orde van Advocaten opgesteld door De Jong, De Kort, Nysingh en Pronk, *Advocatenblad* 1971, p. 163 e.v. en J.H.M. van Staveren, p. 163 e.v.

¹³² Zie bijvoorbeeld Rosenberg Polak, *TvI* 2006/8 en Van Andel, *TvI* 2007/23, recent herhaald door Deterink 2024, p. 90.

¹³³ Zie bijvoorbeeld Vriesendorp, *TvI* 2007/29; Kraamwinkel, *TvI* 2008/1; Van Dijck e.a., *TvI* 2008/33; Melissen, *TvI* 2009/32.

¹³⁴ Franken e.a. (INSOLAD) *Rapport Beloning Curatoren* 2008, te raadplegen via <https://www.insolad.nl/publicaties/>.

¹³⁵ Artikel 6.1.2 waarin het tekort ten laste van de Nederlandse overheid wordt gebracht.

¹³⁶ UNCITRAL *Legislative Guide*, Ch. I(B)(6) en Ch. III(B)(7).

civielrechtelijk bestuursverbod¹³⁷ En de Wet versterking positie curator.¹³⁸ Beide wettelijke regelingen institutionaliseren de fraudesignalerende rol van de curator en breiden deze zelfs uit door te voorzien in vervolgstappen als de curator in het faillissement onregelmatigheden signaleert.¹³⁹ Volgens verschillende auteurs had het hierbij op de weg van de overheid gelegen om dan ook financiering beschikbaar te stellen voor de met de fraudesignalerende taak gemoeide werkzaamheden, zeker wanneer die kosten niet op een andere manier, zoals via de Garantstellingsregeling of een vergoeding voor het doen van aangifte, kunnen worden voldaan.¹⁴⁰

De resultaten van verschillende nadien verschenen empirische studies bevestigen het financieringsprobleem.¹⁴¹ Mede hierdoor is de legeboedelproblematiek opgenomen in een door het ministerie van Justitie en Veiligheid opgesteld consultatiedocument over het insolventierecht, met als doel zienswijzen te verzamelen over belangrijke thema's binnen dit rechtsgebied.¹⁴² Ook de reacties op dit consultatiedocument benadrukken het belang van het vinden van een oplossing voor het financieringsprobleem.¹⁴³

De herhaalde signalering van de legeboedelproblematiek met daarbij gehanteerde argumenten en de eveneens frequente verzuchting waarom actie telkens achterwege blijft, onderstrepen het belang van een serieuze aanpak en passende beloning voor curatoren, gezien de cruciale rol van het faillissementsrecht in een goed functionerend markteconomisch systeem.¹⁴⁴ Hierbij is het van belang op te merken dat in de literatuur niet alleen aandacht is gevraagd voor het gesignaleerde probleem van de lege boedels en diens gevolge veelvuldig ontbreken van een passende beloning, maar ook verschillende oplossingen zijn aangedragen. Om deze reden begint deelonderzoek II in dit hoofdstuk met een beknopte bespreking van de in de Nederlandstalige literatuur besproken oplossingsrichtingen. Hiertoe wordt in de volgende paragrafen ingegaan op de in de literatuur voorgestelde alternatieve vormen van financiering van curatoren (par. 5.2). Vervolgens wordt aandacht besteed aan de vraag naar de bron daarvan: waaruit moet in die alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels het geld geput worden (par. 5.3)? Voorts komen verschillende in de literatuur genoemde voorstellen aan bod die kunnen bijdragen aan het oplossen van het hiermee samenhangende financieringsprobleem (par. 5.4). Omdat we concluderen dat de besproken oplossingen in de literatuur vaak slechts in algemene bewoordingen en op hoofdlijnen zijn beschreven, sluiten we dit hoofdstuk af met een vooruitblik op de

¹³⁷ *Stb.* 2016, 205. *Kamerstukken* 34011.

¹³⁸ *Stb.* 2017, 176. *Kamerstukken* 34253.

¹³⁹ *Kamerstukken II* 2014/15, 34253, nr. 3, p. 1.

¹⁴⁰ Zie bijvoorbeeld Lennarts, *TvI* 2013/25, Vriesendorp, *TvI* 2017/23 en Schreurs, *TvI* 2020/14. Zie uitgebreider Pool 2022 (*diss.*), vooral par. 8.3.5.

¹⁴¹ Pool 2022 (*diss.*); Rikkert, *TvI* 2022/26; Homburg e.a. (WODC) 2023.

¹⁴² Consultatiedocument betreffende het insolventierecht, 1 november 2021, te raadplegen via <https://www.internetconsultatie.nl/consultatieinsolventie> (hierna: 'Consultatiedocument Insolventierecht'), p. 2, 18-19 en 21.

¹⁴³ De reacties zijn te raadplegen via <https://www.internetconsultatie.nl/consultatieinsolventie>. Zie ook Leferink & Moeliker, *FIP* 2023/43; Van Hoof 2022, par. 4.1; Van Zanten, *TvI* 2022/6 en Tekstra 2023.

¹⁴⁴ Zie reeds Rosenberg Polak, *TvI* 2006/8.

verdere verdieping op basis van een rechtsvergelijkende blik over de grenzen in hoofdstuk 6 (par. 5.5).

5.2 Voorgestelde alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels

In de literatuur is een langdurige discussie gaande over mogelijke alternatieven voor de huidige situatie, maar in de kern komen deze neer op twee mogelijkheden, namelijk een gegarandeerde basisvergoeding of een overheidscurator.

5.2.1 Gegarandeerde basisvergoeding voor curatoren

Door veel auteurs is voorgesteld om de financieringsproblematiek op te lossen door een basisvergoeding voor curatoren in te voeren.¹⁴⁵ Deze basisvergoeding zou toereikend moeten zijn om de meeste standaardwerkzaamheden in faillissementen uit te voeren. Sommige auteurs zijn van mening dat een dergelijke basisvergoeding alleen zou moeten gelden voor lege boedels, terwijl anderen van mening zijn dat een basisvergoeding gerechtvaardigd is in alle faillissementen, gezien het feit dat de afwikkeling van faillissementen volgens hen ook een publieke taak is.¹⁴⁶

Er is ook voorgesteld om een basisvergoeding in te voeren voor het deel van de taak van de curator dat zich specifiek richt op het aanpakken van onregelmatigheden.¹⁴⁷ Ook hier wordt een onderscheid gemaakt tussen het introduceren van uitsluitend een vergoeding voor faillissementen met een lege boedel, en een algemene vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden in elk faillissement. Voorstanders van dit laatste zijn van mening dat de werkzaamheden die gepaard gaan met het aanpakken van onregelmatigheden in het algemeen niet door schuldeisers gedragen zouden moeten worden.¹⁴⁸ Dit zou bijvoorbeeld kunnen door de Garantstellingsregeling uit te breiden met een subsidieregeling in plaats van de huidige garantieverstrekking.¹⁴⁹

5.2.2 Een overheidscurator

Een andere veelbesproken optie is het introduceren van een overheidscurator. Deze curator zou – in verschillende gedaanten – op de eenof andere manier in dienst zijn van de overheid en belast worden met de afwikkeling van faillissementen. Hierbij wordt vooral gedacht om de kleinere faillissementen of faillissementen met een lege

¹⁴⁵ Rosenberg Polak, *TvI* 2006/8; Vriesendorp, *TvI* 2007/29; Van Dijk & Gramatikov, *TvI* 2010/2; Van Dijk, *TvI* 2013/3.1; Melissen, *TvI* 2009/32; Verstijlen, *TvI* 2019/23; Van Zanten, *TvI* 2022/6; Deterink 2024, p. 86 e.v. Ook veel reacties op het Consultatiedocument Insolventierecht bespreken de mogelijkheid van een basisvergoeding voor curatoren, zie bijvoorbeeld Nederlandse orde van advocaten (reactie consultatiedocument betreffende het insolventierecht, p. 19 onder 12.2).

¹⁴⁶ Zie bijvoorbeeld Van Hoof 2022, par. 4.1; Verstijlen 1998 (*diss.*), p. 93 e.v. en Van Wingerden & Damkot, 2022, par. 16.1.1.4.

¹⁴⁷ Zie bijvoorbeeld Lennarts, *TvI* 2013/25; Vriesendorp, *TvI* 2017/23; Pool 2022 (*diss.*), par. 8.3.5; Pool, *Ars Aequi* 2023 72/3.

¹⁴⁸ Zie bijvoorbeeld Tekstra 2023, par. 1.4 ('Reactie NOvA') en Pool 2022 (*diss.*), par. 8.3.5.

¹⁴⁹ Zie de reactie Consultatiedocument Insolventierecht van Houthoff (anoniem, maar blijkens het briefpapier van Houthoff), par. 5.10-5.11.

boedel te laten afwikkelen door een dergelijke overheidscurator, al dan niet afhankelijk van omvang en/of - vooraf ingeschatte – complexiteit.¹⁵⁰

5.3 Waar moet het geld vandaan komen?

5.3.1 *Financiering uit algemene middelen*

Een groot deel van de auteurs die oplossingen hebben aangedragen voor de legeboedelproblematiek, menen dat de financiering daarvan door de overheid uit de algemene middelen moet worden gefinancierd.¹⁵¹

5.3.1.1 *Vast of variabel forfaitair bedrag*

De meest eenvoudige oplossing is om daaruit dan een basisvergoeding te laten financieren. Deze basisvergoeding kan een vast bedrag per faillissement zijn en/of een forfaitair bedrag afhankelijk van verschillende factoren, zoals de omvang van de onderneming, het aantal werknemers, en de aard van de werkzaamheden, zoals bijvoorbeeld bij fraudefaillissementen.

5.3.1.2 *Verruimen Garantstellingsregeling curatoren*

Een andere benadering om de financiering van curatoren uit algemene middelen te realiseren, is door de Garantstellingsregeling uit te breiden voor de startwerkzaamheden van een curator in ieder faillissement. Diverse auteurs suggereren om de Garantstellingsregeling uit te breiden voor werkzaamheden die verband houden met de aanpak van onregelmatigheden, door bijvoorbeeld de verschillende vereisten voor een succesvolle aanvraag, zoals de kans op verhaal, voor dit onderdeel te versoepelen.¹⁵² Een belangrijke beperking voor toekenning van een garantstelling is immers dat deze alleen kan worden verstrekt voor het instellen van bestuurdersaansprakelijkheids- en faillissementspaulianavorderingen.¹⁵³ Een andere beperking is gelegen in het te verwachten rendement van de vordering waarvoor een garantie wordt gevraagd: het gevraagde garantiebedrag mag in beginsel niet groter zijn dan 25% van de te verwachten opbrengst en maximaal 50% van de schulden.¹⁵⁴ In de onderhavige context zijn dit voorwaarden waaraan niet kan worden voldaan.

In dit scenario zou de Garantstellingsregeling hier eerder moeten fungeren als subsidieverstrekker dan als garantiestelsel. Niettemin wijst de literatuur soms op de

¹⁵⁰ Rosenberg Polak, *TvI* 2006/8; Vriesendorp, *TvI* 2007/29; Kraamwinkel, *TvI* 2008/1; Van Dijck & Gramatikov, *TvI* 2010/2; Van Zanten, *TvI* 2022/6; Van Wingerden & Damkot, 2022, par. 16.4.4; Tekstra 2023; Leferink & Moeliker, *FIP* 2023/43.

¹⁵¹ Zie bijvoorbeeld Rosenberg Polak, *TvI* 2006/8; Vriesendorp, *TvI* 2007/29; Van Dijck, *TvI* 2013/3.1; Van Hoof 2022, par. 4.1; Van Wingerden & Damkot, 2022, par. 16.4.3; Van Zanten, *TvI* 2022/6; Leferink & Moeliker, *FIP* 2023/43.

¹⁵² Van Galen, *Ondernemingsrecht* 2007/121; Van Nielen, *TvI* 2013/13; Adams, *MvO* 2017; zie ook de reactie Consultatiedocument Insolventierecht van Houthoff, par. 5.10-5.11.

¹⁵³ Artikel 6 lid 1 sub b jo. 2 lid 1 Garantstellingsregeling curatoren 2023.

¹⁵⁴ Artikel 6 lid 1 sub e en f Garantstellingsregeling curatoren 2023.

bureaucratische last voor curatoren bij het gebruik van de Garantstellingsregeling, waardoor deze oplossing dan niet als de meest wenselijke wordt beschouwd.¹⁵⁵

5.3.2 *Afdrachtplicht separatisten*

In de literatuur is voorts voorgesteld om bepaalde typen schuldeisers (extra) te laten bijdragen aan de afwikkeling van faillissementen. Zo is meermaals voorgesteld om – mede naar buitenlands voorbeeld (bijvoorbeeld Duitsland) – een wettelijke afdrachtplicht voor separatisten te introduceren om de zekerheidspositie van bijvoorbeeld banken aan te pakken.¹⁵⁶ Naast het invoeren van een algemene afdrachtplicht, wordt ook voorgesteld om de huidige separatistenregeling wettelijk te verankeren. Deze regeling is nu een onderdeel van de Recofa-richtlijnen voor faillissementen en surseance van betaling, op basis waarvan de curator op vrijwillige basis met de separatist een percentage of bedrag overeenkomt die aan de boedel moet worden afgedragen voor de werkzaamheden die de curator verricht in het kader van de verkoop van verpande/verhypothekeerde activa. Omdat separatisten bij de totstandkoming van deze richtlijnen geen partij zijn en geen bemoeienis hebben, zijn zij daaraan niet gebonden. Daarom wordt wel gepleit om de separatistenregeling niet meer een onderdeel te laten zijn van de Recofa-richtlijnen, maar aan te passen en wettelijk vast te leggen, zodat separatisten daaraan wel gebonden zijn.¹⁵⁷ Vanuit de hoek van financiers is kritisch gereageerd op dit voorstel, omdat dergelijke regelingen een gevolg kunnen hebben op de bereidheid van financiers om te financieren, althans een inperking van het te verlenen krediet, hogere rentetarieven, strikter kredietbeheer en snellere en eerdere executies van zekerheden.¹⁵⁸

5.3.3 *Financiering door ondernemers en andere stakeholders*

Er is ook een voorstel gedaan om bedrijven bij hun inschrijving bij de Kamer van Koophandel een zogenoemde ‘verwijderingsbijdrage’ te laten betalen. Deze bijdrage zou dan worden gestort in een speciaal opgericht fonds, waaruit de afwikkeling van lege boedels kan worden gefinancierd. Ook andere stakeholders, zoals separatisten en de curatoren zelf vanuit gevulde boedels zouden aan een dergelijk fonds kunnen bijdragen.¹⁵⁹

¹⁵⁵ Zie bijvoorbeeld Molkenboer, *TvCu* 2016/2. In de praktijk lijkt dit genuanceerder te liggen en heeft de Garantstellingsregeling Curatoren haar weg in de financiering van curatoren bij bestuurdersaansprakelijkheids- en faillissementspaulianaprocedures wel gevonden, zoals blijkt uit de Evaluatie Garantstellingsregeling curatoren 2012 (De Ridder e.a. (WODC) 2019), par. 8.2.2.

¹⁵⁶ Van Dijck & Gramatikov, *TvI* 2010/2; Sillevius Smitt, *Advocatenblad* 2010/3, p. 109; Van Hees, *TvI* 2012/27; Van Galen, *Ondernemingsrecht* 2014/81; Van Galen, *TvI* 2016/29; Schreurs, *TvI* 2020/14; Karapetian e.a. (WODC) 2021, par. 3.2-3.6; Rikkert, *TvI* 2022/26; Deterink 2024, p. 91.

¹⁵⁷ De Baar & Slooter, *FIP* 2022/5; Deterink 2024, p. 88, 91.

¹⁵⁸ Zie bijvoorbeeld Karapetian e.a. (WODC) 2021, par. 3.2-3.6. Hiertegen Deterink 2024, p. 88.

¹⁵⁹ Van Dijck & Gramatikov, *TvI* 2010/2; Franken e.a. (INSOLAD) 2008, nr. 7.26; Van Wingerden & Damkot, 2022, par. 16.4.3; Leferink & Moeliker, *FIP* 2023/43.

5.4 Andere denkrichtingen

5.4.1 *Aanpassen takenpakket curator*

Verschillende auteurs pleiten ervoor om het takenpakket van curatoren aan te passen, zodat financiering minder problematisch wordt. Een suggestie is om de rol van de curator bij het opsporen van fraude te beperken en het zwaartepunt van die taak bij het Openbaar Ministerie of de politie neer te leggen ofwel de financiering daarvan over te laten aan de schuldeisers die geacht worden daarvan te profiteren.¹⁶⁰

5.4.2 *Bevorderen efficiëntie faillissementsafwikkeling*

In de literatuur is ook voorgesteld om bij de afwikkeling van faillissementen meer aandacht te besteden aan efficiëntie. Een deel van de werkzaamheden zou kunnen worden uitbesteed aan personen die deze taken tegen een (veel) lager uurtarief kunnen uitvoeren.¹⁶¹ Ook kan standaardisatie van werkzaamheden bijdragen aan een kostenefficiënte afwikkeling van faillissementen.¹⁶²

5.4.3 *Alternatieve afwikkelingsprocedure*

Ook is meermaals voorgesteld om te werken met een alternatieve afwikkelingsprocedure voor kleinere faillissementen¹⁶³ of voor faillissementen met een nagenoeg lege boedel.¹⁶⁴ Van Zanten noemt ook de mogelijkheid om een faillissementsaanvraag af te wijzen wanneer er onvoldoende middelen beschikbaar zijn.¹⁶⁵

5.4.4 *Preventie: ondernemers stimuleren om tijdig maatregelen te nemen*

Om het financieringsprobleem op te lossen, wordt ook overwogen om maatregelen te treffen om financiële moeilijkheden tijdig te mitigeren en als dat niet lukt tijdig het faillissement aan te vragen, zodat er nog activa over zijn om verdeeld te worden. Dit streven ligt ook ten grondslag aan de aangifteverplichting uit het harmonisatievoorstel¹⁶⁶, al is hierop wisselend gereageerd.¹⁶⁷

5.4.5 *Opwerpen van een drempel voor het openen van een faillissementsprocedure*

Sommige auteurs bepleiten het opwerpen van (formele) drempels om een faillissementsprocedure met een lege boedel te voorkomen. Hierbij wordt wel

¹⁶⁰ Lennarts, *TvI* 2013/25; Vriesendorp, *TvI* 2017/23; Pool, *Ars Aequi* 2023 72/3.

¹⁶¹ Van Andel, *TvI* 2007/23; Molkenboer, *TvCu* 2016/2.

¹⁶² Leferink & Moeliker, *FIP* 2023/43.

¹⁶³ Zie ook art. 38 en 39 Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot harmonisatie van bepaalde aspecten van het insolventierecht, 7 december 2022, COM/2022/702 final. In aansluiting op het harmonisatievoorstel, zie ook Zonneveld & Bakker, *O&F* 2024 (32) 1.

¹⁶⁴ G. van Dijk e.a., *TvI* 2008/33.

¹⁶⁵ Van Zanten, *TvI* 2022/6. Zie in vergelijkbare zin: Willems, *TvCu* 2016, afl. 2, p. 58-60.

¹⁶⁶ Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot harmonisatie van bepaalde aspecten van het insolventierecht, 7 december 2022, COM/2022/702 final, art. 36-37; zie ook art. 19 Herstructureringsrichtlijn (EU)2019/1023.

¹⁶⁷ Voorstander is bijvoorbeeld Pool, *MvO* 2024. Tegenstander zijn bijvoorbeeld Lennarts, *TvI* 2023/1 en Karapetian & Lennarts, *TvI* 2023/15.

verwezen naar Duitsland waar een insolventieprocedure op grond van § 26 InsO niet wordt geopend als de boedel ontoereikend is.¹⁶⁸ Als bij de faillissementsaanvraag blijkt dat er onvoldoende activa beschikbaar zijn, zou de rechtbank geen faillietverklaring moeten uitspreken.¹⁶⁹ In algemene zin lijken de bezwaren hiertegen de overhand te hebben, omdat door het ontbreken van een faillissement en daarmee samenhangende ontbinding van de schuldenaar-rechtspersoon geen onderzoek naar eventuele onregelmatigheden plaatsvindt.¹⁷⁰

5.5 Conclusie en vooruitblik

In dit hoofdstuk hebben we de verschillende in de literatuur voorgestelde oplossingen voor het financieringsprobleem bij lege boedels geïdentificeerd. Grofweg zijn de voorstellen voor alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels in twee groepen te verdelen: i) een basisvergoeding voor bepaalde werkzaamheden of ii) een curator die in dienst van de overheid faillissementen afwikkelt. Binnen deze twee groepen kunnen verschillende keuzes worden gemaakt.

Bij een basisvergoeding is het bijvoorbeeld de vraag welke werkzaamheden met een basisvergoeding zouden moeten worden beloond, en of die basisvergoeding in ieder faillissement ter beschikking moet worden gesteld of alleen in faillissementen waarin de boedel onvoldoende middelen bevat om die werkzaamheden daadwerkelijk te vergoeden. Ook wordt een basisvergoeding voorgesteld voor werkzaamheden die specifiek verband houden met de aanpak van onregelmatigheden, waarbij dezelfde vraag speelt: alleen bij lege boedels of bij ieder faillissement.

Bij de overheidscurator wordt in de literatuur soms voorgesteld om alle faillissementen te laten afwikkelen door een overheidscurator, maar soms om alleen bepaalde typen faillissementen door een dergelijke functionaris te laten behandelen, afhankelijk van omvang en/of – vooraf ingeschatte – complexiteit (waaronder vermoedens van onregelmatigheden of zelfs fraude kan worden begrepen).

Schematisch is het voorgaande weergegeven in figuur 15.

¹⁶⁸ Zie bijvoorbeeld Franken e.a. (INSOLAD) *Rapport Beloning Curatoren* 2008, nr. 3.6 en 7.23; Van Zanten, *TvI* 2022/6.

¹⁶⁹ Als het Harmonisatierichtlijnvoorstel op dit punt onveranderd blijft, is deze toelatingsdrempel niet mogelijk bij de vereenvoudigde vereffeningsprocedure voor micro-ondernemingen, waar minder dan 10 personen werkzaam zijn en waarvan de jaaromzet of het jaarlijkse balanstotaal 2 miljoen euro niet overschrijdt (art. 38 jo. art. 2 Aanbeveling 2003/361/EC).

¹⁷⁰ Zo bijvoorbeeld de Commissie Insolventierecht in haar Voorontwerp Insolventiewet (toelichting bij afdeling 2.2 ('lege boedels'); vgl. art. 6.1.2 Voorontwerp Insolventiewet waarin de curator vergoeding van de Staat ontvangt ingeval de boedel onvoldoende middelen heeft.

Figuur 15. Alternatieve oplossingen voor de financiering van curatoren.

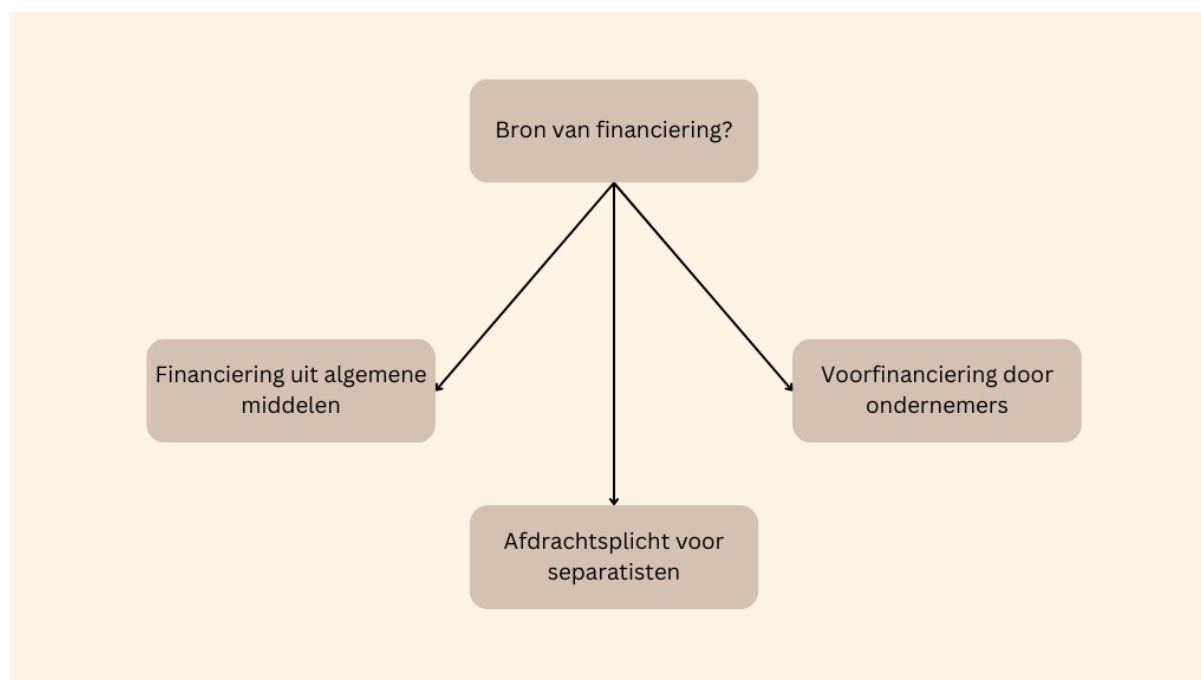


Het onderste blokje ('Bron van financiering?') raakt – los van de keuze voor de ene of de andere oplossing – de vraag uit welke bron geput kan worden voor de financiering van de noodzakelijk geachte werkzaamheden.

Uitgangspunt hierbij is dat de financiering van de werkzaamheden van curatoren primair uit de boedel moet worden geput, maar bij lege boedels (in enge zin) is dat niet (volledig) mogelijk. Dit leidt tot de vraag hoe de curator dan wordt betaald. Deze vraag is in de praktijk vooral van belang bij een private curator, want een overheidscurator wordt 'gewoon' betaald uit de algemene middelen.

Bij het literatuuronderzoek is daarom naast de vorm van de alternatieve oplossingen ook gekeken naar voorstellen die ingaan op de vraag waar het geld daarvoor vandaan moet komen. Hier zijn in de literatuur drie bronnen genoemd: i) financiering uit de algemene middelen, bijvoorbeeld door daaruit een bedrag aan de curator als vergoeding te stellen, ii) een afdrachtplicht voor separatisten waardoor meer gelden aan de boedel ten goede komen waaruit de curator kan worden voldaan of iii) voorfinanciering door ondernemers in het algemeen en door andere stakeholders, zodat de curator niet met (gedeeltelijk) lege handen achterblijft. Schematisch is dit weergegeven in figuur 16.

Figuur 16. Bron van financiering voor een alternatieve vorm van financiering.



Het financieringsprobleem is weliswaar niet hetzelfde als de legeboedelproblematiek, want als een rechter besluit om bij een lege boedel geen faillissement te openen is er geen financieringsprobleem, maar hangt daar wel nauw mee samen. In de literatuur zijn daarom ook verschillende voorstellen gedaan die niet direct het financieringsprobleem oplossen, maar dat indirect doen door de legeboedelproblematiek aan te pakken. Het gaat hierbij om het i) aanpassen van de taak van de curator, ii) bevorderen van een efficiënte faillissementsafwikkeling, iii) introduceren van een alternatieve afwikkelingsmethode voor bepaalde faillissementen, iv) aanmoedigen van bestuurders om bijtijds maatregelen te treffen om insolventie te vermijden en anders het faillissement aan te vragen en v) opwerpen van een (financiële) drempel voor het openen van een faillissementsprocedure.

In de literatuur wordt niet uitgebreid stilgestaan bij de voor- en nadelen van deze opties. Ook zijn de besproken voorstellen in de literatuur op dit aspect doorgaans weinig uitgewerkt en ontbreekt inzicht in hoeverre de voorgestelde opties daadwerkelijk in de praktijk een oplossing bieden voor het financieringsprobleem bij lege boedels. Bovendien is onduidelijk hoe de verschillende opties zich in de praktijk tot elkaar verhouden. In het volgende hoofdstuk onderzoeken we daarom op basis van een rechtsvergelijking welke specifieke opties in andere landen worden gebruikt om het financieringsprobleem bij lege boedels op te lossen, en wat de in die landen bekende voor- en nadelen van die opties zijn.

6. Een blik over de grenzen: een verkennende rechtsvergelijking naar oplossingen voor het financieringsprobleem

6.1 Inleiding

Voor zover ons bekend worden in de meeste rechtsstelsels (equivalenten van) faillissementen afgewikkeld door actoren die min of meer vergelijkbaar zijn met de Nederlandse curator. Hierbij doen zich vergelijkbare financieringsproblemen van die actoren voor, waardoor het interessant kan zijn om een blik over de grenzen te werpen om inzicht te krijgen in alternatieve wijzen waarop de Nederlandse curator bij lege boedels gefinancierd kan worden. De rechtsvergelijking in dit hoofdstuk biedt hiertoe wellicht inspiratie voor een oplossing van de Nederlandse problematiek, rekening houdend met het faillissementssysteem in de onderzochte rechtsstelsels. De manier waarop (het equivalent van) een curator voor zijn werkzaamheden wordt betaald is immers nauw verbonden met het rechtsstelsel waarin hij opereert.

In paragraaf 6.2 bespreken wij de methode die wij hebben gebruikt om het rechtsvergelijkende onderzoek uit te voeren en hoe wij zijn gekomen tot de selectie van de landen waarvan wij de rechtsstelsels hebben onderzocht. Paragraaf 6.3 behandelt de verschillende oplossingen die wij in het buitenland hebben aangetroffen voor de aanpak van financiering van de faillissementsafwikkeling in situaties waarin – al dan niet vanaf het begin – duidelijk is dat de boedel daartoe onvoldoende middelen heeft. Paragraaf 6.4 sluit af met enkele observaties naar aanleiding van het rechtsvergelijkend onderzoek.

6.2 Methode

De rechtsvergelijking is uitgevoerd aan de hand van een aantal stappen om te komen tot een zo gedegen mogelijke beschrijving van de financiering van curatoren in de desbetreffende rechtsstelsels:

1. Om te beginnen is een bronnenonderzoek uitgevoerd naar de wijze waarop de afwikkeling van faillissementen is geregeld in een groot aantal rechtsstelsels waarvan het de onderzoekers uit eigen wetenschap en op basis van literatuuronderzoek bekend is dat daarin een vergelijkbare financieringsproblematiek speelt. Waar mogelijk is hierbij gebruik gemaakt van de primaire bronnen in de oorspronkelijke taal of van vertalingen die van overheidswege beschikbaar zijn gesteld. In andere gevallen is een eerste selectie gemaakt met gebruikmaking van vertaalmachines. Uiteindelijk heeft dit geleid tot een selectie van 26 rechtsstelsels, zie ook tabel 6.

Tabel 6. Oorspronkelijk geselecteerde rechtsstelsels.

Argentinië	Kaaiman Eilanden
Australië	Litouwen
België	Mexico
Brazilië	Noorwegen
Canada	Oostenrijk
China	Rusland
Denemarken	Saoedi-Arabië
Duitsland	Singapore
Estland	Spanje
Finland	Verenigd Koninkrijk
Frankrijk	Verenigde Staten
IJsland	Zweden
India	Zwitserland

2. Vervolgens is in elk gekozen rechtsstelsel gekeken welke functionaris vergelijkbaar is met de Nederlandse curator, en hoe die persoon wordt gefinancierd, dat wil zeggen hoe hij voor zijn werkzaamheden wordt betaald (uit welke bron), hoe het salaris wordt berekend en welke oplossingen in het desbetreffende rechtsstelsel zijn voor de problematiek die vergelijkbaar is met de Nederlandse legeboedelproblematiek.
3. Aan de hand van de gevonden informatie is een survey opgesteld en verspreid per e-mail aan ruim 70 experts uit 34 rechtsstelsels¹⁷¹ in ons internationale netwerk van academici, rechters en praktijkjuristen/curatoren en tevens geplaatst op LinkedIn. In deze survey is men verzocht enkele algemene vragen te beantwoorden over de afwikkeling van faillissementen, de taken van de curator en de mate waarin het financieringsprobleem in het desbetreffende rechtsstelsel speelt. Bovendien is in de survey gevraagd naar literatuur over de financieringsproblematiek en eventuele oplossingen. Doel van de survey was om bij de verschillende door ons gekozen rechtsstelsels nader inzicht te krijgen in de financieringsproblematiek zoals deze in de praktijk speelt, en om te kijken of er reacties kwamen van minder voor de hand liggende rechtsstelsels die we wellicht hadden gemist. De survey is mede om deze reden met opzet breed verspreid. De survey is uiteindelijk ingevuld door 62 personen uit 23 landen (exclusief Nederland¹⁷²), waarvan tien landen buiten de hierboven weergegeven selectie.¹⁷³

¹⁷¹ Dit zijn de 26 rechtsstelsels van de opgestelde lijst met uitzondering van Argentinië, Kaaiman Eilanden, Mexico en Saoedi-Arabië (waar wij geen contactpersonen met succes hebben kunnen benaderen) en aangevuld met Griekenland, Hongarije, Ierland, Italië, Luxemburg, Oekraïne, Polen, Portugal, Servië, Slovenië, Slowakije en Tsjechië.

¹⁷² Omdat de survey ook op LinkedIn was geplaatst is deze ook door vier Nederlandse respondenten ingevuld. Deze zijn in dit onderdeel van het onderzoek buiten beschouwing gelaten.

¹⁷³ Afkomstig uit Griekenland, Hongarije, Ierland, Italië, Oekraïne, Polen, Portugal, Servië, Slowakije en Tsjechië. Van bovenstaande groep waren geen surveyresultaten ontvangen vanuit Argentinië, Australië,

4. Op basis van de resultaten van het bronnenonderzoek in samenhang met die van de survey, is per buitenlands rechtstelsel ($n = 22$) een korte Engelstalige samenvatting gemaakt met beschrijving op hoofdlijnen van de equivalente insolventieprocedure, de wijze waarop de curator wordt aangesteld en betaald en de aanpak van de legeboedelproblematiek. Voor ieder rechtstelsel zijn naast een controlevraag of onze weergave correct is, tevens enkele specifieke vragen opgesteld, bijvoorbeeld omdat een bepaald aspect van de financiering van de curator in het desbetreffende land voor ons onduidelijk was, of omdat relevant is voor het onderzoek hoe in de praktijk met bepaalde aspecten wordt omgegaan.
5. Deze samenvattingen en de bijbehorende vragen zijn vervolgens voorgelegd aan grotendeels dezelfde experts die wij eerder hadden benaderd uit 22 rechtstelsels van tabel 1 hierboven.¹⁷⁴ Uit 17 van deze rechtstelsels hebben wij – qua mate van detail uiteenlopende – reacties ontvangen, die in sommige gevallen hebben geleid tot vervolgvragen.
6. Bij het samenvoegen van de verkregen data hebben wij de selectie van buitenlandse rechtstelsels uiteindelijk nog enigszins moeten inperken, omdat we voor enkele rechtstelsels geen adequate reactie hebben ontvangen van een expert of voor ons onderzoek bruikbare bronnen hebben kunnen raadplegen en in één geval (Polen) de selectie uitgebreid. Hoewel de '*law in action*' nog wel eens afwijkt van de '*law in the books*', hebben wij ons vooral gericht op de wijze waarop een en ander in regelgeving is neergelegd. Enerzijds omdat de rechtsvergelijking in dit onderzoek vooral conceptueel wordt gehanteerd en wij niet op zoek zijn naar de precieze praktische uitwerking (omdat die beïnvloed kan worden door lokale gebruiken die niet zonder meer zijn over te zetten naar de Nederlandse situatie). Anderzijds kunnen de gevonden teksten mogelijk tot voorbeeld dienen bij het opstellen van nadere regels voor Nederland ter bestrijding van de legeboedelproblematiek. Uiteindelijk zijn de volgende 18 rechtstelsels betrokken in de rechtsvergelijking, met daarachter relevante regelgeving, zie ook tabel 7.

Tabel 7. Uiteindelijk geselecteerde rechtstelsels met bijbehorende regelgeving.

Rechtsstelsel	Regeling(en)
Australië	Corporations Act (CA) 2001 ¹⁷⁵

Brazilië, Canada, Denemarken, IJsland, Kaaiman Eilanden, Mexico, Noorwegen, Oostenrijk, Saoedi-Arabië, Singapore en de Verenigde Staten.

¹⁷⁴ Met uitzondering van Argentinië, Kaaiman Eilanden, Mexico en Saoedi-Arabië

¹⁷⁵ [Federal Register of Legislation - Corporations Act 2001](https://www.federalregister.gov/?collection=corporate-act); laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024. Specifieke regels voor de legeboedelproblematiek zijn opgesteld door ASIC (Australian Securities and Investments Commission) met het Assetless Administration Fund - <https://asic.gov.au/for-finance-professionals/registered-liquidators/registered-liquidator-transactions-on-the-asic-regulatory-portal/about-each-transaction-and-how-they-work-in-the-portal/request-for-assetless-administration-funding>. Zie voor Australië ook een recent verschenen grondig parlementair onderzoek naar het Australische insolventierecht voor ondernemingen waarin specifiek aandacht is besteed aan de legeboedelproblematiek: Parliamentary Joint Committee on Corporations and Financial Services, *Corporate insolvency in Australia* (July 2023), Ch. 9

België	Hoofdstuk XX Wetboek van Economisch Recht (WER) en KB van 26 april 2018, houdende vaststelling van de regels en barema's tot bepaling van de kosten en het ereloon van de insolventiefunctionarissen (Stb. 2018011863; KB 26/4/18) ¹⁷⁶
Denemarken	Konkursloven (KL; Danish Bankruptcy Act) ¹⁷⁷
Duitsland	Insolvenzordnung (InsO) ¹⁷⁸
Estland	Pankrotiseadus (PankrS; Estonian Bankruptcy Act) ¹⁷⁹
Finland	Konkurssilaki (KonkL; Finnish Bankruptcy Act) ¹⁸⁰
Frankrijk	Code de Commerce (CdC), Livre VI (L.663-3) ¹⁸¹
IJsland	Lög um gjaldþrotaskipti (LuG; Icelandic Bankruptcy Act) ¹⁸²
Litouwen	Jurdinių Asmenų Nemokumo Įstatymas (13 juni 2019 NO XIII-2221) (JANI; Law on Insolvency of Legal Entities of the Republic of Lithuania) ¹⁸³
Noorwegen	Lov om gjeldsforhandling og konkurs (Konkursloven; KL) (Norwegian Bankruptcy Act) ¹⁸⁴
Oostenrijk	Bundesgesetz über das Insolvenzverfahren (Insolvenzordnung –IO) ¹⁸⁵
Polen	Prawo upadłościowe (PU; Bankruptcy Act) ¹⁸⁶

(https://parlinfo.aph.gov.au/parlInfo/download/committees/reportjnt/RB000055/toc_pdf/Corporat_einsolvencyinAustralia.pdf; laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024).

¹⁷⁶ Justel databank (fgov.be); https://www.ejustice.just.fgov.be/eli/besluit/2018/04/26/2018011863/justel#sw_ad; laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁷⁷ Konkursloven (danskelove.dk); laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁷⁸ InsO - Insolvenzordnung (gesetze-im-internet.de); laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁷⁹ Bankruptcy Act–Riigi Teataja (<https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/511072014018/consolide/current>); laatst geraadpleegd 13 oktober 2024.

¹⁸⁰ Bankruptcy Act 120/2004 - Up-to-date legislation - FINLEX ®; laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁸¹ Code de Commerce LIVRE VI : Des difficultés des entreprises. (Articles L610-1 à L696-1) - Légifrance (legifrance.gouv.fr) en Code de Commerce Partie réglementaire (Articles R121-1 à R976-1) - [Section 3 : De l'indemnisation des dossiers impécunieux. \(Articles R663-41 à R663-50\) - Légifrance \(legifrance.gouv.fr\)](#); beide laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024). Specifieke regels voor de legeboedelproblematiek zijn opgesteld door CNAJMJ (Conseil National des Administrateurs Judiciaires et des Mandataires Judiciaires) in de Guide de Lecture du Tarif en Matière Commerciale (https://www.cnajmj.fr/wp-content/uploads/2023/12/Guide_du_tarif-VF.pdf; laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024).

¹⁸² 21/1991: Bankruptcy Act, etc. | Law | Parliament (althingi.is); laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁸³ XIII-2221 Law on Insolvency of Legal Entities of the Republic of Lithuania (lrs.lt); laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁸⁴ Lov om gjeldsforhandling og konkurs (Konkursloven) – Lovdata; laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁸⁵ RIS - Insolvenzordnung - Bundesrecht konsolidiert, Fassung BGBl. I Nr. 77/2023 (<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001736>); laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁸⁶ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (Dz.U.2024,794), (<https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20240000794/U/D20240794Lj.pdf>); laatst geraadpleegd 21 oktober 2024.

Singapore	Insolvency, Restructuring and Dissolution Act 2018 (IRDA), Part 8 ¹⁸⁷
Spanje	Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (LC) ¹⁸⁸
Verenigd Koninkrijk	Insolvency Act (IA) 1986, Part IV Winding Up of Companies Registered under the Companies Acts ¹⁸⁹
Verenigde Staten	U.S. Code: Title 11 (Bankruptcy) ¹⁹⁰
Zweden	Konkurslag (1987:672); (KonkL; Swedish Bankruptcy Act) ¹⁹¹
Zwitserland	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) ¹⁹²

7. Tot slot is de concepttekst van dit hoofdstuk in het Engels verspreid onder 63 personen, nagenoeg ieder aan wie wij eerder de samenvattingen en de bijbehorende vragen hadden voorgelegd (zie punt 5. hierboven) en nog enkele nieuwe experts, met het verzoek te reageren of i) onze weergave van ieders rechtstelsel te controleren, ii) de aangehaalde toepasselijke regelgeving nog steeds van kracht is en iii) zich sinds het vorige contact nog nieuwe ontwikkelingen hebben voorgedaan. Voor twaalf rechtstelsels hebben wij – qua mate van detail uiteenlopende – grotendeels bevestigende reacties ontvangen, die in een enkel geval tot verdere verduidelijking heeft geleid.

6.3 Oplossingen uit het buitenland

6.3.1 Inleiding

Na de selectie van de rechtstelsels van bovenstaande landen zijn die gecategoriseerd naar soorten oplossingen, waarvan het zinvol is kennis te nemen voor de Nederlandse problematiek dat de boedel niet volstaat om de volledige kosten van de faillissementsafwikkeling te kunnen voldoen.

Wat precies als kosten van afwikkeling moet worden aangemerkt is niet altijd geheel duidelijk.

¹⁸⁷ Insolvency, Restructuring and Dissolution Act 2018 - Singapore Statutes Online (agc.gov.sg); laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁸⁸ BOE-A-2020-4859 Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal; laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁸⁹ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/part/IV>. Zie ook meer specifieke regels in The Insolvency Rules 1986 (<https://www.legislation.gov.uk/uksi/1986/1925/made>); beide laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁹⁰ <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11>; laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁹¹ Konkurslag (1987:672) | Sveriges riksdag (riksdagen.se); laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

¹⁹² https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/11/529_488_529/de.

België – ereloon curator naast (of onderdeel van?) beheers- en vereffeningskosten (art. XX.20 § 4 WER).

Duitsland – *Gerichtskosten* zijn de kosten insolventieprocedure en het bedrag waarop de *vorläufigen Insolvenzverwalter, des Insolvenzverwalters und der Mitglieder des Gläubigerausschusses* recht hebben als honorarium en onkosten (§ 54 InsO).

Estland – kosten verband houdende met de afwikkeling van het faillissement: proceskosten van faillissementsprocedure, salaris en kosten van de (voorlopige) curator en de leden van de schuldeiserscommissie en teruggave van een eventueel ingebracht voorschot¹⁹³ (§ 150 PankrS).

Finland – griffierechten, het salaris van de curator en andere kosten verband houdende met de vereffening en het beheer van de boedel als kosten van afwikkeling (§ 10.6(2) KonkL).

Litouwen – kosten die nodig zijn voor het beheer van de boedel en de faillissementsafwikkeling (waaronder het salaris en gemaakte kosten van de curator), zoals de rechter na ontvangst van een verzoek daartoe vaststelt (art. 23(1.1) JANI), maar ook de kosten voor de economische en commerciële activiteiten gedurende het faillissement en een variabel beloning aan salaris voor de curator bovenop de basisvergoeding afhankelijk van de opbrengst van de boedel (§ 73 en 77 JANI).

Oostenrijk – in ieder geval de aanloopkosten van de procedure moeten kunnen worden betaald, welk bedrag onmiddellijk en zonder kostenopslag beschikbaar moet zijn (§ 71(2) IO).

Polen – kosten van afwikkeling, zijnde het salaris van de curator en de door deze aangestelde werknemers (inclusief sociale premies), beloning en onkosten van de leden van een schuldeisercommissie en alle kosten die met de afwikkeling direct verband houden (art. 230.1 PU).

Zweden – naast het salaris en onkosten van de curator ook de vergoeding van de door hem ingeschakelde adviseurs, deskundigen, alsmede de oproepings- en publicatiekosten, kosten van de overheid voor het toezicht op de afwikkeling etc. (art. 14.1 KonkL).

Bestudering van de verschillende buitenlandse rechtsstelsels laat een grote variëteit in oplossingen zien die echter in de kern zijn terug te voeren tot twee categorieën. Zo wordt in sommige gevallen op bepaalde tijdstippen een beoordelingstoets gehanteerd om een faillissementsprocedure wel of niet te starten of deze op een later tijdstip tijdens de procedure voortijdig te beëindigen (par. 6.3.2). In andere gevallen worden niet zozeer bepaalde beoordelingstijdstippen gehanteerd maar ligt een oplossing in een alternatieve wijze van financiering van de faillissementsafwikkeling (par. 6.3.3).

¹⁹³ Als blijkt dat de schuldenaar niet in staat is om het voorschot te betalen, moet de aanvrager dat betalen, maar deze heeft bij rechtspersonen regres op degene die verzuimd heeft om het faillissement tijdig aan te vragen (§ 11 en 30 PankrS).

6.3.2 Financiële beoordelingstijdstippen voor het uitspreken of voortzetten van een faillissementsprocedure

In een aantal van de bestudeerde rechtsstelsels is een toets ingebouwd om uit financiële overwegingen in te grijpen en i) een dergelijke procedure wel of niet uit te spreken of anderszins te beginnen (par. 6.3.2.1) of ii) een in gang gezette procedure wel of niet voort te zetten of te kiezen voor een andere wijze van afwikkeling (par. 6.3.2.2).

6.3.2.1 Beperkingen bij de aanvraag

Als gekeken wordt naar de aanvraag van (het equivalent van) een faillissementsprocedure wordt die bijvoorbeeld in Duitsland¹⁹⁴, Litouwen¹⁹⁵, Oostenrijk¹⁹⁶ en Polen¹⁹⁷ door de rechter afgewezen als de kosten van afwikkeling niet kunnen worden gedekt.¹⁹⁸ De aanvrager moet hiertoe aannemelijk maken dat een insolventieprocedure effectief kan zijn. De gedachte achter deze aanpak is dat het ontbreken van een rechtens te respecteren belang bij een lege boedel ten tijde van de aanvraag niet een afzonderlijke insolventieprocedure rechtvaardigt en mogelijk zelfs misbruik oplevert.¹⁹⁹ Dit kan er bijvoorbeeld wel zijn als te verwachten valt dat in de procedure alsnog vermogen tevoorschijn komt dan wel wegens onregelmatigheden kan worden opgeëist.²⁰⁰

Een voorbeeld hiervan vormen Duitsland²⁰¹ en Estland.²⁰² In die landen wordt de faillissementsprocedure na een verzoek daartoe wel geopend om een voorlopige curator te benoemen. Deze kan zelf voor eigen rekening, of door benoeming door de rechtbank als deskundige voor rekening van de rechtspraak (overheid), een *quick scan* uitvoeren om de financiële positie van de schuldenaar te onderzoeken, alsmede of aanleiding bestaat om bestuurders, aandeelhouders of andere derden aansprakelijk te stellen voor fouten (zoals het niet tijdig aanvragen van het faillissement in Duitsland), onregelmatigheden of

¹⁹⁴ § 26 InsO. Voor de vaststelling of de schuldenaar voldoende vermogen heeft om de faillissementsafwikkeling te kunnen bekostigen kan de rechter een ‘voorlopige’ curator (*vorläufigen Insolvenzverwalter*) benoemen (§ 21 InsO). Deze heeft tot taak om vast te stellen of dat het geval is (§ 22(1)(3) InsO). Hij doet dit echter niet als voorlopige curator maar in hoedanigheid van gerechtelijke deskundige (*Sachverständiger*) en wordt dan als zodanig door de rechtbank betaald (op basis van § 8 e.v. JVEG), zij het minder dan als voorlopige curator. Als hij tot de slotsom komt dat er onvoldoende vermogen is, informeert hij de rechter daarover die het Duitse Openbaar Ministerie informeert. Voor natuurlijke personen ligt dit anders, omdat dan betaling tot het einde van de procedure is opgeschort en uiteindelijk de overheid (via de Bundes- of Landeskasse) dat voor haar rekening neemt (§ 4a e.v. InsO).

¹⁹⁵ Art. 23 JANL.

¹⁹⁶ § 71-71b IO.

¹⁹⁷ Art. 13 PU.

¹⁹⁸ Als het Harmonisatierichtlijnvoorstel op dit punt onveranderd blijft, is een afwijzing niet mogelijk bij de vereenvoudigde vereffeningsprocedure voor micro-ondernemingen, waar minder dan 10 personen werkzaam zijn en waarvan de jaaromzet of het jaarlijkse balanstotaal 2 miljoen euro niet overschrijdt (art. 38 jo. art. 2 Aanbeveling 2003/361/EC); zie hierover voor Duitsland ook Madaus, *NZI* 2023/849.

¹⁹⁹ Zo bijv. in Zwitserland volgens het oordeel van het Bundesgericht 25 oktober 2018, BGer 145 III 26.

²⁰⁰ Zie bijvoorbeeld Denemarken op basis van jurisprudentie (Hof van Beroep van Oost-Denemarken, U 1982, 10680).

²⁰¹ Zie § 21, 22 en 26 InsO.

²⁰² § 15, 22 en 23 PankrS.

regelrechte fraude. Als blijkt dat de boedel voldoende activa heeft om de afwikkelingskosten te kunnen voldoen, wordt het faillissement uitgesproken en wordt – meestal dezelfde persoon – als curator benoemd. Als de boedel echter leeg blijkt te zijn of in ieder geval onvoldoende omvang heeft om de afwikkelingskosten te kunnen voldoen, wordt geen faillissement uitgesproken.²⁰³ De voorlopige curator stuurt dan zijn rapport aan de rechtbank. Bij vermoedens van onregelmatigheden of fraude kan de rechtbank besluiten om het faillissement toch uit te spreken omdat de aansprakelijkheidsclaim wordt gezien als een mogelijke bate. Dit hangt af van de afweging die de voorlopige curator maakt of hij het financiële risico wil lopen om die vordering als definitieve curator in te stellen. Zijn rapportage wordt overigens door de rechtbank – ongeacht of zij afhankelijk van de financiële staat van de boedel het faillissement wel of niet uitspreekt – doorgestuurd aan het OM, dat in voorkomend geval strafvervolgging instelt.

Een faillissement wordt ondanks het ontbreken van voldoende activa soms toch wel uitgesproken als het noodzakelijk is om werknemers hun achterstallig loon te laten ontvangen of uitbetaling onder werknemersgarantiefondsen gewenst is.²⁰⁴ In Finland kan ondanks het ontbreken van bezittingen bij de schuldenaar een faillissement toch worden uitgesproken als een of meer schuldeisers zich bereid verklaren de betaling van de faillissementskosten op zich te nemen.²⁰⁵

Soms biedt een rechtsstelsel de rechter de mogelijkheid om op verzoek van de aanvrager tot faillietverklaring (schuldenaar of schuldeiser) in plaats daarvan een gerechtelijke ontbinding uit te spreken bij afwijzing van de faillissementsaanvraag bij gebreke aan significante activa (België²⁰⁶). In Polen kan de rechter in een dergelijk geval daartoe besluiten zonder dat een procedure plaatsvindt.²⁰⁷ Elders leidt de afwijzing van de aanvraag automatisch tot ontbinding van de rechtspersoon (Estland²⁰⁸, Litouwen²⁰⁹).

Verskillende rechtsstelsels verlangen dat een aanvrager een voorschot moet betalen of zekerheid moet stellen voor de voldoening van de kosten van de procedure alvorens

²⁰³ De voorlopige procedure kan worden beëindigd bij onvoldoende activa of ontbreken van serieus verhaal op partijen die verantwoordelijk zijn om procedure tijdig te starten (§ 26 InsO en art. 29(1) PankrS); in Estland geldt dit ook als de activa hoofdzakelijk zijn gelegen in reconstructie of verhaalsacties die niet kansrijk lijken (art. 29(2) PankrS), tenzij een voorschot is betaald (art. 29(3) PankrS).

²⁰⁴ Wel moet de aanvrager zekerheid stellen voor de kosten (in Denemarken tot een maximum van DKK 30.000 (≈ EUR 4.000)). Ingeval van een faillissementsaanvraag om werknemers vanuit het garantiefonds betaling te laten krijgen worden die uitkeringen in Denemarken soms door de overheid vergoed (tot datzelfde maximum).

²⁰⁵ § 10.6 KonkL.

²⁰⁶ Art. XX.100 lid 4 WER, waarbij echter niet geheel duidelijk is wat onder ‘significante activa’ moet worden verstaan.

²⁰⁷ Art. 13.2a PU.

²⁰⁸ § 29(8) PankrS.

²⁰⁹ Art. 23(4) JANI.

het faillissement op verzoek van een schuldeiser wordt uitgesproken. Dit is bijvoorbeeld het geval in:

Australië – De aanvrager moet zekerheid stellen ‘*as the Court thinks reasonable*’ en ook moet tot tevredenheid van de rechter (*‘the Court’s satisfaction’*) vaststaan dat zich de situatie voordoet dat de onderneming moet worden vereffend.²¹⁰ Het ontbreken van middelen (*property*) is op zichzelf echter geen reden voor afwijzing van de aanvraag.²¹¹ Als geen zekerheid wordt gesteld, wordt de procedure niet gestart. De schuldenaar blijft vatbaar voor executiemaatregelen door zijn schuldeisers en bij gebreke daarvan vindt na enige tijd uitschrijving uit het handelsregister plaats (*deregistration*), waardoor de schuldenaar als entiteit ophoudt te bestaan.

Denemarken – De aanvrager moet zekerheid stellen,²¹² tenzij zich bijzondere omstandigheden voordoen of de Deense Autoriteit voor het Bedrijfsleven (*Erhvervsstyrelsen*) tot gedwongen ontbinding en liquidatie heeft besloten.²¹³ Bepaalde separatisten staan bovendien gedeeltelijk in voor de kosten.²¹⁴

Duitsland – Aansprakelijkheid voor bevoorschotting of zekerheidsstelling daarvan rust op degenen die op grond van vennootschaps- of insolventierecht gehouden waren om tijdig een insolventieprocedure te starten (doorgaans de bestuurders) en dat hebben nagelaten.²¹⁵ Bij gebreke aan afdoende zekerheid wordt de procedure niet gestart en blijft de schuldenaar vatbaar voor executiemaatregelen door zijn schuldeisers.

Estland – De aanvrager moet een voorschot betalen aan de rechtbank.²¹⁶ Als de schuldenaar de aanvrager is en er is te weinig geld om een (interim) curator te betalen, dan kan de rechter vergoeding door de Estse overheid bevelen tot een maximum van het wettelijk maandelijks minimumloon.²¹⁷

IJsland – De aanvragende schuldeiser moet zekerheid verschaffen; als die uitblijft wordt het verzoek geacht te zijn ingetrokken.²¹⁸ Als de schuldenaar het verzoek doet, kan de curator de procedure voordragen voor beëindiging als blijkt dat er sprake is van onvoldoende boedel om de kosten van afwikkeling te dragen.²¹⁹

Litouwen – Als een tekort wordt voorzien, wordt de aanvrager om een garantie gevraagd.²²⁰ Als de garantie uitblijft wordt de curator gevraagd voor eigen risico

²¹⁰ S. 462(4)(a) en (b) CA 2001.

²¹¹ S. 467(2)(b) CA 2001.

²¹² § 27(1) KL.

²¹³ § 27(2) KL.

²¹⁴ § 27(3) KL.

²¹⁵ § 26(4) InsO). In de praktijk gebeurt dit zelden. Als een derde een en ander heeft voorgesloten, heeft die recht op vergoeding door die nalatige personen § 26(3) InsO).

²¹⁶ Art. 11 PankrS.

²¹⁷ Art. 23(4) PankrS; in 2024 rond 800 euro bij een door de overheid in dat jaar geïndexeerd uuratrief van ongeveer 175 euro.

²¹⁸ Art. 66 en 67(2) LuG.

²¹⁹ Art. 155 LuG.

²²⁰ Art. 23(1) JANI.

het faillissement af te wikkelen.²²¹ Als dat ook uitblijft wordt de aanvraag afgewezen en de schuldenaar (bij gebrek aan economische activiteit zelfs door vereenvoudigde afwikkeling) ontbonden en geliquideerd.²²² In de praktijk blijkt ongeveer de helft van de faillissementen door curatoren te worden afgewikkeld zonder adequate beloning.²²³

Noorwegen – De aanvrager moet zekerheid stellen,²²⁴ tenzij het verzoek is gedaan door een openbare autoriteit of dat anderszins de opening van een procedure dringend gewenst is vanuit openbaar belang.²²⁵ Bij een uiteindelijk tekort moet de aanvrager bijpassen,²²⁶ tenzij de aanvraag is gedaan door een persoon die niet gehouden is om zekerheid te stellen.²²⁷ Als de vergoeding uiteindelijk niet wordt betaald, komt de aansprakelijkheid daarvoor te rusten op de Noorse staat.²²⁸ Voor het bedrag daarboven draagt de curator het risico, waardoor de boedel – als afzonderlijke rechtspersoon – in theorie failliet kan worden verklaard, maar in de praktijk komt dit zelden voor. Dan verlaagt de curator zijn vergoeding tot het maximumbedrag.

Oostenrijk – Bij een aanvraag voor de procedure is dekking van de aanloopkosten vereist.²²⁹ Als die ontbreekt kan een voorschot helpen.²³⁰ Bij vennootschappen zijn vertegenwoordigers (*organschaftlichen Vertreter*) gehouden een voorschot (met een maximum van 4.000 euro²³¹) te betalen of over voldoende vermogen te beschikken om die kosten te voldoen.²³² Als geen van beide mogelijk is wordt het faillissement niet uitgesproken.²³³ Hetzelfde geldt voor meerderheidsaandeelhouders.²³⁴ De schuldenaar blijft vatbaar voor executiemaatregelen door de schuldeisers.

Polen – De aanvrager betaalt uitsluitend een voorschot voor de kosten die ontstaan tijdens de initiële procedure (waarbij de faillissementsaanvraag wordt onderzocht en activa van de schuldenaar worden veiliggesteld), ten bedrage van 25% tot ten hoogste 100% van het gemiddelde maandsalaris in de private

²²¹ Art. 23(3) JANI.

²²² Art. 23(4) jo. 23(7) JANI.

²²³ Zie 15min prenumerata: <https://15min.lt/prenumerata/apie> (in Engels vertaalde vorm geraadpleegd 25 september 2024).

²²⁴ § 67(1) KL, tenzij de aanvraag is ingediend door de schuldenaar of een werknemer met het oog op een uitkering vanuit een equivalent van een loongarantieregeling, art. 67(4) KL.

²²⁵ § 67(3) KL. In de praktijk komt dit zelden voor.

²²⁶ De aansprakelijkheid van de schuldeiser wordt vastgesteld op ten hoogste 50 maal het verschuldigde griffierecht (art. 1 Forskrift om rekvirentens ansvar for kostnadene ved konkursbehandling; in 2024 is dit NOK 1277 (ongeveer 110 euro)). De door de schuldeiser maximaal te stellen zekerheid komt dan neer op NOK 63.850 (ongeveer 5.400 euro), zie [Rettsgebyr og kostnader | Norges domstoler](#); laatst geraadpleegd 13 oktober 2024.

²²⁷ Zoals de schuldenaar, een particuliere schuldeiser of een werknemer met een preferente vordering (art. 67(3) jo. 73(2) KL).

²²⁸ § 73(3) KL.

²²⁹ § 71 IO.

²³⁰ § 71a IO.

²³¹ § 72a IO.

²³² § 72 IO.

²³³ § 71a en 71b IO.

²³⁴ § 72d IO.

sector.²³⁵ Deze vergoeding is voornamelijk bedoeld ter dekking van de kosten van de tijdelijke curator. Het voorschot hoeft pas te worden betaald nadat het faillissement is uitgesproken.²³⁶

Spanje – Als een faillissement wordt verzocht en de boedel lijkt onvoldoende middelen te hebben als dekking voor de faillissementskosten, dan wordt het faillissement direct uitgesproken. Dit wordt langs de officiële weg gepubliceerd met een oproep aan de schuldeisers (met ten minste 5% van het passief) binnen 15 dagen een verzoek in te dienen om een curator aan te stellen die een onderzoek moet instellen naar mogelijke onregelmatigheden. Deze schuldeisers staan garant voor de betaling van de kosten van dit onderzoek door de curator.²³⁷ Als de curator dergelijke onregelmatigheden aanwezig acht, wordt het faillissement voortgezet en afgewikkeld. Zo niet, dan eindigt het faillissement wegens gebrek aan baten.²³⁸

Verenigd Koninkrijk – Als een *official receiver* wordt aangezocht om als *provisional liquidator* op te treden, moet de aanvrager bij wijze van zekerheid bij hem een bedrag deponeren ‘*as the court directs to cover the official receiver's remuneration and expenses*’.²³⁹ Bij het uitblijven van die zekerheid wordt geen *official receiver* aangesteld en blijft de schuldenaar vatbaar voor executiemaatregelen door de schuldeisers.

Een alternatieve benadering is om eerst een ‘voorlopige’ of ‘interim’ curator te benoemen die een eerste inventarisatie uitvoert als hem de kosten door de aanvrager worden voorgeschooten of gegarandeerd (Duitsland²⁴⁰, Estland²⁴¹, Polen²⁴², Singapore²⁴³). Als er geen vervolg komt op deze tussenfase, wordt geen faillissement uitgesproken en vindt bij rechtspersonen doorgaans een ontbinding plaats waarna de schuldenaar ophoudt te bestaan. De voorlopige curator doet verslag van zijn bevindingen aan de rechtbank, die dat op haar beurt doorzet aan het OM. Het gebeurt ook dat de kosten van die tijdelijke curator moeten worden gedragen door de schuldenaar, tenzij die kosten al eerder zijn voorgeschooten (bijv. Estland²⁴⁴). In gevallen waarin deze tussenfase ontbreekt, kan de aanvrager van het faillissement bij een lege boedel aansprakelijk zijn voor de kosten van deze procedure en het daarop uitgesproken faillissement (bijv. IJsland²⁴⁵).

²³⁵ Zoals vastgesteld door het Poolse CBS (art. 38.1c PU); in 2024 bedraagt dit ongeveer 1.900 euro.

²³⁶ Art. 232 PU.

²³⁷ Art. 37ter – 37quater LC.

²³⁸ Art. 465.7° LC.

²³⁹ S. 4.27 Insolvency Rules 1986.

²⁴⁰ § 21-22 InsO.

²⁴¹ § 11 e.v. PankrS.

²⁴² Art. 38.2 PU.

²⁴³ Section 138 jo. 199 IRDA.

²⁴⁴ § 11 jo. § 23 en § 29 Pankrotiseadus. Onder bepaalde omstandigheden kan de tijdelijke curator zijn kosten tot een beperkt bedrag verhalen op een aandeelhouder die de aandelen niet had volgestort of het kapitaal lager is dan 2.500 euro, §29(9) PankrS.

²⁴⁵ Art. 67(2) LuG.

6.3.2.2 Beperkingen bij het voortzetten van de procedure

Los van bovenstaande specifieke situaties wordt het in de onderzochte rechtsstelsels aan de curator overgelaten om actie te ondernemen als hij tijdens de afwikkeling te maken krijgt met de legeboedelproblematiek. Dan zijn er verschillende opties. Afgezien van de mogelijkheid dat hij een geïnteresseerde partij kan overhalen om hem bij wijze van boedelkrediet van middelen te voorzien voor de voortzetting of afwikkeling van het faillissement, kan de curator ook naar de rechter gaan met het verzoek om het faillissement voortijdig te beëindigen als de boedel onvoldoende middelen heeft om de boedelkosten te voldoen: België²⁴⁶, Denemarken²⁴⁷, Duitsland²⁴⁸, Estland²⁴⁹, Finland²⁵⁰, Polen²⁵¹, Verenigd Koninkrijk²⁵² en Zwitserland²⁵³. Elders bestaat de mogelijkheid dat de curator dan een beroep kan doen op een (overheids)fonds of andere financieringsbron om zijn kosten te voldoen:

Australië – het Assetless Administration Fund (AAF), beheerd door ASIC, keert maximaal 1.000 AUD uit als er onvoldoende geld in de boedel is.²⁵⁴ Dit geldt ook als de curator onderzoek wil doen naar mogelijke onregelmatigheden, dat wil zeggen of bedrog is gepleegd (door wie dan ook) bij de oprichting en totstandkoming van de vennootschap of daarna door enig bestuurder of werknemer.²⁵⁵

Finland – aan het einde van het faillissement (door de rechter) vergoedt de overheid tot een maximum van 1.000 euro voor het opstellen van een boedelinventaris en een beschrijving van het handelen van de schuldenaar, met een additionele 600 euro als de curator een rapport voor de politie opmaakt in

²⁴⁶ Art. XX.135, §1, lid 1 WER.

²⁴⁷ § 143 KL. Dit geldt ook als de verstrekte zekerheid bij de opening van de procedure onvoldoende blijkt te zijn.

²⁴⁸ § 207 e.v. InsO; zie ook § 215(2) InsO op grond waarvan de schuldenaar weer volledig beschikkingsbevoegd wordt over zijn vermogen en de schuldeisers hun rechten onverkort geldend kunnen maken (§ 201 en 202 InsO).

²⁴⁹ De procedure kan worden beëindigd bij onvoldoende activa of ontbreken van serieus verhaal op partijen die verantwoordelijk zijn om procedure tijdig te starten (art. 158 PankrS), maar niet voordat de Insolventieafdeling (een in 2022 opgericht speciaal overheidsorgaan met een uitgebreid takenpakket bij zowel de aanpak van mogelijke onregelmatigheden als – naast de rechtbank – het toezicht op curatoren en de afwikkeling van faillissementen; zie afdeling 12(1), § 192 e.v. PankrS) de kans heeft gehad om aangifte te doen bij het OM (art. 158(5.1) PankrS), tenzij een voorschot is betaald (art. 158(6) PankrS).

²⁵⁰ § 10.1 KonkL. Dan kan bij een lege boedel aan de overheid om compensatie worden verzocht (tot maximum van 1.000 euro; § 10.5 KonkL). Schuldeiser kan voortijdige voorkomen door garantie te stellen zodat curator door kan (§ 10.6 KonkL).

²⁵¹ Art. 361.1 PU, maar bij natuurlijke personen worden de kosten gedragen door de staat (art. 491¹ en art. 491¹⁵.3 PU).

²⁵² S. 202 (Engeland en Wales), s. 204 (Schotland).

²⁵³ § 230 SchKG. Als het *Konkursamt* voorziet dat de boedel leeg zal zijn en er geen ingewikkelde kwesties spelen, kan het de rechter vragen om een vereenvoudigde afwikkeling (*Summarischen Konkursverfahren*) om zodoende de kosten te drukken (§ 231 SchKG). Ook dan kan de procedure worden ingetrokken als onvoldoende zicht bestaat op vergoeding van de faillissementskosten. Het is dan aan de schuldeisers om die kosten voor te schieten of daarvoor zekerheid te stellen.

²⁵⁴ Zie over de discussie over het functioneren van dit fonds, [Request for assetless administration funding | ASIC](#). Voorts Parliamentary Joint Committee on Corporations and Financial Services, *Corporate insolvency in Australia* (July 2023), Ch. 9.

²⁵⁵ S. 466(3) CA 2001.

verband met een misdrijf door de schuldenaar jegens de schuldeisers of een mogelijk bestuursverbod of aangifte doet.²⁵⁶ Overheidsvergoeding vindt ook plaats bij een ‘openbare vereffening’: op instigatie van de Finse Bankruptcy Ombudsman, kan de rechtbank de insolventieprocedure daartoe omzetten in geval van (i) onvoldoende boedelactief, (ii) de noodzaak voor onderzoek naar de schuldenaar of de boedel of (iii) enigerlei andere speciale reden voor de Bankruptcy Ombudsman.²⁵⁷ Ook in dit geval betaalt de Finse overheid de kosten voor zover die niet uit de boedel kunnen worden voldaan.²⁵⁸

Frankrijk – voorschotten kunnen worden gegeven door de Franse belastingdienst (*Trésor public*),²⁵⁹ maar voor de definitieve afrekening moet de curator aankloppen bij het *Fonds de Financement des Dossiers Impécunieux* (FFDI) voor aanvulling op het salaris bij een tekort (tot maximaal 1.500 euro).²⁶⁰ Het FFDI wordt niet gefinancierd door de Franse overheid maar wordt gevuld met bijdragen door curatoren op basis van het actief in niet-lege boedels die zij hebben afgewikkeld. Het FFDI wordt beheerd door de *Caisse des dépôts et consignations*.²⁶¹

Singapore – onder omstandigheden kan een vergoeding tot maximaal SGD 3.000 door de overheid (parlement) worden gegeven als volgens de minister bedrog is gepleegd (door wie dan ook) bij de oprichting en totstandkoming van de vennootschap of daarna door enig bestuurder.²⁶²

Spanje – bij een lege boedel eindigt het faillissement wegens gebrek aan baten.²⁶³ Voor deze situatie bevat de wet een regeling dat de curator voor zijn salaris en kosten aanspraak kan maken op vergoeding via een fonds met de salaristariefgarantieregeling voor curatoren (*cuenta de garantía arancelaria*).²⁶⁴ Het ministerie van Justitie heeft hiervoor in najaar 2023 een concept-regeling opgesteld, maar deze is nog niet in werking getreden. Onduidelijk is wanneer dit gaat gebeuren, maar dan wordt dat fonds beheerd door het ministerie van Justitie en gevoed door bijdragen door de curatoren uit hun niet-lege boedels volgens een bepaalde staffel.²⁶⁵

Zweden – bij een lege boedel worden de faillissementskosten²⁶⁶ betaald door de staat.²⁶⁷ Dit is alleen anders als een schuldeiser (anders dan de staat) het faillissement had aangevraagd en de bezittingen onvoldoende zijn om de reeds

²⁵⁶ § 10.5 KonkL.

²⁵⁷ § 11.1 KonkL.

²⁵⁸ § 11.3 KonkL.

²⁵⁹ Art. L663-1 CdC.

²⁶⁰ Art. L663-3 jo. R663-41 CdC.

²⁶¹ Zie hierover titel 5 (*De l'indemnisation des dossiers impécunieux*) in de Guide de Lecture du Tarif en Matière Commerciale van de CNAJMJ.

²⁶² Art. 127(3) IRDA.

²⁶³ Art. 465.7° LC.

²⁶⁴ Art. 86(2) jo. 91-93 LC (*Subseccion 2. De la cuenta de garantía arancelaria*).

²⁶⁵ Art. 92 LC.

²⁶⁶ Art. 14.1 KonkL.

²⁶⁷ Art. 14.2 KonkL.

gemaakte en nog te verwachten faillissementskosten en overige boedelschulden te betalen; dan is die schuldeiser gehouden om bij te dragen tot het beloop van maximaal 10% van de ten tijde van de afwijzingsbeslissing geldende prijsgrondslag uit art. 2:6-7 SZW (*socialförsäkringsbalken*).²⁶⁸ De overige openstaande kosten betaalt de staat.²⁶⁹

6.3.3 Bron van financiering

Naast de mogelijkheden om bij een (verwachte) lege boedel beperkingen op te leggen aan de mogelijkheid om een procedure te starten (par. 6.3.2.1) of voort te zetten (par. 6.3.2.2), komen uit het rechtsvergelijkende onderzoek verschillende financieringsbronnen voor de werkzaamheden door de curator naar voren. Startpunt voor het bepalen van de financieringsbron is dat de buitenlandse curator, net als in Nederland, in eerste instantie wordt betaald vanuit de boedel. Als basis voor de berekening van de vergoeding wordt soms gewerkt met een percentage van de waarde van het actief, al dan niet met bepaalde aanpassingsfactoren, zoals complexiteit, of op basis van (forfaitair vastgestelde) gewerkte uren tegen een bepaald uurtarief.²⁷⁰

Pas als die bron onvoldoende is om de werkzaamheden van de curator volledig te vergoeden of zelfs geheel ontbreekt, komen in tweede instantie andere mogelijkheden in beeld. Zo moet in bepaalde gevallen de verzoekende schuldeiser een bepaald bedrag voorschieten dan wel zekerheid stellen om in ieder geval de eerste werkzaamheden te betalen die de curator verricht (zie par. 6.3.2 hierboven) of de schuldeisersvergadering besluit daartoe. Dit speelt in de volgende landen: Australië²⁷¹, Denemarken²⁷², Duitsland²⁷³, Estland²⁷⁴, IJsland²⁷⁵, Litouwen²⁷⁶, Noorwegen²⁷⁷, Oostenrijk²⁷⁸, Polen²⁷⁹, Spanje²⁸⁰ en Verenigd Koninkrijk.²⁸¹

Daarnaast zijn er enkele rechtsstelsels waarin de afwikkeling van overheidswege plaatsvindt (bij bepaalde type zaken vooral met het oog op onderzoek naar onregelmatigheden):

²⁶⁸ Art. 14.2 jo. 14.3 KonkL.

²⁶⁹ Art. 14.2 en 3 KonkL.

²⁷⁰ Vgl. UNCITRAL *Legislative Guide*, Ch. III(B)(7), nr. 53 e.v. en Franken e.a. (INSOLAD) *Rapport Beloning Curatoren* 2008, nr. 7.4 e.v.

²⁷¹ S. 462(4)(a) CA 2001.

²⁷² § 27(1) KL.

²⁷³ § 26(4) InsO), terwijl als een ander een en ander heeft voorgeschoten, deze laatste recht heeft op vergoeding door die personen § 26(3) InsO). Als de verzoekende schuldeiser niet betaalt, wordt de procedure niet geopend.

²⁷⁴ Art. 11 PankrS.

²⁷⁵ Art. 66 en 67(2) LuG.

²⁷⁶ Art. 23(1) JANI.

²⁷⁷ § 67(1) KL, tenzij de aanvraag is ingediend door de schuldenaar of een werknemer met het oog op een uitkering vanuit een equivalent van een loongarantieregeling, art. 67(4) KL.

²⁷⁸ § 71 en 71a IO.

²⁷⁹ Art. 232.1 PU; daarnaast kan de rechter-commissaris ook de grote schuldeisers (die samen ten minste 30% te vorderen hebben) daartoe verplichten.

²⁸⁰ Art. 37ter – 37quater LC.

²⁸¹ S. 4.27 Insolvency Rules 1986.

Finland – als er sprake is van een ‘openbare vereffening’ op voordracht van de Finse Bankruptcy Ombudsman, in geval van onvoldoende boedelactief, de noodzaak voor onderzoek naar de schuldenaar of de boedel of enigerlei andere speciale reden voor de Bankruptcy Ombudsman.²⁸²

Verenigd Koninkrijk – als een rol is weggelegd voor The Insolvency Service, een agentschap van het Department for Business and Trade (DBT), dat tot taak heeft om vertrouwen in de economie te genereren door ondersteuning te bieden aan personen en bedrijven in financiële moeilijkheden, financieel wanbeheer te bestrijden en opbrengstmaximalisatie voor schuldeisers na te streven.²⁸³ Dit gebeurt onder meer door de rol te vervullen van overheidscurator of overheidsvereffenaar in gevallen waarin geen private curator of vereffenaar is aangesteld.²⁸⁴

Zwitserland – afwikkeling vindt exclusief plaats door het – ambtelijk – faillissementskantoor (*Konkursamt*) dat ieder kanton op eigen wijze moet inrichten. Deze organisatie voert de taken uit die in andere stelsels aan de – private – curator zijn voorbehouden, met dien verstande dat hier door de inschakeling van de kantonale overheid geen ondernemersrisico wordt gelopen. Als het voorziet dat de boedel leeg zal zijn en er geen ingewikkelde kwesties spelen, kan het de rechter vragen om een vereenvoudigde afwikkeling (*Summarischen Konkursverfahren*) om zodoende de kosten te drukken.²⁸⁵

In andere rechtsstelsels vindt financiering (deels) plaats door de overheid, al dan niet bij wijze van (gedeeltelijk) niet-terugvorderbaar voorschot:

België – als de boedel onvoldoende activa heeft om het salaris van de curator te betalen, ontvangt de curator van de Belgische staat een forfaitaire vergoeding van 1.000 euro.²⁸⁶

Duitsland – als sprake is van een verzoek van een natuurlijk persoon om een ‘schone lei’ (*Restschuldbefreiung*) die onvoldoende vermogen heeft om de kosten van die procedure (en een eventueel aante stellen advocaat) te voldoen, wordt de voldoening daarvan opgeschort.²⁸⁷ De curator heeft dan een aanspraak jegens de Duitse overheid via de Bundes- of Landeskasse.²⁸⁸

²⁸² § 11.1 e.v. KonkL.

²⁸³ Zie de homepage van The Insolvency Service: <https://www.gov.uk/government/organisations/insolvency-service/about#who-we-are>; laatst geraadpleegd 10-14 augustus 2024.

²⁸⁴ Andere belangrijke taken zijn: het onderzoek doen naar de gang van zaken rond bedrijven die vereffend worden, crimineel gedrag in strijd met de wet en het gedrag van bestuurders die zijn verwickeld in formele insolventieprocedures of zijn ontbonden. De Insolvency Service is voorts betrokken bij het ontbinden van vennootschappen en opleggen van bestuursverboden bij mismanagement en wanbeheer. Weer een ander aspect is zijn rol als uitvoerder van het Engelse loongarantiestelsel.

²⁸⁵ § 231 SchKG.

²⁸⁶ Art. 9 KB 26/4/18. Dit bedrag is door indexering inmiddels opgelopen tot ruim 1.200 euro.

²⁸⁷ § 4a e.v. InsO.

²⁸⁸ § 63(2) jo. § 4a InsO.

Estland – als de schuldenaar de aanvrager is en er is te weinig geld om een (interim) curator te betalen, dan kan de rechter vergoeding door de Estse overheid bevelen tot een maximum van het wettelijk maandelijks minimumloon.²⁸⁹

Frankrijk – hier worden bepaalde kosten verband houdende met de procedure voorgeschoten door de *Trésor public* en bij onvoldoende boedel niet teruggevorderd.²⁹⁰ Dit betreft echter niet het volledige salaris van de insolventiefunctionaris (*administrateur, mandataire judiciaire* of *liquidateur*). Hiervoor heeft die persoon een – nogal beperkte – aanspraak op het FFDI voor aanvulling tot de vastgelegde drempelwaarde die momenteel 1.500 euro bedraagt.²⁹¹

Verenigde Staten – in Chapter 7-zaken (gericht op vereffening) wordt een *trustee* aangewezen door de *US Trustee* als verantwoordelijke overheidsorganisatie. De minimumbeloning van de *trustee* uit publieke middelen (het *US Trustee System Fund*, dat wordt gevoed door de *filing fees* voor de faillissementsprocedure²⁹²) bedraagt 60 US dollar.²⁹³ Na de inwerkingtreding van de *Bankruptcy Administration Improvement Act* in 2021 wordt dit bedrag aangevuld met nogmaals maximaal 60 US dollar uit het *Chapter 7 Trustee Fund*, mits daarvoor nog voldoende middelen aanwezig zijn.²⁹⁴ In de praktijk moet onderscheiden worden tussen consumentenzaken (natuurlijke personen zonder beroep of bedrijf) en ondernemingszaken. Bij de vereffening in consumentenzaken is bijna altijd sprake van een lege boedel, maar door een efficiënte afhandeling van een groot aantal (enkele tientallen) zaken tegelijk in korte tijd zijn curatoren bereid om dergelijke zaken aan te nemen. Er schijnen verschillende redenen voor curatoren te zijn om dit werk efficiënt te verrichten: reputatie, publieke dienstverlening, bezighouden van junioren en staf en hopen op Chapter 7-zaken die wel winstgevend zijn. Bij ondernemingen ligt dit anders: dan ontvangt de curator een percentage van de opbrengst. Als er voldoende geld in de boedel zit mogen curatoren in het kader van de afwikkeling ook procederen en daarvoor hun eigen kantoor inschakelen en op deze basis hun normale tarieven in rekening brengen. Als de boedel echter leeg blijkt, ontvangt de curator niets waardoor zijn onderzoek meestal beperkt blijft tot de administratie (voor zover aanwezig). Vervolgens zal de curator de procedure snel afwickelen. Omdat de Verenigde Staten geen verplichte faillissementsaanvraag bij insolventie van de schuldenaar kennen, blijft die

²⁸⁹ Art. 23(4) PankrS; in 2024 rond 800 euro bij een door de overheid in dat jaar geïndexeerd uuratrief van ongeveer 175 euro.

²⁹⁰ Art. L663-1 CdC.

²⁹¹ Art. L663-3 jo. R663-41 CdC.

²⁹² 28 U.S. Code § 589a - United States Trustee System Fund.

²⁹³ 11 U.S. Code § 330(b) – Compensation of officers.

²⁹⁴ 11 U.S. Code § 330(e)(4) – Compensation of officers.

meestal achterwege als de boedel (bijna) leeg is. Dientengevolge vindt bij lege boedels zelden een onderzoek plaats naar eventuele onregelmatigheden.

Australië kent op dit ogenblik geen overheidscurator, ook niet beperkt tot lege boedels, maar heeft het thema (weer²⁹⁵) nadrukkelijk op de agenda geplaatst in het eerder aangehaalde parlementaire onderzoek met de volgende aanbeveling (*Recommendation 18*):

*“The committee recommends that the comprehensive review consider and make recommendations on options for funding the administrations of assetless companies, including reforms to the Assetless Administration Fund (noting the committee’s recommendation 16) and the merits of creating a public liquidator for corporate insolvency.”*²⁹⁶

Aan deze – voorzichtig geformuleerde – aanbeveling ligt een aantal argumenten voor en tegen ten grondslag.²⁹⁷

Argumenten voor zijn dat vergelijkbare rechtssystemen, zoals die van Engeland, Nieuw-Zeeland en Singapore, wel een *public liquidator* kennen, maar Australië door een historische vergissing niet. Verder zou een *public liquidator* goedkoper zijn dan de dure private curatoren, waardoor het insolventierecht juist voor het kleine MKB geen oplossing biedt.

Tegenargumenten benadrukken de risico’s en bijgaande aansprakelijkheden die de overheid met een *public liquidator* zou lopen voor fouten in de afwikkeling, terwijl de private praktijk toch wel goed werk verricht. In landen als Engeland wordt bovendien een deel van het werk alsnog aan de private praktijk gegund omdat die tot een beter afwikkeling in staat is; een overheidsorganisatie werkt minder efficiënt, aldus vertegenwoordigers van de private praktijk. Een overheidscurator zou ook niet zozeer goedkoper zijn zoals wordt beweerd, maar leiden tot een verplaatsing van kosten. Dit mede tegen de achtergrond van het zeer grote aantal van ruim 50.000 *deregistrations* van ondernemingen in Australië elk jaar.

6.4 Conclusie

Samenvattend leert de rechtsvergelijkende uitstap dat de legeboedelproblematiek niet beperkt is tot Nederland maar ook daarbuiten in veel gedaanten voorkomt. Het beeld dat uit het voorgaande oprijst, komt in grote lijnen erop neer dat (het equivalent van) de curator – behoudens het Zwitserse overheidsapparaat (*Konkursamt*) – wordt betaald uit de boedel (al dan niet sterk gereguleerd en gereguleerd), zolang die daarvoor de middelen heeft. Als dit niet (meer) het geval is, zijn er verschillende opties,

²⁹⁵ Na een eerdere discussie in 2004 in Parliamentary Joint Committee on Corporations and Financial Services, *Corporate Insolvency Laws: a Stocktake* (June 2004), p. 127.

²⁹⁶ Parliamentary Joint Committee on Corporations and Financial Services, *Corporate insolvency in Australia*, par. 9.73.

²⁹⁷ Parliamentary Joint Committee on Corporations and Financial Services, *Corporate insolvency in Australia*, par. 9.52-9.71.

al naargelang het tijdstip waarop duidelijk is dat de boedel onvoldoende middelen heeft.

Als op voorhand al vaststaat dat de boedel onvoldoende middelen zal hebben om de (kosten van de) curator te betalen wordt in sommige rechtsstelsels van de aanvrager verlangd dat deze voor de betaling daarvan tevoren zekerheid stelt²⁹⁸ of dat een overheidsinstantie zich (in eerste instantie) met de afwikkeling gaat bemoeien.²⁹⁹ Als niet met een redelijke mate van zekerheid vaststaat dat de curator voor zijn werkzaamheden betaald wordt, al dan niet door verstrekte voorschotten of garanties, wordt in sommige landen het faillissement zelfs niet uitgesproken, waardoor de schuldenaar vatbaar blijft voor executiemaatregelen door de schuldeisers.³⁰⁰ Soms worden wel de relevante autoriteiten geïnformeerd.³⁰¹

Als er geen procedure wordt uitgesproken, leidt dat meestal tot een gerechtelijke ontbinding die via handelsregisterachtige instanties vooral administratief wordt afgewikkeld.³⁰² Bij vermoedens van fraude of andere onregelmatigheden wordt soms nader onderzoek verricht, hetzij door de curator, dan met aanvullende externe financiering, hetzij door een speciaal daartoe ingestelde overheidsinstantie.³⁰³ In andere gevallen kan de curator (gedeeltelijk) een beroep doen op een (overheids)fonds, al dan niet via een omslagstelsel door de eigen beroepsgroep gefinancierd.

Als pas tijdens de afwikkeling van (het equivalent van) een faillissement blijkt dat sprake is van een lege boedel, mag (het equivalent van) de curator de rechter tussentijds vragen om het faillissement voortijdig te beëindigen (met verschillende wijzen van afwikkeling wat de kosten van de curator betreft). De rechtsvergelijking toont voor deze situatie een gevarieerd beeld van de gevolgen van een dergelijk verzoek, ruwweg langs drie lijnen:

Ten eerste, de (meeste) gevallen, waarin de rechter het verzoek tot voortijdige beëindiging toewijst, hetgeen leidt tot een staking van de activiteiten door de curator.³⁰⁴ Dan varieert het in de verschillende onderzochte rechtsstelsels wat er vervolgens gebeurt met het onbetaald gebleven deel van de kosten. Het openstaande bedrag is soms voor rekening en risico van de aanvrager (anders dan de schuldenaar van wie het vermogen immers ontoereikend blijkt, gaat het dan om een schuldeiser of – na een verstrekt voorschot/garantie – een derde),³⁰⁵ of voor eigen rekening en risico

²⁹⁸ Zoals in Australië, Denemarken, Duitsland, Estland, IJsland, Litouwen, Noorwegen, Oostenrijk, Spanje en Verenigd Koninkrijk; zie par. 6.3.2.1 en 6.3.2.2.

²⁹⁹ Zoals in Estland, Finland, Noorwegen, Verenigd Koninkrijk en Zwitserland; zie par. 6.3.2.1.

³⁰⁰ Zoals in Duitsland, Litouwen, Oostenrijk en Polen; zie par. 6.3.2.1.

³⁰¹ Zoals in Duitsland; zie par. 6.3.2.1.

³⁰² Zoals in Australië, België, Denemarken, Estland, Litouwen en Polen; zie par. 6.3.2.1.

³⁰³ Zoals in Denemarken en Spanje; zie par. 6.3.2.1, Singapore; zie par. 6.3.2.2 en Australië, Finland, Zwitserland; zie par. 6.3.3.

³⁰⁴ Zoals in Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Polen, Verenigd Koninkrijk en Zwitserland; zie par. 6.3.2.1.

³⁰⁵ Zoals in Estland, IJsland, Noorwegen, Singapore, Spanje, Verenigd Koninkrijk; zie par. 6.3.2.1 en Zweden; zie par. 6.3.2.2.

van de curator.³⁰⁶ In enkele rechtsstelsels komt dat bedrag voor rekening en risico van een overheidsorganisatie op wie dat geheel of ten dele kan worden afgewenteld.³⁰⁷

Ten tweede, de gevallen waarin de rechter voortzetting van die afwikkelingsactiviteiten verordonneert, waarvan de kosten – bij voldoende publiek belang – door een overheidsorganisatie worden vergoed of waarbij deze de afwikkeling zelfs overneemt.³⁰⁸

Ten slotte, de gevallen waarin de curator de afwikkeling soms toch moet voltooien ondanks het ontbreken van voldoende middelen, waarbij hij geacht wordt dit ondernemersrisico in zijn bedrijfsvoering in te calculeren.³⁰⁹ Hierbij kan hij dan in bepaalde gevallen aanspraak maken op een (forfaitaire) vergoeding.³¹⁰ Deze is net als bij de eerste situatie waarin de activiteiten mogen worden beëindigd afkomstig van de aanvrager van de procedure (al dan niet via zekerheidsstelling) of van separatisten die voor een deel van die kosten instaan.³¹¹ De laatste bron voor de financiering van die vergoeding vormt in sommige landen een garantiefonds. Dit kan gevoed worden door (een) overheid(sinstantie) en/of de beroepsgroep zelf.³¹²

³⁰⁶ Zoals in Litouwen; zie par. 6.3.2.1.

³⁰⁷ Zoals in Australië, Finland, Frankrijk, Singapore en Zweden en voorzien voor Spanje; zie par. 6.3.2.2.

³⁰⁸ Zoals in Australië; zie par. 6.3.2.2, en voorts Denemarken, Finland, Verenigd Koninkrijk; zie par. 6.3.3.

³⁰⁹ Zoals in Litouwen en Polen als hij bij de start van de procedure heeft ingestemd om dat risico voor eigen rekening te nemen; zie par. 6.3.2.1.

³¹⁰ Zoals in Estland en Noorwegen; zie par. 6.3.2.1 en Australië, Finland, Frankrijk, Singapore, Zweden; zie par. 6.3.2.2.

³¹¹ Zoals in Denemarken; zie par. 6.3.2.1.

³¹² Zoals in Frankrijk en voorzien voor Spanje; zie par. 6.3.2.2.

7. De voorgestelde alternatieven bezien vanuit een breder perspectief: focusgroepen met stakeholders

7.1 Inleiding

In de voorgaande hoofdstukken hebben we verschillende oplossingen voor de financieringsproblematiek van curatoren besproken. Elke oplossing heeft zijn eigen voor- en nadelen, en de uiteindelijke keuze hangt af van beleidsmatige overwegingen. In dit hoofdstuk verdiepen we ons in de voor- en nadelen van de verschillende financieringsmogelijkheden vanuit het perspectief van verschillende stakeholders die betrokken zijn bij de afwikkeling van faillissementen.

Om een beter inzicht te krijgen in deze voor- en nadelen vanuit het perspectief van de diverse stakeholders bij een faillissement, is een bijeenkomst met focusgroepen georganiseerd. Het doel van deze focusgroepen was tweeledig: ten eerste om eventuele aanvullende financieringsopties te identificeren die niet aan bod zijn gekomen in de literatuur- en documentstudie en de rechtsvergelijkende studie, en ten tweede om de praktische voor- en nadelen van de financieringsmogelijkheden te verkennen vanuit het perspectief van de betrokken stakeholders.

In dit hoofdstuk presenteren we de bevindingen van deze focusgroepen. We beginnen met een beschrijving van de gebruikte onderzoeksmethode (par. 7.2), gevolgd door een gedetailleerde bespreking van de resultaten van de focusgroepen (par. 7.3). Tot slot volgen enkele afsluitende opmerkingen in paragraaf 7.4.

7.2 Methode

7.2.1 Informatieverzameling en selectie

Het doel van de focusgroepen was om een zo breed mogelijk inzicht te krijgen in de voor- en nadelen van de verschillende alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels zoals hierboven in de verschillende hoofdstukken zijn beschreven.³¹³ Om deze diversiteit in perspectieven te waarborgen, hebben we contact gezocht met de belangrijkste stakeholders die betrokken zijn bij de afwikkeling van faillissementen en/of die direct beïnvloed kunnen worden door de invoering van alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels. Vanuit verschillende perspectieven gaat het dan om de volgende focusgroepen:

1. Perspectief van de beroepspraktijk³¹⁴
 - Vertegenwoordigers van INSOLAD (vereniging insolventierechtadvocaten), JIRA (vereniging jonge insolventierechtadvocaten),

³¹³ Zie par. 5.5 en 6.4.

³¹⁴ De commissie insolventierecht heeft vanwege de taakstelling bedankt voor de uitnodiging.

NVvH (vereniging voor rechters, bankiers, advocaten, interimmanagers, financieel specialisten, investeerders, academici en studenten die betrokken zijn bij – of belangstelling hebben in – (inter)nationale herstructurerings) en de NOvA (Nederlandse orde van advocaten)

2. Perspectief van de rechtspraak

- Vertegenwoordigers van Recofa (landelijk overleg orgaan voor rechters-commissarissen in faillissementen), rechtbanken, gerechtshoven en de Raad voor de rechtspraak (RvdR)

3. Perspectief van het bedrijfsleven,³¹⁵ financiers en publieke stakeholders

- Vertegenwoordigers van VNO-NCW en MKB-Nederland³¹⁶, het UWV en de FNV

Vertegenwoordigers van de Belastingdienst, de FIOD, de NVB (Nederlandse vereniging van banken) en Dienst Justis (Garantstellingsregeling).³¹⁷

Hierdoor konden we de standpunten en ervaringen van verschillende partijen in kaart brengen en een breed beeld schetsen van de mogelijke impact van de voorgestelde oplossingen. Naar aanleiding van onze uitnodiging heeft op 27 juni 2024 een bijeenkomst met de focusgroepen plaatsgevonden, gevolgd door een aanvullend interview op 14 augustus 2024 met een deelnemer die bij de bijeenkomst van 27 juni 2024 verhinderd was.

Bij de bijeenkomst op 27 juni 2024 waren verschillende notulisten aanwezig die simultaan aantekeningen maakten. Bij het interview op 14 augustus 2024 was eveneens een notulist aanwezig die aantekeningen heeft gemaakt. De aantekeningen zijn handmatig uitgewerkt tot een gespreksverslag, waarbij alle herkenbare namen van de deelnemende personen zijn gepseudonimiseerd, zodat de gespreksverslagen niet herleidbaar zijn naar individuele participanten.

7.2.2 Onderwerp van de focusgroepen

Tijdens de bijeenkomst met de focusgroepen zijn de in de vorige hoofdstukken geïdentificeerde alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels en de bronnen van financiering besproken. De deelnemers hebben een kleine maand voorafgaand aan de bijeenkomst de voorlopige resultaten van deelonderzoek II ontvangen in de vorm van een tweetal stroomschema's voor de financieringsvormen ("Mogelijkheden voor besluitvormingstraject ter vermindering financieringsproblematiek") en de financieringsbronnen ("De bron van de financiering") met een korte leeswijzer per e-mail, waarbij zij de mogelijkheid hebben

³¹⁵ Stichting Ondernemersklankbord en de Kamer van Koophandel hebben bedankt voor de uitnodiging.

³¹⁶ Op 14 augustus heeft een aanvullend interview plaatsgevonden met VNO-NCW/MKB-Nederland. Deze stakeholder kon niet aanwezig zijn bij de focusgroepen op 27 juni. De bijzonderheden van dit interview worden niet afzonderlijk gerapporteerd, maar zijn meegenomen in de resultaten (par. 7.3).

³¹⁷ We hebben geen private procesfinanciers bereid gevonden aan de focusgroep deel te nemen.

gekregen om schriftelijk te reageren. Voorafgaand aan de bijeenkomst zijn twee reacties binnengekomen.

De bijeenkomst met de focusgroepen was onderverdeeld in drie delen. Het eerste deel van de dag was gericht op een plenaire inventarisatie van alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels voor de werkzaamheden van de curator. Het tweede deel van de dag betrof een discussie over de voor- en nadelen van de verschillende financieringsvormen. De focusgroepen werden voor dit tweede deel van de dag opgedeeld in de drie stakeholdergroepen, te weten i) het perspectief van de beroepspraktijk, ii) het perspectief van de rechtspraak en iii) het perspectief van het bedrijfsleven, financiers en publieke stakeholders, een en ander bestaande uit de volgende deelnemers:

- Perspectief van de beroepspraktijk
 - o INSOLAD (twee vertegenwoordigers), JIRA (een vertegenwoordiger), NvvH (een vertegenwoordiger) en NOvA (een vertegenwoordiger)
- Perspectief van de rechtspraak
 - o Recofa (twee vertegenwoordigers), rechtbanken (twee vertegenwoordigers), gerechtshoven (een vertegenwoordiger) en de Raad voor de rechtspraak (een vertegenwoordiger)
- Perspectief van het bedrijfsleven, financiers en publieke stakeholders
 - o UWV (drie vertegenwoordigers) en de FNV (twee vertegenwoordigers)
 - o Belastingdienst (drie vertegenwoordigers), FIOD (twee vertegenwoordigers), NVB en banken (vier vertegenwoordigers) en Dienst Justis (twee vertegenwoordigers).

Het derde en afsluitende onderdeel van de dag bestond uit een plenaire terugkoppeling en presentatie van de eerste resultaten van de focusgroepen, waarbij de resultaten uit de verschillende focusgroepen direct konden worden getoetst bij alle aanwezige stakeholders.

7.2.3 Analyse van de gespreksverslagen

Op basis van de gespreksverslagen (zie par. 7.2.1) geven we in de volgende paragrafen een uitgebreide beschrijving van de voor- en nadelen van de alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels, belicht vanuit het perspectief van verschillende stakeholders. De analyse omvat niet alleen een gedetailleerde weergave van de besproken punten, maar ook een evaluatie van de praktische implicaties en de haalbaarheid van elke voorgestelde financieringsoptie. Hierbij worden de specifieke overwegingen en voorkeuren van de stakeholders in kaart gebracht, evenals de mogelijke impact van de alternatieven op hun rol en verantwoordelijkheden binnen het faillissementsproces.

Omdat het doel van de focusgroepen was om de perspectieven op specifieke alternatieven te krijgen, hebben we geen inductieve codeermethode toegepast zoals bij de interviewstudie in hoofdstuk 3. We hebben aan de hand van de gespreksverslagen

alle relevante argumenten voor bepaalde alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels in de resultaten beschreven.

Om te controleren of we alle argumenten correct en volledig hebben begrepen en genoteerd, hebben we het concepthoofdstuk meermaals voorgelegd aan de stakeholders. Op het eerste concept is veel aanvullende input gekomen, waardoor we beter inzicht hebben gekregen in de argumentatie achter verschillende perspectieven en de punten waarop verschil van inzicht bestaat. Naar aanleiding van het tweede concept is een beperkt aantal opmerkingen verwerkt, maar dat heeft niet geleid tot wezenlijke aanpassingen.

7.3 Resultaten

7.3.1 *Plenaire discussie over de financieringsproblematiek*

De discussie begon met een algemene verkenning van de financieringsproblematiek waarbij alle stakeholders tegelijk in gesprek gingen.³¹⁸ Na een korte presentatie van de onderzoeksoptzet en uitleg van de belangrijkste onderzoeksonderwerpen, zoals de definitie van een lege boedel en het ontstaan van een financieringsprobleem, werd de discussie geopend.

Tijdens de bijeenkomst werd benadrukt dat het belangrijk is dat curatoren voor hun werkzaamheden worden beloond. Een van de belangrijkste (kern)punten is volgens alle betrokkenen dat niet uit het oog moet worden verloren dat werkzaamheden (die voortvloeien uit een wettelijke taak) "gewoon" fatsoenlijk betaald moeten worden. Het gebeurt nu te vaak dat een curator werkzaamheden moet uitvoeren zonder dat deze vergoed worden of dat lange tijd onzeker is of deze kunnen worden betaald. Aan de voorkant moet duidelijk zijn hoe hiermee moet worden omgegaan. Dat sommige commerciële (advocaten-)kantoren hiermee in de praktijk hebben leren leven, is geen gezonde situatie en lost het probleem ook niet op.

In het eerste deel van de algemene discussie werden de alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels voor curatoren besproken die vooraf aan de deelnemers waren toegezonden. Meer specifiek werd gesproken over i) mogelijke ingangsbepkeringen (par. 7.3.1.1), ii) efficiëntieverbetering (par. 7.3.1.2), iii) externe vergoeding van eerste werkzaamheden (par. 7.3.1.3) en iv) externe vergoeding van onderzoek naar fraude en onregelmatigheden (par. 7.3.1.4). Het tweede deel van de algemene discussie ging over de financieringsbron; waar moet het geld vandaan komen? Meer specifiek werd gesproken over i) de optie om de curator te financieren uit algemene middelen (par. 7.3.1.5), ii) een wettelijke afdrachtplicht door separatisten (par. 7.3.1.6) en iii) alternatieve oplossingen (par. 7.3.1.7).

³¹⁸ Met uitzondering van VNO-NCW en MKB-Nederland, zie par. 7.2.2.

7.3.1.1 Mogelijke ingangsbependingen (drempel; voorselectie)

In het eerste deel van de algemene discussie werd begonnen met de vraag of er een (financiële) drempel zou moeten worden opgeworpen voor het uitspreken van een faillissement, bijvoorbeeld door bedrijven met een boedel van onder de vijfduizend euro niet failliet te verklaren. De meeste deelnemers meenden dat dit geen goed idee is, omdat het zou kunnen leiden tot het bestaan van (nog) meer zombiebedrijven en een gebrek aan controle bij bepaalde bedrijfsbeëindigingen. Er was ook de vrees dat malafide ondernemers juist gestimuleerd zouden worden om hun vennootschappen met lege boedels achter te laten (zie uitgebreider par. 7.3.2).

Vervolgens werd gesproken over de optie om een voorselectie te introduceren waarin een controle op de financiële toestand van de schuldenaar zou plaatsvinden en in hoeverre er een reden zou zijn om het faillissement uit te spreken. De meeste deelnemers uit de beroepspraktijk waren positief, maar de rechtspraak waarschuwde voor capaciteitsproblemen bij de griffie. Bovendien zou deze optie alleen nuttig zijn bij eigen aangiftes en niet bij faillissementen die door schuldeisers worden aangevraagd, aangezien de schuldenaar niet altijd op de zitting verschijnt. Door het ontbreken van voldoende feiten is het volgens de rechtspraak dan geen optie om de faillietverklaring achterwege te laten. Als aan de wettelijke vereisten voor het uitspreken van een faillissement wordt voldaan, verdient een aanvrager dat iemand, de curator, het faillissement afwikkelt. Vanuit de Belastingdienst en de FIOD werd gezegd dat zij in theorie kunnen helpen bij de eerste check, al ontbreekt daarvoor nu capaciteit (zie uitgebreider par. 7.3.2).

7.3.1.2 Verbetering efficiëntie (differentiatie; schaalvergroting en AI)

Verschillende stakeholders opperden in dit verband het idee van een ‘curator light’ om die eerste check te kunnen doen. Deze functionaris zou dan tegen een lager uurtarief dan dat van een reguliere curator de administratieve afwikkeling van eenvoudige of kleine faillissementen kunnen overnemen om zo de kosten te drukken. Volgens een aantal stakeholders is het uurtarief van de huidige curatoren te hoog voor het werk dat zij verrichten in kleinere faillissementen. Omdat de werkzaamheden in deze gevallen vaak minder ingewikkeld en grotendeels administratief van aard zijn, werd gesuggereerd dat een deel van deze taken ook door een minder ervaren persoon zou kunnen worden uitgevoerd, wat eveneens de kosten zou kunnen verlagen. Tegelijkertijd werd vanuit de JIRA benadrukt dat kleine en eenvoudige faillissementen momenteel ook fungeren als goede opleiding voor haar doelgroep van jonge curatoren, en dat het goed is dat zij kunnen worden opgeleid zonder de druk van een groot en complex faillissement te voelen. INSOLAD benadrukt dat het uurtarief (en de jaarlijkse indexerings daarvan) landelijk in de Recofa richtlijnen wordt vastgesteld en de opleiding van curatoren in het tarief is verdisconteerd (zie uitgebreider par. 7.3.2 en 7.3.3).

Vanuit het perspectief van de NVB werd voorgesteld om te kijken naar schaalgrootte en vergaande automatisering. Specialistische bedrijven zouden met behulp van AI bovendien een grotere pak kans van onregelmatigheden moeten kunnen realiseren. De

NVB suggereerde om hierbij gebruik te maken van de kennis en ervaring die hiermee in andere landen, zoals het Verenigd Koninkrijk, is opgedaan. INSOLAD merkte op dat een curator overigens niet altijd blind kan varen op AI als opsporingsmiddel en de verwachting en taakomschrijving van de curator volgens de wetgever op dit punt niet kan worden geadresseerd door slechts het gebruikmaken van AI (zie uitgebreider par. 7.3.3).

7.3.1.3 Externe vergoeding eerste werkzaamheden

De discussie werd vervolgd met de vraag of het goed zou zijn om een vergoeding te introduceren voor de eerste werkzaamheden van de curator in de beginfase na de faillietverklaring. De meesten reageerden hierop positief; het leek de meeste deelnemers logisch dat iemand betaald wordt voor het werk dat hij of zij verricht, zeker nu het gaat om een wettelijk vastgelegde en maatschappelijk belangrijke taak zoals de afwikkeling van faillissementen. Door de NVB werd benadrukt dat de oplossing vooral eenvoudig moet zijn, en niet met allerlei ingewikkelde administratie moet worden omgeven. De deelnemers uit de beroepspraktijk sloten zich hierbij aan. De NOvA waarschuwde wel dat een vast bedrag voor de eerste werkzaamheden als de “nieuwe nul” kan gaan fungeren, in die zin dat curatoren dat geld dan moeten inzetten om hun externe partners te betalen die nu bijvoorbeeld op basis van het ‘*no cure no pay*’-principe de administratie veiligstellen, of een eerste *quick scan* doen. INSOLAD merkte hierbij op dat veel wettelijke werkzaamheden vandaag de dag niet goed uitgevoerd kunnen worden omdat er eenvoudigweg geen budget voor is. Zo is het vaak niet mogelijk om een kopie van de administratie veilig te stellen. Procedures die gevoerd kunnen worden om schuldenaren/bestuurders hiertoe te verplichten zijn kostbaar en langdurig (terwijl daar ook geen budget voor is) (zie uitgebreider par. 7.3.2).

7.3.1.4 Externe vergoeding aanpak fraude en onregelmatigheden

Vervolgens werd gediscussieerd over de vraag of de curator een vergoeding moet krijgen voor werkzaamheden die verband houden met de aanpak van fraude en onregelmatigheden op grond van artikel 68 lid 2 Fw. De NVB meende dat in een faillissement ten aanzien van het handelen van de curator altijd de vraag centraal moet staan “wat vinden de schuldeisers hiervan.” Als de overheid wil dat fraude wordt aangepakt in gevallen waarin het niet in het belang is van de gezamenlijke schuldeisers, dan is dat in het algemeen belang. Volgens de NVB ligt het voor de hand dat een overheid die zich het algemene belang van fraudebestrijding aantrekt, ook meebetaalt aan de bestrijding daarvan. Ook INSOLAD meende dat indien de aanpak van onregelmatigheden een maatschappelijk belang dient, het ook uit de algemene middelen gefinancierd moet worden. Volgens de NVB heeft de overheid met de fraudebestrijdende taak van de curator bevestigd dat de curator (ook) in het publiek belang handelt en in dat opzicht dus een overheidstaak uitvoert die met publieke middelen gefinancierd moet worden. De overheid mag niet opleggen dat die taak door de private markt wordt uitgevoerd, zonder daarvoor zelf (financiële) verantwoordelijkheid te nemen. Daarentegen stelde INSOLAD dat de curator geen

taak zou moeten hebben om onregelmatigheden aan te pakken wanneer een fraudeur normoverschrijdend gedrag heeft vertoond, maar vergoeding van de schade van de gezamenlijke schuldeisers niet mogelijk blijkt te zijn. Het aanpakken van alleen het normoverschrijdende gedrag is volgens INSOLAD een taak van de overheid, niet van een private curator, temeer omdat handhavend optreden door een onafhankelijke partij zou moeten gebeuren en de curator op dit punt ook een eigen financieel belang heeft. Deze instelling van curatoren werd weersproken door de FIOD, ook omdat zij regelmatig meemaken dat curatoren bij normoverschrijdend gedrag schikken en vervolgens niet meer willen meewerken aan een aangifte, terwijl de FIOD meent dat vervolging op zijn plek is. INSOLAD kon zich op haar beurt hierin niet vinden nu vervolging primair een taak is voor de opsporingsdiensten die hiervoor ook de nodige middelen en bescherming krijgen. INSOLAD gaf aan dat curatoren worstelen met de fraudesignalerende taak en de werkzaamheden die zij in dat verband verwacht worden te moeten verrichten. Hoewel zij begrip heeft voor het maatschappelijk belang van het opsporen van fraude, vraagt zij zich af of curatoren wel degenen dienen te zijn die dit moeten opsporen, vooral wanneer er geen verhaal te verwachten is. Volgens INSOLAD zouden hier juist de opsporingsautoriteiten het voortouw moeten nemen, maar de praktijk leert dat juist weinig tot geen opvolging wordt gegeven bij een aangifte door de curatoren. Bovendien hebben sommige curatoren angst om die aangiftes te doen, omdat de verdachte te weten komt wie de aangifte heeft gedaan, hetgeen in bepaalde faillissementen een ongewenste exposure geeft voor curatoren (zie uitgebreider par. 7.3.2).

Tijdens deze discussie werd overigens benadrukt dat de financieringsproblematiek niet alleen speelt in faillissementen waarin sprake is van een vermoeden van onregelmatigheden. Wel kan dat vermoeden ervoor zorgen dat curatoren meer onderzoek moeten verrichten, waardoor het financieringsprobleem bij een lege boedel wordt vergroot. INSOLAD merkte in dit verband op dat in de wet momenteel geen criteria zijn gesteld voor de omvang van het onderzoek naar onregelmatigheden. Elk faillissement staat op zich en de omvang van het onderzoek hangt in sterke mate af van de medewerking van de bestuurders en de beschikbare administratie (zo die aanwezig is).

De discussie ging verder over de vraag wie de werkzaamheden van de curator die gemoeid zijn met de aanpak van onregelmatigheden moet vergoeden, en op welke wijze die vergoeding moet plaatsvinden. De NVB gaf aan dat banken in de praktijk soms een boedelkrediet verstrekken om onregelmatigheden aan te pakken, mits dat kan leiden tot een uitkering aan de financierende bank. De Belastingdienst liet weten geen regels te kunnen maken over budgetten en bestedingen, omdat zij slechts een uitvoeringsorganisatie is. De verstrekking van een proceskostengarantie vereist een kredietrisicoanalyse, omdat ook de Belastingdienst moet kijken naar *return on investment*. De GSR helpt een curator in dit soort situaties evenmin vanwege de daarvoor geldende verhaalseis van 1:4 dat het gevraagde garantiebedrag in een redelijke verhouding staat tot de redelijkerwijs te verwachten opbrengst die door de

inspanningen van de curator kan worden verhaald.³¹⁹ In reactie op de opmerkingen van de NVB benadrukte INSOLAD dat de discussie wordt vertroebeld door interne beleidsregels en welwillendheid van de banken. De door de NVB beschreven praktijk is volgens haar daarom geen oplossing voor het probleem (zie uitgebreider par. 7.3.3). De NVB herkent zich niet in het standpunt van Insolad dat boedelfinanciering voor de aanpak van onregelmatigheden door interne beleidsregels van banken niet mogelijk zou zijn.

Tijdens de discussie over de fraudesignalerende rol van de curator kwam ten slotte nog ter sprake dat ook de gebrekkige informatie-uitwisseling tussen de diverse partijen een probleem is. Dit is geen onwil, maar lijkt te worden bemoeilijkt door (AVG-)regels. Tevens is het in veel gevallen zo dat informatie of administratie geheel niet voorhanden is.

7.3.1.5 Financiering uit de algemene middelen

Het tweede deel van de algemene discussie ging over de financieringsbron; waar moet het geld vandaan komen? De eerste optie die werd besproken was de optie om de curator door de overheid te laten financieren uit de algemene middelen. Dit zou kunnen gebeuren door een overheidscurator te introduceren, die in dienst van de overheid (bepaalde) faillissementen afwikkelt. Een andere mogelijkheid zou kunnen zijn om de werkzaamheden van een private curator direct of indirect uit de algemene middelen te vergoeden. Tijdens de discussie waren geen voorstanders voor een overheidscurator, al was er wel consensus over de stelling dat faillissementen niet *per se* afgewikkeld *moeten* worden door een curator of een advocaat. Als op voorhand verwacht wordt dat een faillissement leeg en klein is, werd door sommige stakeholders wel een rol gezien voor een overheidsorganisatie (zie uitgebreider par. 7.3.3).

7.3.1.6 Afdrachtsplicht voor separatisten

Over de afdrachtsplicht voor separatisten gaf de NVB aan dat banken daar niet per definitie op tegen zijn en dat in de praktijk nu ook al vaak met een curator wordt onderhandeld over een boedelbijdrage. Voorwaarde is dan wel dat van tevoren duidelijk is hoe deze regeling in dat specifieke faillissement uitwerkt en niet, zoals bij de huidige separatistenregeling het geval is, ruimte laat voor interpretatie. Bovendien gaf zij aan dat een afdrachtsplicht op dit ogenblik geen oplossing is voor een faillissement van een onderneming waarbij geen bedrijfsmatige financier betrokken is (zie uitgebreider par. 7.3.3). INSOLAD gaf in dit verband aan dat het in de andere gevallen de vraag is of een curator niet té afhankelijk wordt van financiers en de door hen opgelegde (arbitraire) voorwaarden.

7.3.1.7 Overige opmerkingen voor alternatieve oplossingen

Bij de discussie over de alternatieve oplossingen van de financieringsproblematiek werd tot slot vooral gesproken over het onderscheid tussen moedwillige fraudeurs enerzijds en onhandige of onkundige bestuurders anderzijds. De deelnemers waren het

³¹⁹ Zie art. 6 lid 1 sub e GSR 2023.

erover eens dat ondernemers die een faillissement met een lege boedel achterlaten, eerder onhandig of onkundig zijn dan frauduleus. Vanuit de rechtspraak werd in dit verband de vraag gesteld hoe we ervoor kunnen zorgen dat ondernemers voldoende capabel zijn, in die zin dat zij de administratie op orde hebben en tijdig de handdoek in de ring gooien. Hierbij kwam ook de herinvoering van het middenstandsdiploma ter sprake waardoor ook het aantal onkundige ondernemers/bestuurders zou moeten afnemen (zie uitgebreider onder 7.3.4).

Een van de deelnemers noemde op persoonlijke titel ook nog de optie om te werken met een transparante kruisfinanciering binnen de bestaande kaders, in die zin dat iedere volle boedel waarin de faillissementsschuldeisers een uitkering kunnen verwachten, een bepaald bedrag of percentage afdraagt aan een op te zetten fonds, waaruit dan weer werkzaamheden in lege boedels kunnen worden voldaan (zie uitgebreider par. 7.3.3).³²⁰ Dit kan volgens INSOLAD eenvoudig worden ingericht via de faillissementsrekeningen.

7.3.2 Discussie per focusgroep over de alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels

Na de discussie op hoofdlijnen werd vervolgens in het tweede deel van de bijeenkomst in drie afzonderlijke focusgroepen vanuit verschillende de verschillende perspectieven – i) beroepspraktijk, ii) rechtspraak en iii) bedrijfsleven, financiers en publieke stakeholders – gediscussieerd over de in het voorafgaande plenaire deel van de bijeenkomst besproken alternatieven voor de financiering van de curator. Achtereenvolgens betrof dit i) de mogelijkheid om met een overheidscurator te werken (par. 7.3.2.1), ii) het invoeren van een drempel alvorens de rechter een faillissement zou uitspreken (par. 7.3.2.2), iii) het werken met een voorportaal voordat een faillissement wordt uitgesproken waarin een *quick scan* van de financiële situatie van de schuldenaar gebeurt (par. 7.3.2.3), iv) een gegarandeerde standaardvergoeding voor de eerste werkzaamheden in een faillissement (par. 7.3.2.4) en een zelfde soort vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden (par. 7.3.2.5).

7.3.2.1 Een overheidscurator

Een van de opties om de financieringsproblematiek op te lossen, is om te werken met een overheidscurator die in dienst van de overheid belast wordt met de afwikkeling van faillissementen.

Vanuit de beroepspraktijk werd negatief gereageerd op het voorstel om een overheidscurator in te voeren. Een belangrijk bezwaar was dat veel curatoren niet als ambtenaar willen werken, wat zou kunnen leiden tot een verlies van waardevolle expertise. Verschillende aanwezige curatoren geven aan dat zij liever risico lopen op het onbetaald blijven van een deel van het salaris, dan dat zij in dienst moeten treden van de overheid. Er bestond daarnaast de vrees dat een overheidscurator zodanig wordt belast met administratieve taken dat het werk onuitvoerbaar zou worden. Vanuit

³²⁰ Vgl. het voorstel van Van Wingerden & Damkot, 2022, par. 16.4.2 e.v.

de beroepspraktijk bleek ook dat de rechtbank als een ideale en betrouwbare cliënt wordt gezien vanwege de stabiele en voorspelbare inkomsten die faillissementen met een gevulde boedel doorgaans bieden. Verder werd het belang van een private curator benadrukt, omdat deze voordeel haalt uit de kennis die hij opdoet in de commerciële praktijk. Een private curator kan door zijn commerciële ervaring bovendien flexibeler en efficiënter opereren. Ten slotte werd vanuit deze focusgroep als mogelijk risico genoemd dat de overheid aansprakelijk zou komen te worden voor schade als gevolg van eventuele fouten van een overheidscurator die bij de afwikkeling worden gemaakt.

Vanuit het perspectief van de rechtspraak werd hieraan toegevoegd dat de faillissementspraktijk sterk afhankelijk is van economische schommelingen, en dat het daarom niet wenselijk is om overheidscuratoren (vast) in dienst te nemen voor de afwikkeling van faillissementen. Rechtbanken zijn bovendien terughoudend om kantoren of advocaten volledig afhankelijk te laten zijn van faillissementszaken, omdat conjunctuurschommelingen dan niet kunnen worden opgevangen. De commerciële ervaring van curatoren zorgt er ook volgens de rechtspraak voor dat ze hun kennis en vaardigheden breed ontwikkelen en op peil houden.

Veel stakeholders stelden overigens wel voor om voor kleine en lege faillissementen een efficiëntere en gestandaardiseerde afwikkelingsmethode op te zetten. Deze zou kunnen worden uitgevoerd door een gespecialiseerd bureau of een overheidsinstantie. Deze aanpak zou ervoor moeten zorgen dat de afwikkeling van deze faillissementen minder kosten en tijd vergt, terwijl tegelijkertijd de kwaliteit van de afwikkeling gewaarborgd blijft. Deze mogelijke oplossing komt later nog uitgebreider aan bod (zie par. 7.3.4.3).

7.3.2.2 Drempel voor het uitspreken van een faillissement

Een tweede optie om het financieringsprobleem aan te pakken zou kunnen worden gevonden in het opwerpen van een drempel die behaald moet worden alvorens een faillissement wordt uitgesproken. In verschillende landen wordt gewerkt met een vorm waarin het faillissement niet wordt uitgesproken als de boedel onvoldoende activa bevat.³²¹

Vanuit de beroepspraktijk werd de vraag gesteld of er wel ruimte is voor een faillissement wanneer er geen (te verwachten) baten zijn. Sommigen menen dat een drempel gerechtvaardigd zou kunnen zijn door te stellen dat er bij gebrek aan baten niets te vereffenen valt. Dit sluit aan bij de redenering die soms gevolgd wordt bij de pluraliteitseis: als de curator niets kan doen voor de *gezamenlijke* schuldeisers, heeft hij geen taak. In die gevallen zou het dan de verantwoordelijkheid van de overheid moeten zijn om dergelijke faillissementen af te wikkelen. INSOLAD stelde ook dat eventueel misbruik kan worden aangepakt door een benadeelde, mits die daar voldoende belang bij heeft. En zombiebedrijven kunnen – bij gebrek aan activiteit –

³²¹ Zie par. 6.3.2.1.

door bijvoorbeeld de Kamer van Koophandel worden uitgeschreven. Vanuit deze stakeholder bestaat dus steun voor het introduceren van een drempel.

Toch was er geen consensus binnen de groep. Sommigen uitten hun zorgen dat een drempel juist de neiging zou versterken bij malafide partijen om aan te sturen op een lege boedel, wat dan misbruik in de hand zou werken. Dit is vooral problematisch omdat het huidige alternatief, de turboliquidatie waarbij de rechtspersoon door het ontbreken van baten direct ophoudt te bestaan op het tijdstip van het ontbindingsbesluit, ook als bijzonder gevoelig voor misbruik wordt beschouwd. De deelnemers van deze groep moedigden daarom aan om te zoeken naar een tussenoplossing. Deze oplossing zou enerzijds een efficiënte afwikkeling van faillissementen mogelijk maken en anderzijds voldoende waarborgen moeten bieden tegen misbruik.

INSOLAD stelde als alternatief voor dat het voor curatoren eenvoudiger moet worden om in verzet te gaan tegen een faillissement als zij na een eerste onderzoek concluderen dat er geen middelen zijn, en deze ook niet te verwachten zijn.

Vanuit het perspectief van de rechtspraak werd door enkele rechters aangegeven dat zij schuldenaren die zelf hun faillissement aanvragen, soms naar de turboliquidatie verwijzen als blijkt dat er geen activa zijn. Hoewel dit in de praktijk soms gebeurt, erkennen de rechters in deze focusgroep dat dit zeker geen perfecte oplossing is. Turboliquidatie wordt namelijk als misbruikgevoelig beschouwd omdat er geen enkele vorm van toezicht is, en vormt dus geen ideaal alternatief. Toch zien de rechters het als een manier om te voorkomen dat curatoren te veel te maken krijgen met lege boedels.

Binnen de groep van het bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders sprak de NVB haar zorg uit dat als er geen faillissement kan worden uitgesproken, individuele verhaalsacties van schuldeisers tot chaotische situaties zouden kunnen leiden. Ook voor werknemers kan het juist van belang zijn dat er een faillissement wordt uitgesproken, omdat zij dan aanspraak maken op de loongarantieregeling van het UWV.

7.3.2.3 Introductie voorportaal bij faillissementsaanvraag

Als alternatief voor het introduceren van een drempel bij de faillissementsaanvraag, waarbij sommige bedrijven helemaal niet failliet zouden worden verklaard, kan op basis van het onderzoek ook worden gedacht aan het introduceren van een soort voorportaal. In dit voorportaal zou eerst moeten worden bekeken of er een gegronde reden is om het faillissement uit te spreken, bijvoorbeeld vanwege een vermoeden van onregelmatigheden of omdat het een omvangrijke onderneming betreft of omdat een schuldeiser erom verzoekt en onduidelijk is of sprake is van een lege boedel. Als een dergelijke reden ontbreekt, dan zou een natuurlijk persoon als is voldaan aan de toelatingsvoorwaarden kunnen worden verwezen naar de WSNP en een onderneming naar de turboliquidatie.

Vanuit de beroepspraktijk werd dit voorstel positief ontvangen. Men ziet voordelen in een korte periode, vier weken zou voldoende moeten zijn, waarin degene die het

voorportaal bemenst en het globale onderzoek uitvoert, kan beoordelen of er sprake is van een leeg faillissement. JIRA suggereerde dat deze controle ook door een jongere curator kan worden uitgevoerd.

De rechtspraak reageerde echter terughoudend op het voorstel. Hoewel het idee van een kostenefficiënte voorcheck in principe steun krijgt, zijn er bedenkingen bij de voorgestelde invulling. Het voorstel biedt namelijk geen oplossing voor faillissementen die door schuldeisers worden aangevraagd, want dan ontbreekt meestal de essentiële informatie om die voorcheck goed uit te voeren. In de huidige wetgeving kunnen relevante stukken bovendien pas worden opgevraagd nadat het faillissement is uitgesproken. Verder werd opgemerkt dat in de huidige situatie een griffiemedewerker deze taak waarschijnlijk niet zou kunnen uitvoeren vanwege capaciteitsproblemen.

In de focusgroep van het bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders werd het idee geopperd om een ‘curator light’ in te voeren, die verantwoordelijk zou zijn voor de afwikkeling van kleine en eenvoudige faillissementen waarbij efficiëntie centraal staat. Deze *curator light* zou zich specifiek moeten richten op het snel en kostenefficiënt afhandelen van faillissementen waar weinig complexiteit speelt en waardevolle activa niet of nauwelijks aanwezig zijn. Dit zou niet alleen de belasting op de reguliere curatoren verminderen, maar ook bijdragen aan een meer gestroomlijnde afwikkeling van faillissementen met minimale middelen.

De verwijzing naar een turboliquidatie kon niet op instemming rekenen, tenzij er ook bij deze liquidaties een *quick scan* zou plaatsvinden om eventuele onregelmatigheden te ontdekken en aan de kaak te stellen. Door een dergelijke beoordeling in te voeren, zou de kans op misbruik aanzienlijk moeten worden verkleind, en zou het proces van turboliquidatie transparanter en betrouwbaarder worden, wat de zorgen over de misbruikgevoeligheid zou kunnen wegnemen.

7.3.2.4 *Vergoeding voor de eerste werkzaamheden*

In sommige landen wordt gewerkt met een basisvergoeding voor curatoren, waarmee zij worden geacht de eerste, of “standaard” werkzaamheden binnen een faillissement te kunnen uitvoeren.³²² Tijdens de focusgroepen is, naast vragen over de wenselijkheid van dit voorstel, ook de vraag gesteld voor welke werkzaamheden die vergoeding zou moeten zijn en hoe hoog die vergoeding zou moeten zijn om te garanderen dat een curator die standaardwerkzaamheden kan verrichten.

In de verschillende focusgroepen bleek brede steun voor het idee dat curatoren betaald moeten worden voor hun werkzaamheden en wordt instemmend gereageerd op het voorstel om een vergoeding te introduceren die curatoren in ieder geval in staat moet stellen om de standaardwerkzaamheden uit te voeren. Dit wordt gezien als een manier om te waarborgen dat curatoren hun taken op een zorgvuldige manier kunnen volbrengen.

³²² Zie ook par. 6.3.3.

In de focusgroep vanuit het perspectief van de beroepspraktijk werd aangegeven dat het voor curatoren vooral lastig is om de administratie veilig te stellen. Administraties zijn fysiek of in de cloud opgeslagen en het veiligstellen daarvan brengen kosten met zich. Vaak kan een curator dit niet doen omdat er geen financiële middelen voorhanden zijn. INSOLAD was daarom voorstander dat in ieder geval een budget wordt gecreëerd voor de eerste werkzaamheden die een curator moet verrichten. Nu komt het te vaak voor dat onbetaald werkzaamheden worden uitgevoerd hetgeen opmerkelijk is. Naast het veiligstellen van de administratie dienen vaak ook out of pocket kosten gemaakt worden voor het taxeren van activa. Ter illustratie gaf INSOLAD een overzicht van werkzaamheden die curatoren *altijd* moeten verrichten, ongeacht de omvang van het faillissement en of enige financiële dekking voorhanden is:

- Informeren van alle grootbanken in Nederland van het faillissement met het verzoek om de bankrekeningen te blokkeren.
- De rechter-commissaris informeren over de eerste bevindingen en de toestemming/machtiging verzoeken voor ontslag personeel en opzeggen huurovereenkomsten.
- Na een maand een openbaar en financieel verslag opstellen en publiceren, en vervolgens iedere drie maanden een openbaar en financieel verslag opstellen en publiceren.
- Een intake gesprek voeren met het bestuur van de schuldenaar of de failliet
- Het bezoeken en inventariseren van bedrijfslocatie
- Het personeel inlichten, beoordeling arbeidsovereenkomsten, ontslagbrieven opstellen en verzenden.
- Het begeleiden van de intake door het UWV zodat het personeel een beroep kunnen doen op de Loongarantieregeling.
- Lopende huurovereenkomsten opzeggen.
- Gehuurde ruimtes bezemschoon opleveren.
- Administratie van de schuldenaar en failliet veilig stellen.
- Lopende verzekeringen opzeggen.
- Boedeladministratie bijhouden.
- Proactief crediteuren informeren en reageren op vragen van crediteuren.

Tijdens de discussie werd aangehaald dat in ieder faillissement al snel 20 uur besteed wordt, en daar bovenop soms kosten moeten worden gemaakt voor bijvoorbeeld het veiligstellen van de administratie. INSOLAD signaleerde dat het voor veel curatoren een probleem is dat op dit moment veel werkzaamheden verricht en de kosten hiervan voorgesloten moeten worden, zonder dat er enige zekerheid is dat deze uiteindelijk voldaan worden. Om te garanderen dat alle curatoren hun werkzaamheden naar behoren kunnen uitvoeren, is financiering noodzakelijk. INSOLAD voegde hieraan toe dat een vaste vergoeding een belangrijk voordeel heeft: het zou het idee wegnemen dat curatoren alleen voor hun eigen gewin werken en bovendien borgen dat de eerste werkzaamheden adequaat kunnen worden verricht.

Ondanks de brede steun werden echter ook zorgen geuit over het voorstel om een vast bedrag te verstrekken. Vanuit de focusgroep van de beroepspraktijk werd de vrees uitgesproken dat dit bedrag als de ‘nieuwe nul’ zou gaan gelden omdat dit vaste bedrag dan zou moeten worden besteed aan het inschakelen van derden die nu volgens het ‘*no cure no pay*’-principe werken, wat de curator niet veel verder zou helpen. Ook werd in deze focusgroep gediscussieerd over de vraag of het überhaupt wenselijk is dat curatoren werkzaamheden verrichten in faillissementen met een lege boedel. Sommige deelnemers vonden dit onnodig en stelden voor dat in zulke gevallen een andere aanpak overwogen zou moeten worden. Als er immers niets te vereffenen valt, dan heeft de curator geen taak. INSOLAD merkte hierover op dat hiervoor dan wel een wetswijziging nodig zou zijn en zij verwachtte niet dat dat zal gebeuren.

7.3.2.5 Vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden

Een van de taken van de curator is het doen van onderzoek naar eventuele onregelmatigheden die het faillissement hebben veroorzaakt of het tekort hebben vergroot. De boedel biedt niet altijd voldoende middelen om de werkzaamheden die hiermee gemoeid zijn te vergoeden, en ook de verschillende opties die curatoren hebben om deze werkzaamheden voor te financieren via een garantstelling, bieden geen soelaas als er geen verhaalsmogelijkheden (bekend) zijn. Om die reden zou kunnen worden gedacht aan een vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden wanneer tijdens de eerste werkzaamheden (zie vorige paragraaf) blijkt dat daar nader aandacht aan moet worden besteed, bijvoorbeeld omdat er aanwijzingen zijn voor fraude, ander onrechtmatig gedrag of onregelmatigheden, maar de boedel of een andere financieringsmogelijkheid zoals de garantstellingsregeling die werkzaamheden niet kan dekken.

Vanuit de beroepspraktijk werden zorgen over dit idee geuit, omdat kritiek bestaat op de huidige rol van de curator bij het aanpakken van onregelmatigheden. De wetgever heeft ten onrechte aangenomen dat deze taak geen extra werk zou opleveren voor curatoren en dat zij eenvoudig een fraudemelding zouden kunnen doen als er geen verhaal te verwachten is, terwijl in werkelijkheid ook een fraudemelding veel voorwerk vereist. Curatoren willen alleen een melding doen als zij er zeker van zijn dat er voldoende bewijs is, wat betekent dat er veel tijd en middelen moeten worden geïnvesteerd voordat een melding wordt gedaan. Dat die meldingen niet door politie, OM en Belastingdienst worden opgepakt, helpt niet mee en is frustrerend omdat de kosten (zo die voldaan kunnen worden) door de gezamenlijke schuldeisers worden gedragen terwijl het niet tot een hogere uitdeling leidt. Tevens brengt het doen van aangifte soms ook een bepaalde dreiging met zich voor de curatoren nu de verdachte op de hoogte zal komen wie er aangifte heeft gedaan. Naast een financieel risico loopt een curator ook een persoonlijk risico. Uiteindelijk werd vanuit het perspectief van de beroepspraktijk gesteld dat de curator geen taak heeft om onregelmatigheden aan te pakken als er geen verhaalsmogelijkheden zijn.

Binnen de rechtspraak waren eveneens kritische geluiden over dit onderwerp, vooral over symboolwetgeving zoals het civielrechtelijk bestuursverbod. Uit deze groep

klonken daarentegen positieve geluiden over een snelle scan om eventuele onregelmatigheden op te sporen, juist omdat schuldeisers niet het idee mogen hebben dat fraudeurs er te makkelijk mee weggelaten. Toch bestonden er twijfels over het idee dat de overheid zou moeten betalen voor de aanpak van fraude. Vanuit de rechtspraak werd de vraag gesteld waarom schuldeisers geen boedelkrediet verstrekken als zij het echt belangrijk vinden dat onregelmatigheden worden aangepakt. Er werd gesuggereerd dat curatoren samen met de belangrijkste schuldeisers moeten bekijken of er bereidheid is om de benodigde financiering te verstrekken. Als die financiering niet kan worden gevonden, dan ligt het niet op de weg van curatoren om onregelmatigheden aan te pakken.

Binnen de focusgroep van bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders toonden de banken en het UWV enige bereidheid om bij te dragen aan de voorfinanciering van de aanpak van onregelmatigheden, mits de kans op een uitkering aan deze partijen wordt vergroot en niet alle opbrengsten opgaan aan faillissementskosten. De Belastingdienst gaf daarentegen aan dat zij geen rol kan spelen bij de aanpak van onregelmatigheden. De FNV benadrukte dat het niet afhankelijk zou mogen zijn van de bereidheid van schuldeisers of een publieke taak zoals fraudebestrijding wordt uitgevoerd. Hierbij spelen immers ook andere belangen mee, zoals die van werknemers, die niet altijd door schuldeisers in hun afweging worden meegenomen.

Bij alle focusgroepen werd opnieuw benadrukt dat een spanningsveld bestaat tussen de noodzaak om onregelmatigheden aan te pakken en de middelen die daarvoor beschikbaar zijn. Hoewel er erkenning is voor het belang van deze taak, waren de meningen verdeeld over wie daarvoor zou moeten betalen en hoe dit in de praktijk moet worden georganiseerd.

7.3.3 Discussie in de focusgroepen over mogelijke financieringsbronnen

Nadat was gediscussieerd over de wijze waarop de financieringssystematiek kan worden ingericht (par. 7.3.2), werd de discussie vervolgd met de vraag waar het geld om de wijzigingen te financieren vandaan zou kunnen komen. Meer specifiek ging het over de volgende vier opties: i) financiering door de overheid uit de algemene middelen (par. 7.3.3.1), ii) een afdrachtplicht voor de separatisten bij uitwinning van zekerheden (par. 7.3.3.2), iii) voorfinanciering via een fonds door ondernemers en andere stakeholders (par. 7.3.3.3) en/of iv) kruisfinanciering door curatoren zelf vanuit opbrengsten in gevulde boedels (par. 7.3.3.4).

7.3.3.1 Financiering uit algemene middelen

De eerste mogelijke bron van financiering die we hadden geïdentificeerd, was een financiering uit algemene middelen, bijvoorbeeld door een forfaitair bedrag te verstrekken in ieder faillissement of de garantstellingsregeling te verruimen.

De focusgroep die de beroepspraktijk vertegenwoordigt, reageerde positief op het idee van financiering uit algemene middelen. INSOLAD gaf aan dat in ieder faillissement bepaalde werkzaamheden uitgevoerd moeten worden en dat die betaald moeten

kunnen worden. INSOLAD gaf aan dat er thans (advocaten-)kantoren zijn die bereid zijn om de (voor-)financiering van curatoren op zich te nemen en praktijkgroepen zo in te richten dat – al naar gelang de behoefte – advocaten (die tevens curatoren zijn) eveneens een commerciële praktijk voeren. Dat staat echter los van het onderliggende probleem dat er werkzaamheden worden verricht om een wettelijke taak uit te voeren die maatschappelijk belangrijk worden bevonden terwijl deze niet betaald worden. INSOLAD signaleerde dat afgelopen jaren verschillende advocatenkantoren zijn gestopt met de curatorenpraktijk en dat dat een gevaar is voor de kwaliteit en continuïteit van het curatorenvak. De afwikkeling van faillissementen, en dan vooral de aanpak van onregelmatigheden, is van algemeen belang, zodat het logisch is dat de overheid daarvoor betaalt. INSOLAD benadrukte echter dat elke oplossing vooral eenvoudig moet zijn en niet mag leiden tot een toename van administratieve lasten.

Binnen de rechtspraak klonken er echter twijfels over het idee dat de overheid zou moeten opdraaien voor de kosten van faillissementsafwikkeling. Er werd gewezen op de voordelen van het huidige model, waarin faillissementsafwikkeling ook een commerciële activiteit is, wat zowel leidt tot efficiëntie als tot meer ervaring bij curatoren door de combinatie met hun praktijkervaring. Dit staat echter los van de financiering als zodanig.

Positieve geluiden over financiering uit de algemene middelen waren er vanuit de rechtspraak wel over de Garantstellingsregeling curatoren. Hiervan vonden de rechters wel dat deze zou moeten worden uitgebreid naar het bestuursverbod, aangezien dit nu vrijwel alleen wordt toegepast als nevenvordering in een bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure. Ook binnen de beroepspraktijk wordt dit idee ondersteund, hoewel men tegelijkertijd waarschuwt voor de mogelijke toename van administratieve lasten die een dergelijke wijziging met zich mee zou kunnen brengen.

In de focusgroep vanuit het perspectief van het bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders werd geconcludeerd dat de afwikkeling van faillissementen, en zeker het fraudebestrijdende aspect, een maatschappelijke taak is die door de overheid zou moeten worden gefinancierd. Op dit moment draaien de schuldeisers en financiers van de onderneming op voor die publieke taak, en dit zou niet zo mogen zijn. De financiers van een failliete schuldenaar zouden niet voor een publieke taak moeten opdraaien.

Voorafgaand aan de bijeenkomst was door de onderzoekers ook nog de vraag geopperd in hoeverre een afschaffing van de preferenties van het UWV of de Belastingdienst hierbij een rol kan spelen, maar dit helpt niet om de legeboedelproblematiek en het financieringsprobleem van curatoren op te lossen. Het zou hooguit kunnen leiden tot een hogere *recovery rate* voor de concurrente faillissementsschuldeisers. Het UWV gaf bovendien aan geen voorstander te zijn van het zonder meer afschaffen van de preferenties. Het laag algemeen voorrecht doet niet anders dan de rechten van de ex-werknemers zeker te stellen. Door subrogatie treedt het UWV vervolgens in die rechten en claimt deze vervolgens bij de curator. Als het hoog algemeen voorrecht voor premievorderingen zou komen te vervallen, dan wordt volgens het UWV in het

algemeen de kans kleiner dat de premievordering van UWV kan worden voldaan. De WW, met de loongarantieregeling, wordt juist bekostigd uit die premie. De premie kan hierdoor stijgen en dat is volgens het UWV onwenselijk. Men vond het logischer dat de rekening blijft liggen bij de (al dan niet failliete) werkgever die de premie niet heeft betaald.

De NVB stelde bij dit onderwerp voor om het bodemrecht en het bodemvoorrecht af te schaffen. Deze geven de Belastingdienst bij de inning van onder andere afdrachtsbelastingen zoals omzet- en loonbelasting, een sterke verhaalspositie (bij het bodemrecht³²³) en een superpreferentie (bij het bodemvoorrecht³²⁴) bij de uitwinning van zogenoemde bodemzaken, kortgezegd inventaris en bedrijfsmiddelen die zich op de bodem van de belastingplichtige bevinden. Volgens de NVB wordt in de praktijk de opbrengst van de bodemzaken vaak aangewend om het salaris van de curator te voldoen, terwijl het bodem(voor)recht hiervoor historisch niet bedoeld was. Bovendien zijn niet in ieder faillissement bodemzaken aanwezig, waardoor dit geen structurele oplossing kan zijn voor de financiering van curatoren. Ook de beroepspraktijk en het VNO-NCW en MKB-Nederland noemden dit een serieuze optie. De Belastingdienst gaf echter aan dat zij begrijpt dat er wellicht iets aan de preferenties gedaan zou kunnen worden, maar dat het voorstel van de NVB niet zal leiden tot minder lege boedels en dat zij momenteel niet kan afwijken van de huidige rangorde. Hiervoor is een wetswijziging nodig. INSOLAD meende dat het bodem(voor)recht niet zomaar kan worden afgeschaft zonder dat een financiering van lege boedels op een andere wijze wordt aangepakt, dit zou immers het financieringsprobleem alleen maar erger maken.³²⁵ De NVB meent ook dat het afschaffen of aanpassen van het bodem(voor)recht en het nemen van maatregelen ter voorkoming van lege boedels onderdeel van één totaalpakket dienen te vormen.

7.3.3.2 *Afdrachtplicht voor separatisten*

Een tweede bron van financiering is gelegen in een afdrachtplicht voor separatisten uit de opbrengst die zij ontvangen door uitwinning van de hun op grond van pand of hypotheek in zekerheid gegeven goederen. Deze regeling zou inhouden dat van separatisten wordt verwacht dat zij altijd een deel van hun opbrengst moeten afdragen aan de boedel. Die afdracht kan dan worden gebruikt om curatoren te betalen. Dit onderwerp kwam vooral – en uitgebreid – aan de orde in de focusgroep van het bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders.

³²³ Art. 22 lid 3 IW 1990.

³²⁴ Art. 21 lid 2 IW 1990.

³²⁵ Op 16 september 2024 heeft de staatssecretaris van Financiën - Fiscaliteit en Belastingdienst, een 'Consultatiedocument herijking van het fiscale bodem(voor)recht' bekendgemaakt waarin de gevolgen van een eventuele afschaffing van het bodem(voor)recht voor de financiering van curatoren bij de legeboedelproblematiek en de samenhang met de uitkomsten van het onderhavige onderzoek nadrukkelijk worden benoemd; zie https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/brieven_regering/detail?id=2024Z13630&did=2024D33258.

In deze focusgroep stelde de NVB open te staan voor een afdrachtplicht, mits de kosten en de baten van een dergelijke regeling vooraf duidelijk zijn en eerlijk worden verdeeld. Omdat een afdrachtplicht volgens de NVB zou moeten bijdragen aan het verhelpen van de lege boedelproblematiek, moet voorkomen worden dat hierdoor extra geld in goedgevulde boedels komt. De NVB suggereerde dat dit kan worden voorkomen door het surplus af te laten dragen aan een fonds dat curatoren in lege boedels financiert.³²⁶ De NVB staat in dat kader open voor het moderniseren van de separatistenregeling waar het verpande roerende zaken betreft, door bijvoorbeeld een minimum boedelbijdrage in te voeren voor elk faillissement waarbij een pandhouder betrokken is. Dit zou een wettelijke basis moeten krijgen, waardoor het proces wordt gestroomlijnd en er vooraf meer duidelijkheid ontstaat over de bijdragen van separatisten. Ook deze maatregel zou onderdeel van een totaalpakket moeten zijn en dus gekoppeld moeten worden aan het afschaffen of aanpassen van het bodem(voor)recht. De NVB wees er verder op dat niet alle bedrijven externe financiering hebben; vaak wordt financiering verstrekt door het inbrengen van eigen vermogen van een directeur-groootaandeelhouder (DGA). In dergelijke gevallen is een afdrachtplicht niet effectief, wat volgens de NVB betekent dat deze regeling niet als enige oplossing kan dienen voor de financieringsproblematiek.

Het FNV sloot hierbij aan door te benadrukken dat ook de rol van gesecureerde aandeelhouders moet worden bekeken. Niet alleen banken, maar alle vermogensverschaffers (zoals aandeelhouders en obligatiehouders) moeten bijdragen aan de afwikkeling van faillissementen. Voor werknemers kan het bijzonder frustrerend zijn als ondernemers hun bedrijf kunnen voortzetten zonder de achterblijvende werknemers in overweging te nemen.

Voor de NVB was het cruciaal dat eventuele nieuwe regels en maatregelen de opbrengsten van zekerheden in faillissementen voor separatisten beter voorspelbaar maken. Dit zou hen in staat stellen om goedkoper of onder betere voorwaarden te financieren. Ze waarschuwde echter dat als de nieuwe regels de werking van zekerheden aantasten of beperken, banken minder bereid zullen zijn om te financieren, of dit voortaan zullen doen onder minder gunstige voorwaarden. Dit zou de algehele beschikbaarheid van krediet kunnen beïnvloeden, wat de financiële stabiliteit van bedrijven in moeilijkheden verder onder druk zou kunnen zetten en mogelijk leiden tot strakker kredietbeheer en sneller uitwinnen van zekerheden.

7.3.3.3 Voorfinanciering door ondernemers

Een derde optie die is geïdentificeerd, is voorfinanciering door ondernemers. Dit idee houdt in dat ondernemers bij inschrijving in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel een zogenoemde "verwijderingsbijdrage" betalen. Deze bijdrage wordt gestort in een fonds, waaruit curatoren kunnen worden betaald in gevallen waarin de boedel leeg blijkt te zijn.

³²⁶ Vgl. Van Dijk & Gramatikov, *TvI* 2010/22; Franken e.a. (INSOLAD) *Rapport Beloning Curatoren* 2008, nr. 7.26; Van Wingerden & Damkot, 2022, par. 16.4.3; Leferink & Moeliker, *FIP* 2023/43.

Vanuit de rechtspraak werd gesuggereerd om deze voorfinanciering te benaderen als een vorm van statiegeld in plaats van een verwijderingsbijdrage. De term verwijderingsbijdrage wordt als negatief ervaren, terwijl het concept van statiegeld een positiever imago heeft. In deze focusgroep werd een variant voorgesteld waarin ondernemers hun bijdrage terugkrijgen als ze na bijvoorbeeld vijf jaar niet failliet zijn gegaan. Een alternatieve variant is dat ondernemers het geld terugkrijgen wanneer de onderneming wordt uitgeschreven bij de Kamer van Koophandel. Deze benaderingen bieden een prikkel voor ondernemers om hun bedrijf gezond te houden, terwijl ze tegelijkertijd bijdragen aan een fonds dat curatoren ondersteunt in gevallen van lege boedels. Het idee is om zo het financieringssysteem minder afhankelijk te maken van overheidsmiddelen of ad-hoc oplossingen, en tegelijkertijd ondernemers vanaf het begin te betrekken bij de verantwoordelijkheid voor een eerlijk en efficiënt faillissementsproces.

Vanuit de stakeholder die de ondernemers vertegenwoordigt (VNO-NCW en MKB-Nederland) in de focusgroep bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders werden echter bezwaren geuit tegen dit voorstel. Zo werd gesteld dat het niet eerlijk is om ondernemers die nooit failliet zullen gaan, en dus nimmer met een curator te maken krijgen, te laten betalen voor de afwikkeling van faillissementen. Bovendien vond men dat het MKB hierdoor onevenredig wordt getroffen, omdat de *recovery rate* voor concurrente schuldeisers (doorgaans MKB) al enorm laag ligt³²⁷ en niet wordt verwacht dat deze maatregel de *recovery rate* zal vergroten. Het wordt niet eerlijk geacht om ondernemers te laten betalen, zeker niet als de schuldeisers die meer uitkering kunnen verwachten, zoals de Belastingdienst en de separatisten, geen bijdrage hoeven te leveren. Ondernemers die al niets van hun vordering terugkrijgen, moeten daarbovenop dus nog extra betalen, welk bedrag vervolgens volledig naar andere crediteuren zal gaan. Zo krijgen ondernemers weer een rekening gepresenteerd voor naar hun mening overheidstaken. De KvK-bijdrage wordt zo bovendien opnieuw verhoogd, bovenop de voor 2025 geplande herinvoering van de jaarlijkse bijdrage voor het Handelsregister³²⁸. De gedachte dat er verder nauwelijks opstartkosten zijn voor ondernemers, waren volgens deze stakeholder niet terecht, omdat het voldoen aan vaak specifieke regelgeving al enorm veel tijd en geld kost.

Een van de deelnemers noemde op persoonlijke titel ook nog de optie om te werken met een hiervoor op te zetten fonds waarin andere stakeholders dan de schuldenaar, zoals separatisten (vanuit de opbrengst van uitgewonnen zekerheden) en curatoren zelf (vanuit gevulde boedels), een bepaald bedrag of percentage afdragen, waaruit werkzaamheden in lege boedels kunnen worden voldaan.³²⁹

³²⁷ Zie Karapetian e.a. (WODC) 2021, p. 18-22, waar met een redenering op basis van CBS-cijfers wordt aangenomen dat meer dan 99 procent van alle ondernemingen in Nederland tot het MKB behoort. Het gemiddelde uitkeringspercentage aan concurrente schuldeisers in de honderd willekeurig gekozen faillissementen in dat onderzoek bedroeg 0,1 procent.

³²⁸ Zie Wetsvoorstel financieringsstructuur Handelsregister dat voor 2025 is aangekondigd: [Overheid.nl | Consultatie Wetsvoorstel financieringsstructuur Handelsregister \(internetconsultatie.nl\)](https://overheid.nl/consultatie/wetsvoorstel-financieringsstructuur-handelsregister).

³²⁹ Vgl. het voorstel van Van Wingerden & Damkot, 2022, par. 16.4.2 e.v.

7.3.3.4 Kruisfinanciering vanuit de boedel

In eerdere hoofdstukken hebben we geconcludeerd dat door kruisfinanciering de onbetaald gebleven werkzaamheden in lege boedels (indirect) worden gecompenseerd met betaalde werkzaamheden in vollere boedels. Hoewel uit deelonderzoek I bleek dat dit geen wenselijke manier van financiering wordt beschouwd, denken verschillende stakeholders daar anders over.

Vanuit de beroepspraktijk werd deze kruisfinanciering door sommigen zelfs als een nuttige methode genoemd om curatoren te financieren. Dit zorgt ervoor dat ondanks de legeboedelproblematiek de faillissementspraktijk rendabel kan zijn, omdat kantoren de misgelopen inkomsten uit lege boedels kunnen opvangen door inkomsten uit faillissementen met een vollere boedel en door commercieel werk daarin te verrichten. Hoewel deze benadering momenteel nog werkt en voor sommige curatoren(praktijken) zelfs noodzakelijk zijn, bestaan er tegelijkertijd bij steeds meer kantoren zorgen over de houdbaarheid van dit model in de toekomst. Kruisfinanciering is volgens deze stakeholders dus geen duurzaam financieringsmodel.

De rechtspraak gaf aan dat er bewust wordt geprobeerd om faillissementen met vollere en lege boedels eerlijk onder de curatoren(kantoren) te verdelen. In sommige arrondissementen worden in grotere faillissementen ook om deze reden twee curatoren benoemd, om zo de lasten en lusten gelijkmatiger te verdelen. De positieve houding van curatoren over deze werkwijze tot nu toe wordt door sommige rechters gezien als een indicatie dat dit systeem in de praktijk functioneert.

De reactie in de focusgroep vanuit de financiers, met name NVB, was echter kritisch. De NVB vroeg zich af of het eerlijk is dat bij de toewijzing van faillissementen lege boedels worden gecompenseerd door benoemingen in boedels met voldoende middelen. De meeste aanwezigen die deelnamen aan de focusgroep vanuit het perspectief van het bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders meenden dat schuldeisers in faillissementen met een vollere boedel, niet indirect zouden moeten meebetalen aan de afwikkeling van faillissementen met een lege boedel. Blijkbaar is het uurtarief dat in volle boedels gerealiseerd kan worden dusdanig hoog dat daarin een premie is gelegen waardoor onbetaalde werkzaamheden in lege boedels gefinancierd kunnen worden. Volgens de NVB behoeft dit systeem aanpassing, zodat er een controleerbaarder stelsel ontstaat waarin geen belangenconflicten optreden door verkeerde prikkels. Dit zou moeten bijdragen aan een eerlijker en transparanter faillissementssysteem.

7.3.4 Discussie in de focusgroepen over alternatieve denkrichtingen

Ten slotte werd in de parallelsessies van de afzonderlijke focusgroepen nog gediscussieerd over mogelijke alternatieve denkrichtingen om de legeboedelproblematiek en het daarmee samenhangende financieringsprobleem van curatoren aan te pakken, naast het veranderen van de financieringssystematiek (par. 7.3.2) en het zoeken naar alternatieve bronnen van financiering (par. 7.3.3). In de verschillende focusgroepen kwamen onder meer de volgende voorstellen ter sprake: i)

aanpassing van het takenpakket van de curator (par. 7.3.4.1), ii) het bevorderen van de efficiëntie van de faillissementsafwikkeling (par. 7.3.4.2), iii) alternatieve afwikkeling afhankelijk van het type faillissement (par. 7.3.4.3) en iv) meer preventie om ondernemers te stimuleren tijdig maatregelen te nemen waardoor faillissementen eerder worden aangevraagd (par. 7.3.4.4).

7.3.4.1 Aanpassen takenpakket curator

Vanuit de beroepspraktijk werd voorgesteld om de taak van fraudebestrijding weer uit het takenpakket van de curator te halen. Het bestrijden van fraude kost curatoren namelijk veel extra tijd en middelen, wat moeilijk te verenigen is met hun kerntaak: het behartigen van de belangen van de gezamenlijke schuldeisers. De gedachte was dat als er geen directe benadeling van schuldeisers is door mogelijke onregelmatigheden, de curator zich niet zou moeten bezighouden met een onderzoek daarnaar. In plaats daarvan zou het OM deze taak op zich moeten nemen. Mocht de curator toch een rol blijven spelen in fraudebestrijding, dan zou hij hierin ondersteund moeten worden door opsporingsdiensten, bijvoorbeeld door middel van het verschaffen van relevante informatie, zo luidde de mening in deze focusgroep. INSOLAD meende dat de fraudesignalerende rol van de curator beperkt moet blijven tot het passief tegenkomen van onregelmatigheden, niet het actief op zoek gaan naar onregelmatigheden. Ook het behartigen van maatschappelijke belangen zou niet in het takenpakket van de curator passen, tenzij daarover specifieke regelgeving wordt opgesteld waarmee curatoren aan schuldeisers kunnen uitleggen waarom bepaalde maatschappelijke belangen voorgaan. INSOLAD gaf echter wel aan dat ook wanneer de fraudebestrijdende taak wordt ingeperkt, curatoren nog steeds niet in alle faillissementen volledig betaald worden voor de andere werkzaamheden die zij moeten verrichten. Het financieringsprobleem speelt immers niet alleen in fraudefaillissementen.

Vanuit de rechtspraak werd opgemerkt dat rechters-commissarissen de curator regelmatig ontmoedigen om een (uitgebreider) rechtmatigheidsonderzoek uit te voeren als er geen financiële middelen beschikbaar zijn. Dit geldt niet alleen voor rechtmatigheidskwesties, maar ook voor betwiste of onbetaald gebleven vorderingen. In gevallen met veel publieke en media-aandacht lag dat volgens sommige rechters echter anders.

De rechtspraak reageerde positief op het voorstel om in ieder faillissement te garanderen dat de curator kan worden betaald om een *quick scan* kan uitvoeren. Toch leek er ook een breed gedragen opvatting te zijn dat, als er geen duidelijke aanwijzingen voor fraude zijn en er niets te halen valt, de curator het onderzoek zou moeten laten rusten. Het opportuniteitsbeginsel, dat in het strafrecht geldt, zou ook bij curatoren een rol moeten spelen. Bovendien werd vanuit deze focusgroep benadrukt dat fraudebestrijding in wezen een strafrechtelijke aangelegenheid is, en dat het OM daarom meer zaken zou moeten oppakken, eventueel via een bestuursverbod.

Bij de kwestie van een eventuele aanpassing van het takenpakket van de curator werd in de verschillende focusgroepen ook het onderwerp van mogelijke belangenconflicten

van curatoren bij de aanpak van onregelmatigheden besproken.³³⁰ Vanuit de rechtspraak werd opgemerkt dat rechters soms meemaken dat schikkingen slechts voldoende zijn om (een deel van) het salaris van de curator te dekken, zonder dat er iets overblijft voor de schuldeisers. Dit kan een onbedoelde prikkel creëren waarbij curatoren geneigd zijn meer inspanning te leveren in zaken waar voldoende verhaal mogelijk is. Daarnaast kan het feit dat een schikking hun salaris dekt, een rol spelen bij het besluit om die schikking te accepteren. Hoewel deze dynamiek begrijpelijk is binnen het huidige systeem en zeker niet wordt gesuggereerd dat curatoren zich op grote schaal laten leiden door persoonlijke financiële prikkels, roept het risico wel vragen op over de wenselijkheid ervan. Vanuit de focusgroep van het bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders herkende de NVB deze zorgen en onderschreef zij het belang van een kritische blik op de prikkels binnen het faillissementssysteem. Vanuit het perspectief van de beroepspraktijk herkende INSOLAD zich echter niet in dit beeld. Curatoren zijn bijna altijd advocaten en gebonden aan het advocatentuchtrecht, de tuchtregels van INSOLAD, het toezicht van rechters-commissarissen en dienen zij aan hen rekening en verantwoording af te leggen. Het salaris van curatoren wordt vastgesteld door de rechtbank. Overigens worden bij grotere faillissementen alleen curatoren benoemd die jarenlange ervaring hebben en de benodigde opleidingen hebben gedaan. Het probleem van de financiering van curatoren speelt vaak bij kleinere faillissementen waarbij thans veel werkzaamheden moeten worden uitgevoerd zonder dat het salaris (geheel of gedeeltelijk) kan worden voldaan.

7.3.4.2 Bevorderen efficiëntie van de faillissementsafwikkeling

Een andere oplossing van het financieringsprobleem van curatoren is om de afwikkeling van faillissementen efficiënter te maken, waardoor daarmee minder kosten zijn gemoeid. In dat kader is onder meer standaardisering genoemd van verkoopovereenkomsten van activa door de curator uit de boedel (vgl. consumentenbond/NVM model koopovereenkomst) waardoor het opstellen en beoordelen daarvan voor alle stakeholders efficiënter wordt. In verschillende focusgroepen is voorts gesproken over manieren om faillissementen efficiënter af te wikkelen door het gebruik van geavanceerde systemen en kunstmatige intelligentie (AI) om eenvoudig onderzoek te doen naar onregelmatigheden, bijvoorbeeld door automatisch de boekhouding of de mailboxen te doorzoeken, of door informatie uit verschillende databronnen aan elkaar te koppelen. Vanuit de rechtspraak werd echter kritisch gereageerd op het idee om ‘quick scan’ bureautjes in te schakelen. De voorkeur ging uit naar meer betrouwbare en grondige methoden, waarvoor inspiratie kan worden opgedaan in andere landen. De rechters noemden dat in sommige arrondissementen al wordt gewerkt met een stappenplan voor het doen van oorzakenonderzoek. Dit stappenplan biedt richtlijnen voor curatoren en kan bijdragen aan een meer gestroomlijnde en consistente aanpak in de praktijk. Het gebruik van

³³⁰ Zie ook par. 1.2.5.

dergelijke gestandaardiseerde werkwijzen kan helpen om de efficiëntie te verhogen zonder afbreuk te doen aan de kwaliteit van het onderzoek.

In de focusgroep vanuit het perspectief van de beroepspraktijk werd verder geopperd om vaker te werken met specialismen binnen het insolventierecht. Dit gebeurt nu al regelmatig, bijvoorbeeld wanneer curatoren met ervaring in de zorgsector worden ingezet bij zorgfaillissementen. Het idee is dat een gespecialiseerde aanpak niet alleen efficiënter kan zijn, maar ook effectiever, omdat de curator dan al bekend is met de specifieke dynamiek en uitdagingen van de branche.

7.3.4.3 *Alternatieve afwikkeling voor bepaalde faillissementen*

Een andere optie is om te werken met een alternatieve afwikkeling voor bepaalde faillissementen. In dit verband was al in verschillende focusgroepen het idee geopperd om te werken met een ‘curator light’, die op efficiënte en snelle manier eenvoudige en kleine faillissementen afwikkelt.

Een *curator light* kan op verschillende manieren worden geïntroduceerd. Een van de opties is om een dergelijke curator een lager uurtarief te betalen in vergelijking met een reguliere curator. Dit lagere uurtarief zou kunnen worden gerechtvaardigd door de aard van de werkzaamheden die van deze curator worden verwacht, waarbij de verwachting is dat deze werkzaamheden minder expertise vereisen dan de werkzaamheden in een regulier faillissement. Tegelijkertijd kan ook worden beargumenteerd dat juist een *curator light* veel ervaring moet hebben om faillissementen efficiënt en effectief te kunnen afwikkelen, waardoor een lager uurtarief weer niet de meest logische stap zou zijn.

In de focusgroepen werd positief gereageerd op dit idee. Tegelijkertijd werd benadrukt dat wel moet worden gezorgd dat deze snelle afwikkeling geen misbruik in de hand werkt. Voorkomen moet worden dat faillissementen zonder toezicht kunnen worden afgewikkeld. De huidige praktijk van turboliquidatie, ook na invoering van de Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie, leek volgens verschillende stakeholders onvoldoende waarborgen te bevatten tegen misbruik. Als er een eenvoudige vorm van afwikkeling wordt geïntroduceerd, moet dit gepaard gaan met maatregelen die ervoor zorgen dat misbruik wordt voorkomen. Dit zou kunnen betekenen dat alle bedrijfsbeëindigingen, dus ook de turboliquidatie, aan een bepaalde vorm van toezicht worden onderworpen.

Vanuit de rechtspraak wordt terughoudend gereageerd. Zij vond het idee om voor iedere afwikkeling enige vorm van toezicht in te bouwen op zichzelf goed, maar de rechtbanken zitten niet te wachten op duizenden extra faillissementen die zij zouden moeten verwerken wanneer bijvoorbeeld alle turboliquidaties onder rechterlijk toezicht moeten worden uitgevoerd. Zij verwijzen in de praktijk eigen aangiftes met een lege boedel soms juist naar de turboliquidatie, al zijn ze zich ervan bewust dat dan onduidelijk is wat er met die bedrijven gebeurt en of ondernemers hun bedrijf wel daadwerkelijk afwikkelen.

In het verlengde van de discussie over een lager uurtarief voor de *curator light* kwam in verschillende focusgroepen de vraag naar voren of het huidige tarief voor curatoren wel gerechtvaardigd is en of het echt noodzakelijk is dat de meest ervaren advocaten worden ingezet voor de afwikkeling van faillissementen. Vanuit het perspectief van de financiers werd bijvoorbeeld geopperd om het curatorentarief qua systematiek te laten aansluiten bij het tarief van bewindvoerders in de Wet Schuldsanering Natuurlijke Personen (WSNP). In de WSNP-praktijk wordt namelijk veel meer gebruikgemaakt van standaardisatie, wat mogelijk ook in faillissementsprocedures zou kunnen worden toegepast. Een dergelijke benadering zou kunnen bijdragen aan een meer kostenefficiënte afwikkeling van faillissementen, vooral in gevallen waar de boedel gering is.

7.3.4.4 *Preventie: ondernemers stimuleren tijdig maatregelen te nemen*

In de verschillende focusgroepen werd gesproken over het stimuleren van ondernemers om tijdig maatregelen te nemen als het financieel minder gaat. In dit verband werd regelmatig verwezen naar de Herstructureringsrichtlijn, waarin is bepaald dat lidstaten *early warning tools* moeten introduceren (art. 3 HRL) én ervoor moeten zorgen dat bestuurders rekening houden met de noodzaak om stappen te ondernemen om insolventie te voorkomen (art. 19 HRL).

Vanuit de rechtspraak werd voorgesteld om te onderzoeken of een nieuw soort verplicht middenstandsdiploma kan worden ingevoerd als ondernemers zich bij de Kamer van Koophandel willen inschrijven. De gedachte hierachter is dat een significant deel van de faillissementen met lege boedels niet zozeer het gevolg is van fraude, maar veeleer van onkunde en het niet tijdig ondernemen van actie door ondernemers. Een middenstandsdiploma dat op deze aspecten toetst zou ondernemers kunnen helpen om beter voorbereid te zijn en tijdig in te grijpen om faillissementen te voorkomen.

Ook vanuit het perspectief van het bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders werd dit idee als positief ontvangen. Het zou ondernemers kunnen ondersteunen bij het herkennen van de vroege signalen van financiële problemen en hen aanmoedigen om op tijd maatregelen te nemen.³³¹ Vanuit de FNV werd benadrukt dat het voor werknemers van belang is om tijdig geïnformeerd te worden over te verwachten financiële moeilijkheden zodat zij in staat worden gesteld bijtijds hun wettelijke rechten in te zetten.

Daarnaast werd vanuit de Belastingdienst geopperd om vaker boekenonderzoeken uit te voeren bij bedrijven. Door bedrijven eerder te controleren, kunnen eventuele onregelmatigheden of financiële problemen sneller wordenesignaleerd, wat kan bijdragen aan het voorkomen van faillissementen. De Belastingdienst gaf echter aan dat dit gezien de capaciteitsproblemen momenteel niet realiseerbaar is.

³³¹ Vgl. de aanbevelingen in Evaluatie WHOA (WODC) 2023, par. 8.3.3.3 (praktische aanpassingen), met het oog op een bijstelling van de wettelijke regeling.

Al met al kwam uit de discussies over preventieve maatregelen in de verschillende focusgroepen naar voren dat vroegtijdige interventie en betere voorbereiding van ondernemers cruciaal zijn om faillissementen en in ieder geval lege boedels te voorkomen, en dat hier een breed scala aan maatregelen voor kan worden ingezet, van opleidingen en diploma's tot meer controles en verbeterde communicatie met werknemers.

7.3.5 Afsluiting en overige opmerkingen

Na het bijzondere deel van de bijeenkomst waarin de drie focusgroepen in parallelsessies over de verschillende oplossingen hadden gesproken, werd daarvan ten slotte in een algemene plenaire discussie kort verslag gedaan en werden de resultaten van die focusgroepen geïntegreerd en per thema besproken. Hierbij werd eenieder de mogelijkheid geboden om te reageren op de standpunten van de verschillende focusgroepen.

Naast de eerder beschreven overwegingen, benadrukten de focusgroepen het belang van goede en efficiënte communicatie binnen de faillissementspraktijk. In verschillende focusgroepen werd besproken hoe korte en duidelijke communicatielijnen tussen curatoren, rechters, schuldeisers, en andere betrokken partijen de afwikkeling van faillissementen kunnen verbeteren. Efficiënte communicatie helpt niet alleen om misverstanden te voorkomen, maar draagt ook bij aan een snellere en effectievere afhandeling van faillissementen.

Een specifiek punt dat naar voren kwam in de focusgroep met deelnemers uit de rechtspraak, is dat niet alle arrondissementen dezelfde werkwijzen hanteren bij het declareren van uren door curatoren. In sommige arrondissementen, zoals Den Haag, worden de gewerkte uren gewoon gedeclareerd, terwijl in andere, zoals Amsterdam, het salaris van de curator wordt beperkt tot een bepaald bedrag. Deze verschillen in werkwijze kunnen leiden tot ongelijkheid en inconsistentie in de behandeling van faillissementen.

Zowel vanuit de rechtspraak als vanuit de beroepspraktijk lijkt er een sterke wens te zijn om het toezicht en de werkwijzen van rechtbanken meer te uniformeren. Een uniforme aanpak zou niet alleen de transparantie en voorspelbaarheid van de faillissementsafwikkeling verbeteren, maar ook bijdragen aan een eerlijker en efficiënter systeem. De wens om te komen tot uniforme richtlijnen en procedures kan helpen om de kwaliteit van de faillissementsafwikkeling landelijk te waarborgen en de verschillen tussen arrondissementen te verminderen.

7.4 Conclusie

De terugkoppeling door de verschillende focusgroepen die in dit hoofdstuk zijn besproken, heeft waardevolle inzichten opgeleverd over de financieringsproblematiek, alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels, mogelijke

financieringsbronnen en alternatieve denkrichtingen, zoals gezien vanuit de perspectieven van de verschillende stakeholdergroepen.

Voor de beroepspraktijk is het cruciaal dat de gekozen oplossing ervoor zorgt dat wettelijke taken en werkzaamheden worden vergoed dan wel worden aangepast. Het komt nu te veel voor dat curatoren werkzaamheden moeten verrichten terwijl er geen vergoeding tegenover staat. Curatoren moeten in staat gesteld worden om hun werk kwalitatief hoogwaardig, voorspelbaar, transparant en doelmatig te kunnen uitvoeren. Daarnaast is het voor de beroepspraktijk belangrijk dat de oplossing het idee wegneemt dat curatoren zich soms te veel zouden laten leiden door persoonlijke prikkels en dat hun integriteit en professionaliteit centraal blijven staan.

De rechtspraak benadrukt naast de zorgvuldige uitvoering door curatoren ook het belang van capaciteit binnen het rechtssysteem. De voorgestelde financieringsopties moeten in lijn zijn met de beschikbare middelen en capaciteit van de rechtbanken, om te voorkomen dat de druk op het systeem verder toeneemt.

Voor het bedrijfsleven, de financiers en publieke stakeholders is voorspelbaarheid van belang. Zij willen duidelijkheid over de regels en procedures, zodat ze weten wat ze kunnen verwachten in het geval van een faillissement.

Al deze voorwaarden zijn essentieel om ervoor te zorgen dat de voorgestelde financieringsvormen niet alleen effectief en werkbaar zijn, maar ook tegemoetkomen aan de behoeften en zorgen van alle betrokken partijen. Iedere optie heeft echter zijn eigen voor- en nadelen, wat betekent dat de uiteindelijke keuze voor een financieringsvorm voornamelijk een politieke beslissing zal zijn.

In het volgende hoofdstuk komen we tot de beantwoording van de onderzoeksvragen van deelonderzoek II op basis waarvan beleidsafwegingen kunnen worden gemaakt, inclusief mogelijke oplossingen die als leidraad kunnen dienen voor het maken van een weloverwogen keuze die aansluit bij de verschillende belangen en zorgen van de stakeholders binnen het faillissementsproces.

8. Conclusie deelonderzoek II: voor- en nadelen van alternatieve financieringsmogelijkheden

8.1 Inleiding

Doel van deelonderzoek II van dit onderzoek was om inzicht te krijgen in alternatieve financieringsmogelijkheden voor curatoren, en de voor- en nadelen van deze alternatieven. In de voorgaande hoofdstukken hebben we zowel een literatuur- en rechtsvergelijkend als empirisch onderzoek uitgevoerd om deze opties te analyseren. Het literatuuronderzoek (hoofdstuk 5) en de rechtsvergelijking (hoofdstuk 6) hebben ons geholpen om een breed scala aan alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels te identificeren, terwijl de focusgroepen met verschillende stakeholders ons inzicht hebben gegeven in de praktische haalbaarheid en de verwachte voor- en nadelen van deze alternatieven (hoofdstuk 7).

In dit hoofdstuk presenteren we een synthese van de resultaten van deze onderzoeken en beantwoorden we de onderzoeksvragen van deel II van dit onderzoek:

1. Welke mogelijkheden zijn er om te voorzien in alternatieve financiering voor de werkzaamheden van de curator als de boedel ontoereikend is?
2. Zou bijvoorbeeld het verplicht reserveren per rechtspersoon van een bepaald bedrag dat exclusief is bestemd voor de afwikkeling in faillissement een optie kunnen zijn?
3. Zou bijvoorbeeld het laten bijdragen door zekerheidsgerechtigde schuldeisers van een vooraf vastgesteld percentage van de opbrengst van verpande goederen aan de boedel ook een mogelijkheid kunnen zijn?
4. Zou bijvoorbeeld het opwerpen van al dan niet financiële drempels voor een succesvol verzoek tot faillietverklaring de legeboedelproblematiek kunnen verminderen?
5. Wat zijn de voor- en nadelen van ieder van de gevonden mogelijke alternatieve vormen van financiering?

Na uitvoering van het onderzoek is gebleken dat naast de in vragen 2, 3 en 4 genoemde voorbeelden nog andere alternatieven denkbaar zijn die onder vraag 1 geschaard kunnen worden. Uit een oogpunt van consistentie hebben we de vragen niettemin gelaten zoals die oorspronkelijk waren. In de kern gaat het echter om de volgende twee vragen:

- a) Welke mogelijkheden zijn er om te voorzien in alternatieven voor de financieringsproblematiek voor de werkzaamheden van de curator als de boedel ontoereikend is?
- b) Wat zijn de voor- en nadelen van ieder van de gevonden mogelijke alternatieve vormen van financiering?

In dit hoofdstuk beginnen we met een bespreking van de belangrijkste bevindingen uit het literatuuronderzoek, de rechtsvergelijking en de focusgroepen om de mogelijke alternatieven voor de financieringsproblematiek bij lege boedels te evalueren. Hiermee

beogen we inzicht te bieden in de mate waarin de verschillende financieringsmodellen de geïdentificeerde knelpunten kunnen oplossen (par. 8.2). We gebruiken deze synthese om bovenstaande onderzoeksvragen te beantwoorden en sluiten af met een bespreking van de gevolgen van deze bevindingen voor het huidige financieringssysteem en daarbij mogelijke voor- en nadelen (par. 8.3), gevolgd door een conclusie met een overzicht van mogelijke keuzes op basis van deelonderzoek II (par. 8.4). Hiermee blikken we vooruit op hoofdstuk 9, waarin we nader ingaan op de beleidskeuzes die nodig zijn voor een mogelijk nieuwe financieringsstructuur en enkele suggesties doen voor aanpassing van de wijze waarop curatoren in Nederland worden gefinancierd op basis van de resultaten van deelonderzoek I.

8.2 Synthese resultaten literatuuronderzoek, rechtsvergelijking en focusgroepen

Zoals we aan het slot van het literatuuronderzoek in hoofdstuk 5 aangaven, is de vraag naar alternatieve oplossingen voor de financiering van curatoren, terug te brengen tot twee kwesties: hoe kan het risico dat een curator onbetaald blijft voor zijn werkzaamheden bij de faillissementsafwikkeling worden voorkomen of althans verminderd (par. 8.2.1)? En als besloten wordt dat in ieder faillissement altijd wel een minimum aan werkzaamheden moet worden verricht of onderzoek moet worden gedaan naar mogelijke onregelmatigheden en fraude, waaruit moet dat dan worden gefinancierd (par. 8.2.2)? Ter beantwoording komen enkele alternatieven in aanmerking voor de financiering van curatoren en de aanpak van de legeboedelproblematiek, die elk zijn voor- en nadelen heeft qua financieringsvorm en -bron (par. 8.3). Omdat blijkt dat deze voor- en nadelen van de besproken opties verschillend worden gewaardeerd vanuit de diverse stakeholderperspectieven, worden aan het slot enkele mogelijke uitkomsten van deelonderzoek II geschetst voor bepaalde beleidskeuzes die beleidsmakers en de regelgever moeten maken (par. 8.4).

8.2.1 Alternatieven voor de financieringsproblematiek van curatoren

Op basis van het literatuuronderzoek en de rechtsvergelijking zijn diverse mogelijke oplossingen geïdentificeerd om de financieringsproblematiek van curatoren aan te pakken. Hierna geven we een beknopte uitleg van de verschillende opties, zoals

- het opwerpen van een bepaalde drempel voordat een faillissement wordt uitgesproken en een curator wordt aangesteld (par. 8.2.1.1),
- het werken met een overheidscurator (par. 8.2.1.2),
- een gegarandeerde vergoeding voor bepaalde werkzaamheden waarbij onderscheiden wordt tussen
 - de eerste werkzaamheden die aan het begin van ieder faillissement moeten worden verricht (par. 8.2.1.3) of
 - de werkzaamheden die nodig zijn voor een onderzoek in het kader van de aanpak van eventuele onregelmatigheden en fraude (par. 8.2.1.4).

Hierbij lichten we telkens beknopt de voor- en nadelen van elk alternatief toe, mede vanuit het perspectief van de verschillende stakeholders zoals gebleken is tijdens de bijeenkomst met de verschillende focusgroepen (beroepspraktijk, rechtspraak, bedrijfsleven, financiers en publieke stakeholders).

8.2.1.1 Drempel opwerpen voor het uitspreken van een faillissement³³²

In verschillende landen wordt gewerkt met een drempel voor het uitspreken van het faillissement. Dat houdt in dat het faillissement niet wordt uitgesproken wanneer de activa niet meer waard zijn dan een bepaald drempelbedrag om de te verwachten afwikkelingskosten te kunnen voldoen, en een aanvrager niet garant wil staan voor (een deel van) de kosten.³³³

Een dergelijke oplossing zou het financieringsprobleem zonder meer verminderen. Wanneer immers een drempel wordt geïntroduceerd, dan betekent het dat niet langer sprake is van faillissementen met een volledig lege boedel en curatoren in ieder geval betaald krijgen voor (een deel van) hun werkzaamheden. Dit is vooral het geval wanneer het drempelbedrag wordt gesteld op het bedrag dat een curator minimaal nodig heeft om zijn werkzaamheden te kunnen doen. De gedachte hierbij is dat een faillissement niet bedoeld is voor situaties waarin er niets te verdelen valt en er dus niet door een curator wordt afgewikkeld als zijn basiswerkzaamheden niet kunnen worden betaald.

Deze optie kent echter bezwaren. Wanneer een drempel voor het uitspreken van het faillissement zou worden geïntroduceerd, dan zou dat ervoor zorgen dat bedrijven met een lege of minimale boedel niet meer via het faillissement worden afgewikkeld. Dat is onwenselijk, omdat het malafide bestuurders aanzet tot het volledig leeghalen van de aanstaande failliete rechtspersoon. Ook is het onduidelijk of het alternatief voor afwikkeling van faillissementen van rechtspersonen, de turboliquidatie, voldoende waarborgen tegen misbruik biedt.

Het bezwaar kan echter (deels) worden weggenomen, als gekozen wordt voor een systeem dat bijvoorbeeld in Duitsland en Estland wordt gebruikt.³³⁴ Dit systeem houdt in dat op een verzoek de faillissementsprocedure in eerste instantie alleen wordt geopend om een voorlopige curator te benoemen. Deze kan zelf voor eigen rekening, of door benoeming door de rechtbank als deskundige voor rekening van de rechtspraak (overheid), een *quick scan* uitvoeren om de financiële positie van de schuldenaar te onderzoeken, alsmede of aanleiding bestaat om bestuurders, aandeelhouders of andere derden aansprakelijk te stellen voor fouten, onregelmatigheden of regelrechte fraude. Als de boedel leeg blijkt te zijn of in ieder geval onvoldoende omvang heeft om de afwikkelingskosten te kunnen voldoen, wordt geen faillissement uitgesproken. De voorlopige curator stuurt dan zijn rapport aan de rechtbank. Bij vermoedens van onregelmatigheden of fraude kan de rechtbank besluiten om het faillissement toch uit

³³² Zie par. 5.4.5, 6.3.2.1, 7.3.1.1 en 7.3.2.2.

³³³ Zie par. 6.3.2.1.

³³⁴ Zie par. 6.3.2.1.

te spreken omdat de aansprakelijkheidsclaim wordt gezien als een mogelijke bate. Dit hangt af van de afweging die de voorlopige curator maakt of hij het financiële risico wil lopen om die vordering als definitieve curator in te stellen. Zijn rapportage wordt overigens door de rechtbank – ongeacht of zij afhankelijk van de financiële staat van de boedel het faillissement wel of niet uitspreekt – doorgestuurd aan het OM, dat in voorkomend geval strafvervolgning instelt.

8.2.1.2 *Overheidscurator*³³⁵

Een andere optie die naar voren komt is het gebruik van een overheidscurator. In een beperkt aantal landen wordt van een dergelijke functionaris gebruik gemaakt die faillissementen in dienst van de centrale overheid of een agentschap afwikkelt.³³⁶ Het voordeel van een overheidscurator is dat er geen financieringsprobleem van een private curator die ondernemingsrisico draagt kan ontstaan, omdat de overheidscurator wordt betaald uit de algemene middelen.

In de meeste rechtsstelsels wordt echter gewerkt met een private curator. Het voordeel van een private curator ten opzichte van een publieke curator, is dat de private curator gedreven wordt door bedrijfseconomische factoren en daarom meestal efficiënter kan afwikkelen en niet afhankelijk is van soms zwakkend overheidsfinancieringsbeleid. Omdat een faillissement primair is gericht op de verdeling van de opbrengst van de goederen van de schuldenaar is het te rechtvaardigen dat de curator in principe wordt betaald uit de boedel ten laste van die schuldeisers en niet uit de algemene middelen. Het is echter de vraag of dit argument ook geldt voor de fraudesignalerende en fraudebestrijdende rol van de curator.

Invoering van een overheidscurator zou ten slotte een grote breuk betekenen met de lang bestaande huidige praktijk in het Nederlandse insolventierecht waarin curatoren nagenoeg altijd advocaat zijn en als private partij aan het maatschappelijk verkeer deelnemen. De invoering van een overheidscurator zou bovendien een aanzienlijke financiële last voor de staatsbegroting met zich brengen.

8.2.1.3 *Vergoeding voor de eerste (of standaard) werkzaamheden*³³⁷

In de meeste rechtsstelsels is een vorm van vergoeding in het leven geroepen die garandeert dat de curator in ieder geval wordt betaald voor de standaardwerkzaamheden in het geval de boedel die werkzaamheden niet voldoende dekt.³³⁸ Dan moet wel nagedacht worden welke werkzaamheden als ‘standaardwerkzaamheden’ zijn aan te merken. Ter illustratie gaf INSOLAD bij de focusgroepen een overzicht van werkzaamheden die curatoren *altijd* moeten verrichten, ongeacht de omvang van het faillissement en of enige financiële dekking voorhanden is:

³³⁵ Zie par. 5.2.2, 6.3.3, 7.3.1.5 en 7.3.2.1.

³³⁶ Zie par. 6.3.3.

³³⁷ Zie par. 5.2.1, 6.3.2.1, 7.3.1.3 en 7.3.2.4.

³³⁸ Zie par. 6.3.2.1.

- Informeren van alle grootbanken in Nederland van het faillissement met het verzoek om de bankrekeningen te blokkeren.
- De rechter-commissaris informeren over de eerste bevindingen en de toestemming/machtiging verzoeken voor ontslag personeel en opzeggen huurovereenkomsten.
- Na een maand een openbaar en financieel verslag opstellen en publiceren, en vervolgens iedere drie maanden een openbaar en financieel verslag opstellen en publiceren.
- Een intake gesprek voeren met het bestuur van de schuldenaar of de failliet
- Het bezoeken en inventariseren van bedrijfslocatie
- Het personeel inlichten, beoordeling arbeidsovereenkomsten, ontslagbrieven opstellen en verzenden.
- Het begeleiden van de intake door het UWV zodat het personeel een beroep kunnen doen op de Loongarantieregeling.
- Lopende huurovereenkomsten opzeggen.
- Gehuurde ruimtes bezemschoon opleveren.
- Administratie van de schuldenaar en failliet veilig stellen.
- Lopende verzekeringen opzeggen.
- Boedeladministratie bijhouden.
- Proactief crediteuren informeren en reageren op vragen van crediteuren.

Het voordeel van een dergelijke oplossing is dat wordt gegarandeerd dat curatoren in ieder faillissement bepaalde standaardwerkzaamheden kunnen verrichten. Tijdens het onderzoek zijn geen nadelen van deze alternatieve optie naar voren gekomen.

In de discussie met de focusgroepen werd een tijdsbesteding voor die eerste werkzaamheden geraamd op ongeveer 20 uur, welk aantal aansloot bij het urenaantal dat in de interviews met curatoren werd genoemd.³³⁹ In andere rechtssystemen wordt doorgaans een kleiner aantal uren of lager bedrag voorgeschoten of vergoed.³⁴⁰

8.2.1.4 Vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden³⁴¹

Uit het literatuuronderzoek en de rechtsvergelijking blijkt dat in sommige landen wordt gewerkt met een vergoeding specifiek voor de aanpak van onregelmatigheden.³⁴² Deze optie kan bijdragen aan het oplossen van het financieringsprobleem, omdat uit deel I van dit onderzoek blijkt dat curatoren regelmatig onvoldoende middelen hebben om onregelmatigheden aan te pakken. De curator heeft bij deze oplossing immers altijd voldoende middelen om onregelmatigheden aan te pakken.

In de focusgroepen hebben verschillende stakeholders de vraag gesteld of de aanpak van onregelmatigheden wel een taak van de curator zou moeten zijn. INSOLAD beargumenteerde bijvoorbeeld dat een curator alleen een taak heeft om

³³⁹ Zie par. 3.3.2 en 7.3.2.4.

³⁴⁰ Bijvoorbeeld Australië, Estland, Finland, Frankrijk en Singapore, zie par. 6.3.3.

³⁴¹ Zie par. 5.3.1.1, 5.3.1.2, 6.3.2.1, 6.3.2.2, 6.3.3, 7.3.1.4 en 7.3.2.5.

³⁴² Zie par. 6.3.2.1, 6.3.2.2 en 6.3.3.

onregelmatigheden aan te pakken als dat iets oplevert voor de boedel. Wanneer er geen mogelijkheid is om benadeelde schuldeisers te compenseren, dan zou volgens INSOLAD een andere partij, zoals het OM of de politie, belast moeten zijn met de aanpak van onregelmatigheden.³⁴³

8.2.2 Bron van financiering

Ongeacht welke keuze wordt gemaakt uit een of meer van de hierboven besproken alternatieven, dan is daarvoor aanvullende financiering nodig. Uit het onderzoek blijken naast de huidige kruisfinanciering – waarbij curatoren het verlies aan inkomsten bij lege boedels enigszins kunnen neutraliseren door ook vollere boedels af te wikkelen – nog drie alternatieven voor de bron van de financiering, namelijk: i) financiering uit algemene middelen, bijvoorbeeld door een bedrag ter vergoeding te stellen (par. 8.2.2.1), ii) een afdrachtplicht voor separatisten (par. 8.2.2.2) of iii) voorfinanciering door ondernemers en andere stakeholders (par. 8.2.2.3).

Het onderzoek laat geen duidelijke voor- en nadelen zien van een bepaalde financieringsbron. Uit de resultaten van de bijeenkomst met de focusgroepen blijkt dat er vooral voor- en nadelen kleven aan de verschillende opties telkens gezien vanuit een bepaald stakeholderperspectief. De keuze voor een bepaalde bron van financiering is derhalve uiteindelijk afhankelijk van een beleidskeuze: in wiens belang voert de curator zijn werkzaamheden uit, en voor wie is het dus gerechtvaardigd om daarvoor te betalen?

8.2.2.1 Financiering uit de algemene middelen³⁴⁴

Financiering van de werkzaamheden van een curator uit de algemene middelen is zowel in het literatuuronderzoek als de rechtsvergelijking vaak naar voren gekomen. Tijdens de focusgroepen waren de geluiden gemengd. Hoofdzakelijk komt dit omdat een beroep op een uitkering uit de algemene middelen snel en makkelijk is gemaakt en geen van de betrokkenen (met uitzondering wellicht van de Belastingdienst) door deze oplossing direct wordt geraakt. Een ander aspect is de afbakening van een eventuele bijdrage door de overheid, want een ‘carte blanche’ is door niemand voorgesteld. Een aantal focusgroepen vindt een financiering uit de algemene middelen wel op haar plaats waar het gaat om taken van de curator die sterk verband houden met maatschappelijke en publieke belangen, vooral als er geen reëel uitzicht is op een vergroting van de boedel. Dit speelt vooral bij de sinds 2017 wettelijk aan de curator opgedragen taak om onderzoek te verrichten naar onregelmatigheden en fraude.³⁴⁵

Bij een afbakening kan worden gekozen voor een maximum aantal uren of een maximumbedrag. Het kan ook worden beperkt tot bepaalde werkzaamheden.³⁴⁶ Verder moet bij een financiering uit de algemene middelen worden nagedacht over een aantal praktische zaken: Wie gaat uiteindelijk de uitvoering doen: is dat een ministerie,

³⁴³ Zie par. 7.3.2.5.

³⁴⁴ Zie par. 5.3.1, 6.3.3, 7.3.1.5 en 7.3.3.1.

³⁴⁵ Art. 68 lid 2 Fw. Zie ook par. 7.3.3.1.

³⁴⁶ Zie par. 8.2.1.3 en 8.2.1.4.

Dienst Justis, of een ander bestaand dan wel nieuw op te richten organisatie/agentschap? Dienst Justis wordt in dit verband wel genoemd omdat het ook al de Garantstellingsregeling curatoren uitvoert en verschillende focusgroepen de mogelijkheid van een uitbreiding van de reikwijdte van deze regeling hebben bepleit.³⁴⁷ Voorts speelt de vraag of die financiering voor ieder faillissement beschikbaar moet zijn of alleen bij lege boedels. Heeft de betalende instantie eventueel regres als later toch geen sprake van een lege boedel blijkt te zijn? Moet het benodigde bedrag dan daadwerkelijk worden voorgesloten of alleen gegarandeerd? Kortom, een keuze voor een financiering uit de algemene middelen vergt vooral een aantal praktische uitvoeringskwesties.

8.2.2.2 Afdrachtplicht voor separatisten³⁴⁸

Een afdrachtplicht voor separatisten uit hun opbrengst van uitgewonnen zekerheden is in literatuur door verscheidene auteurs geopperd.³⁴⁹ In het rechtsvergelijkende onderzoek is deze optie als zodanig niet aan de orde gekomen, maar het is onderzoekers bekend dat in Duitsland een dergelijke afdrachtsverplichting in de wet van 4% respectievelijk 5% van de waarde is vastgelegd als vergoeding voor de waardering van het zekerheidsobject respectievelijk de verkoop daarvan.³⁵⁰ Tijdens de focusgroepen bleek steun voor de invoering van een dergelijke verplichting, zelfs vanuit bancaire hoek, mits een en ander wettelijk wordt vastgelegd en leidt tot een voorspelbaar systeem.³⁵¹

8.2.2.3 Voorfinanciering door ondernemers en andere stakeholders³⁵²

De laatste alternatieve financieringsbron put niet zozeer uit de algemene middelen maar uit bijdragen van een of meer stakeholders. In de eerste plaats is dat de schuldenaar die als ondernemer gehouden is om zich bij de Kamer van Koophandel in te schrijven. Dat gaat gepaard met een inschrijvingsbijdrage en naar verluidt wordt binnenkort ook weer de – in 2013 afgeschafte – jaarlijkse KvK-bijdrage opnieuw ingevoerd. In de literatuur³⁵³ en de focusgroepen³⁵⁴ is van verschillende kanten aangedragen om hierbij aan te sluiten en ondernemers die zich voor het eerst bij de Kamer van Koophandel inschrijven een zogenaamd ‘statiegeld’³⁵⁵ te laten betalen. Deze bijdragen kunnen dan gestort worden in een fonds om curatoren met lege boedels bij te springen. Als de ondernemer te zijner tijd zijn bedrijfsactiviteiten stopt zonder faillissement, wordt hem dat bedrag weer terugbetaald. Overigens zijn andere

³⁴⁷ Zie par. 5.2.1, 5.3.1 en 7.3.1.5.

³⁴⁸ Zie par. 5.3.2, 6.3.3, 7.3.1.5 en 7.3.3.2.

³⁴⁹ Zie par. 5.3.2.

³⁵⁰ § 171 InsO.

³⁵¹ Zie par. 7.3.1.6 en 7.3.3.2.

³⁵² Zie par. 5.3.3, 6.3.2 (in o.a. Frankrijk en – nog niet in werking – Spanje), 7.3.1.7 en 7.3.3.3.

³⁵³ Zie par. 5.3.3.

³⁵⁴ Zie par. 7.3.1.7 en 7.3.3.3.

³⁵⁵ Vanuit de rechtspraak is deze term genoemd, omdat het tot nog toe gebruikte ‘verwijderingsbijdrage’ een negatieve bijklank zou hebben; zie par. 7.3.3.3.

varianten hierop denkbaar. Vanuit het bedrijfsleven wordt deze optie echter als te belastend voor ondernemers beschouwd.³⁵⁶

Het is echter de vraag of dit inderdaad het geval is gezien het grote aantal jaarlijkse starters. De afgelopen jaren varieerde het aantal startende ondernemingen³⁵⁷ achtereenvolgens van 207.505 (2019), 208.550 (2020), 231.850 (2021), 240.230 (2022) tot 255.800 (2023).³⁵⁸ Dit grote aantal van gemiddeld ongeveer 230.000 startende ondernemingen per jaar kan ervoor zorgen dat een bescheiden extra bijdrage bij oprichting van bijvoorbeeld 10 euro het fonds jaarlijks vult met ruwweg 2,3 miljoen euro per jaar.

Naast een bijdrage door de ondernemer/schuldenaar bij het begin van de activiteiten, kan die ook door andere stakeholders worden verstrekt. In het bijzonder valt hierbij te denken aan de curatoren zelf, als zij een gevulde boedel afwikkelen. Dan zou een percentage (of absoluut bedrag) in het fonds kunnen worden gestort. Deze vorm van zelfondersteuning komt bijvoorbeeld voor in Frankrijk³⁵⁹ en wordt overwogen voor Spanje.³⁶⁰ Vanuit de focusgroepen wordt dit idee door verschillende stakeholders gesteund, mits vooraf duidelijk en transparant is hoe deze kruisfinanciering werkt. Tegelijkertijd wordt ook beargumenteerd dat het niet rechtvaardig is om schuldeisers van volle boedels mee te laten betalen aan de afwikkeling van faillissementen met legere boedels.³⁶¹

Uiteindelijk kan dit fonds ook gevuld worden met bijdragen van separatisten uit de opbrengst van door hen uitgewonnen zekerheden, of door schuldeisers die het faillissement aanvragen.

8.3 Beantwoording onderzoeksvragen

Zoals uit het voorgaande blijkt, laat het onderzoek geen doorslaggevende voor- en nadelen zien van een bepaalde optie, noch voor een voorkeursalternatief, noch voor een bepaalde financieringsbron. Het onderzoek heeft verschillende alternatieven laten zien, in de volgende tabel geven we een kort overzicht van de alternatieven, inclusief de voor- en nadelen.

³⁵⁶ Zie par. 7.3.3.3.

³⁵⁷ Van een startende onderneming is sprake bij het ontstaan van een nieuw bedrijf. Dit betekent dat voldaan moet zijn aan economische criteria voor een bedrijf: er moet informatie beschikbaar zijn over werkgelegenheid of omzet van het bedrijf. Verder is het van belang dat het bedrijf daadwerkelijk nieuw is. De voortzetting van één of meerdere bestaande bedrijven is dan ook geen oprichting; zie [StatLine - Bedrijven; oprichtingen, bedrijfsgrootte, rechtsvorm, bedrijfstak \(cbs.nl; 'Tabeltoelichting', par. 2; laatst geraadpleegd 3 oktober 2024\)](#).

³⁵⁸ De cijfers zijn gebaseerd op het Algemeen Bedrijven Register (ABR) van het CBS; zie [StatLine - Bedrijven; oprichtingen, bedrijfsgrootte, rechtsvorm, bedrijfstak \(cbs.nl; 'Tabeltoelichting', par. 4; laatst geraadpleegd 3 oktober 2024\)](#).

³⁵⁹ Het *Fonds de Financement des Dossiers Impécunieux* (FFDI) ; zie par. 6.3.2.2.

³⁶⁰ De *Cuenta de garantía arancelaria*; zie par. 6.3.2.2.

³⁶¹ Zie par. 7.3.3.4.

Tabel 8. Voor- en nadelen van alternatieve manieren om de curator te financieren.

Alternatief	Voordelen	Nadelen
Overheidscurator	Geen financieringsprobleem voor curatoren Geen belangenverstrengeling Maatwerk mogelijk (qua werkterrein overheidscurator)	Niveau van curatoren mogelijk onvoldoende Mogelijk minder efficiënt Wellicht niet gerechtvaardigd voor alle werkzaamheden, omdat afwikkeling faillissement vooral in het belang van de gezamenlijke schuldeisers is Fenomeen is onbekend in huidige system in Nederland ('onbekend maakt onbemind') Grote druk op staatskas
Drempel	Kleiner financieringsprobleem voor curatoren Snel duidelijkheid over wel of niet failliet	Werkt zonder nadere waarborgen mogelijk misbruik in de hand³⁶² Vergt flankerend beleid hoe drempel uit te voeren met voldoende waarborgen Kans op zombiebedrijven Onduidelijke bescherming werknemers
Gegarandeerde vergoeding voor eerste/standaard werkzaamheden	Curator kan deze werkzaamheden altijd naar behoren uitoefenen	Bij lege boedels is een alternatieve financieringsbron vereist
Gegarandeerde vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden	Curator kan onregelmatigheden altijd aanpakken Pakkans wordt vergroot Minder potentiële belangentegenstellingen	Bij lege boedels is een alternatieve financieringsbron vereist Huidige curatoren zijn wellicht niet altijd de meest geschikte partij om onregelmatigheden aan te pakken

³⁶² Het gewicht van dit nadeel is zeer beperkt als bij rechtspersonen het aantal beëindigde faillissementen in een jaar wordt afgezet tegen het aantal bedrijfsbeëindigingen in dezelfde periode waarin geen enkel onderzoek naar misbruik plaatsvindt. Over de jaren 2022-2023 betrof dat slechts 4-7% van alle gevallen.

Het onderzoek heeft met de focusgroepen zijdelings ook nog inzicht gegeven in een aantal alternatieve denkrichtingen ter bestrijding van de onderhavige problematiek.³⁶³

Tabel 9. Voor- en nadelen van alternatieve denkrichtingen om legeboedelproblematiek aan te pakken.

Alternatief	Voordelen	Nadelen
Aanpassen van delen takenpakket curator (bijvoorbeeld de aanpak van onregelmatigheden bij een andere partij beleggen)	Mogelijk kleiner financieringsprobleem voor curatoren (want minder onbetaalde werkzaamheden in lege boedels) Minder potentiële belangentegenstellingen	Onduidelijk wie die taken dan op zich neemt
Bevorderen efficiëntie faillissementsafwikkeling door standaardisering, AI en verdere specialisatie van curatoren	Mogelijk kleiner financieringsprobleem voor curatoren Kostenbesparing in de afwikkeling	Efficiëntieverbetering is een toverwoord, maar vergt een duidelijke visie wat wel/niet efficiënter kan zonder dat iets een ongerichte bezuinigingsmaatregel wordt met mogelijk onbedoelde en ongewenste gevolgen
Alternatieve afwikkelingsmogelijkheden lege boedels ('curator light')	<i>Quick scan</i> zorgt voor snel inzicht in type faillissement en kan leiden tot snelle – en daarmee goedkopere – afwikkeling; als geen kruisfinanciering meer nodig is kan uurtarief omlaag	Voor een effectieve <i>curator light</i> is juist een ervaren en dus duurdere curator nodig. Werkt zonder nadere check op onregelmatigheden mogelijk misbruik in de hand; ³⁶⁴ met check onder toezicht van rechtbank wordt deze mogelijk overspoeld met 'kleine' faillissementen ³⁶⁵

³⁶³ Zie par. 7.3.4.

³⁶⁴ Het gewicht van dit nadeel is ook hier zeer beperkt als bij rechtspersonen het aantal beëindigde faillissementen in een jaar wordt afgezet tegen het aantal bedrijfsbeëindigingen in dezelfde periode waarin geen enkel onderzoek naar misbruik plaatsvindt. Over de jaren 2022-2023 betrof dat slechts 4-7% van alle gevallen.

³⁶⁵ Zie ook par. 2.2.4. In het bredere perspectief van het aantal bedrijfsbeëindigingen in Nederland in de periode 2020-2023 tussen ongeveer 85.000 en 150.000 per jaar (gemiddeld ruim 120.000 per jaar, waarvan jaarlijks gemiddeld ongeveer 25.000 rechtspersonen en 95.000 natuurlijke personen, waarvan ruim 95% met minder dan 10 werknemers); zie CBS Statline 'Bedrijven; opheffingen, bedrijfsgrootte, rechtsvorm, bedrijfstak' ([StatLine - Bedrijven; opheffingen, bedrijfsgrootte, rechtsvorm, bedrijfstak](https://statline.cbs.nl/StatLine/-/Bedrijven;opheffingen,bedrijfsgrootte,rechtsvorm,bedrijfstak); cbs.nl; 'Tabeltoelichting', par. 2; geraadpleegd 3 oktober 2024).

Ondernemers stimuleren tijdig maatregelen te treffen (opleiding, diploma's, communicatie)	Ondernemers hebben betere kennis waardoor zij in staat zijn financiële problemen eerder te onderkennen en maatregelen te treffen en bij uitzichtloosheid eerder te stoppen met minder schade	Het gaat hier vooral om flankerend beleid waarvoor de overheid mogelijk geen aandacht heeft of middelen ter beschikking stelt; de concrete invulling vergt nader onderzoek
---	--	--

Het onderzoek heeft ten slotte ook inzicht gegeven in de mogelijke bronnen van financiering voor deze alternatieven. De bronnen alsmede de voor- en nadelen worden samengevat in de volgende tabel.

Tabel 10. Voor- en nadelen van verschillende financieringsbronnen.

Bron	Voordelen	Nadelen
Algemene middelen	Geen financieringsprobleem voor curatoren Grotere kans dan nu dat de schuldeisers een (gedeeltelijke) uitkering uit de boedel krijgen	Duur voor de staatskas Publieke financiering niet gerechtvaardigd voor alle werkzaamheden, omdat afwikkeling faillissement vooral in het belang van de gezamenlijke schuldeisers is
Afdrachtplicht voor separatisten	Kleiner financieringsprobleem voor curatoren Grotere kans dan nu dat de schuldeisers een (gedeeltelijke) uitkering uit de boedel krijgen	Werkt alleen voor faillissementen waarin een separatist is betrokken Wellicht moeilijker voor ondernemers om financiering te krijgen Wellicht niet gerechtvaardigd om lasten bij één partij neer te leggen
Voorfinanciering door ondernemers en andere stakeholders	Geen of kleiner financieringsprobleem voor curatoren	Wellicht niet gerechtvaardigd om lasten bij één partij neer te leggen Voorfinanciering door ondernemers is geen oplossing bij faillissementen van natuurlijke personen
Kruisfinanciering tussen volle en lege boedels	Waarschijnlijk een kleiner financieringsprobleem	Wellicht niet gerechtvaardigd om lasten bij schuldeisers van volle boedels te leggen

Bovenstaande tabellen geven antwoord op alle onderzoeksvragen van deelonderzoek II. Voor de vragen twee en drie, die zijn gericht op het verplicht reserveren van een bepaald bedrag per rechtspersoon en het laten bijdragen door zekerheidsgerechtigden, geldt nog het volgende. Beide opties kunnen worden ingezet om het financieringsprobleem te verminderen. Vanuit de stakeholders zijn echter bepaalde bezwaren geuit tegen deze opties. Onderzoekers menen daarom dat het introduceren van slechts een van deze opties, zonder deze onderdeel te laten zijn van een meeromvattend pakket van maatregelen, onvoldoende recht doet aan die bezwaren en daarom niet wenselijk is. Het is aan te bevelen deze optie niet losstaand te overwegen, maar alleen in samenhang met andere oplossingen (zie hoofdstuk 9).

8.4 Conclusie

Deelonderzoek II heeft inzicht geboden in tal van opties voor de financiering van de curator, waarbij telkens onderscheid is gemaakt tussen de financieringsvorm en de financieringsbron.

Het onderzoek heeft de volgende mogelijkheden opgeleverd voor het voorkomen of verkleinen van het risico dat een private curator onbetaald blijft voor zijn werkzaamheden bij de afwikkeling van een faillissement: i) het opwerpen van een (financiële) drempel voordat de rechter het faillissement uitspreekt, ii) het werken met een overheidscurator die voor een bepaald deel of alle faillissementen wordt ingezet, iii) een gegarandeerde vergoeding voor de eerste (of standaard) werkzaamheden door een curator en/of iv) een gegarandeerde vergoeding voor de aanpak van onregelmatigheden.

Voor het antwoord op de vraag hoe een en ander dan gefinancierd moet worden, valt naast de bestaande vorm van kruisfinanciering door de curator binnen de eigen praktijk aan (een combinatie van) de volgende bronnen te denken: i) financiering uit de algemene middelen, ii) een afdrachtplicht voor separatisten en iii) voorfinanciering door de schuldenaar (ondernemer) en andere stakeholders.

Uit de resultaten van de focusgroepen op basis van voorstellen uit het literatuuronderzoek en de rechtsvergelijking kan worden geconcludeerd dat de voor- en nadelen van de besproken opties vanuit de diverse stakeholderperspectieven verschillend worden gewaardeerd. De keuze voor een bepaalde bron van financiering is daarom uiteindelijk afhankelijk van een beleidskeuze: in wiens belang voert de curator zijn werkzaamheden uit, en voor wie is het dus gerechtvaardigd om daarvoor te betalen? In het volgende hoofdstuk gaan we op basis van een synthese van de resultaten van deelonderzoek I (hoofdstuk 4) en deelonderzoek II (hoofdstuk 8) in op deze beleidskeuzes en laten wij zien welke beleidskeuzes volgens de onderzoeksresultaten uit deelonderzoek I het meest effectief kunnen zijn om de problematiek op te lossen. We sluiten dat hoofdstuk af met een 'routekaart' voor het oplossen van het financieringsprobleem.

9. Een routekaart voor de noodzakelijke beleidskeuzes om het financieringsprobleem op te lossen

9.1 Inleiding

Dit onderzoek vloeit voort uit een al lange tijd bestaand probleem waarmee faillissementscuratoren worden geconfronteerd als zij zijn aangesteld in een faillissement dat onvoldoende middelen bevat om hun werkzaamheden adequaat te betalen. Er is dan sprake van een geheel of gedeeltelijk 'lege boedel'. Ook in deze legeboedelfaillissementen moet de curator bepaalde standaardwerkzaamheden verrichten. Gevolg hiervan is dat het kantoor van de curator opdraait voor de misgelopen inkomsten uit deze faillissementen. Daar komt bij dat in legeboedelfaillissementen vaker dan in andere faillissementen sprake is van fraude of onregelmatigheden. De curator heeft echter niet altijd voldoende middelen om onderzoek te doen naar deze fraude, waardoor het risico bestaat dat fraudeurs vrijuit gaan. Dit financieringsprobleem zorgt er dus niet alleen voor dat curatoren onbetaald werk moeten verrichten, het zorgt er ook voor dat schade door fraudeurs onvergoed blijft en fraudeurs vrijuit gaan.

In dit onderzoek hebben we verschillende oplossingen voor deze problematiek geïdentificeerd. Aan de verschillende oplossingen die in dit rapport zijn genoemd, kleven voor- en nadelen.³⁶⁶ Op basis van het onderzoek blijkt tevens dat de keuze voor een bepaalde oplossing afhankelijk is van een aantal door de wetgever te beantwoorden beleidsvragen met bijbehorende beleidskeuzes. De antwoorden op deze vragen, zoals die op basis van het onderhavige onderzoek naar voren zijn gekomen, kunnen richting geven aan de uiteindelijke oplossing van het financieringsprobleem voor curatoren bij de afwikkeling van faillissementen. In dit hoofdstuk presenteren we daarvoor een routekaart voor de te maken beleidskeuzes. Deze is gebaseerd op een toetsing van de in deelonderzoek II geïdentificeerde oplossingsrichtingen aan de drie in deelonderzoek I opgestelde voorwaarden waaraan moet worden voldaan om het financieringsprobleem op te lossen (par. 9.2-9.4). Dit mondt uit in een samenvattende grafische weergave van de routekaart (par. 9.5). Afsluitend doen we enkele suggesties voor vervolgonderzoek, op basis van tijdens het onderzoek naar voren gekomen alternatieve denkrichtingen die kunnen bijdragen aan het oplossen van de legeboedelproblematiek (par. 9.6).

³⁶⁶ zie par. 8.3.

9.2 Voorwaarde 1: voldoende financiering voor lege boedels

9.2.1 *Waarom moet aan deze voorwaarde worden voldaan?*

Het onderzoek laat zien dat curatoren niet altijd worden betaald voor de werkzaamheden die zij in faillissementen worden geacht te verrichten. Dit is problematisch, omdat dit ervoor zorgt dat de curator keuzes moet maken en soms bepaalde werkzaamheden moet laten liggen vanwege een gebrek aan middelen. Bovendien leidt dit ertoe dat (de kantoren van) curatoren persoonlijk opdraaien voor de afschrijvingen van hun gewerkte, maar niet betaalde uren, omdat uit het onderzoek blijkt dat curatoren in ieder faillissement, dus ook in faillissementen waarin geen boedelactief beschikbaar is, toch altijd bepaalde standaardwerkzaamheden verrichten.

Tegelijkertijd volgt uit het onderzoek ook dat de faillissementspraktijk blijkbaar rendabel blijft, omdat de inkomsten uit faillissementen met een volle boedel en/of andere inkomsten uit de commerciële praktijk de misgelopen inkomsten uit faillissementen met een lege boedel kennelijk compenseren. De huidige kruisfinanciering door curatoren waardoor schuldeisers in volle boedels indirect bijdragen aan de financiering van lege boedels kan daarmee leiden tot perverse prikkels, waardoor de onbetaalde rekening feitelijk wordt gelegd bij andere schuldeisers (dan die in de lege boedels), aan wie de bijdrage in de afwikkelingskosten eigenlijk op basis van een te hoog uurtarief in rekening worden gebracht. Voldoende en gegarandeerde financiering voor lege boedels zou daarom tot een aanpassing van het uurtarief kunnen leiden. Hierbij is overigens wel voorzichtigheid geboden, nu uit het onderzoek ook blijkt dat deze kruisfinanciering er niet voor ieder kantoor toe leidt dat de faillissementspraktijk op zichzelf rendabel is.

Omdat in ieder faillissement voldoende financiering voor bepaalde werkzaamheden die de curator moet uitvoeren noodzakelijk is, komen in de volgende paragrafen enkele mogelijkheden aan de orde die volgens de resultaten van het onderzoek geschikt zijn om dit te bereiken.

9.2.2 *Het opwerpen van een (financiële en/of kwalitatieve) drempel voor het uitspreken van een faillissement*

Een van de opties om te garanderen dat curatoren betaald krijgen voor de werkzaamheden die zij moeten verrichten, is het opwerpen van een drempel voor het uitspreken van het faillissement. Men kan zich afvragen of het uitspreken van een faillissement met een curator die dat moet afwikkelen, in alle gevallen waarin de schuldenaar verkeert in een toestand dat hij heeft ogehouden te betalen, wel de juiste oplossing is als er niets te verdelen valt. Als deze vraag ontkennend wordt beantwoord op basis van de resultaten van deelonderzoek I, kan bij wijze van alternatief een (financiële) drempel worden geïntroduceerd die moet worden overschreden voordat de rechter een faillissement uitspreekt. Als de drempel dan niet wordt gehaald, blijft een faillissement – en daarmee de aanstelling van een curator – achterwege.

Zoals uit het onderzoek blijkt, kleven aan een dergelijke drempel bepaalde nadelen, zoals het onontdekt blijven van eventueel misbruik, fraude en andere

onregelmatigheden door de schuldenaar, als daarmee de deur wordt opengezet naar ongecontroleerde verdwijning van malafide rechtspersonen uit het maatschappelijk-economisch verkeer. Als faillissementen niet altijd hoeven worden uitgesproken bij lege boedels, moet voorts worden bepaald welke alternatieve procedures of mechanismen daarvoor in de plaats komen om de gerezen financiële problemen te adresseren. Als deze onoverkomelijk zijn, moet de rechtspersoon uit de maatschappij verwijderd worden, maar niet zonder waarborg tegen misbruik, fraude of andere onregelmatigheden. Het buitenland biedt verschillende voorbeelden om met flankerend beleid in de vorm van een *quick scan* van de omvang van het vermogen en naar indicaties van misbruik, fraude of andere onregelmatigheden en adequate opvolging door het OM dit nadeel weg te nemen. Door een onderscheid te maken tussen schuldenaren bij wie wel of geen aanwijzingen zijn om aan de goede trouw te twijfelen kan de laatste groep verwezen worden naar de turboliquidatie (bij rechtspersonen) of (het voortraject van) de Wsnp (bij natuurlijke personen). Dan biedt een drempel een serieuze oplossing van de legeboedelproblematiek en het daarmee samenhangende financieringsprobleem van curatoren. Ervan uitgaande dat hiermee de te introduceren drempel niet slechts financieel van aard is, maar (ook) wordt gekeken naar bepaalde kwalitatieve criteria zoals het ontbreken van kwade trouw, valt te overwegen om het huidige faillissementstraject niet voor iedere afwikkeling in te zetten. Het loont de moeite om bij potentieel lege boedels waarin geen bijzonderheden spelen beperkte middelen in te zetten om bijtijds te signaleren en op een andere, minder kostbare manier af te wikkelen via de turboliquidatie en Wsnp. Dit kan bijvoorbeeld door het introduceren van een voorportaal voorafgaand aan of tijdens de behandeling van een faillissementsverzoek door de rechter. Hierbij moet dan een beoordelaar, bijvoorbeeld de insolventiegriffie van de rechtbank, een andere (overheids)organisatie of een ‘voorlopige’ curator, een eerste check (*quick scan*) doen om te kijken of een faillietverklaring wel zinvol of noodzakelijk is. Hierbij is het belangrijk om – bij voorkeur wettelijk – de drempel vast te leggen en te definiëren wat een reden is om toch een faillissement uit te spreken en door een meer of minder gespecialiseerde curator te laten afwikkelen (bijvoorbeeld omdat er een bepaalde ratio bestaat van de baten ten opzichte van de lasten, omdat er vermoedens zijn van fraude, etc). Als dit alles niet het geval is, en een faillietverklaring daarom achterwege blijft, kan een natuurlijk persoon aan wie op het eerste gezicht blijkbaar geen kwade trouw kleeft, worden verwezen naar het schuldhelpverleningstraject in de Wsnp met bijbehorende beschermingsmaatregelen tegen executiemaatregelen, en een rechtspersoon naar de turboliquidatie. Mocht dit voorstel worden overgenomen, dan is aan te raden om te onderzoeken in hoeverre de turboliquidatie voldoende waarborgen biedt tegen misbruik.³⁶⁷

Nu is geconcludeerd dat een faillissement niet zou moeten worden afgewezen uitsluitend wegens het vooruitzicht van een lege boedel en het dus zal blijven voorkomen dat bepaalde faillissementen onvoldoende boedel bevatten om het salaris

³⁶⁷ Dit wordt meegenomen in het evaluatieonderzoek van de tijdelijke wet transparantie turboliquidatie.

van de curator te betalen, blijft voor deze gevallen van belang een oplossing te vinden voor een adequate financiering van de curator. In de volgende paragrafen bespreken we achtereenvolgens de financiering van de eerste werkzaamheden die een curator standaard uitvoert (par. 9.3) en de financiering van de aanpak van onregelmatigheden (par. 9.4).

9.3 Voorwaarde 2: gegarandeerde financiering van eerste werkzaamheden

9.3.1 *Waarom moet aan deze voorwaarde worden voldaan?*

Uit het onderzoek blijkt dat curatoren bij lege boedels persoonlijk opdraaien voor de standaardwerkzaamheden die zij in ieder faillissement moeten uitvoeren. In navolging van het overzicht dat INSOLAD bij de focusgroepen heeft ingebracht³⁶⁸ en op basis van de resultaten van het onderzoek, stellen wij voor op basis van buitenlandse ervaringen³⁶⁹ om ook voor Nederland een vergoeding voor bepaalde standaardwerkzaamheden van de curator te garanderen. Dit geldt in ieder geval voor de eerste werkzaamheden die aan het begin van ieder faillissement *moeten* gebeuren, omdat anders het financieringsprobleem van curatoren niet wordt opgelost. Het introduceren van een gegarandeerde vergoeding voor de eerste werkzaamheden in een faillissement vergt wel een goed doordachte aanpak hoe de financiering daarvan wordt opgezet en om welke bedragen het gaat.

Als uitgangspunt geldt het huidige systeem waarin de curator uit de boedel wordt betaald. Hij voert zijn werkzaamheden immers uit in het belang van de gezamenlijke schuldeisers, zodat van hen mag worden verlangd dat zij hieraan bijdragen. Voor boedels waarin dit echter niet mogelijk is, moet een alternatieve oplossing worden gevonden. Dit vereist een gegarandeerde financiering van de eerste werkzaamheden, gebaseerd op een uurtarief maal een geschat aantal uren daarvoor.

Uit de kwantitatieve analyse³⁷⁰ blijkt dat de mediaan van het onbetaald gebleven salaris per faillissement van een bedrijf ongeveer 7.500 euro bedraagt, hetgeen neerkomt op

³⁶⁸ Zie par. 7.3.2.4.

³⁶⁹ Zie par. 6.3.

³⁷⁰ Aan de verstrekte dataset kleef een aantal beperkingen voor wat betreft de representativiteit. Het aantal faillissementen in die dataset ligt onder het totaal aantal beëindigde faillissementen in de onderzochte periode volgens de Raad voor de rechtspraak. Een gedeelte hiervan is te verklaren doordat wij alleen de eindverslagen van rechtspersonen (hierna: bedrijven) hebben ontvangen en niet van natuurlijke personen. De hoofdreden voor de selectiviteit van onze dataset is echter dat niet bij alle afgewikkelde faillissementen de financiële eindverslagen zijn gedigitaliseerd in KEI Toezicht, en wij alleen gegevens hebben ontvangen van faillissementen die via een digitaal eindverslag in KEI Toezicht zijn afgerond. De eindverslagen die op een andere manier zijn ingediend, ofwel via papier, ofwel via een ingescand PDF-bestand, zijn niet omgezet in numerieke gegevens in Excelformat, en zijn daarom niet bruikbaar voor onze analyse. Een en ander betekent dat onze analyse is gebaseerd op een dekkinggraad van 47% van alle in de onderzochte periode beëindigde faillissementen. De dekkinggraad blijkt het laagst voor faillissementen met een korte (ten hoogste 1 jaar) en met een lange (ten minste 5 jaar) doorlooptijd. Anders gezegd: de kortstdurende en de langstdurende faillissementen zijn in onze

iets minder dan dertig uur volgens het Recofa-basisuurtarief 2024 van 252,89 euro (exclusief btw). Dit tarief kent echter verhogingen op basis van een ervaringsfactor.

Uitgaande van deze twintig uur, maal het gemiddelde uurtarief van 354,05 euro (bij een ervaringsfactor 1,4 voor een curator die ten minste acht jaar maar korter dan elf jaar advocaat is), komt dat neer op een te garanderen financiering van ongeveer 7080 euro per faillissement. Op basis van de uitkomst van het kwantitatieve onderzoek dat (binnen de bandbreedte van 21-27%) ruwweg min of meer een kwart van de faillissementen onvoldoende boedel bevat om een deel van dit salaris te voldoen, komt dat bij een jaarlijks gemiddeld aantal faillissementen van 3.234³⁷¹ neer op ongeveer 800 faillissementen met onvoldoende boedel per jaar.

Een gegarandeerde financiering van de eerste werkzaamheden betekent dan dat ieder jaar een aanvullende financiering voor curatoren nodig is van ongeveer 5,6 miljoen euro (met een minimum van ongeveer 5,1 miljoen euro en een maximum van bijna 6,5 miljoen euro bij de grenzen van de bandbreedte van 21-27% van de faillissementen met onvoldoende boedel). Niet in ieder van deze faillissementen zal de boedel zodanig leeg zijn dat de volledige 20 uur uit het fonds moet worden betaald. Uit de kwantitatieve analyse blijkt dat de mediaan van het onbetaald gebleven deel van het salaris op 61% ligt, en dat er in 46% van de faillissementen waarin het salaris niet kan worden betaald, onvoldoende boedel is om de voor de standaardwerkzaamheden benodigde twintig uur te betalen. Op basis van deze gegevens, gaan wij ervanuit dat grofweg de helft van de uren uit het fonds moeten worden betaald. Ervan uitgaande dat grofweg de helft van de uren voor de standaardwerkzaamheden (twintig uur, ad 7080 euro) in die 800 faillissementen niet kunnen worden betaald, betekent dat dat ieder jaar een aanvullende financiering voor curatoren nodig is van ongeveer 2,8 miljoen euro (met een ruwe bandbreedte van minimaal 2,5 miljoen euro en een maximum 3,25 miljoen euro) om te garanderen dat curatoren hun standaardwerkzaamheden kunnen uitvoeren. Dit bedrag kan iets lager uitvallen, nu wordt verwacht dat voor de afwikkeling van natuurlijke personen niet altijd de volledige 20 uur nodig is.

In de volgende paragrafen behandelen we de financieringsbronnen die volgens de resultaten van het onderzoek geschikt zijn om dit te bereiken.

9.3.2 Overheidscurator

Een manier om de huidige financieringsproblematiek van – private – curatoren aan te pakken, is de introductie van een overheidscurator. Strikt genomen kunnen ook hier tekorten in de boedel zijn om daaruit de kosten van de eerste werkzaamheden te

steekproef relatief ondervertegenwoordigd. Om die reden hebben we een herweging toegepast, gebaseerd op de relatieve frequentie van doorlooptijden in onze dataset en de werkelijke frequentie. Met andere woorden: omdat heel kortlopende en heel langlopende faillissementen minder vaak voorkomen in onze dataset, en we weten dat er daar meer van zijn, passen we de analyse zo aan dat die faillissementen wel goed zijn vertegenwoordigd in onze dataset. Op die manier benaderen we representativiteit. De resultaten die we bespreken, zijn gebaseerd op de gewogen cijfers.

³⁷¹ Gebaseerd op het gemiddelde aantal faillissementen per jaar over de afgelopen vijf jaar (2019-2023) (bron: CBS.nl).

voldoen, maar deze last wordt dan gedragen door de maatschappij als geheel en niet belegd bij een – toevallige – individuele curator als private partij. Uit de resultaten van het onderzoek blijkt echter dat invoering van een overheidscurator in Nederland als zodanig geen geschikte oplossing is. Dit vergt immers een grote en fundamentele wijziging van het huidige systeem van faillissementsafwikkeling en legt een druk legt op de staatskas, terwijl die overheidscurator zijn werkzaamheden in beginsel uitvoert ten behoeve van de gezamenlijke schuldeisers. Wel achten wij een invoering mogelijk van een overheidsinstantie, zoals bijvoorbeeld de *Insolvency Service* in het Verenigd Koninkrijk, de faillissementsombudsman in Finland en de *US Trustee* in de Verenigde Staten, die bepaalde soorten faillissementen vanuit een publiek belang of een kostenbesparing afwikkelt, als alternatief voor de in paragraaf 9.2.2 genoemde doorverwijzing naar de turboliquidatie of de WSNP die op basis van de resultaten van het onderzoek de voorkeur geniet. Voor alle duidelijkheid, als geen sprake is van een lege boedel ontvangt ook een overheidscurator een bijdrage uit de boedel ter dekking van de gemaakte kosten.

9.3.3 Fonds gevuld door de ondernemer/schuldenaar en andere belanghebbenden (overheid, separatisten/financiers, curatoren)

Als geen gebruik wordt gemaakt van een overheidscurator moet financiering van de eerste werkzaamheden dus uit een andere bron komen. Uit het onderzoek blijkt dat het niet gerechtvaardigd is om één specifieke partij op te laten draaien voor de kosten van de eerste werkzaamheden van de curator als die niet kunnen worden voldaan uit de boedel. Bovendien lost een oplossing waarbij één partij wordt belast met de betaling, niet in ieder faillissement het financieringsprobleem op. Zo geldt bijvoorbeeld dat bij introductie van een afdrachtplicht een separatist betrokken moet zijn om het probleem op te lossen, en werkt voorfinanciering door ondernemers niet voor faillissementen van natuurlijke personen. Op basis van de resultaten van het onderzoek concluderen wij dus dat een fonds, gevuld door bijdragen van alle belanghebbenden de voorkeur geniet.³⁷² Denk hierbij aan de volgende partijen: de schuldenaar in een eerdere fase toen die nog niet in financiële moeilijkheden verkeerde, de separatisten respectievelijk de Belastingdienst (voorzover als schuldeiser betrokken), curatoren en de overheid.

9.3.1.1 Bijdragen aan het fonds

De bijdragen aan het fonds voor de vergoeding van de eerste werkzaamheden door de curator zijn als volgt toe te lichten.

Het fonds kan ten eerste gefinancierd worden door heffing van een – beperkte³⁷³ – bijdrage door startende ondernemers bij hun eerste inschrijving in het handelsregister bij de Kamer van Koophandel. Voor bestaande ondernemers kan worden gedacht aan eenzelfde eenmalige heffing door de Kamer van Koophandel om de lasten over heel

³⁷² Vgl. het voorstel van Van Wingerden & Damkot, 2022, par. 16.4.2 e.v.; zie par. 5.3.3 en par. 8.2.2.

³⁷³ Op basis van de aantallen jaarlijks startende ondernemingen van de afgelopen jaren zou een eenmalig bedrag van 10-20 euro al een behoorlijk fonds kunnen vormen; zie par. 2.2.4.

ondernemend Nederland te verdelen. Mocht dit onvoldoende zijn, dan kan worden overwogen om, na de verwachte herinvoering van de KvK-jaarbijdrage, hierin een klein aanvullend bedrag op te nemen.

Een tweede bron om het fonds te vullen, kan worden gevonden in een verplichte – qua omvang bij voorkeur in de wet vast te leggen – afdracht van boedelbijdragen door separatisten respectievelijk de Belastingdienst uit de opbrengst van uitgewonnen zekerheden respectievelijk uitoefening van het bodem(voor)recht.

Een derde mogelijkheid is om de curator bij iedere gevulde boedel – beperkt – percentage van de opbrengsten van het boedelactief te laten storten in dit fonds. Omdat dan nog steeds kan worden gezegd dat de schuldeisers van dergelijke boedels meebetalen aan de financiering van lege boedels kan bij wijze van alternatief worden gedacht aan een jaarlijkse bijdrage door curatoren voor hun plaatsing op de curatorenlijst van de rechtbank.

Een laatste en vierde optie is om de overheid te laten bijdragen vanuit de algemene middelen, omdat zij belang heeft bij een ordentelijke afwikkeling van faillissementen, ook als die zelf onvoldoende middelen daarvoor hebben.

Hoe de bijdragen moeten worden verdeeld onder de verschillende opties, blijkt niet uit het onderzoek en is een politieke afweging.

9.3.1.2 Beheer en werking van het fonds

Het fonds moet zo efficiënt mogelijk beheerd worden, en bij voorkeur aansluiten bij een bestaande partij. Te denken valt dan aan de Kamer van Koophandel of de dienst Justis van het ministerie van Justitie en Veiligheid, die nu ook de GSR beheert.

Aanspraken op het fonds kan gebeuren op basis van nacalculatie als blijkt dat sprake is van een lege boedel waaruit zelfs de eerste werkzaamheden van de curator niet kunnen worden betaald. Die werkzaamheden moeten zo efficiënt mogelijk worden uitgevoerd onder toezicht van de rechter-commissaris. Voorwaarde is dan ook dat het toezicht van de rechter-commissaris voldoende is om te garanderen dat curatoren de eerste werkzaamheden zo efficiënt mogelijk uitvoeren. Mogelijk dat Recofa hiervoor in samenspraak met de verschillende stakeholders richtlijnen kan opstellen met bepaalde maximum tijdsbestedingen en bedragen.

Het fonds heeft na uitkering aan de curator een regresvordering op de boedel; in lege boedels is die oninbaar en zou die met de beëindiging van het faillissement komen te vervallen. Als later zou blijken dat toch nog activa bestaan of opkomen kan die vordering via een heropening van de vereffening alsnog worden ingediend en bij voorrang voldaan.

De voorgestelde wijzigingen zijn bedoeld om ervoor te zorgen dat curatoren in elk faillissement de eerste standaardwerkzaamheden kunnen uitvoeren zonder dat kruisfinanciering, zoals nu in feite gebeurt, nog nodig is. Door een gegarandeerde financiering van de eerste werkzaamheden vanuit een fonds, wordt de huidige praktijk waarbij volle boedels indirect bijdragen aan lege boedels overbodig. Dit brengt niet

alleen meer transparantie in de wijze waarop curatoren hun inkomen verwerven, maar maakt het ook mogelijk om het uurtarief van curatoren op deze meer inzichtelijke financieringswijze aan te passen. Wij raden overigens aan om dit pas te doen als het fonds operationeel is en via KEI Toezicht een zo volledig mogelijke en betrouwbare dataverzameling van het aantal bestede en betaalde uren in faillissementen is ontwikkeld, zodat op basis van een evaluatieonderzoek kan worden beoordeeld of en in hoeverre het uurtarief kan worden aangepast.

9.4 Voorwaarde 3: gegarandeerde financiering voor aanpak van onregelmatigheden

9.4.1 *Waarom moet aan deze voorwaarde worden voldaan?*

Uit het onderzoek blijkt dat curatoren niet altijd voldoende middelen hebben om onregelmatigheden te onderzoeken en aan te pakken, en sommige fraudeurs daardoor vrijuit gaan.³⁷⁴ Op vergelijkbare wijze als een gegarandeerde financiering van de eerste werkzaamheden moet (bij handhaving van de huidige verplichting uit artikel 68 lid 2 Fw) financiering beschikbaar zijn voor het onderzoeken en aanpakken van onregelmatigheden in faillissementen, onafhankelijk van de aan- of afwezigheid van enig rendement op die werkzaamheden in de vorm van inkomsten voor de boedel.

Onder de eerste werkzaamheden die vergoed moeten worden, valt een eerste onderzoek naar onregelmatigheden (*quick scan*). Als de curator op basis daarvan een vermoeden heeft dat sprake is van onregelmatigheden en mogelijk misbruik, kan hij eerst een verhaalsonderzoek uitvoeren (eventueel gefinancierd vanuit de GSR zoals nu al gebeurt). Als blijkt dat voldoende verhaalsmogelijkheden bestaan, en er dus schadevergoeding voor de schuldeisers kan worden gevorderd, kan de curator de civielrechtelijke route bewandelen (bestuurdersaansprakelijkheid).

Als blijkt dat geen verhaalsmogelijkheden bekend zijn, levert de civielrechtelijke route echter niets op, maar kan de curator nog wel de strafrechtelijke route bewandelen en een fraudemelding doen. Uit het onderzoek blijkt echter dat i) veel werk en tijd zit in de voorbereiding van een fraudemelding, en ii) dat een fraudemelding niet altijd wordt opgepakt. Als de overheid de beleidskeuze maakt dat onregelmatigheden in ieder faillissement moeten worden aangepakt, dan betekent dat tweërlei: i) er moet financiering komen voor het onderzoek door de curator om een goede fraudemelding te kunnen doen ongeacht de omvang van de boedel en ii) de capaciteit bij het Fraudemeldpunt (alsmede de politie, FIOD en OM) moet worden vergroot om die fraudemeldingen adequaat op te pakken. Het onderzoek geeft geen uitsluitsel over hoeveel uur hiervoor gemiddeld nodig is, of welk bedrag hiervoor beschikbaar moet worden gemaakt.

³⁷⁴ Zie par. 2.3.4 en 3.3.5.3.

Bij het nadenken over de vormgeving van deze vergoeding spelen dezelfde vragen als hiervoor bij de vergoeding voor de eerste werkzaamheden: wordt die vergoeding in alle faillissementen verstrekt of alleen bij faillissementen waarin een tekort is en zo ja, voor alle werkzaamheden of alleen voor dat deel dat niet uit de boedel wordt vergoed? Bovendien is het de vraag of de curator een rol heeft bij de aanpak van onregelmatigheden wanneer er geen verhaalsmogelijkheid is, en zijn werkzaamheden dus niet in het belang van de gezamenlijke schuldeisers zijn. Of moet in deze situatie die aanpak bij de overheid – het OM – of een andere partij worden belegd? Uit het onderzoek blijkt dat financiering uit de boedel gerechtvaardigd is voor de gevallen waarin verhaalsmogelijkheden voor de gezamenlijke schuldeisers te verwachten zijn. Voor gevallen waarin dat niet het geval is, of het nu gaat om een faillissement met een volle of met een lege boedel, en de werkzaamheden van de curator dus niet in het belang zijn van de gezamenlijke schuldeisers, is een boedelbijdrage vanuit de schuldeisers in de vorm van een lagere of zelfs geen uitkering minder geschikt. Om diezelfde reden is de hiervoor besproken optie van een fonds gevuld door onder separatisten, Belastingdienst, andere schuldeisers en curatoren geen geschikte optie. In de volgende paragrafen gaan we in op de optie die volgens de resultaten van het onderzoek wel geschikt is om de werkzaamheden van de curator die zijn gemoeid met de aanpak van onregelmatigheden wel te betalen wanneer er geen verhaalsmogelijkheden te verwachten zijn, namelijk financiering door de overheid.

9.4.2 Financiering door de overheid

De overheid moet bijspringen als zij wil dat onregelmatigheden waarbij geen verhaal mogelijk is, worden aangepakt. Voor de vergoeding van de werkzaamheden door curatoren in dit soort situaties ligt aansluiting bij de GSR voor de hand. Dit is een beproefde regeling met ruime ervaring op dit gebied, zodat curatoren met een beroep op deze regeling zo nodig altijd een aanvullend onderzoek kunnen uitvoeren en daarmee een goede fraudemelding kunnen doen. Dit vergt wel een uitbreiding van de reikwijdte van de huidige GSR, in die zin dat het vereiste dat de curator moet aantonen dat sprake is van verhaal, moet worden losgelaten. Om te garanderen dat curatoren dit onderzoek zo efficiënt mogelijk uitvoeren, moet het toezicht hierop worden versterkt.

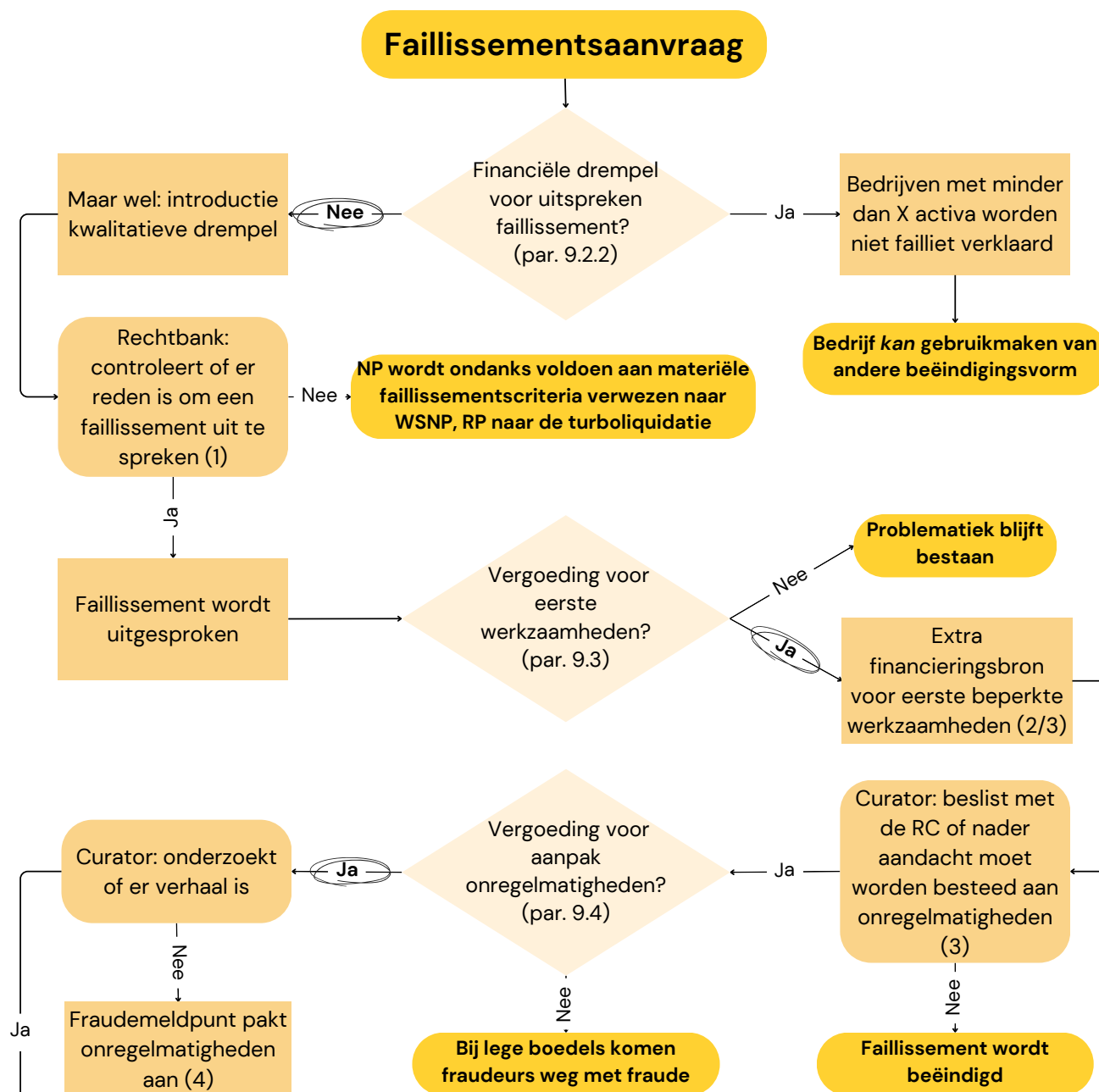
Daarnaast is van belang dat de capaciteit bij het Fraudemeldpunt (alsmede de politie, FIOD en OM) wordt vergroot om die fraudemeldingen adequaat op te pakken in de gevallen waarin de curator wel fraude heeft ontdekt of sterke vermoedens heeft van onregelmatigheden, maar geen verhaalsmogelijkheden bestaan. Zonder deze capaciteitsvergroting blijven fraudeurs vrijuit gaan. Bovendien zorgt dit ervoor dat curatoren niet aangemoedigd worden om fraudemeldingen te doen.

9.5 Samenvattend: een routekaart voor het oplossen van het financieringsprobleem

Bovengenoemde suggesties en de daarvoor noodzakelijke wijzigingen zijn samengevat in figuur 17. Dit stroomschema vat als routekaart samen wat op basis van het onderzoek de meest effectieve manier is om het financieringsprobleem van curatoren op te lossen. De ruiten (◇) vormen de beleidskeuzes in de vorm van vragen. De omcirkelde (o) antwoorden zijn de antwoorden op de te maken beleidskeuzes die volgens de resultaten van het onderzoek het meest effectief zijn om het financieringsprobleem op te lossen. De vierkanten (□) zetten de route uit, waarbij de afgeronde vierkanten zien op een beslispoint in het desbetreffende faillissement en de keuze tussen ja of nee afhankelijk is van de omstandigheden van het specifieke faillissement in combinatie met de uiteindelijke beslissing van de curator (en in voorkomend geval de rechter-commissaris).

Figuur 17. Een routekaart voor het oplossen van het financieringsprobleem.

Suggesties voor het besluitvormingstraject ter vermindering van de financieringsproblematiek



Benodigde wijzigingen

1. Vastleggen controle door de rechtbank of er een reden is om het faillissement uit te spreken in de Recofa richtlijnen (par. 9.2)
2. Vormgeven financiering voor de eerste werkzaamheden van de curator (ongeveer 20 uur) (par. 9.3)
3. Versterken toezicht RC (m.n. eerste werkzaamheden en beslissing over onregelmatigheden) (par. 9.2 en 9.3)
4. Versterking capaciteit bij de Fraudemeldpunt voor de aanpak van onregelmatigheden en vormgeven financiering (par. 9.3)
5. Versoepeling voorwaarden GSR (par. 9.3)

9.6 Alternatieve denkrichtingen: suggesties voor vervolgonderzoek

Ter afsluiting noemen wij nog enkele alternatieve denkrichtingen die uit het onderzoek naar voren zijn gekomen. Deze vielen weliswaar buiten de onderzoeksoopdracht, maar verdienen wel om nader onderzocht te worden, omdat ze verder kunnen bijdragen aan het oplossen van de lege boedelproblematiek.³⁷⁵ Het gaat dan om:

- ***Een aanpassing van het takenpakket van de curator bij de afwikkeling van faillissementen.***³⁷⁶ Dit onderzoek is gebaseerd op het uitgangspunt van artikel 68 lid 2 Fw dat curatoren in ieder faillissement een onderzoek moeten uitvoeren naar onregelmatigheden, en daarop actie moeten ondernemen. Om dit te bereiken, is extra financiering vereist. Als geen extra financiering kan worden verstrekt, dan is een andere optie om artikel 68 Fw zo aan te passen dat de curator niet langer in ieder faillissement belast is met de aanpak van onregelmatigheden, maar alleen in gevallen waarin dit in het belang is van de gezamenlijke schuldeisers. Logisch gevolg hiervan is dat sommige fraudeurs dan vrijuit gaan, tenzij een andere partij wordt belast met het onderzoek naar en de aanpak van onregelmatigheden in faillissementen. Hoewel de neiging bestaat om dit gevolg niet te willen, is dit momenteel niet te controleren tegen de achtergrond van ongeveer 25.000 rechtspersonen (naast 100.000 natuurlijke personen (eenmanszaken, zzp'ers)) die zich jaarlijks zonder enige toets uitschrijven bij de Kamer van Koophandel.³⁷⁷
- ***het bevorderen van de efficiëntie van de faillissementsafwikkeling.***³⁷⁸ Naast de besproken voorstellen om de financieringsproblematiek te beperken, kan ook worden gezocht naar manieren om de afwikkeling van faillissementen efficiënter te maken. Een deel van de werkzaamheden zou kunnen worden uitbesteed aan personen die deze taken tegen een (veel) lager (uur)tarief kunnen uitvoeren. Ook kan standaardisatie van werkzaamheden en specialisatie van kantoren en/of curatoren bijdragen aan een kostenefficiënte afwikkeling van faillissementen. Het gebruik van AI is ten slotte ook een manier om bepaalde aspecten van de afwikkeling efficiënter te maken.
- ***vereenvoudigde, meer administratieve, afwikkeling van kleine en ongecompliceerde faillissementen, naast of in de plaats van de turboliquidatie, mits met voldoende waarborgen tegen misbruik omgeven.***³⁷⁹ Het voorstel bevat een kwalitatieve drempel die inhoudt dat faillissementen met een lege boedel alleen worden uitgesproken als daarvoor

³⁷⁵ Nader onderzoek vereist voorts dat het digitaal bijhouden van kwantitatieve gegevens in Toezicht wordt versterkt door scherper vast te leggen welke uren curatoren daadwerkelijk over de gehele faillissementsperiode aan de afwikkeling hebben besteed en dat rechtbanken voor ieder faillissement duidelijk vastleggen hoeveel uren en welk bedrag curatoren daarin eventueel hebben moeten afboeken.

³⁷⁶ Zie par. 7.3.4.1.

³⁷⁷ Zie par. 2.2.4.

³⁷⁸ Zie par. 7.3.4.2.

³⁷⁹ Zie par. 7.3.1.1, 7.3.1.2, 7.3.2.2 en 7.3.4.3.

goede (nader te definiëren) redenen bestaan. Voor ondernemingen geldt dat, als geen reden bestaat om het faillissement uit te spreken, zij worden doorverwezen naar de turboliquidatie. Een andere optie is om een vereenvoudigde afwikkeling te introduceren voor dit type faillissementen, dat meer dan bij de turboliquidatie het geval is, verdergaande waarborgen tegen misbruik bevat. Hiervoor kan aansluiting worden gezocht bij het Harmonisatierichtlijnvoorstel, waarin regels zijn voorgesteld voor vereenvoudigde procedures voor de vereffening van micro-ondernemingen.³⁸⁰

- **het meer inzetten op preventie door ondernemers beter voor te bereiden op het ondernemerschap en hen stimuleren tijdig maatregelen te nemen.**³⁸¹ Dit onderzoek richt zich op de situatie waarin een faillissement al is uitgesproken, en daarna blijkt dat onvoldoende middelen beschikbaar zijn om het salaris van de curator te voldoen. We hebben dus voorstellen gedaan om het probleem *ex post* op te lossen. Het is ook mogelijk om te proberen het probleem *ex ante* op te lossen, door te onderzoeken hoe kan worden bereikt dat schuldenaren niet pas overgaan tot aanvraag van een faillissement als het geld nagenoeg op is, maar al eerder maatregelen nemen om de financiële problemen op te lossen of overgaan tot afwikkeling op het moment dat er nog iets te verdelen valt. Uit het onderzoek blijkt namelijk dat schuldenaren in de praktijk te lang wachten met het nemen van maatregelen of het aanvragen van een faillissement. Ook hier kan worden aangesloten bij het Harmonisatierichtlijnvoorstel, waarin regels zijn voorgesteld om bestuurders eerder aan te zetten tot het nemen van maatregelen of het aanvragen van een faillissement zodat er nog iets te verdelen valt.³⁸²
- **zorgvuldiger en vollediger digitale invoer van kwantitatieve gegevens in KEI Toezicht.** Bij de kwantitatieve analyse (hoofdstuk 2) bleek de data nog tal van ‘missing values’ te hebben waardoor het onderzoek op sommige punten onvoldoende opheldering heeft kunnen verschaffen. Nader onderzoek vereist daarom dat het digitaal bijhouden van kwantitatieve gegevens in Toezicht wordt versterkt door scherper vast te leggen welke uren curatoren daadwerkelijk over de gehele faillissementsperiode aan de afwikkeling hebben besteed. Dit geldt zeker als de overheid besluit de voorgestelde maatregelen in regelgeving om te zetten en zij na enkele jaren een effectieve evaluatie wenst. Voor een nog beter inzicht in de legeboedelproblematiek zullen de rechtbanken voor ieder faillissement duidelijk moeten vastleggen hoeveel uren en welk bedrag curatoren daarin eventueel hebben moeten afboeken.

³⁸⁰ Titel VI Harmonisatierichtlijnvoorstel.

³⁸¹ Zie par. 7.3.1.7 en 7.3.4.4.

³⁸² Titel V Harmonisatierichtlijnvoorstel. Zie ook J.M.W. Pool, ‘Belangenafwegingen bij bestuurdersaansprakelijkheid. Vergeten we het belang van tijdig ingrijpen bij financiële moeilijkheden?’, *Maandblad voor Ondernemingsrecht* 2024/1/2, p. 17-29.

Annex 1 – begeleidingscommissie

Voorzitter

Prof. mr. drs. J.W.A. Biemans (hoogleraar burgerlijk recht aan de Universiteit Utrecht)

Leden

prof. mr. dr. A.J.F. Lafarre (hoogleraar ondernemingsrecht en financiering aan de Universiteit van Tilburg)

mr. W. van den Aardweg (coördinerend raadadviseur bij de sector privaatrecht, directie Wetgeving en Juridische Zaken van het Ministerie van Justitie en Veiligheid op het terrein van het insolventie- en goederenrecht)

dr. F.P. van Tulder (rechtseconometrist, voorheen onderzoeker bij onder meer de Raad voor de Rechtspraak)

mr. E.C. van Ginkel (projectbegeleider bij het Wetenschappelijk Onderzoek- en Datacentrum)

Annex 2 – onderzoeksteam

Het onderzoek werd uitgevoerd door een interdisciplinair onderzoeksteam van de Universiteit Leiden en SEO Economisch Onderzoek, bestaande uit:

- mr. dr. J.M.W. Pool (Universiteit Leiden)
- prof. mr. R.D. Vriesendorp (Universiteit Leiden)
- dr. P. van der Zwan (Universiteit Leiden)
- prof. mr. H. Koster (Universiteit Leiden)
- W. Elsenburg (SEO Economisch Onderzoek)
- W. Ourak (SEO Economisch Onderzoek)

Annex 3 – Dankwoord

Dit rapport doet verslag van het onderzoek naar de financiering van curatoren dat is uitgevoerd door een groep onderzoekers³⁸³ van de Universiteit Leiden en SEO Economisch Onderzoek in opdracht van het WODC. Vele personen hebben bijgedragen aan de totstandkoming van dit rapport. In de eerste fase van het onderzoek heeft Demi Beernink (destijds onderzoeker bij SEO Economisch Onderzoek) een grote bijdrage geleverd als interviewer waarvoor wij haar dankbaar zijn.

Als eerste gaat onze dank uit naar alle curatoren, rechters en andere stakeholders die bereid zijn geweest om hun ervaringen met de financiering van curatoren met ons te delen tijdens de interviews en focusgroepen die we in het kader van dit onderzoek hebben uitgevoerd. Vooral omdat onze bevindingen laten zien dat het vertrouwen in een oplossing onder deze stakeholders niet hoog is, waarderen wij des te meer hun voortdurende bereidheid om deel te nemen aan onze onderzoeken.

Verder willen we de medewerkers van IVO Rechtspraak, in het bijzonder Niels van Gaans, Suniel Bridjmohan en Frank Putman, bedanken voor hun bijdrage aan de dataverzameling en hun inspanningen om ons van de best mogelijke data te voorzien. Daarnaast willen we Bart Diephuis (RvdR) bedanken voor zijn hulp bij het inzichtelijk krijgen van de dekkingsgraad van onze kwantitatieve dataset. Ook danken we mr. Piet Neijt, senior rechter bij de rechtbank Midden-Nederland, voor zijn hulp bij het controleren en context geven van de kwantitatieve data, alsmede verschillende rechters van de insolventieafdelingen van de rechtbanken Amsterdam, Den Haag, Oost-Brabant en Rotterdam voor hun medewerking aan vragen verband houdende met deelonderzoek I.

We zijn ook dankbaar voor de hulp van alle experts uit het buitenland die ons hebben geholpen met het rechtsvergelijkende onderzoek, meer in het bijzonder: prof. Reinhard Bork (*Universität Hamburg*, Duitsland), Mylène Boché-Robinet (partner *Boché Dobelle*, Frankrijk), Juan Ferré (partner *Jones Day*, Spanje), dr. Patryk Filipiak (*Adam Mickiewicz University Poznań*, partner *Filipiak Babicz Legal*, Polen), prof. Jason Harris (*University of Sydney Law School*, Australië), Frank Heemann (partner *bnt attorneys in CEE*, Lithouwen), Ángel Alonso Hernández (partner *Uría Menéndez*, Spanje), dr. Remigijus Jokubauskas (*Mykolas Romeris University*, Litouwen), Kersti Kerstna-Vaks (raadsheer gerechtshof Tartu (*Tartu Ringkonnakohus*), Estland), dr. Line Langkjær (*Aarhus Universitet*, Denemarken), prof. Stephan Madaus (*Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg*, Duitsland), Smitha Menon (partner *WongPartnership*, Singapore), Michael Murray (*Murrays Legal*, Australië), dr. Paul Omar (*De Montfort University*, Verenigd Koninkrijk), prof. Rebecca Parry (*Nottingham Law School, Nottingham Trent University*, Verenigd Koninkrijk), prof. Annina Persson (*Kungliga Tekniska högskolan* (KTH Royal Institute of Technology), Zweden), prof. Rodrigo Rodriguez (*Universität Luzern*, Zwitserland), dr. Jonatan

³⁸³ Zie Annex 2 voor een overzicht van het onderzoeksteam.

Schytzer (*Uppsala Universitet*, Zweden), Snædís Ósk Sigurjónsdóttir (jurist Administratie gerechtelijke colleges (*Dómstólasýslan*), IJsland), Stine Snertingdalen (partner *Kvale*, Noorwegen), Gauthier Vandenbossche (PhD *Universiteit Gent*, België), Marina Vatanen (Senior jurist Faillissementsombudsman (*Konkurssiasiamiehen toimisto*), Finland), dr. Signe Viimsalu (hoofd Insolventieafdeling Insolventieombudsman, *Konkurentsiamet* (Mededingingsautoriteit), Estland), dr. Georg Wabl (partner *Binder Grösswang*, Oostenrijk), prof. Ray Warner (*St. John's University School of Law*, Verenigde Staten).

Bij het onderzoek zijn wij voorts erkentelijk voor de hulp die we hebben gekregen van veel (onderzoek)stagiaires en student-assistenten bij het organiseren van bijeenkomsten, het notuleren en transcriberen van de interviews en gesprekken met de focusgroepen en het verzamelen en organiseren van de rechtsvergelijkende data: Maud Schenk, Evianne Gort, Marjolein Bakker, Danique Cilon, Jaïr Dorhout, Zelda Geels, Karina van Kesteren, Kelly van Leeuwen, Laura Marugg, Sarah Nieuwenhuis, Selma Slagter en Laura Wagemans.

Tot slot zijn we de leden van de begeleidingscommissie³⁸⁴ onder leiding van prof.mr. Jan Biemans (Universiteit Utrecht) dank verschuldigd voor hun constructieve commentaren, adviezen en het meedenken in elke fase van dit langlopende onderzoek.

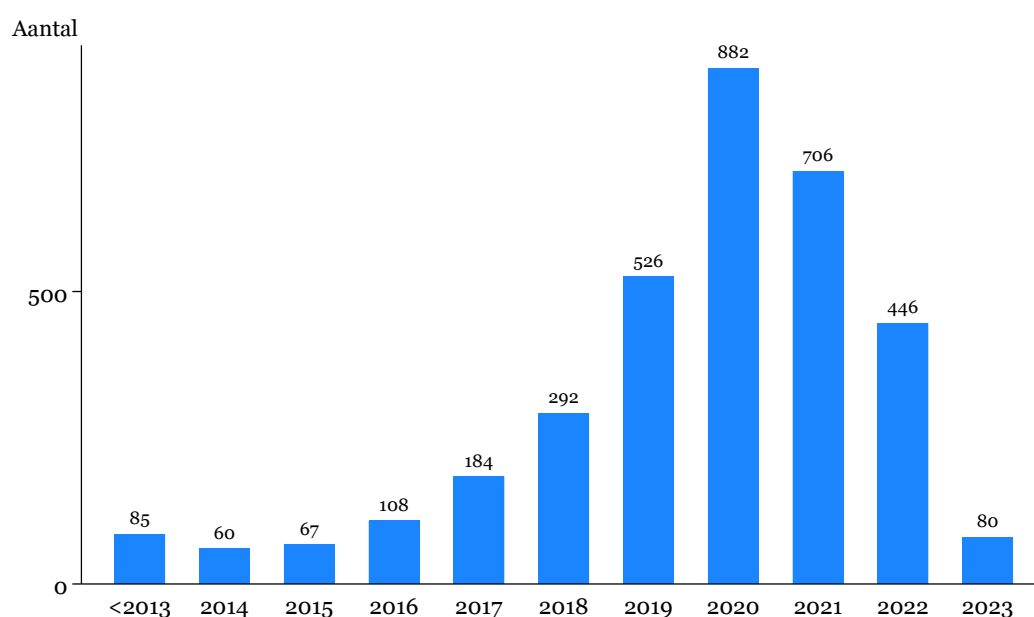
³⁸⁴ Zie Annex 1 voor een overzicht van de leden van de begeleidingscommissie.

Annex 4 – analyses jaren en doorlooptijden

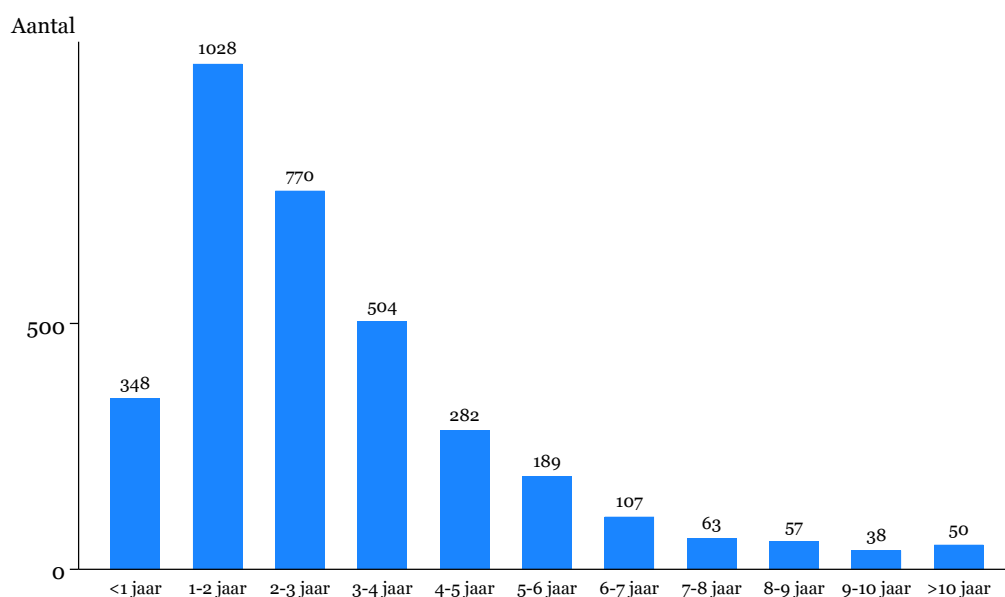
Hieronder volgen enkele grafieken en analyses voor de jaren vanaf 2022. In hoofdstuk 2 zagen we namelijk een (stuk) hogere dekkinggraad voor de periode vanaf 2022 dan de periode ervoor. Dit heeft te maken met het moment dat eindverslagen meer en meer gedigitaliseerd zijn.

De grafieken en getallen voor de periode vanaf 2022 laten een vergelijkbaar beeld zien als de grafieken en getallen die in onze hoofdtekst staan.

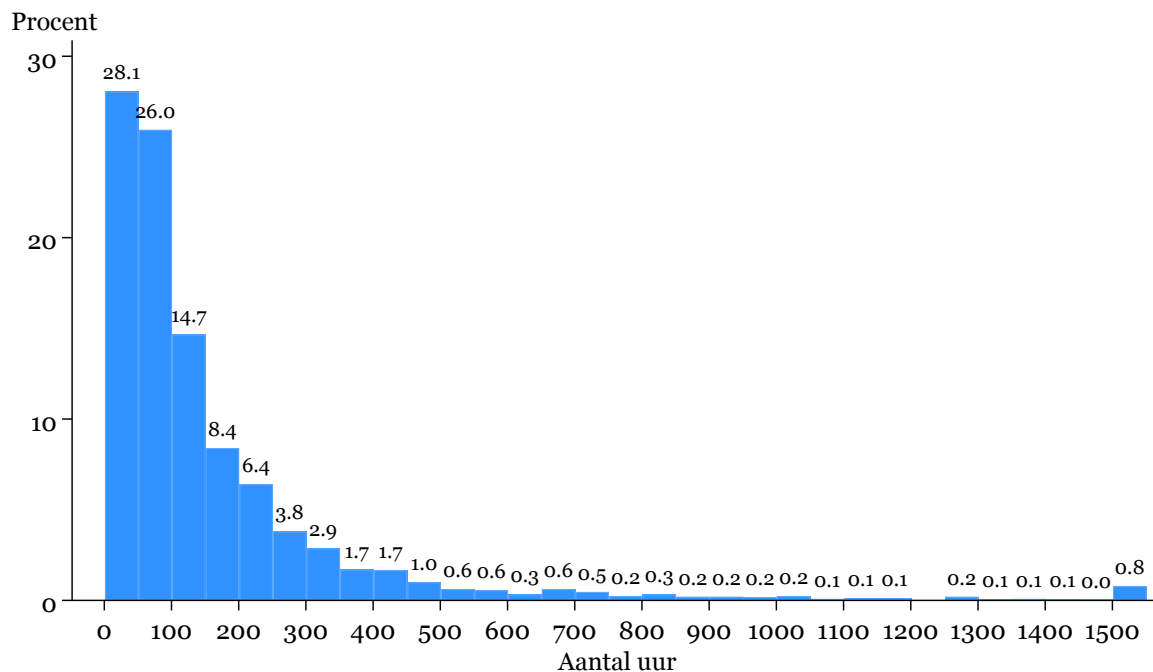
Figuur A4.1 Aantal faillissementen naar “startjaar” (alleen ≥ 2022 als afrondingsjaar); $N = 3.437$.



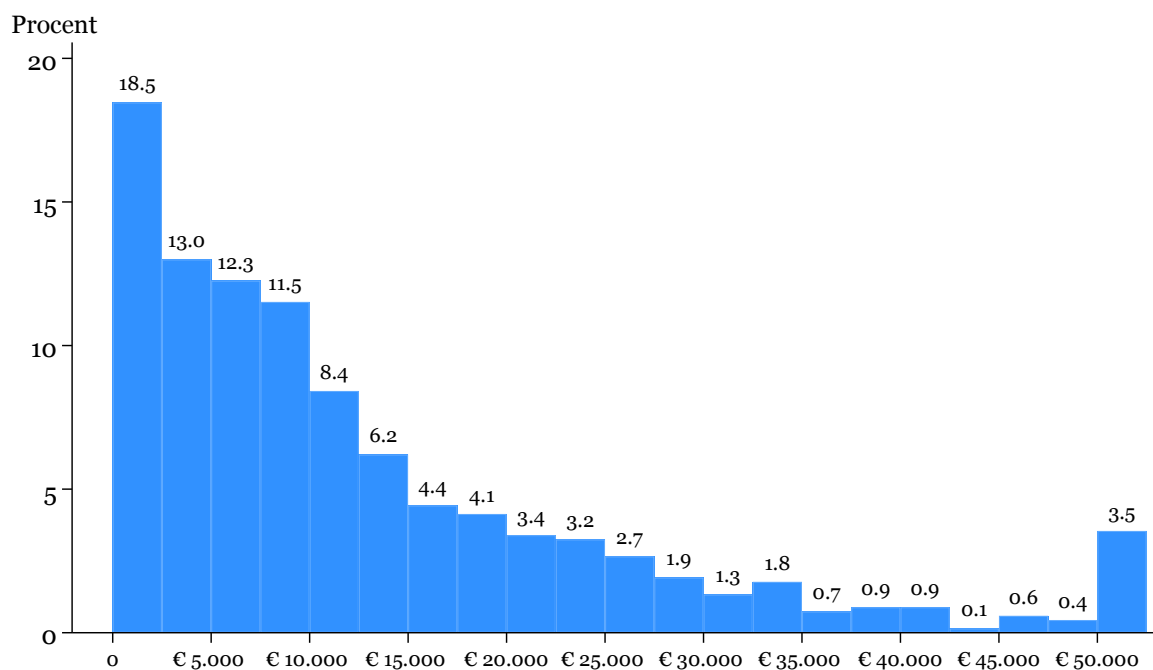
Figuur A4.2. Doorlooptijd van faillissementen (alleen ≥ 2022 als afrondingsjaar); $N = 3.437$.



Figuur A4.3. Verdeling van het aantal uur besteed aan de afwikkeling van een faillissement (alleen >=2022 als afrondingsjaar); N= 3.437.



Figuur A4.4. De verdeling van de omvang van het onbetaald gebleven salaris (alleen zaken met onbetaald gebleven salaris curator, en alleen >=2022 als afrondingsjaar); N= 3.437.



Het percentage faillissementen met een onbetaald gebleven deel van het salaris betreft 20% voor de periode vanaf 2022 en 22% voor de periode ervoor ($p = .06$ wanneer we een ANOVA-test uitvoeren).

Het percentage van het gedeclareerde salaris dat onbetaald is gebleven betreft gemiddeld 54% voor de periode vanaf 2022 en 53% voor de periode ervoor ($p = .06$ wanneer we een ANOVA-test uitvoeren). Wanneer we test uitvoeren om te toetsen of de medianen gelijk zijn, verkrijgen we $p = .68$.

Doorlooptijden. Voor de 6 categorieën van doorlooptijden zoals vermeld in tabel 2 zien we grotere verschillen.

Het startjaar van de afwikkeling van faillissementen varieert van 2015 voor de kortstlopende faillissementen (namelijk hoogstens 1 jaar) tot 2021 en vier maanden voor de langstlopende faillissementen (namelijk meer dan 5 jaar). Een ANOVA-toets die test of de startjaren gelijk zijn voor de verschillende doorlooptijden levert $p < .001$ op, met dus als conclusie dat dit niet het geval is.

Het mediane aantal bestede uren aan de afwikkeling van een faillissement varieert van 16,4 uur (voor de kortstlopende faillissementen, namelijk hoogstens 1 jaar) tot 114,9 uur (voor de langstlopende faillissementen, namelijk meer dan 5 jaar). We toetsen of deze mediane uren gelijk zijn over de 6 categorieën van doorlooptijden zoals vermeld in tabel 2, en het resultaat is dat dit niet het geval ($p < .001$).

We zagen in de hoofdstekst al dat het percentage faillissementen met een onbetaald gebleven deel van het salaris varieert van 14% tot 35% (een ANOVA-test levert dan ook $p < .001$ op).

Het percentage van het gedeclareerde salaris dat onbetaald is gebleven varieert van 32% (voor de langstlopende faillissementen) tot 71% (voor de kortstlopende faillissementen); ook hier geeft een ANOVA-test $p < .001$.

Annex 5 – overzicht variabelen

Variabele	Uitleg + beschrijvende statistieken (ongewogen)
<i>Uren</i>	
Bestede uren	Aantal uur dat curator besteedt aan de afwikkeling van een faillissement. Afhankelijke variabele in regressieanalyses. Med. = 98 uur; Gem. = 185 uur; Min. = 0,9 uur; Max. = 21.666 uur.
Aantal bestede uren per tijdschrijfgroep	Aantal uur dat geschreven is in verschillende tijdschrijfgroepen. Curatoren specificeren hun tijdregistratie via tijdschrijfformulieren naar negen tijdschrijfgroepen: Inventarisatie, Personeel, Activa, Debiteuren, Bank/Zekerheden, Voortzetten/Doorstart, Rechtmatigheid, Crediteuren, Procedures, Overige. Zie Annex 6 voor medianen en gemiddeldes.
<i>Salaris</i>	
Totaal gedeclareerd salaris (in euro's)	Het totaal gedeclareerde salaris is een optelsom van 1) het reeds uitbetaalde salaris aan curatoren; en 2) het nog uit te betalen salaris aan curatoren volgens het financieel eindverslag. Med. = € 23.787; Gem. = € 52.389; Min. = € 0; Max. = € 4.809.274.
Onbetaald gebleven salaris (in euro's)	Het deelbedrag van het uit te betalen salaris dat volgens het financieel eindverslag niet meer uitgekeerd wordt omdat de boedel niet toereikend is. Er is dus ook een gedeelte waarover alsnog uitkering volgt. Med. = € 7.951; Gem. = € 13.354; Min. = € 0,01; Max. = € 1.078.194.
Onbetaald gebleven salaris: ja (vs. nee)	1 wanneer er sprake is van een onbetaald gebleven salaris, en 0 wanneer dit niet zo is. Afhankelijke variabele in regressieanalyses. Gem. = 0.20; Min. = 0; Max. = 1.
Percentage onbetaald gebleven salaris	Fractie van onbetaald gebleven salaris ten opzichte van totaal gedeclareerd salaris. Afhankelijke variabele in regressieanalyses. Med. = 54%; Gem. = 53%; Min. = 0,0001%; Max. = 100%.
<i>Overige variabelen (controlevariabelen in regressieanalyses)</i>	
Totale baten	Totale baten volgens de eindverslagen. 1=hoger dan de mediaan; 0=lager dan de mediaan.
Fraudestatus	6 categorieën: geen fraude (29%), vermoeden (4%), melding (3%), aangifte (1%), veroordeling (0.4%), geen gegevens (62%).

Personeel in dienst	1=bedrijf had een jaar voor faillissement personeel in dienst (47%); 0 wanneer dit niet het geval was (53%).
Cluster: ja (vs. nee)	1=wanneer er sprake is van meerdere dochterondernemingen (16%); 0 wanneer dit niet het geval is (84%).
Rechtbank	Amsterdam (4%), Den Haag (9%), Gelderland (11%), Limburg (5%), Midden-Nederland (13%), Noord-Holland (7%), Noord-Nederland (9%), Oost-Brabant (14%), Overijssel (8%), Rotterdam (15%), Zeeland-West-Brabant (6%).
Jaar (verwachte) afronding faillissement	2020 (5%), 2021 (24%), 2022 (36%), 2023 (32%), 2024 (2%).

Aantal waarnemingen: 4.843, behalve voor *Bestede uren* (3.789) en *Fraudestatus* (1.840). Berekeningen voor de variabelen *Onbetaald gebleven salaris* en *Percentage onbetaald gebleven salaris* zijn gebaseerd op 988 waarnemingen (namelijk faillissementen met een onbetaald deel van het salaris).

Annex 6 – analyse tijdschrijfgroepen

Naast het totaal aantal uur (op basis van de faillissementsverslagen) bevat de dataset ook informatie over het aantal uur dat geschreven is in verschillende tijdschrijfgroepen (op basis van de tijdschrijfformulieren). Als we deze uren echter bij elkaar optellen, blijkt er sprake te zijn van een onderschatting van het aantal uur vergeleken met het aantal uur dat gebaseerd is op het eindverslag. Zo komt volgens de maatstaf die gebaseerd is op de tijdschrijfgroepen het mediane aantal uur besteed aan een faillissement uit 66 uur (en het gemiddelde op 111 uur). Het verschil lijkt te worden veroorzaakt doordat niet voor ieder faillissement gebruik is gemaakt van een totaaloverzicht voor het tijdschrijfformulier uit alle financiële verslagen, waardoor voor sommige faillissementen alleen het aantal uren dat is gemaakt in het financieel eindverslag is meegenomen. Dat leidt logischerwijs tot een (sterke) onderschatting van het aantal gewerkte uren. Voorzichtigheid is dus geboden bij het interpreteren van de uitsplitsing van het aantal uur naar de tijdschrijfgroepen.

In tabel A6.1 zijn de tijdschrijfgroepen weergegeven, met daarbij het aantal uur dat op de groepen geschreven is. We presenteren de mediaan en ter vergelijking het gemiddelde (tussen haakjes). Ook laten we alle getallen zien voor de gehele steekproef (“Totaal”), voor de faillissementen zonder onbetaald gebleven salaris (“Salaris betaald”) en voor de faillissementen waarbij (een deel van) het salaris onbetaald is gebleven (“Salaris (gedeeltelijk) onbetaald”) (zie hierover verder par. 2.3.3).

Gebruikmakend van de mediaan is het interessant om te zien dat de meeste uren worden geschreven op Overig³⁸⁵ (mediaan van 13,9 uur). Verder zijn het de groepen Rechtmatigheid (mediaan van 11,9 uur) en Inventarisatie (9,2 uur) waar veel uren op worden geschreven, maar juist niet op Bank/zekerheden (2,2 uur) en Personeel (2,1 uur). Wanneer een deel van het salaris onbetaald is gebleven, worden er over het algemeen minder uren geschreven; dit patroon is voor alle groepen in ongeveer gelijke mate te zien.

Merk op dat de groepen zoals weergegeven in tabel A6.1 een gegeven classificatie is waarnaar curatoren hun tijdregistratie specificeren. Oorzakenonderzoek door de curator zal waarschijnlijk vooral geschreven worden onder Rechtmatigheid maar ook onder Inventarisatie. Curatoren bepalen zelf in welke tijdschrijfgroep bepaalde werkzaamheden vallen.

³⁸⁵ Hieronder vallen alle werkzaamheden die zich moeilijk laten oormerken aan de hand van de tijdschrijfgroepen. Te denken valt aan verslaglegging aan de rechtbank en eventuele contacten met de pers en dergelijke.

Tabel A6.1. Tijdschrijfgroepen en aantal bestede uren; N=4.843 voor Totaal; N=998 voor faillissementen waarin het salaris (gedeeltelijk) onbetaald is gebleven; N=3.855 voor de andere zaken.

	Mediaan (en gemiddelde tussen haakjes)		
	Salaris betaald (N=3.855)	Salaris (gedeeltelijk) onbetaald (N=988)	Totaal (N=4.843)
Overig	14.5* (24.3*)	11.9 (20.6)	13.9 (23.6)
Rechtmatigheid	12.5* (25.6)	10.1 (23.3)	11.9 (25.1)
Inventarisatie	9.3 (14.3)	9.2 (13.6)	9.2 (14.2)
Crediteuren	6.1* (15.1)	5.1 (12.5)	5.9 (14.5)
Activa	5.7* (15.2*)	4.0 (12.9)	5.2 (14.7)
Voortzetten/doorstart	4.8* (21.7)	2.0 (16.5)	3.8 (20.8)
Procedures	3.1 (17.5*)	3.2 (12.9)	3.2 (16.6)
Debiteuren	3.3* (12.1)	2.0 (10.2)	3.0 (11.8)
Bank/zekerheden	2.4* (6.6)	1.8 (5.7)	2.2 (6.4)
Personeel	2.2* (5.4)	1.6 (4.7)	2.1 (5.2)

* betekent dat het verschil tussen de medianen of gemiddeldes van beide groepen (salaris betaald versus (gedeeltelijk) onbetaald) significant is (p -waarde $< .10$).

Zoals aangegeven is voorzichtigheid geboden bij interpretatie van deze cijfers. We concludeerden aan het begin van deze annex immers al dat het gaat om een (flinke) onderschatting van het aantal uur per tijdschrijfgroep. Wanneer we kijken naar de faillissementen waar we voor beide maatstaven gegevens hebben, dan vinden we het volgende. We vinden een mediaan van 66 uur als we de gegevens van de tijdschrijfgroepen gebruiken (tegenover 83 uur op basis van de faillissementsverslagen). De onderschatting geldt voor wanneer het volledige salaris betaald wordt (69 versus 88 uur) en minder voor gevallen waarbij een gedeelte niet betaald kan worden (56 versus 65 uur).

Die onderschatting is ook terug te zien in de informatie die onze dataset bevat over het aantal gewerkte uren per tijdschrijfgroep. Zo blijkt dat slechts in 85% van de faillissementen in de dataset uren zijn geschreven in de tijdschrijfgroep “Crediteuren”, en slechts in 75% van de faillissementen uren zijn geschreven in de tijdschrijfgroep “Inventarisatie.” Dit lijkt onderzoekers niet realistisch. Het is aan te bevelen om te kijken naar een betrouwbaardere wijze van verzameling van het aantal gewerkte uren per tijdschrijfgroep, zodat op basis daarvan data-analyses gemaakt kunnen worden. Hier ligt een belangrijke rol voor Recofa en de rechtbanken, die tijdens hun kantoorgesprekken aandacht kunnen besteden aan dit soort gegevens.

Annex 7 – correlatietabel

	1.	2.	3.	4.	5.	6.	7.	8.	9.	10.	11.	12.	13.	14.
1. Bestede uren	1.00													
2. Totaal gedeclareerd salaris (in euro's)	0.40	1.00												
3. Onbetaald gebleven salaris: ja vs. nee	-0.04	-0.04	1.00											
4. Totale baten	0.21	0.33	-0.25	1.00										
5. Fraudestatus: aangifte	-0.01	-0.01	0.05	-0.04	1.00									
6. Fraudestatus: geen gegevens	-0.04	-0.08	-0.02	-0.08	-0.15	1.00								
7. Fraudestatus: melding	-0.04	-0.05	0.03	-0.12	-0.02	-0.24	1.00							
8. Fraudestatus: vermoeden	0.01	0.02	0.01	0.02	-0.02	-0.24	-0.04	1.00						
9. Fraudestatus: veroordeling	-0.00	0.01	0.02	0.03	-0.01	-0.08	-0.01	-0.01	1.00					
10. Personeel in dienst (ja vs. nee)	0.07	0.08	-0.03	0.25	0.00	-0.17	-0.03	0.01	0.01	1.00				
11. Cluster (ja vs. nee)	0.18	0.24	0.03	0.21	-0.01	-0.03	-0.06	-0.01	0.03	0.11	1.00			
12. 2021	-0.05	-0.05	0.00	-0.01	-0.03	0.38	-0.07	-0.07	-0.02	0.03	-0.01	1.00		
13. 2022	0.02	0.03	-0.03	0.03	0.01	0.19	-0.04	-0.05	-0.02	0.00	0.01	-0.43	1.00	
14. 2023	0.02	0.04	0.01	0.01	0.02	-0.58	0.11	0.13	0.04	-0.01	0.01	-0.39	-0.52	1.00
15. 2024	0.01	-0.01	-0.03	0.00	-0.01	-0.05	0.03	0.01	0.01	-0.04	0.00	-0.09	-0.12	-0.11

Annex 8 – regressieresultaten

Tabel A8.1. Regressieresultaten voor Bestede uren (geschatte coëfficiënten). Kolom 1: kwantielregressie (mediaan) zonder totale baten als controlevariabele; kolom 2: kwantielregressie (mediaan) inclusief totale baten; kolom 3: lineaire regressie.

	(1)		(2)		(3)
Onbetaald gebleven salaris: ja (vs. nee)	-20.903 (5.315)	***	5.200 (5.109)		1.552 (13.718)
Fraudestatus					
Aangifte	4.500 (16.057)		16.210 (14.903)		2.056 (31.038)
Geen gegevens	-11.823 (6.714)	*	-6.710 (6.230)		-70.621 (49.253)
Melding	-17.277 (10.469)	*	-1.240 (9.788)		-21.704 (14.580)
Vermoeden	5.380 (10.277)		4.460 (9.531)		8.369 (28.426)
Veroordeling	-37.660 (30.679)		-54.470 (28.467)	*	-122.372 (61.736)
Personeel in dienst: ja (vs. nee)	45.997 (4.206)	***	20.810 (3.968)	***	37.435 (12.751)
Cluster: ja (vs. nee)	78.577 (5.255)	***	51.250 (4.969)	***	193.547 (37.314)
Rechtbank					
Den Haag	-28.837 (12.202)	**	-11.440 (11.318)		-41.257 (77.865)
Gelderland	-40.507 (11.710)	***	-18.660 (10.862)	*	-104.968 (78.130)
Limburg	-13.910 (13.233)		0.620 (12.276)		-26.206 (85.974)
Midden-Nederland	-40.613 (11.462)	***	-13.900 (10.639)		-112.602 (86.113)
Noord-Holland	-42.583 (12.715)	***	-26.550 (11.795)	**	-97.083 (85.371)
Noord-Nederland	-24.707 (11.958)	**	-9.170 (11.095)		-65.530 (83.865)
Oost-Brabant	-42.003 (11.258)	***	-23.410 (10.443)	**	-82.249 (77.196)
Overijssel	-52.310 (12.294)	***	-25.810 (11.406)	**	-122.822 (80.840)
Rotterdam	-33.783 (11.205)	***	-5.190 (10.401)		-71.557 (79.576)
Zeeland-West-Brabant	-41.913 (12.521)	***	-40.440 (11.619)	***	-24.619 (112.885)
Jaar					
2021	22.003 (10.808)	**	1.440 (10.032)		-63.534 (83.722)
2022	36.077 (10.677)	***	16.570 (9.914)	*	-33.538 (82.905)
2023	36.473 (12.056)	***	17.820 (11.188)		-76.415 (94.919)
2024	35.883 (19.220)	*	9.100 (17.837)		-96.196 (104.540)
Totale baten: hoger dan de mediaan (vs. lager)			102.550	***	168.912

Aantal waarnemingen	3789	(4.180)	(10.542)
(Pseudo) R^2	0.06	0.15	0.07
*** $p < .01$, ** $p < .05$, * $p < .10$. Standaardfouten tussen haakjes. Referentiecategorie Fraudestatus: Geen fraude; referentiecategorie Rechtbank: Amsterdam; referentiecategorie Jaar: 2020.			

Tabel A8.2. Regressieresultaten voor Onbetaald gebleven salaris (marginale effecten): ja (1) vs. nee (0). Kolom 1: logistische regressie zonder totale baten als controlevariabele; kolom 2: logistische regressie inclusief totale baten; kolom 3: lineaire regressie.

	(1)		(2)		(3)	
Fraudestatus						
Aangifte	0.186	***	0.132	**	0.149	***
	(0.057)		(0.052)		(0.055)	
Geen gegevens	0.006		-0.003		-0.001	
	(0.020)		(0.019)		(0.020)	
Melding	0.091	**	0.032		0.023	
	(0.037)		(0.032)		(0.032)	
Vermoeden	0.079	**	0.071	**	0.062	*
	(0.036)		(0.034)		(0.032)	
Veroordeling	0.057		0.105		0.119	
	(0.093)		(0.098)		(0.108)	
Personeel in dienst: ja (vs. nee)	-0.008		0.020	*	0.024	*
	(0.013)		(0.012)		(0.013)	
Cluster: ja (vs. nee)	0.071	***	0.107	***	0.099	***
	(0.018)		(0.018)		(0.016)	
Rechtbank						
Den Haag	0.329	***	0.288	***	0.294	***
	(0.040)		(0.039)		(0.038)	
Gelderland	0.111	***	0.099	***	0.096	***
	(0.036)		(0.036)		(0.034)	
Limburg	0.088	**	0.096	**	0.091	**
	(0.041)		(0.042)		(0.040)	
Midden-Nederland	0.092	***	0.068	**	0.073	**
	(0.034)		(0.034)		(0.034)	
Noord-Holland	0.088	**	0.078	**	0.075	**
	(0.039)		(0.039)		(0.038)	
Noord-Nederland	0.014		-0.003		-0.003	
	(0.034)		(0.034)		(0.033)	
Oost-Brabant	0.158	***	0.141	***	0.140	***
	(0.034)		(0.034)		(0.034)	
Overijssel	-0.041		-0.048		-0.050	
	(0.033)		(0.034)		(0.033)	
Rotterdam	-0.107	***	-0.118	***	-0.123	***
	(0.029)		(0.030)		(0.029)	
Zeeland-West-Brabant	-0.085	***	-0.078	**	-0.056	*
	(0.032)		(0.034)		(0.032)	
Bestede uren	-0.000	***	0.000		0.000	
	(0.000)		(0.000)		(0.000)	
Jaar						
2021	-0.103	***	-0.078	**	-0.082	**
	(0.036)		(0.033)		(0.036)	
2022	-0.136	***	-0.108	***	-0.112	***
	(0.036)		(0.033)		(0.036)	
2023	-0.102	**	-0.083	**	-0.085	**

2024	(0.041) -0.202 (0.053)	***	(0.037) -0.157 (0.053)	***	(0.040) -0.165 (0.050)	***
Totale baten: hoger dan de mediaan (vs. lager)			-0.206	***	-0.215	***
Aantal waarnemingen	3789		(0.012) 3789		(0.013) 3789	
(Pseudo) R^2	0.11		0.18		0.16	
*** $p < .01$, ** $p < .05$, * $p < .10$. Standaardfouten tussen haakjes. Referentiecategorie Fraudestatus: Geen fraude; referentiecategorie Rechtbank: Amsterdam; referentiecategorie Jaar: 2020.						

Tabel A8.3. Regressieresultaten voor Percentage onbetaald gebleven salaris (marginale effecten). Kolom 1: fractional logit-regressie zonder totale baten als controlevariabele; kolom 2: fractional logit-regressie inclusief totale baten; kolom 3: lineaire regressie.

	(1)		(2)		(3)
Fraudestatus					
Aangifte	0.029 (0.071)		0.035 (0.064)		0.044 (0.065)
Geen gegevens	-0.036 (0.039)		-0.033 (0.036)		-0.022 (0.035)
Melding	0.194 (0.045)	***	0.141 (0.043)	***	0.141 (0.048)
Vermoeden	-0.081 (0.062)		-0.053 (0.060)		-0.049 (0.053)
Veroordeling	-0.105 (0.153)		-0.011 (0.097)		-0.003 (0.125)
Personeel in dienst: ja (vs. nee)	-0.050 (0.024)	**	-0.046 (0.022)	**	-0.054 (0.022)
Cluster: ja (vs. nee)	-0.101 (0.030)	***	-0.038 (0.027)		-0.039 (0.028)
Rechtbank					
Den Haag	0.204 (0.070)	***	0.127 (0.066)	*	0.126 (0.067)
Gelderland	0.139 (0.073)	*	0.098 (0.067)		0.101 (0.070)
Limburg	0.164 (0.081)	**	0.134 (0.078)	*	0.137 (0.076)
Midden-Nederland	0.175 (0.070)	**	0.104 (0.066)		0.107 (0.068)
Noord-Holland	0.210 (0.079)	***	0.174 (0.073)	**	0.180 (0.075)
Noord-Nederland	0.178 (0.081)	**	0.115 (0.076)		0.115 (0.075)
Oost-Brabant	0.091 (0.069)		0.056 (0.065)		0.059 (0.067)
Overijssel	-0.261 (0.076)	***	-0.307 (0.075)	***	-0.284 (0.082)
Rotterdam	-0.050 (0.102)		-0.076 (0.102)		-0.062 (0.089)
Zeeland-West-Brabant	-0.009 (0.106)		0.021 (0.100)		0.018 (0.098)
Bestede uren	-0.001 (0.000)	***	-0.000 (0.000)	**	-0.000 (0.000)
Jaar					

2021	0.078 (0.048)		0.085 (0.044)	*	0.096 (0.049)	**
2022	0.121 (0.048)	**	0.142 (0.045)	***	0.150 (0.048)	***
2023	0.095 (0.056)	*	0.100 (0.052)	*	0.117 (0.055)	**
2024	0.082 (0.127)		0.134 (0.094)		0.144 (0.119)	
Totale baten: hoger dan de mediaan (vs. lager)			-0.331 (0.024)	***	-0.385 (0.027)	***
Aantal waarnemingen	774		774		774	
(Pseudo) R^2	0.12		0.17		0.39	

*** $p < .01$, ** $p < .05$, * $p < .10$. Standaardfouten tussen haakjes. Referentiecategorie Fraudestatus: Geen fraude; referentiecategorie Rechtbank: Amsterdam; referentiecategorie Jaar: 2020.

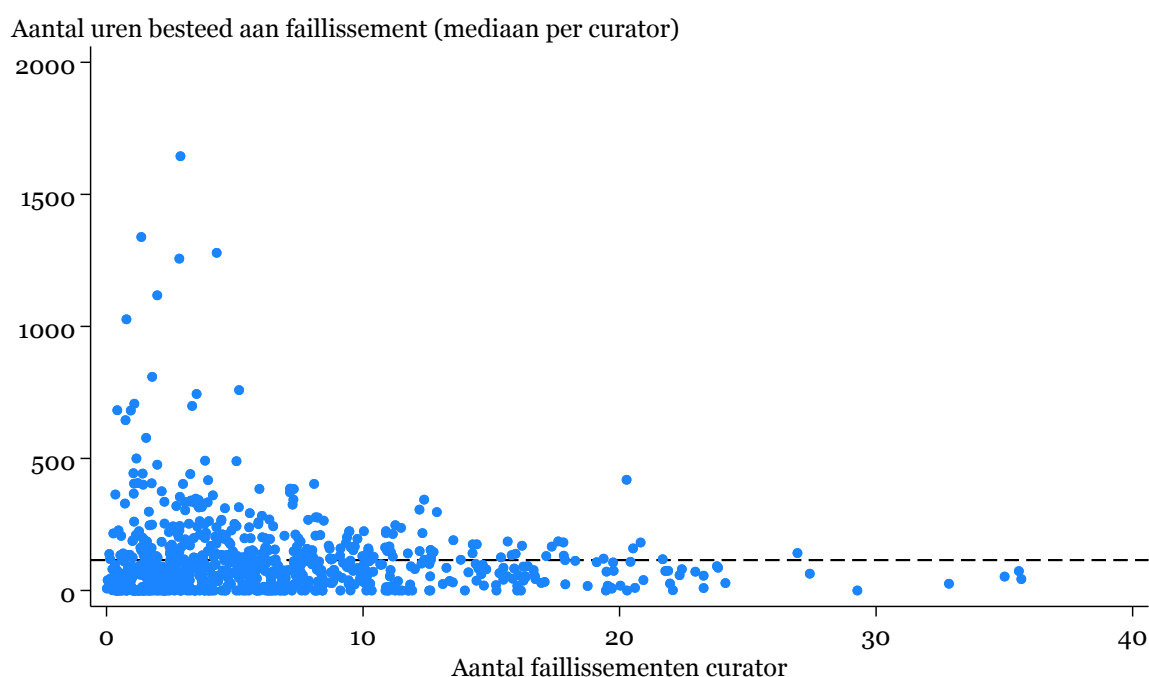
Annex 9 – analyse curatorniveau

We herhalen de analyses op kantooniveau voor de individuele curatoren (727 in totaal). Het gros heeft aan de afwikkeling gewerkt van tussen de 1 en 5 faillissementen (386 in totaal) of tussen de 6 en 10 faillissementen (198 in totaal). Er zijn 7 curatoren die aan minstens 25 faillissementen hebben gewerkt.

Aantal bestede uren per curator

We starten met het aantal uur dat curatoren gemiddeld genomen aan een faillissement besteden. Hieronder laten we in een spreidingsdiagram alle curatoren zien (de blauwe bolletjes). Op de horizontale as staat het aantal faillissementen dat iedere curator heeft afgewikkeld. Op de verticale as staat het aantal uur dat een curator aan een faillissement besteedt (de mediaan voor elke curator). De horizontale lijn laat zien wat het gemiddelde is over alle curatoren (115 uur).

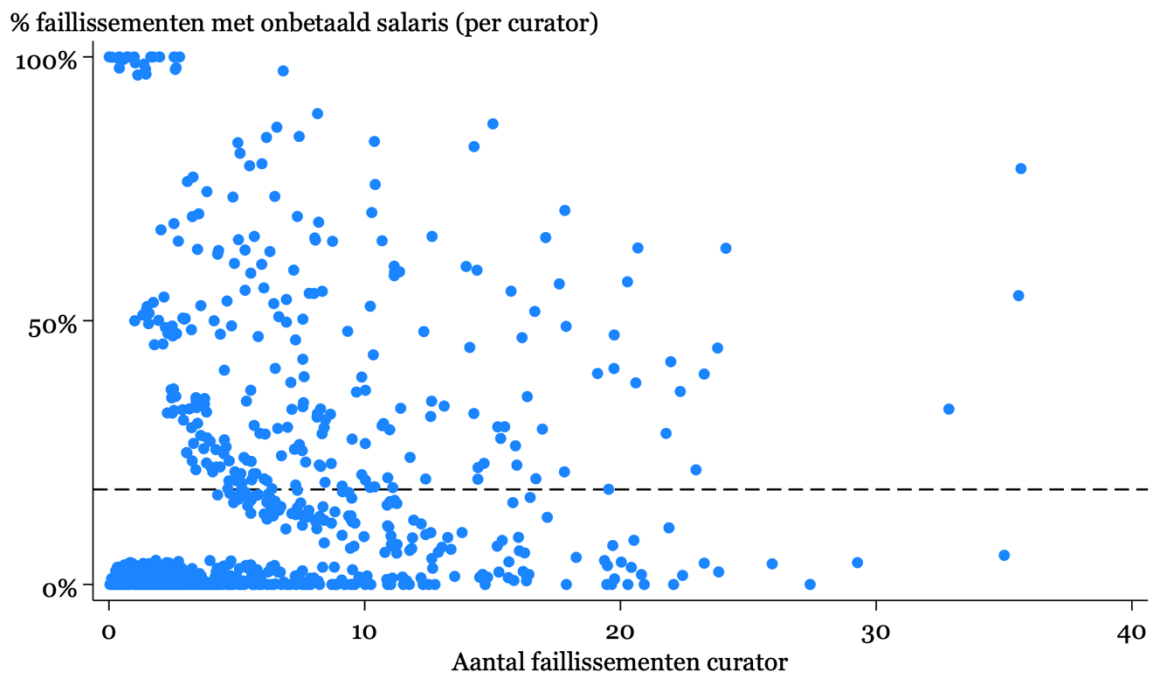
Figuur A9.1. Spreidingsdiagram van het mediane aantal uur besteed aan faillissementen en het aantal faillissementen dat door curatoren wordt afgewikkeld.



Percentage faillissementen met onbetaald gebleven salaris per curator

We kijken nu per curator naar het percentage faillissementen (van het totaal aantal afgewikkelde faillissementen) met een onbetaald gebleven (deel van het) salaris. We laten wederom een spreidingsdiagram met alle curatoren zien (de blauwe bolletjes). Op de verticale as staat dit keer het percentage faillissementen met een onbetaald gebleven (deel van het) salaris per curator. De mediaan ligt op 0%; het gemiddelde op 18% (met een standaarddeviatie van 26%), aangegeven met de horizontale lijn.

Figuur A9.2. Spreidingsdiagram van het percentage faillissementen met een onbetaald gebleven salaris en het aantal faillissementen dat door curatoren wordt afgewikkeld.



Relatief onbetaald gebleven salaris per kantoor

In deze laatste grafiek op curatorniveau bekijken we het relatief onbetaald gebleven salaris. We richten ons dus op hoe groot het onbetaald gebleven deel van het salaris is ten opzichte van het totaal gedeclareerde salaris. Voor de zaken die een curator heeft afgewikkeld, nemen we de mediaan van dit percentage. Mocht het voor een zaak zo zijn dat er geen onbetaald gebleven deel van het salaris is, dan vullen we weer 0% in voor zo'n zaak. De horizontale lijn laat zien wat het gemiddelde is over alle curatoren (10.3 procent; met een standaarddeviatie van 19%); de mediaan ligt op 0%.

Figuur A9.3. Spreidingsdiagram van het relatief onbetaald gebleven salaris (gemiddelde per kantoor) en het aantal faillissementen dat door curatoren wordt afgewikkeld.

