

Doorstart is voor velen een zegen

Doorstart

Doorstart van een bedrijf na een pre-pack kan veel banen behouden. Daarom is de kritiek hierop van de vakbonden zo verbazend.

Peter de Waard heeft stevige kritiek geuit op de doorstart van ondernemingsactiviteiten direct na de uitspraak van een faillissement voorafgegaan door een pre-pack (Economie, 1 juli). Hij noemt een doorstart 'ondernemersanarchie' en het gebruik van 'flitsfaillissementen' 'schandalig'. Dit artikel heeft een dag later geleid tot Kamervragen van de PvdA aan minister Opstelten over misbruik van faillissement. De onge nuanceserde kritiek miskent de belangrijke rol van de pre-pack, juist voor de werkgelegenheid.

Bij een pre-pack verzoekt een onderneming die financieel slecht gaat de rechtbank aan te geven wie deze zal benoemen tot curator en rechter-commissaris als zij haar faillissement aanvraagt. Faillissement is dus nabij, maar er wordt een tussenstop gemaakt. Het voordeel van een pre-pack, boven het gelijk aanvragen van faillissement, is dat activa-transacties al vóór faillissement kunnen worden voorbereid zonder dat de negatieve gevolgen van faillissement op de marktwaarde een rol spelen en zonder dat sprake is van grote tijdsdruk om tot een transactie te komen.

Voor al in de bouw blijkt dat een doorstart na faillissement lastig is vanwege de chaos die direct na faillissement ontstaat. De pre-pack zorgt er

voor dat het mogelijk wordt de herstructurering via faillissement vooraf te plannen, waarbij nog (een deel van de) werkgelegenheid kan worden behouden. Een transactie die is voorbereid onder toezicht van de beoogd curator en rechter-commissaris is sterker en zorgvuldiger dan een onderhandse transactie waarbij dit onafhankelijke toezicht ontbreekt.

Tegenstanders van de pre-pack verliezen uit het oog dat zonder de pre-pack de doorstartonderhandelingen voorafgaand aan het faillissement ook zullen plaatsvinden, maar dan niet onder het toezicht van de beoogd curator. Risico daarvan is dat de doorstart na faillissement alsnog mislukt en de werkgelegenheid alsnog verloren gaat. In die zin zou zelfs gesteld kunnen worden dat indien bestuurders de mogelijkheid van een doorstart na een pre-pack niet onderzoeken dit tot bestuurdersaansprakelijkheid zou kunnen leiden.

In mijn praktijk als insolventieadvocaat/curator ben ik de afgelopen jaren vaak in aanraking gekomen met de pre-pack. Alleen al in die zaken hebben meer dan 100 mensen hun baan kunnen behouden die zij anders zouden zijn kwijtgeraakt omdat doorstart dan niet mogelijk zou zijn geweest. Bij de voorbeelden die De Waard noemt, hebben bij Schoenenreus 1.000 van de 1.500, bij Prime Champ 600 van de 750 en bij Heiploeg 300 van de 380 werknemers hun baan behouden bij de doorstart na de pre-pack. Voor deze mensen (en hun gezinnen) is de huidige ontwikkeling in deze slechte economische tijd dus te beschouwen als een zegen en niet als een schandalige praktijk.

Uiteraard dient een pre-pack zorgvuldig te worden begeleid en moet worden gewaakt voor misbruik. Maar het grootste deel van de kritiek op de pre-pack is eigenlijk kritiek op het faillissementsrecht dat ontslag van werknemers eenvoudig maakt. Als

een faillissement echter uitsluitend wordt aangevraagd om personeel te lozen en goedkoop door te starten zal dat, op grond van vaste jurisprudentie sinds 1996, kunnen leiden tot vernietiging van het faillissement of aansprakelijkheid van de bestuurders. Het door De Waard gevreesde misbruik wordt in ons recht dus al voldoende ondervangen en onderkend.

De regering heeft het grote belang van de pre-pack gelukkig erkend. Op 27 juni heeft de Ministerraad een wetsvoorstel, dat een wettelijke basis biedt aan de huidige praktijk van de pre-pack, voor advies aan de Raad van State gezonden. De Kamervragen geven blijk van onvoldoende kennis van de materie en wekken, net als kritiek op de pre-pack van vakbonden, verbaazing. Juist uit deze hoek zou je immers mogen verwachten dat de pre-pack stevig wordt omarmd.



Marc van Zanten
is insolventieadvocaat bij CMS.