

Partijen moeten na stil faillissement kunnen overbieden

Frauke van der Beek

De consultatieronde over het wetsvoorstel dat een wettelijke basis moet bieden voor de aanwijzing van stille curatoren is deze week afgerond. Werd de stille curator eerst met open armen onthaald, langzamerhand is er ook kritiek op het fenomeen. Een van de kritiekpunten is dat een stil faillissement vanwege een gebrek aan marktwerking niet altijd tot de hoogst mogelijke verkoopopbrengst van het kwakkelende bedrijf leidt.

Dat bezwaar kan eenvoudig worden

ondervangen door geïnteresseerde kopers na het uitspreken van het faillissement de gelegenheid te geven te 'overbieden'. De curator kan hiertoe in de koopovereenkomst die hij sluit met de vóór het faillissement geselecteerde koper een (ontbindende) voorwaarde opnemen dat de onderneming aan een derde verkocht mag worden als deze een beter bod uitbrengt. De curator zou na het faillissement zelfs een openbare verkoop kunnen organiseren.

Om te voorkomen dat alle potentiële kopers zo'n openbare verkoop afwachten, zou de initiële koper een vergoeding

kunnen worden geboden voor de door hem gemaakt kosten (bijvoorbeeld voor due-diligenceonderzoek) indien er een beter bod komt. De curator zou daarnaast in de koopovereenkomst kunnen opnemen dat de initiële koper een deel van de meeropbrengst krijgt als de onderneming naar een hogere bieder gaat.

Ook bij reguliere faillissementen kan de methode van 'overbieden' een nuttige rol vervullen, bijvoorbeeld wanneer de curator zich gedwongen ziet de onderneming binnen enkele dagen te verkopen ter voorkoming van waardeverlies. Door derden de mogelijkheid te geven te over-

bieden, kan discussie achteraf over de verkoopprijs — zoals onlangs bij het faillissement van Oad — worden vermeden.

De methode van overbieden zorgt voor een optimale verkoopopbrengst en waarborgt dat de belangen van alle bij het faillissement betrokken stakeholders optimaal worden behartigd. Het wetsvoorstel biedt de ruimte om partijen te laten overbieden. Het is nu aan curatoren en rechters-commissarissen om deze ruimte daadwerkelijk te benutten.

Frauke van der Beek is advocaat bij Houthoff Buruma.

