

Vergaderjaar 2003–2004

28 654

Uitvoering van de verordening (EG) nr. 1346/2000 van de Raad van de Europese Unie van 29 mei 2000 betreffende insolventieprocedures (PbEG L 160) (Uitvoeringswet EG-insolventieverordening)

A

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 9 oktober 2003

Op de in het voorlopig verslag van de vaste commissie voor justitie gemaakte opmerkingen en gestelde vragen ga ik gaarne als volgt in.

De leden van de CDA-fractie zijn zich ervan bewust dat de uitleg van de bepalingen van de EG-insolventieverordening (hierna: de verordening) behoort tot de bevoegdheid van het Hof van Justitie van de EG. Tegelijkertijd menen deze leden, die erop wijzen dat de verordening een wetgevingsproduct is waaraan ook de Nederlandse regering via de Raad van Ministers heeft meegewerkt, dat voorzover de inhoud van de verordening aanleiding geeft tot vragen van interpretatieve aard, die vragen in het kader van de behandeling van het wetsvoorstel beantwoord kunnen en behoren te worden, mede ten behoeve van de rechtspraak. Dienaangaande merk ik op uiteraard gaarne bereid te zijn in te gaan op de door genoemde leden gestelde vragen, doch niet dan na er met nadruk nogmaals op te wijzen dat de bevoegdheid tot uitleg van de verordening in laatste instantie toekomt aan het Hof van Justitie. De rechtspraak dient zich er om die reden van bewust te zijn dat aan de in het navolgende geformuleerde antwoorden om die reden slechts een betrekkelijke waarde toekomt.

Artikel 1 lid 1

De leden van de CDA-fractie vroegen naar de betekenis van het adjectief «collectieve» in artikel 1 lid 1 van de verordening. Zij wezen daarbij op artikel 45 van de verordening, dat de Raad de bevoegdheid geeft de bijlagen te wijzigen en daarmee dus ook de opsomming van insolventieprocedures die onder de verordening vallen. De bepaling dat de verordening van toepassing is op «collectieve» procedures brengt mee dat het moet gaan om procedures waarbij alle betrokken schuldeisers hun vorderingen kunnen indienen en deze schuldeisers hun vorderingen daarbuiten in beginsel niet in individuele procedures – behoudens bijvoorbeeld renvooi-procedures – of door middel van individuele executiehandelingen – behoudens de positie van separatisten – kunnen vervolgen. Vergelijk het in de memorie van toelichting genoemde rapport Virgós/Schmit, nr. 49 onder a (Kamerstukken II, 2002–2003, 28 654, nr. 3, blz. 5–6). Ook het feit dat de Nederlandse regeling van surseance van

betaling zich met uitzondering van de afkoelingsperiode (artikel 241a Fw) niet uitstrekt tot preferente schuldeisers, doet aan het collectieve karakter van de surseance van betaling voor de wèl betrokken concurrente schuldeisers niet af. Een insolventieprocedure die de bevoegdheden van individuele schuldeisers geheel onverlet laat, zal dus niet onder de verordening kunnen worden gebracht. In zoverre komt dus inderdaad aan het begrip «collectieve» normerende werking toe in het kader van de wijzigingsbevoegdheid van artikel 45 van de verordening (vergelijk in die zin ook Virgós/Schmit, nr. 319).

Artikel 2 sub c jo artikel 3 lid 3

Met betrekking tot de vraag naar de relevantie van het begrip «liquidatieprocedure» in relatie tot het begrip «insolventieprocedure», wijs ik erop dat slechts een deel van de onder de verordening vallende insolventieprocedures, opgesomd in bijlage A bij de verordening, wordt gekarakteriseerd als «liquidatieprocedures» in de zin van artikel 2 sub c van de verordening (bijlage B van de verordening). Uit artikel 3 lid 3 van de verordening vloeit voort dat wanneer een hoofdprocedure is geopend, vervolgens in andere lidstaten als secundaire procedure slechts een liquidatieprocedure kan worden geopend (zie ook artikel 27 van de verordening). Is bijvoorbeeld in Frankrijk een hoofdprocedure geopend, dan kan vervolgens in Nederland met betrekking tot de schuldenaar geen surseance van betaling worden verkregen, aangezien die procedure niet voorkomt onder de in bijlage B van de verordening opgesomde liquidatieprocedures. Deze beperking van de mogelijkheid om als secundaire procedure andere dan liquidatieprocedures («saneringsprocedures») te openen, hield verband met de bij sommige lidstaten bestaande vrees dat het grensoverschrijdend coördineren van verschillende saneringsprocedures te gecompliceerd zou worden. Overigens kan de rechter de liquidatieverrichtingen in een secundaire procedure op verzoek van de curator in de hoofdprocedure schorsen (artikel 33 van de verordening). Daarmee kan worden voorkomen dat de curator die in de hoofdprocedure aan een reorganisatie werkt, daarin wordt gehinderd door liquidatie van vermogensbestanddelen in de secundaire procedure.

Artikel 5 lid 1 jo lid 2 sub b

De vraag is gesteld waar zich, in het geval van verpanding van een onlichamelijk goed, dat pandrecht geacht wordt zich te bevinden. De vraag is gesteld in verband met artikel 5 lid 1 (jo lid 2 sub b), ingevolge welke de opening van een insolventieprocedure een zodanig pandrecht onverlet laat, indien het rust op een goed dat zich op het tijdstip waarop de procedure wordt geopend op het grondgebied van een andere lidstaat bevindt. Voor de toepassing van artikel 5 van de verordening is derhalve van belang waar het bezwaarde goed geacht wordt zich te bevinden (in hoeverre ook het pandrecht zelf kan worden gelokaliseerd, speelt in de verordening als zodanig geen rol). Het antwoord op die vraag kan gegeven worden aan de hand van artikel 2, onder g, van de verordening. Gaat het om een pandrecht op een aan de failliet toekomende schuldvordering, dan wordt die schuldvordering geacht zich te bevinden in de lidstaat op het grondgebied waarvan de debiteur van de failliet het centrum van zijn voornaamste belangen heeft (artikel 2, onder g, derde gedachtenstreeppje). Dit centrum van voornaamste belangen van de debiteur dient ingevolge diezelfde bepaling te worden vastgesteld overeenkomstig artikel 3 lid 1 van de verordening, derhalve op dezelfde wijze als in het kader van de vraag welke rechter bevoegd is tot het openen van een insolventieprocedure. Rust het pandrecht niet op een schuldvordering maar bijvoorbeeld op een recht dat de rechthebbende in een openbaar register moet laten inschrijven (bijvoorbeeld op het recht

van vruchtgebruik van een onroerende zaak), dan geschiedt plaatsbepaling aan de hand van artikel 2, onder g, tweede gedachtenstreepje: het recht wordt geacht zich te bevinden in de lidstaat onder de autoriteit waarvan het register wordt gehouden. Hoewel dat niet met zoveel woorden in de verordening is bepaald, valt naar mijn oordeel aan te nemen dat als een pandrecht gevestigd is op een beperkt recht (bijvoorbeeld vruchtgebruik) op een roerende zaak, dat beperkte recht geacht kan worden zich te bevinden op dezelfde plaats als waarop de zaak zelf zich bevindt (vergelijk artikel 2, onder g, eerste gedachtenstreepje).

Artikel 7 lid 1 en lid 2

Artikel 7 van de verordening beperkt de (mogelijke) gevolgen van een insolventieprocedure ten aanzien van eigendomsvoorbehoud op goederen (lid 1), alsmede ontbinding of opzegging van een koopovereenkomst met betrekking tot goederen en eigendomsverkrijging van die goederen (lid 2), indien die goederen zich op het tijdstip waarop de insolventieprocedure in een lidstaat wordt geopend, bevinden op het grondgebied van een andere lidstaat. Artikel 7 houdt een uitzondering in op de hoofdregel van de verordening dat de gevolgen van de insolventieprocedure worden beheerst door het recht van de lidstaat waar de procedure is geopend (artikel 4 lid 1 van de verordening). Het ligt daarom voor de hand de werking van artikel 7 niet uit te breiden tot gevallen die buiten het daarin omschreven werkingsbereik vallen. Dat brengt naar mijn oordeel mee dat de bepaling toepassing mist ten aanzien van goederen die per schip worden vervoerd en zich op het tijdstip van opening van de insolventieprocedure weliswaar niet bevinden in de lidstaat waar de procedure is geopend, maar evenmin reeds zijn aangekomen in een andere lidstaat. Daarbij neem ik in aanmerking dat in het algemeen het territorium van een lidstaat geacht wordt mede de territoriale wateren te omvatten, zodat zich aldaar bevindende goederen wèl onder de werking van artikel 7 kunnen vallen.

Artikel 16

Naar Nederlands recht werken faillissement en surseance van betaling in beginsel terug tot het begin van de dag waarop zij zijn uitgesproken (artikelen 23 en 217 Fw). Ook andere lidstaten – zoals België, Frankrijk, Italië en Luxemburg – kennen een dergelijke terugwerkende kracht. Andere lidstaten, zoals Duitsland, kennen zodanige terugwerkende kracht evenwel niet. De leden van de CDA-fractie vragen of de Nederlandse beslissing dan altijd de voorrang heeft als bedoeld in artikel 16 van de verordening. Kennelijk wensen zij daarmee te vernemen of dit verschil in werking van de verschillende insolventieprocedures in die zin van invloed is op de erkenning van rechterlijke beslissingen terzake, dat een Nederlands vonnis ten gevolge van de terugwerkende kracht in Duitsland zal moeten worden erkend, ook al heeft de Duitse rechter op dezelfde dag op een eerder tijdstip een Duitse insolventieprocedure ten aanzien van dezelfde schuldenaar geopend. Naar mijn oordeel kan deze vraag ontkennend worden beantwoord. Artikel 16 lid 1 van de verordening brengt mee dat de rechter in een lidstaat door de verplichte erkenning van een in een andere lidstaat geopende insolventieprocedure niet langer bevoegd is ten aanzien van dezelfde schuldenaar nog een hoofdprocedure te openen. De verplichting tot erkenning ontstaat «zodra de beslissing rechtsgevolgen heeft in de lidstaat waar de procedure is geopend». Met deze aangehaalde woorden is evenwel niet bedoeld de verplichting tot erkenning reeds te doen ingaan op een eerder tijdstip dan dat van de beslissing zelf. Zie het rapport Virgós/Schmit, nr. 147, waaruit kan worden afgeleid dat het er slechts om gaat dat ook niet-definitieve – in de zin van niet voor gewoon beroep vatbare – beslissingen voor erkenning in

aanmerking komen. In dezelfde richting wijst de considerans, nr. 22, bij de verordening, waar als grondslag van artikel 16 het vertrouwensbeginsel wordt genoemd: «De beslissing van de rechter die de procedure het eerst heeft geopend, moet in de andere lidstaten worden erkend zonder dat deze de bevoegdheid hebben de beslissing van die rechter te toetsen». Met deze achtergrond zou het niet stroken om aan te nemen dat een buitenlandse rechter bij zijn beslissing over het openen van een insolventieprocedure ook – door erkenning – rekening zou moeten houden met latere beslissingen van de Nederlandse (of bijvoorbeeld Franse) rechter, louter op grond van de terugwerkende kracht die in het Nederlandse (of Franse) recht wordt toegekend aan die beslissingen.

Artikel 18 lid 1

De leden van de CDA-fractie vragen hoe artikel 18 lid 1 van de verordening moet worden toegepast, indien een Duitse schuldenaar 100% van de aandelen heeft in een Belgische vennootschap die het centrum van haar voornaamste belangen heeft op het grondgebied van Nederland. Voorts vragen deze leden welk recht de curator van de Duitse schuldenaar moet volgen als hij het vermogensbestanddeel dat in die aandelen belichaamd is te gelde wil maken. Kennelijk wordt er in deze vragen vanuit gegaan dat de Duitse rechter ten aanzien van de Duitse schuldenaar een insolventieprocedure heeft geopend op grond van zijn oordeel dat deze schuldenaar het centrum van zijn voornaamste belangen in Duitsland heeft. In de boedel treft de Duitse curator alle aandelen in de Belgische vennootschap aan. Artikel 18 lid 1 van de verordening brengt mee dat de Duitse curator in beginsel zijn door de Duitse insolventiewetgeving bepaalde bevoegdheden mede kan uitoefenen in de andere lidstaten, waaronder België en Nederland. Naar Duits recht komen de bevoegdheden tot gebruik en beschikking met betrekking tot de aandelen toe aan de curator. Op grond daarvan kan worden aangenomen dat de curator ingevolge artikel 18 lid 1 van de verordening gerechtigd is tot uitoefening van vermogensrechtelijke (waaronder ook vennootschapsrechtelijke) bevoegdheden ten aanzien van de aandelen. Die bevoegdheden met betrekking tot de aandelen worden nader bepaald door het recht dat op de vennootschap van toepassing is. In de vraag ligt besloten dat dit in het gegeven geval het Belgische recht is.

Uitgaande van zijn bevoegdheden op grond van de Duitse insolventiewet, zal de curator bijvoorbeeld de vermogenswaarde van de aandelen te gelde kunnen maken door de aandelen te vervreemden of te bezwaren, ongeacht waar de aandelen – die bijvoorbeeld bij een Luxemburgse bank in bewaring kunnen zijn gegeven – geacht kunnen worden zich te bevinden. Wel zal de curator bij het te gelde maken rekening moeten houden met de mogelijkheid van overeenkomstig het Belgische vennootschapsrecht geldende beschikkingsbeperkende regelingen.

De grensoverschrijdende bevoegdheden van de Duitse curator worden in twee gevallen beperkt. In de eerste plaats zal de opening van een secundaire insolventieprocedure ten aanzien van de schuldenaar in een andere lidstaat ertoe leiden dat de Duitse curator zijn bevoegdheden in de desbetreffende lidstaat niet kan uitoefenen. Voorwaarde voor opening van een secundaire procedure is dat de in Duitsland gefailleerde aandeelhouder in de desbetreffende lidstaat een vestiging bezit (artikel 3 lid 2 van de verordening). De Belgische vennootschap zelf valt niet als zodanige vestiging te beschouwen, daar zij een zelfstandige, van de gefailleerde aandeelhouder te onderscheiden, rechtspersoon is. Voorts wijs ik erop dat de curator in de secundaire procedure slechts bevoegdheden kan uitoefenen met betrekking tot de Belgische aandelen, indien de aandelen geacht worden zich te bevinden in de lidstaat waar de secundaire

insolventieprocedure is geopend (vergelijk artikel 27, derde zin, van de verordening). Onzekerheid bestaat over de wijze waarop aandelen moeten worden gesitueerd; vergelijk Polak-Wessels, Insolventierecht, deel X (Internationaal insolventierecht), par. 10 390. In de tweede plaats kan de curator zijn bevoegdheden niet uitoefenen indien hij daarmee in strijd zou komen met conservatoire maatregelen die in een andere lidstaat zijn getroffen na – en naar kan worden aangenomen: in verband met – een aldaar gedaan verzoek tot opening van een secundaire insolventieprocedure.

Artikel 24 lid 1

Artikel 24 lid 1 van de verordening betreft het geval dat een schuldenaar die in een lidstaat een verbintenis jegens zijn schuldeiser uitvoert, terwijl hij op grond van een in een andere lidstaat geopende insolventieprocedure had moeten presteren jegens de curator van die schuldeiser. In zodanig geval is de schuldenaar bevrijd «indien hij niet van de opening van de procedure op de hoogte was». Het gaat hier, zo antwoord ik de leden van de CDA-fractie, in beginsel om daadwerkelijke – subjectieve – bekendheid van de schuldenaar uit de verbintenis, in die zin dat niet van belang is of hij met de procedure bekend had behoren te zijn. In lid 2 van artikel 24 zijn evenwel twee rechtsvermoedens opgenomen, op grond waarvan onder omstandigheden van de al dan niet daadwerkelijke bekendheid kan worden geabstraheerd. Beide vermoedens knopen aan bij het tijdstip van openbaarmaking van de insolventieprocedure in de lidstaat waar de verbintenis is uitgevoerd. In de eerste plaats zal de schuldenaar die de verbintenis vóór die openbaarmaking uitvoert, vermoed worden van de insolventieprocedure niet op de hoogte te zijn geweest. In de tweede plaats wordt de schuldenaar, indien hij de verbintenis uitvoert nadat de openbaarmaking aldaar heeft plaatsgevonden, geacht van de insolventieprocedure op de hoogte te zijn geweest, totdat het tegendeel is bewezen. Uit de tekst van de verordening blijkt dat het in beide gevallen gaat om een vermoeden waarvan het tegendeel kan worden bewezen. Daarbij ligt, aldus Virgós/Schmit, nr. 187, de bewijslast tegen het eerste vermoeden bij de curator, in het tweede geval bij degene die de betrokken verbintenis heeft uitgevoerd.

Met betrekking tot de vraag hoe zich artikel 24 van de verordening verhoudt tot artikel 24 van de Faillissementswet wijs ik erop dat laatstgenoemde bepaling het oog heeft op verplichtingen van de gefailleerde, terwijl artikel 24 van de verordening uitsluitend betrekking heeft op aanspraken van de gefailleerde.

Artikel 26

Iedere lidstaat kan ingevolge artikel 26 weigeren een in een andere lidstaat geopende insolventieprocedure te erkennen of een in het kader van een dergelijke procedure gegeven beslissing ten uitvoer te leggen indien uit die erkenning of tenuitvoerlegging gevolgen zouden voortvloeien die kennelijk in strijd zijn met de openbare orde van die lidstaat. De leden van de CDA-fractie vragen of deze bepaling door de Nederlandse rechter ambtshalve moet worden toegepast. Ik stel voorop dat de rechtsgevolgen van een insolventieprocedure zich in de andere lidstaten doen voelen ook zonder dat daaraan in die lidstaten rechterlijke tussenkomst te pas komt. Dat geldt bijvoorbeeld voor de bevoegdheden van de curator, die ingevolge artikel 18 van de verordening (binnen de in dat artikel omschreven grenzen) zonder meer in andere lidstaten kunnen worden uitgeoefend. Bij de rechter zal zich de vraag naar de eventuele strijd met de Nederlandse openbare orde bijvoorbeeld in de volgende situaties kunnen voordoen:

1. in het kader van een verzoek tot opening van een Nederlandse insolventieprocedure, als aan de orde komt of aan toewijzing van dat verzoek niet in de weg staat dat in een andere lidstaat reeds een door de Nederlandse rechter te erkennen procedure was geopend;
2. in het kader van een verzoek tot tenuitvoerlegging in Nederland van een beslissing inzake het verloop en de beëindiging van een in een andere lidstaat geopende insolventieprocedure (artikel 25 lid 1 van de verordening);
3. in het kader van een beslissing tot tenuitvoerlegging van andere (dan de in artikel 25 lid 1 van de verordening bedoelde) rechterlijke beslissingen van een buitenlandse rechter (artikel 25 lid 2 van de verordening). Hierbij kan gedacht worden aan een door de in een andere lidstaat gefailleerde persoon (of zijn curator) in een gewone procedure in die andere lidstaat verkregen vonnis tegen een persoon met vermogensbestanddelen in Nederland.

Artikel 25 lid 1 van de verordening verklaart voor de tenuitvoerlegging van de daarbedoelde beslissingen de desbetreffende bepalingen van het Verdrag van Brussel betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (EEX-verdrag) van overeenkomstige toepassing, evenwel met uitzondering van artikel 34 lid 2, dat de gronden inhoudt voor weigering van verlof tot tenuitvoerlegging. Dat laatste houdt verband met het feit dat de verordening als weigeringsgrond slechts de openbare orde van artikel 26 van de verordening toelaat. Zoals in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel is uiteengezet, komt ingevolge artikel 68 van de verordening (EG) Nr. 44/2001 van de Raad van de Europese Unie van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (EG-executieverordening), die verordening in de betrekkingen tussen de lidstaten in de plaats van het EEX-verdrag en geldt elke verwijzing naar dat verdrag als een verwijzing naar de EG-executieverordening (Tweede Kamer 2002–2003, 28 654, nr. 3, blz. 10–11). Dat geldt ook voor de verwijzing in artikel 25 lid 1 van de verordening naar de bepalingen omtrent erkenning en tenuitvoerlegging. Voor de hierboven onder 2 genoemde beslissingen inzake het verloop en de beëindiging van een in een andere lidstaat geopende insolventieprocedure brengt dit een en ander mee dat voor tenuitvoerlegging daarvan de exequatur-procedure van de EG-executieverordening moet worden gevolgd. In artikel II van dit wetsvoorstel wordt in verband daarmee een voorziening getroffen in de Uitvoeringswet EG-executieverordening. De overeenkomstige toepassing van artikel 41 van de EG-executieverordening brengt mee dat de Nederlandse rechter die om verlof tot tenuitvoerlegging is verzocht, dat verzoek inwilligt zonder te toetsen aan de toepasselijke weigeringsgronden (in casu slechts de openbare orde van artikel 26 van de EG-insolventieverordening). De weigeringsgrond van de openbare orde kan uitsluitend aan de orde komen in het kader van een ingesteld rechtsmiddel. Op grond van de beperkte toetsing overeenkomstig artikel 45 van de EG-executieverordening zal degene die het rechtsmiddel instelt slechts de openbare orde van artikel 26 EG-insolventieverordening kunnen aanvoeren als grond voor weigering of intrekking van het inmiddels verleende verlof tot tenuitvoerlegging. Door deze opzet van de rechtsmiddelprocedure zal de rechter derhalve niet toekomen aan ambtshalve toepassing van de openbare orde.

Met het voorgaande is nog niet gezegd dat de rechter evenmin ambtshalve aan de openbare orde mag toetsen in het kader van een aan hem gedaan verzoek tot faillietverklaring, als blijkt dat ten aanzien van de

schuldenaar in een andere lidstaat reeds een insolventieprocedure is geopend (de hiervoor onder 1 bedoelde categorie). Op grond van de uitdrukkelijke aansluiting in artikel 25 lid 1 van de verordening bij hetgeen in Europees verband geldt op het punt van erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, ligt het naar mijn oordeel in de rede dat de rechter ook hier niet gehouden is ambtshalve te toetsen of sprake is van strijd met de Nederlandse openbare orde.

Voor de hierboven onder 3 bedoelde beslissingen zal verlof tot tenuitvoerlegging rechtstreeks op grond van de EG-executieverordening moeten worden verkregen. Daarbij kan ook getoetst worden aan de openbare orde, en wel op grond van artikel 34, onder 1, van de EG-executieverordening. Niet bij voorbaat kan worden uitgesloten dat in het kader van de verkrijging van verlof tot tenuitvoerlegging van een beslissing als hierboven onder 3 bedoeld, ook artikel 26 van de EG-insolventieverordening aan de orde kan komen. Hoewel duidelijk is dat het begrip openbare orde in beide bepalingen uiterst beperkt dient te worden opgevat, kan in verband met het verschil in formulering tussen de bepalingen niet zonder meer worden aangenomen dat er geen inhoudelijke verschillen zijn.

De leden van de CDA-fractie vragen vervolgens of de curator in een Nederlands faillissement een beroep kan doen op deze bepaling en, zo ja, hoe dat beroep dan gedaan moet worden. Niet valt uit te sluiten dat ook de Nederlandse curator een beroep kan doen op artikel 26 van de verordening. Gegeven het feit dat de verordening slechts in uitzonderlijke gevallen ruimte biedt voor een beroep op de openbare orde (zoals voortvloeit uit het gebruik van het woord «kennelijk» in artikel 26), laat zich een zodanig geval evenwel niet gemakkelijk denken. In verband daarmee valt ook niet in het algemeen aan te geven op welke wijze een dergelijk beroep op openbare orde door de curator in het Nederlandse faillissement dient te worden gedaan.

Artikel 31 jo artikel 32

Artikel 31 houdt voor de curatoren in een hoofdprocedure en een secundaire procedure de verplichting in tot samenwerking en tot het over en weer verschaffen van de nodige en nuttige inlichtingen. Artikel 32 biedt de curatoren de mogelijkheid de vorderingen die bij hen zijn ingediend mede in te dienen in de andere procedure (lid 2) en om deel te nemen aan een vergadering van schuldeisers in de andere procedure (lid 3). Het zal duidelijk zijn dat het systeem van de verordening ertoe noopt om in het geval van naast elkaar geopend zijn van insolventieprocedures in verschillende lidstaten, over en weer rekening te houden met de elders lopende procedure(s). De artikelen 31 en 32 geven daaraan uitdrukking. Ik zou niet willen onderschrijven dat de door de verordening voorgestane samenwerking, de verschaffing van inlichtingen en de mogelijkheden om vorderingen in te dienen en vergaderingen bij te wonen als zodanig leidt tot verzwaring van aansprakelijkheidsrisico's voor curatoren. Veeleer dient naar mijn oordeel de verordening te worden gezien als een regeling waarin een verantwoorde afwikkeling wordt bevorderd van insolventies van natuurlijke of rechtspersonen – al dan niet ondernemingen –, waarvan de grensoverschrijdende aspecten de afwikkeling kunnen bemoeilijken. Anders gezegd: het zijn de grensoverschrijdende aspecten van een déconfiture die de taak van de curator compliceren; de verordening biedt voor de behandeling daarvan een duidelijk kader. Over de vraag in hoeverre in beroepsaansprakelijkheidsverzekeringen van curatoren specifiek rekening wordt gehouden met een verzwaring van aansprakelijkheidsrisico's ten gevolge van de inwerkingtreding van de verordening, staan mij geen gegevens ter beschikking.

Artikel 27

Bevestigend beantwoord ik de vraag van de leden van de CDA-fractie of artikel 27 van de verordening meebrengt dat de erkenning door de Nederlandse rechter van een Duitsland geopende hoofdprocedure tot gevolg heeft dat die Nederlandse rechter bij de beoordeling van een verzoek om faillietverklaring van dezelfde schuldenaar in Nederland (een secundaire procedure) niet meer hoeft te toetsen aan de eisen van artikel 1 lid 1 Fw op het punt van insolventie.

Vervolgens stelden de leden van de CDA-fractie een tweetal vragen in het verlengde van hetgeen door mrs. Kortmann en Veder is geschreven over de mogelijkheid van surseance van betaling als territoriale procedure (WPNR 02/6515, blz. 871), welke mogelijkheid uiterst beperkt is als gevolg van het bepaalde in artikel 3 lid 4 van de verordening in verbinding met de omstandigheid dat naar Nederlands recht schuldeisers niet bevoegd zijn surseance aan te vragen voor hun schuldenaar. De genoemde leden vragen wat de situatie is indien een Nederlandse schuldenaar in Duitsland in een hoofdinsolventieprocedure betrokken raakt en tegelijkertijd een beroep doet op de Wet schuldsanering natuurlijke personen. De Nederlandse rechter zal alsdan bij zijn beslissing op het verzoek om de schuldsaneringsregeling van toepassing te verklaren rekening moeten houden met de Duitse hoofdprocedure. Ingevolge artikel 3 lid 2 van de verordening zal de rechter als secundaire procedure slechts een liquidatieprocedure kunnen uitspreken. Tot die categorie behoort ingevolge bijlage B bij de verordening ook de schuldsaneringsregeling natuurlijke personen. Derhalve zal de rechter het verzoek kunnen toestaan, en wel zonder toetsing aan het insolventie criterium van artikel 284 lid 1 Fw.

Voorts vragen de genoemde leden hoe dit ligt als de WSNP is ingeroepen voordat in een andere lidstaat een hoofdinsolventieprocedure is gestart en in hoeverre artikel 3 lid 4 van de verordening dan een rol speelt. Is in een andere lidstaat dan Nederland nog geen hoofdprocedure gestart, dan zal het verzoek om toepassing van de schuldsaneringsregeling natuurlijke personen slechts binnen de grenzen van artikel 3 lid 4 van de verordening kunnen worden toegewezen. Omdat de toepassing van de schuldsaneringsregeling is voorbehouden aan de schuldenaar zelf (artikel 284 Fw), kan artikel 3 lid 4, onder b, van de verordening niet worden toegepast. Derhalve zal zij slechts als territoriale procedure kunnen worden geopend in het uitzonderlijke geval dat de opening van een hoofdprocedure in de lidstaat waar het centrum van de voornaamste belangen van de schuldenaar is gelegen, niet kan worden verkregen in verband met de voorwaarden die gesteld worden in de wetgeving van die lidstaat (artikel 3 lid 4, onder a, van de verordening). Te denken valt aan de wetgeving van bijvoorbeeld Frankrijk, waar geen door de verordening erkende insolventieprocedure beschikbaar is voor natuurlijke personen zonder beroep of bedrijf. Neemt men aan dat een in Frankrijk woonachtige consument bezwaarlijk een vestiging kan hebben in Nederland (onder omstandigheden kan daarover anders worden gedacht volgens Polak-Wessels X, par. 10 392), dan zal hij hier ook niet met succes om toepassing van de schuldsaneringsregeling als territoriale procedure kunnen verzoeken (artikel 3 lid 2 van de verordening).

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner