

Checklist WHOA

Wat houdt reorganiseren met de WHOA in?

De WHOA is bedoeld om te reorganiseren via een dwangakkoord zonder dat een faillissement nodig is. Hierdoor wordt het eenvoudiger voor ondernemers om de schuldenlast uit het verleden aan te pakken en de blik weer op de toekomst te richten. Zonder de WHOA bestaat alleen de mogelijkheid om een akkoord met je schuldeisers te sluiten als zij unaniem met een voorstel akkoord gaan. Zo niet, dan houdt het (nu nog) op.

De WHOA introduceert voor het eerst in Nederland een wettelijke regeling waarmee de rechter een akkoord tussen de onderneming en haar schuldeisers door kan drukken (homologeren). Ook schuldeisers die het niet eens zijn met het voorstel van de ondernemer kunnen - als de rechter het voorstel dus wel geschikt vindt - gedwongen worden een deel van hun openstaande vordering op te geven en zijn zij gebonden aan het akkoord.



Het akkoord kan zien op alle schuldeisers van een onderneming maar ook zijn gericht op 1 (of meer) type schuldeisers. Praktisch gezien kan je dus bijvoorbeeld een akkoord aanbieden aan de schuldeisers met een zekerheidsrecht, zoals een pand- of hypotheekrecht, en de concurrente (de 'gewone') schuldeisers buiten beschouwing laten. Andersom is uiteraard ook mogelijk.

Maar een WHOA-procedure is echter niet geschikt om op een goedkope manier van je personeel af te komen, aangezien dit niet het doel en strekking is van de wet en de arbeidsovereenkomsten door de WHOA niet worden geraakt.

Voor alle andere (financieel nadelige) overeenkomsten geldt dat de ondernemer door de WHOA een voorstel mag doen tot wijziging of beëindiging van de overeenkomst. Als de contractspartij (schuldeiser) hiermee niet akkoord gaat, kan de ondernemer naar de rechter stappen om een machtiging te krijgen om de overeenkomst eenzijdig te wijzigen of zelfs op te zeggen.

Waarom de WHOA?

In praktijk bleek veel behoefte te bestaan aan aanvullende regelingen om een faillissement - en de gevolgen en impact die daarmee gepaard gaan - te voorkomen. De ondernemer zal na een WHOA-akkoord opgelucht en blij zijn verder te kunnen met zijn bedrijf en dat daarmee een faillissement is voorkomen.

De tegenstemmende schuldeiser, die door de rechter aan het akkoord wordt gehouden, baalt misschien dat zijn vordering niet volledig is voldaan maar zou waarschijnlijk bij een faillissement nog minder geld ontvangen.

Voor wie geldt de WHOA?

Een dwangakkoord via de WHOA is alleen mogelijk voor ondernemingen en dus niet voor privépersonen. Deze ondernemingen moeten, bij geen wijziging van omstandigheden, dreigen op korte termijn failliet te gaan. Wel moet een onderneming nog beschikken over levensvatbare activiteiten. Dit moet wel nader onderbouwd worden (bijvoorbeeld door omzet- of liquiditeitsprognoses).

Een dwangakkoord is met name geschikt voor ondernemingen die nog goede omzetten draaien maar in de knel zijn gekomen door een grote schuldenberg, tegenvallende omzet als gevolg van de huidige corona crisis en dure contractuele verplichtingen.



Hoe?

Het inschakelen van een herstructureringsadviseur is voor een WHOA-akkoord verplicht gesteld omdat een verzoek tot homologatie (goedkeuring), maar ook eventueel andere verzoeken aan de rechter, via een door een herstructureringsadviseur ondertekende verzoekschrift dienen te gebeuren.

Een WHOA-procedure kan zowel openbaar als gesloten plaatsvinden. Voor een gesloten procedure zal vooral gekozen worden in het geval dat niet

aan alle schuldeisers maar juist aan een deel van de schuldeisers een akkoord wordt aangeboden. Bij een openbare procedure zal alles openbaar en online te volgen zijn (zittingen en verslagen) en bestaat de mogelijkheid om de rechter, ook voordat een voorstel is gedaan, te laten oordelen.

Het initiatief voor een akkoord kan genomen worden door verschillende 'spelers':

1. Aandeelhouders/directeur (bijvoorbeeld via een startverklaring);
2. schuldeiser(s);

De rechtbank kan (eventueel op verzoek) bij dit proces een observator benoemen.

De observator houdt toezicht op de inspanningen van de ondernemer om tot een akkoord met zijn schuldeisers te komen. Als een akkoord realistisch blijkt, zal de observator dit aan de rechtbank melden. De observator heeft geen verdere taken of bevoegdheden; de schuldenaar behoudt volledige controle over zijn eigen vermogen.

Een herstructureringsadviseur kan (eventueel op verzoek) de mogelijkheden tot een (dwang) akkoord zelf actief onderzoeken en hierover een voorstel aan de schuldeisers doen. De herstructureringsadviseur krijgt van de rechtbank verdergaande bevoegdheden in dit proces die vergelijkbaar zijn bij een rol als bestuurder.

De verzoeker (vaak de ondernemer of directeur/ grootaandeelhouder) bepaalt aan welke typen schuldeisers een akkoord wordt aangeboden. Stap 1 voor het indienen van een verzoek is daarom het (verplicht) indelen van de schuldeisers in verschillende 'klassen'. In beginsel geldt hierbij dat onderscheid zal worden gemaakt naar de verschillende rechten van deze schuldeisers (bijvoorbeeld naar de indeling van de wet of de duur van de openstaande schuld). Let



wel, als een bepaalde groep schuldeisers niet wordt betrokken bij een akkoord betekent dit dat hun vorderingen in principe volledig moeten worden voldaan.

Het is ook mogelijk om binnen een klasse of type schuldeisers nog meer te categoriseren (de preferente schuldeisers bijvoorbeeld in tweeën delen). De ondernemer mag zelf een percentage voor het voorstel bedenken maar wel geldt dat voor de kleine concurrente schuldeisers in beginsel minimaal 20% moet worden voorgesteld. En de schuldeisers mogen bij een WHOA-voorstel nooit slechter af zijn dan in het geval het tot een faillissement zou komen.

Bij het voorstel moet goed worden toegelicht waarom tot dit voorstel is gekomen, zodat de schuldeisers weloverwogen hun beslissing kunnen nemen. Hierbij zijn 2 waardes van belang: de reorganisatiewaarde en de liquidatiewaarde.

De reorganisatiewaarde is de waarde die naar verwachting gerealiseerd kan worden als het akkoord (na goedkeuring van de rechtbank) tot stand komt. Er zijn meerdere waarderingsmethoden om tot dit bedrag te komen al zal er toch ook veel gebaseerd zijn op een inschatting. Vanuit een 'ongezonde' onderneming zal een waarde genoemd moeten worden voor een 'gezonde' situatie. Hoe gezond de onderneming zal zijn na de reorganisatie hangt juist af van het succes van de reorganisatie en dat is wel van meer factoren afhankelijk.

De liquidatiewaarde is de verwachte opbrengst bij vereffening in een faillissement. De opbrengst die door de curator gerealiseerd kan worden staat dus gelijk aan de liquidatiewaarde. Ook hierbij speelt een inschatting een rol omdat gekeken moet worden naar de hypothetische situatie dat een faillissement van de onderneming op korte termijn wordt uitgesproken.

Het verzoek moet daarnaast de volgende gegevens bevatten:

- personalia van de schuldenaar en de Besloten Vennootschap;
- De gevolgen van het voorstel voor de schuldeisers (en aandeelhouders);
- Welke financiële verbetering verwacht wordt als een akkoord tot stand komt;
- De wijze waarop partijen nadere informatie over het akkoord kunnen verkrijgen;
- De procedure rondom de stemming over het akkoord, inclusief een stemdatum;
- Of er eerder geprobeerd is (en zo ja op welke wijze) om tot een akkoord met de schuldeisers te komen;
- Indien van toepassing, de wijze waarop de ondernemingsraad of personeelsvertegenwoordiging betrokken is of nog zal worden bij het akkoord.

Stemming



Bij de (fysieke of digitale) stemming wordt door de schuldeisers gestemd per 'klassen'. Iedere klasse heeft zijn eigen stemming. Als een schuldeiser niet (tijdig) stemt, telt dit niet mee als stem. Voor het instemmen met een akkoord is vereist dat het akkoord wordt goedgekeurd door een klasse van schuldeisers die samen tenminste 2/3e vertegenwoordigen van het totaalbedrag aan vorderingen van die klasse.

Als 1 klasse (met 2/3e meerderheid) heeft ingestemd met het voorstel, maar de andere klassen niet, dan kunnen deze andere klassen aan het akkoord worden

verbonden in het geval de rechtbank het een geschikt voorstel vindt. Een homologatie (goedkeuring van het akkoord) kan dus grote gevolgen hebben voor individuele tegenstemmers in een bepaalde klasse – of zelfs voor een volledig tegenstemmende klasse.

De rechtbank zal in zijn oordeel de verschillende belangen goed moeten afwegen en bekijken of de schuldeisers niet achteruitgaan door aan akkoord doordat bijvoorbeeld:

- in een faillissement toch nog een hogere opbrengst zou kunnen worden behaald,
- er sprake is van misbruik van recht door de verzoeker,
- de overgebleven waarde oneerlijk tussen de klassen wordt verdeeld, of
- de schuldeisers die bij een faillissement geld zouden ontvangen door het akkoord geen betaling krijgen.

De hoofdregel blijft dat een akkoord alleen door de rechtbank wordt gehomologeerd als het noodzakelijk is en nodig om een dreigend faillissement te voorkomen. Naar verwachting zal de rechtbank zich hierbij terughoudend opstellen vanwege de vaak grote gevolgen van een dwangakkoord.

Een individuele schuldeiser die niet met het akkoord heeft ingestemd en dus tegen een akkoord wil optreden, heeft de mogelijkheid zich te verzetten bij de rechter. Hij moet hierbij hoofdzakelijk aantonen dat op basis van het akkoord zijn positie slechter wordt dan in het geval van een faillissement. Hoe groot de kans op succes is en hoe de rechter met dit soort protesten zal omgaan, zal nog uit de jurisprudentie moeten blijken.

Vrijblijvend overleggen of een adviesgesprek?

Heb je vragen over de WHOA en het treffen van een regeling met schuldeisers? Neem dan vrijblijvend contact op met Timo Pouw of Eric Pouw via het telefoonnummer 085 - 0666 555. Of plan een adviesgesprek (eenmalige kosten € 375,00 excl. BTW). Jij komt in dat geval niet naar ons, wij komen naar jou. Dat kan overdag bij jou op kantoor, maar ook in de avond bij jou thuis.



Eric Pouw

06 - 1314 1719



Timo Pouw

06 - 2209 1191

Zet jij de eerste stap?

Veel ondernemers vinden het moeilijk om advies of hulp te vragen. Grote kans dat jij er ook tegenop ziet. Bedenk dan dat externe expertise noodzakelijk is bij het reorganiseren, herstructureren, saneren en doorstarten van jouw bedrijfsactiviteiten. Wij staan klaar om jou en jouw bedrijf een boost te geven!

Jij zult merken dat er een last van je schouders valt als we eenmaal in gesprek zijn. Jouw bedrijf kan er alleen maar bij winnen. Zet dus die stap! Je bent van harte welkom.

Neem VANDAAG nog contact op met:

QiviQ Juristen B.V. (gespecialiseerde insolventie juristen met 25 jaar ervaring)

Veluwezoom 5

1327 AA Almere

Telefoon 085 - 0666 500 (7 dagen per week bereikbaar van 8:00 tot 20:00 uur)

www.qiviq.nl