

Nieuwsbrief INS Updates

Nummer 4, 2022

Redactie: prof. mr. E.C.H.J. Lokin, mr. H.J. de Kloe, mr. E. Ayerdem, mr. R.J.H. Berghuis, mr. J.O. Bijloo, mr. S.J. van den Boogert, mr. A.D. van Dalen, mr. J. van den Dolder, mr. N. Gamliël, mr. G.P. van Hooft, mr. I.F.M. Lakwijk, mr. K.C.S. Meekes, mr. A.M.H. Nolte, mr. J.E. van Nuland, mr. W.P.I.J. Overgoor, mr. B.S. Pronk, mr. dr. S. Renssen, mr. D.R.C. Smit, mr. W.T.N. Vlasveld, mr. J.H.M. van de Wiel en mr. S. Zonneveld.

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:1208](#) 19-06-2020

Samenloop bestuurdersaansprakelijkheid

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:1060](#) 08-02-2022

Afwijzing homologatieverzoek WHOA

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:727](#) 01-02-2022

Faillietverklaring van VOF met één vennoot niet mogelijk

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:705](#) 01-02-2022

Faillietverklaring ontbonden vennootschap

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:755](#) 26-01-2022

WHOA-akkoord ten aanzien van restaurant wordt gehomologeerd

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:994](#) 26-01-2022

Verzet tegen faillietverklaring ongegrond

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:703](#) 25-01-2022

Faillietverklaring ondanks poging tot treffen minnelijke schuldenregeling

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:704](#) 25-01-2022

Faillietverklaring natuurlijk persoon ondanks woning met overwaarde

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:243](#) 19-01-2022

Niet-nakoming van een op de curator rustende verplichting tot het verwijderen van zaken die zich op een gehuurd terrein bevinden levert een boedelschuld op. Met wenk

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:392](#) 13-01-2022

Aanstelling herstructureringsdeskundige en afkondiging afkoelingsperiode staalbedrijf

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2021:7832 29-12-2021

Aansprakelijkheid 2:248 en oplegging bestuursverbod

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:13374 02-11-2021

Rechtbank bekrachtigt beslissing rechter-commissaris om geen machtiging tot procederen te verlenen

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2021:6913 11-06-2021

Verlenging afkoelingsperiode WHOA met aanwijzing observator

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2021:6911 17-02-2021

WHOA: afkondiging afkoelingsperiode

Antillen

Gerecht in eerste aanleg van Curaçao, ECLI:NL:OGEAC:2022:8 07-02-2022

Homologatie faillissementsakkoord Cable Plus

RECHTSPRAAK

Niet-nakoming van een op de curator rustende verplichting tot het verwijderen van zaken die zich op een gehuurd terrein bevinden levert een boedelschuld op. Met wenk

Na faillissement zegt de curator de huurovereenkomst van een door de failliet gehuurd bedrijfsterrein op. Op dit terrein staan containers van de failliet met daarin vervuild zand. De curator weigert de containers te verwijderen, omdat verwijdering gepaard dient te gaan met (kostbare) sanering van de vervuilde inhoud van de containers. De rechtbank oordeelt dat de curator de verplichting jegens de eigenaar van het terrein heeft om de containers te verwijderen – ongeacht de kwalificatie van de containers als roerende of onroerende zaken. De kosten gemoeid met het doen verwijderen en doen saneren van de containers leveren een boedelschuld op.

Een vennootschap wordt op enig moment failliet verklaard ('Failliet'). Failliet huurt een bedrijfsterrein dat eigendom is van Middelkoop Beheer B.V. ('Middelkoop'). De curator zegt de huurovereenkomst op. Vervolgens ontruimt de curator het terrein grotendeels, met uitzondering van een honderdtal (zee)containers dat op het terrein staat. De containers worden gebruikt als 'keerwal'; een soort omheining en compartimentering van het bedrijfsterrein. Middelkoop sommeert de curator om de containers alsnog te verwijderen, maar de curator weigert dat. Bij verwijdering moet tevens sanering plaatsvinden van de (vervuilde) inhoud van de containers. Middelkoop cedeert vervolgens de vordering jegens de curator – om de containers te verwijderen – aan drie derden ('Eisers'). Uit de stellingen van de curator is af te leiden dat het (onder andere) de bestuurder van failliet is die de vordering heeft overgenomen van Middelkoop. Eisers nemen de verwijdering en sanering van de (inhoud van de) containers zelf ter hand.

In deze zaak vorderen Eisers schadevergoeding van de curator voor (i) de kosten gemoeid met het doen verwijderen en doen saneren en (ii) de gedeelde huurinkomsten omdat de

aanwezigheid van de containers de verhuurmogelijkheden beperkte. De eerste vordering is ingesteld met een beroep op de arresten *Koot Beheer/Tideman q.q.* (ECLI:NL:HR:2013:BY6108) en *Vossenbergh/Curatoren Aldel* (ECLI:NL:HR:2017:563) en, zo lijkt het, de zogenoemde goederenrechtelijke *actio negatoria*. De grondslag voor die vordering is dat de curator een op hem in zijn hoedanigheid rustende verplichting tot het verwijderen van de aan Failliet toebehorende containers zou hebben geschonden.

De curator brengt tegen de eerste vordering onder meer het volgende naar voren. Allereerst betoogt de curator dat Eisers hun vordering niet kunnen ontlenen aan voornoemde arresten, omdat het in dit geval gaat om een onroerende zaak. De containers zouden zijn bestemd om duurzaam ter plaatse te blijven en krachtens natrekking eigendom zijn geworden van Middelkoop. Als eigenaar kan Middelkoop niet verlangen dat de curator de containers verwijderd, aldus de curator. Ten tweede voert de curator aan dat de vordering tot herstel in de oude toestand is verjaard en dat derhalve geen sprake kan zijn van geldige cessie tussen Middelkoop en Eisers.

De rechtbank verwerpt alle verweren. Zij oordeelt dat niet van belang is of de containers onroerend zijn, omdat ook dan de curator verplicht is jegens Middelkoop om de containers te verwijderen. Het achterlaten van goederen met een negatieve waarde, terwijl de goederen met een positieve waarde wel zijn meegenomen, is volgens de rechtbank in strijd met hetgeen in het maatschappelijk verkeer betaamt. De curator was dus verplicht jegens Middelkoop de containers te verwijderen en handelt onrechtmatig door dit na te laten. De kosten die zijn gemoeid met het doen verwijderen en doen saneren leveren een (concurrente) boedelschuld op.

Ten aanzien van het tweede verweer oordeelt de rechtbank dat de bedoelde vordering niet is ontstaan bij het plaatsen van de containers, maar op het moment waarop het verzuim van de curator intrad, zodat de vordering niet is verjaard.

De vordering van Eisers tot vergoeding van de schade (als boedelschuld) die Middelkoop heeft geleden wegens beperkte verhuurmogelijkheden kan volgens de rechtbank niet worden toegewezen, omdat onvoldoende is onderbouwd dat daadwerkelijk schade is geleden.

Wenk

Aan deze zaak zitten verschillende interessante aspecten. Zo overweegt de rechtbank dat ook als de containers onroerend zijn (geworden) de curator de verplichting jegens de eigenaar van de grond had om de containers te verwijderen en dat schending van die verplichting een boedelschuld oplevert. Volgens de rechtbank kan dus in het midden blijven of de containers onroerende zaken zijn geworden. Daarover kan ook anders worden gedacht.

Als de containers geen ‘zelfstandige’ roerende zaak meer zijn omdat zij door natrekking zijn gaan behoren tot de eigendom van de grond, behoren de containers immers niet meer tot de boedel. Dat is van belang omdat in het arrest *Koot Beheer/Tideman q.q.* (r.o. 3.8) en het opvolgende arrest *Vossenbergh/Curatoren Aldel* – waarnaar de rechtbank zelf ook verwijst – de Hoge Raad oordeelt dat de ontruimingsverplichting na de beëindiging van de huurovereenkomst een boedelschuld kan opleveren als de gewezen verhuurder uit hoofde van zijn (goederenrechtelijk) recht op het gehuurde kan verlangen dat de curator *tot de boedel behorende zaken* uit het gehuurde verwijderd. Dit is de zogeheten *actio negatoria*. Van tot de boedel behorende zaken is geen sprake als de containers worden nagetrokken door de grond. Pleitbaar is derhalve dat de vergelijking met voornoemde arresten niet opgaat.

De vraag óf sprake is van natrekking door de grond is een andere vraag, die wellicht in hoger beroep aan de orde komt – de rechtbank beantwoordt die vraag niet. Mijns inziens is eigenlijk niet de vraag of de containers een onroerende zaak zijn (geworden), maar of door natrekking (ex art. 5:20 lid 1 sub e BW) de eigendom van de grond ook de containers omvat. Op basis van slechts de tekst van het vonnis is de beoordeling lastig te maken of in dit concrete geval sprake is van natrekking.

Gelet op het gesloten stelsel van het goederenrecht en bij gebrek aan een wettelijke regeling, lijkt in geval van natrekking ook geen *goederenrechtelijke* actie te bestaan tot herstel van de zaak (i.c. verwijdering van de nagetrokken containers). Wat overblijft is een actie tot herstel van de zaak op basis van de huurovereenkomst, voor zover de overeenkomst of de wet daarin voorziet. Voor zo een verbintenis geldt het regime van artikel 26 Fw, dat wil zeggen dat schending van die verbintenis een concurrente faillissementsvordering oplevert (zie ook r.o. 3.7.4 in *Koot Beheer/Tideman q.q.*).

Een tweede interessant aspect van deze uitspraak is dat wanneer men – met de rechtbank – aanneemt dat in dit geval op de curator in zijn hoedanigheid de verplichting rustte om de containers te verwijderen, de curator zich in de praktijk voor de vraag gesteld ziet of hij zelf aan die verplichting voldoet of dat hij dat aan de eigenaar van de grond laat. Die keuze heeft gevolgen voor de *rangorde* van de boedelschulden. In het eerste geval is namelijk sprake van een boedelschuld die de curator onmiddellijk uit de boedel voldoet; in het tweede van een concurrente boedelschuld. Dat volgt uit het volgende.

Als het boedelactief niet toereikend is om alle boedelschulden te voldoen, dienen die schulden in beginsel naar evenredigheid van de omvang van elke schuld te worden voldaan, behoudens de daarvoor geldende wettelijke redenen van voorrang. Op grond van dit laatste dienen de kosten van executie en vereffening vooraf uit de opbrengst te worden voldaan, waaronder in elk geval het salaris van de curator (*De Ranitz q.q./Ontvanger*, ECLI:NL:HR:1990:AD1243). Op

dit uitgangspunt bestaan slechts enkele uitzonderingen, waaronder het geval dat de curator ten behoeve van de boedel een derde inschakelt. Indien de curator in dit geval zelf de diensten van een derde had ingeschakeld, diende hij de kosten voor verwijdering en sanering onmiddellijk te voldoen aan deze derde (ingevolge praktijkregel 6.4 INSOLAD). Die kosten gaan dan vóór op de kosten van executie en vereffening. De boedelschuld die is ontstaan doordat Middelkoop, althans Eisers, de werkzaamheden hebben verricht en kosten hebben gemaakt, levert een boedelschuld op die in rang ná het salaris van de curator en preferente boedelschulden zoals die van het UWV uit hoofde van de loongarantieregeling komt. Bovendien zullen Eisers de afwikkeling van de boedel moeten afwachten.

Gezien het voorgaande lijkt het waarschijnlijk dat over deze zaak het laatste woord nog niet is gezegd, mede vanwege het belang van de zaak – de veroordeling tot betaling van bijna € 900.000 aan saneringskosten. Daarnaast lijkt de casus geschikt voor een nadere duiding van de boedelschuldenjurisprudentie.

R.J.H. Berghuis, februari 2022

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:243

Zaaknummer: C/15/308933 / HA ZA 20-680

Rechters: J.J. Dijk, A.H. Schotman en M.P. Valk

Advocaten: A.G. Moeijes en V.C. Audiffred

Wetsartikelen: 26 Fw, 25 Fw, 3:296 lid 1 BW en 5:20 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Samenloop bestuurdersaansprakelijkheid

Dit arrest gaat over de vraag of bestuurder A terecht aansprakelijk is gesteld door de Belastingdienst voor onbehoorlijk bestuur nadat hij reeds door de curator voor onbehoorlijk bestuur aansprakelijk is gesteld. Het gerechtshof Den Haag oordeelt dat de Belastingdienst niet nog het recht heeft A aansprakelijk te stellen voor zijn vermeend onbehoorlijk bestuur.

Dit arrest gaat over de vraag of bestuurder A terecht aansprakelijk is gesteld door de Belastingdienst voor naheffingsaanslagen loonheffing. A was in 2013 statutair bestuurder van twee besloten vennootschappen. Aan deze vennootschappen heeft de Belastingdienst over enkele tijdvakken in 2013 naheffingsaanslagen in de loonheffing opgelegd. Eind 2013 zijn de faillissementen van de twee vennootschappen uitgesproken, terwijl de naheffingsaanslagen nog onbetaald waren gebleven. De curator verweet bestuurder A onbehoorlijk bestuur. De curator was voornemens om A in een gerechtelijke procedure te betrekken, maar heeft uiteindelijk tegen betaling van € 31.000 met goedkeuring van de rechter-commissaris een vaststellingsovereenkomst gesloten. Na het einde van de faillissementen heeft de Belastingdienst een onderzoek ingesteld naar de aansprakelijkheid van A als bestuurder op grond van artikel 36 van de Invorderingswet 1990 (IW 1990) voor de onbetaald gebleven naheffingsaanslagen en is A naar aanleiding van de bevindingen van het onderzoek aansprakelijk gesteld voor bijna € 70.000.

A kan zich niet in deze aansprakelijkstelling vinden. Hij stelt zich op het standpunt dat hij aan artikel 36.1 van de Leidraad Invordering 2008 (de Leidraad) het vertrouwen kan ontleenen dat hij niet door de Belastingdienst wegens onbehoorlijk bestuur aansprakelijk zal worden gesteld. In artikel 36.1 van de Leidraad is een regeling opgenomen over de samenloop van bestuurdersaansprakelijkheid in faillissement. Als de Belastingdienst 'voornemens [is] de bestuurder(s) van de gefailleerde rechtspersoon aansprakelijk te stellen, neemt hij contact op met de curator om te overleggen over de vraag wie tot aansprakelijkstelling zal overgaan. Aansprakelijkstelling door de curator geniet de voorkeur, tenzij blijkt dat de bewijspositie van

de ontvanger sterker is.'

Het gerechtshof Den Haag kan zich in de argumenten van bestuurder A vinden. Het hof komt tot het oordeel dat, gelet op de tekst van artikel 36.1 van de Leidraad, de Belastingdienst, die van de faillissementen op de hoogte is gebracht en ook de in geding zijnde naheffingsaanslagen als vorderingen heeft ingebracht, niet nog het recht heeft bestuurder A aansprakelijk te stellen voor het vermeend onbehoorlijk handelen van de bestuurder. Dit is volgens het hof niet anders in het geval dat de curator bij de totstandkoming van de met bestuurder A gesloten vaststellingsovereenkomst geen rekening heeft gehouden met de fiscale vorderingen en ook akkoord is gegaan met een, afgezet tegen de omvang van het geheel van vorderingen, aanzienlijk te laag bedrag.

N. Lgarah, februari 2022

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 19-06-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:1208

Zaaknummer: BK-19/00784 en BK-19/00785

Rechters: W.M.G. Visser, J.T. Sanders en U.E. Tromp

Wetsartikelen: 36 IW

RECHTSPRAAK

Verlenging afkoelingsperiode WHOA met aanwijzing observator

Rechtbank wijst het verzoek tot verlenging van de afkoelingsperiode ex artikel 376 Fw toe en wijst een observator aan. Gebleken is dat er belangrijke voortgang is geboekt. De rechtbank verlengt de afkoelingsperiode met twee maanden.

Verzoekers, een commanditaire vennootschap en een vennoot van deze CV, zijn op 4 maart 2021 een WHOA-traject begonnen door ex artikel 370 lid 3 van de Faillissementswet (Fw) een startverklaring te deponeren ter griffie van de rechtbank. Op 9 maart 2021 hebben zij verzocht een afkoelingsperiode ex artikel 376 Fw af te kondigen voor een periode van twee maanden. Bij beschikking van 24 maart 2021 is een afkoelingsperiode afgekondigd voor een periode van twee maanden, derhalve tot 24 mei 2021. Verzoekers hebben op 17 mei 2021 verzocht om verlenging van de initiële afkoelingsperiode voor de duur van twee maanden.

De rechtbank heeft verzoekers daarop per e-mailbericht van 21 mei 2021 verzocht om een schriftelijke onderbouwing van de voortgang over te leggen. Verzoekers hebben aangevoerd dat zij in de afgelopen periode veel tijd en moeite hebben gestoken in het compleet krijgen van de onderliggende stukken waaronder taxaties, exploitatiebegroting, liquiditeitsbegroting en zekerheidsdocumenten. Daarna hebben de crediteuren een conceptakkoord ontvangen en hebben ze toegang gekregen tot de onderliggende stukken. Na overleg dat naar aanleiding van het conceptakkoord plaats heeft gevonden met de banken zullen enkele posten nog nader worden toegelicht. Het akkoord met deze nadere toelichting zal naar verwachting op 11 juni 2021 naar de crediteuren worden gezonden. Wanneer hierop geen reactie meer wordt ontvangen, kunnen de crediteuren vanaf 16 juni 2021 stemmen over het akkoord. Om dit proces niet te verstoren verzoeken verzoekers een verlenging van de afgekondigde afkoelingsperiode met een periode van twee maanden.

Een van de schuldeisers heeft een zienswijze gegeven op het verzoek tot verlenging van de afkoelingsperiode. De schuldeiser is van mening dat artikel 376 lid 6 Fw aan een verlenging van de ingestelde afkoelingsperiodes in de weg staat. Daarnaast voert hij aan dat er niet is

voldaan aan de eis van artikel 376 lid 4 aanhef en sub b Fw, omdat er vermogen wordt verduisterd door verzoekers, althans de verhaalspositie van schuldeisers wordt bemoeilijkt en het vermogen van verzoekers wordt uitgehold. Uit de jaarrekening zou blijken dat de nalatenschap van de in 2019 overleden stille vennoot en echtgenoot van de vennoot is onttrokken en uit de website zou blijken dat de vennoot over recentere zaken beschikt dan uit de administratie blijkt. Tot slot is de schuldeiser van mening dat er geen belangrijke vooruitgang is geboekt in de totstandkoming van een akkoord.

Met verzoekers is de rechtbank van oordeel dat het bepaalde in artikel 376 lid 6 Fw niet aan een verlenging van de afkoelingsperiodes in de weg staat, nu niet beide daarin opgenomen cumulatieve voorwaarden zijn vervuld. Van een verplaatsing van het centrum van de voornaamste belangen van schuldenaren is immers niet gebleken.

Ingevolge artikel 376 lid 5 Fw dient de rechtbank thans te beoordelen of verzoekers erin zijn geslaagd aannemelijk te maken dat zij een belangrijke vooruitgang hebben geboekt in de totstandkoming van het akkoord. De rechtbank is van oordeel dat dit het geval is. Verzoekers zijn de afgelopen periode bezig geweest met de cijfermatige onderbouwing van het akkoord, die aan de crediteuren is voorgelegd. Op 11 juni 2021 wordt een aangepast akkoord met toelichting naar de crediteuren gestuurd, waarover in beginsel vanaf 16 juni 2021 gestemd kan worden.

De stelling van de schuldeiser dat de afkoelingsperiode wordt gebruikt voor onttrekking van vermogensbestanddelen, acht de rechtbank onvoldoende onderbouwd. De rechtbank verlengt de afkoelingsperiode met twee maanden.

De rechtbank ziet aanleiding een observator te benoemen ter beveiliging van de belangen van de schuldeisers (art. 376 lid 9 Fw). De rechtbank acht daarbij onder meer van belang dat er bij de schuldeiser twijfel bestaat of verzoekers voldoende inzicht geven in hun vermogenspositie en de vrees bestaat dat vermogen wordt verduisterd, de verhaalspositie van schuldeisers wordt bemoeilijkt of het vermogen van verzoekers wordt uitgehold. De kosten van de observator komen voor rekening van verzoekers.

J. van den Dolder, februari 2022

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 11-06-2021

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2021:6913

Zaaknummer: 385743 HO RK 21/369 en 385745 HO RK 21/370

Rechters: M.D.E. Leppens, H.J. Idzenga en M. Wouters

Advocaten: J.A. de Waard en R.A.A. Maat

Wetsartikelen: 376 Fw, 379 Fw en 380 Fw

RECHTSPRAAK

Faillietverklaring ontbonden vennootschap

Een schuldeiser vraagt het faillissement van een ontbonden vennootschap aan. De ontbonden vennootschap wordt failliet verklaard, omdat summierlijk is gebleken dat er mogelijk baten zijn en de vennootschap verkeert in de toestand dat zij heeft opgehouden te betalen.

The People Company Zuid-Holland B.V. ('PCZ') is ontbonden en de bestuurder van PCZ heeft bij de Kamer van Koophandel opgegeven dat de vennootschap op dat moment geen baten had (art. 2:19 lid 4 BW). Atlantis Financiers N.V. ('Atlantis') heeft vervolgens het faillissement van deze ontbonden vennootschap aangevraagd. Atlantis meent een vordering te hebben op PCZ uit hoofde van een rekening-courant/financieringsovereenkomst en is bekend met minstens één steunvordering van de Gemeente Dordrecht. Tevens stelt Atlantis zich op het standpunt dat er nog wel baten aanwezig zijn.

Volgens Atlantis bestaan de baten uit: (i) een bestuursaansprakelijkheidsvordering, omdat het bestuur van PCZ nooit heeft voldaan aan haar openbaarmakingsplicht van artikel 2:394 lid 3 BW; (ii) een positief aandelenkapitaal, wat geacht wordt aanwezig te zijn aangezien niet voldaan is aan de openbaarmakingsplicht; en (iii) een vordering van PCZ op het UWV.

De bestuurder van PCZ verweert zich met het standpunt dat een faillissement zinloos is. Hij is zelf persoonlijk failliet verklaard en in dit faillissement is onderzoek gedaan naar baten in de vennootschap. Deze waren er volgens de curator niet en op de vordering op het UWV is beslag gelegd door de Gemeente Dordrecht.

De rechtbank volgt het verzoek van Atlantis en spreekt het faillissement van PCZ uit. Zij oordeelt dat van een ontbonden vennootschap het faillissement kan worden uitgesproken indien voldoende aannemelijk is dat de vennootschap nog baten heeft en aan de overige vereisten voor faillietverklaring is voldaan. De vennootschap wordt dan geacht te hebben blijven bestaan ter afwikkeling van het faillissement (HR 27 januari 1995, *NJ* 1995/579,

Adjuncten Properties/Söderqvist). Dat is hier het geval. Er is summierlijk gebleken dat er mogelijk baten zijn uit een vordering op de bestuurder vanwege een schending van de publicatieplicht (art. 2:394 lid 3 BW), alsmede een vordering van PCZ op het UWV. Hoewel discussie bestaat over de omvang, staat de vordering van Atlantis als zodanig vast. Er is sprake van pluraliteit van schuldeisers en ook overigens verkeert de vennootschap in de toestand dat zij heeft opgehouden te betalen.

W.P.IJ. Overgoor, februari 2022

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 01-02-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:705

Zaaknummer: 21.446 FT RK

Rechters: F. Damsteegt

Advocaten: S.K. Tuithof

Wetsartikelen: 2:19 lid 4 BW en 6 lid 3 Fw

RECHTSPRAAK

Aansprakelijkheid 2:248 en oplegging bestuursverbod

De bestuurder heeft zijn bestuurstaak kennelijk onbehoorlijk vervuld en dit handelen is een belangrijke oorzaak van het faillissement. Daarnaast krijgt de bestuurder een bestuursverbod van vijf jaar opgelegd.

De curator stelt dat de bestuurder van een failliete vennootschap aansprakelijk is voor het boedeltekort wegens kennelijk onbehoorlijk bestuur ex artikel 2:248 BW. Vast staat dat de bestuurder niet heeft voldaan aan de boekhoudplicht als bedoeld in artikel 2:10 BW en de publicatieplicht van artikel 2:394 BW.

De bestuurder verweert zich met de stelling dat de boekhouder wegens ziekte zijn werkzaamheden niet kon uitvoeren. Daarnaast kon het voeren van een dergelijke eenvoudige administratie, met de Belastingdienst als enige schuldeiser, wel even worden uitgesteld. Van een onbelangrijk verzuim is volgens de rechtbank geen sprake, zodat de bestuurder zijn taak onbehoorlijk heeft vervuld en wordt vermoed dat deze onbehoorlijke taakvervulling een belangrijke oorzaak is van het faillissement. Dit bewijsvermoeden is niet door de bestuurder ontzenuwd.

De bestuurder betoogt dat het feit dat de vergunning van de werkmaatschappijen voor het verwijderen van asbest is ingetrokken, waardoor de werkmaatschappijen geen werk en inkomsten meer hadden en daardoor de huur niet meer konden betalen, de oorzaak van het faillissement is. Dit betoog volstaat niet als tegenbewijs, aangezien de bestuurder deze oorzaak voor het eerst aanvoert en onvoldoende heeft onderbouwd. De bestuurder is derhalve aansprakelijk voor het boedeltekort.

Tevens vordert de curator de bestuurder een bestuursverbod op te leggen voor de duur van vijf jaar op grond van artikel 106a lid 1 sub a, c, en d Fw. De bestuurder was driemaal eerder betrokken bij een faillissement van een rechtspersoon waarvan hem een persoonlijk verwijt treft waardoor aan de grondslag onder sub d is voldaan. Ook de gedragingen van de bestuurder zijn volgens de rechtbank op zichzelf voldoende zwaarwegend om een bestuursverbod te rechtvaardigen. De gedragingen bestaan uit een zichtbaar patroon van

onregelmatigheden. Het gaat dan om kennelijk onjuiste althans onduidelijke vorderingen tussen (groeps)vennootschappen onderling, voortzetting van dezelfde activiteiten in andere vennootschappen en paulianeuze handelingen.

Tot slot is gebleken dat de bestuurder ook bestuurder is van een andere actieve vennootschap. Op grond van artikel 106c lid 2 Fw dient deze vennootschap in de gelegenheid te worden gesteld om haar zienswijze te geven op het gevorderde verbod en de mogelijke gevolgen daarvan. Uitgangspunt is dat de aangesproken bestuurder die vennootschap niet kan vertegenwoordigen, tenzij deze bestuurder de enige bestuurder is van die vennootschap. Hiervan is sprake. De bestuurder heeft daarom verzocht een uitzondering te maken op het bestuursverbod. De rechtbank oordeelt dat geen sprake is van een onwenselijk bestuursvacuüm omdat de actieve vennootschap feitelijk als eenmanszaak wordt gedreven, met de bestuurder als enige werknemer en enig bestuurder en aandeelhouder en de bestuurder heeft aangegeven dat zijn echtgenote als bestuurder kan worden benoemd. Het gevorderde bestuursverbod voor de duur van vijf jaar wordt toegewezen. De termijn die de actieve vennootschap krijgt voor het treffen van maatregelen is de periode tot het moment waarop de uitspraak tot oplegging van het bestuursverbod in kracht van gewijsde gaat.

A.M.H. Nolte, februari 2022

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 29-12-2021

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2021:7832

Zaaknummer: C/13/693696 / HA ZA 20-1190

Rechters: M.L.S. Kalff

Advocaten: K. van de Peppel en Tijsterman, P. P. Tijsterman

Wetsartikelen: 2:10 BW, 2:248 BW, 2:394 BW en 106a Fw

RECHTSPRAAK

Afwijzing homologatieverzoek WHOA

De route van de indiening van zienswijzen leent zich niet voor een (verkapt) verzoek tot afwijzing van een homologatieverzoek. Het homologatieverzoek wordt echter toch afgewezen omdat er algemene afwijzingsgronden zijn.

Deze uitspraak handelt over door vier vennootschappen van hetzelfde concern afzonderlijk aangeboden akkoorden onder de WHOA. Om insolventie van het concern te voorkomen is besloten de verlieslatende vennootschappen te beëindigen door middel van liquidatieakkoorden. Het betreft vier verzoeken tot homologatie van de aangeboden akkoorden en toestemming om duurovereenkomsten eenzijdig te mogen opzeggen. De verzoeken zijn ingesteld onder de voorwaarde dat alle aangeboden akkoorden worden gehomologeerd. In deze uitspraak staat het verzoek van één vennootschap centraal.

Allereerst wordt opgemerkt dat de rechtbank voorbijgaat aan de zienswijzen die zijn ingediend. Feitelijk betreft het namelijk verzoeken tot afwijzing van de homologatie, waarvoor de route van artikel 383 lid 8 Fw moet worden gevolgd. Desgevraagd hebben de partijen die de zienswijzen hebben ingediend, verklaard dat zij geen verzoek tot afwijzing hebben ingediend omdat zij niet bereid zijn het daarmee gemoeide griffierecht te betalen. De rechtbank concludeert dat aldus geen verzoek tot afwijzing van de homologatie is ontvangen.

Er zijn echter algemene afwijzingsgronden ex artikel 384 lid 2 Fw waardoor homologatie niet mogelijk is.

Ten eerste is er geen redelijke stemtermijn gehanteerd. De schuldeisers moesten in zeer kort tijdsbestek complexe informatie over de reikwijdte en impact van het akkoord doorgronden terwijl daarbij beperkte achtergrondinformatie was verschaft. Ook relevant is dat veel schuldeisers publiekrechtelijke rechtspersonen zijn zodat er rekening mee had moeten worden gehouden dat voor het uitbrengen van een stem veelal besluitvorming nodig is, hetgeen tijdrovend kan zijn. Bovendien hield het akkoord ook in een opzegging van duurovereenkomsten waarbij de betrokken schuldeisers zich onder meer de vraag moesten stellen of dat zou leiden tot schade en hoe daarmee zou worden omgegaan in het akkoord.

Verzoekster heeft verklaard dat deze schadevorderingen zijn meegenomen in het akkoord, maar volgens de aangestelde observator is dat niet het geval. Niet is gebleken van een dermate urgente situatie die deze korte stemtermijn rechtvaardigt. Omdat de betreffende schuldeisers het akkoord niet hebben aanvaard levert de te korte stemtermijn een afwijzingsgrond op.

Daarnaast dient een WHOA-akkoord alle informatie zoals genoemd in artikel 375 Fw weer te geven. Het akkoord dient transparant te zijn en er moet sprake zijn van een compleet en helder dossier. Verzoekster heeft echter geen 'zuiver liquidatieakkoord' voorgelegd. Er is sprake van 'enige geruisloze overgang van bedrijfsactiviteiten', maar dat blijkt niet uit het akkoord. Daarnaast is de goodwill niet in de waardering van de activa meegenomen. Ook ontbreken een lijst met namen van stemgerechtigde schuldeisers, alsmede de betwiste bedragen en ook een opgave van alle schuldeisers die niet onder akkoord vallen met een toelichting daarop. Deze gebreken hadden tot een andere uitkomst van de stemming kunnen leiden. Het is zelfs de vraag of, als de hiervoor genoemde vorderingen wel waren meegenomen, het akkoord in deze vorm aangeboden had kunnen worden.

Tot slot heeft verzoekster diverse vorderingen niet meegenomen in het akkoord, hetgeen kan leiden tot nadelige gevolgen voor die schuldeisers. Aangezien het een liquidatieakkoord betreft, zullen zij geen verhaal meer kunnen nemen op het vermogen van verzoekster; de vennootschap wordt immers na homologatie ontbonden.

De slotsom is dat dit homologatieverzoek moet worden afgewezen. Vanwege de voorwaardelijkheid van de homologatieverzoeken hebben de andere vennootschappen geen belang meer bij de beoordeling van hun verzoeken. Die zullen daarom ook worden afgewezen.

A.J.M. Wilmer & K.C.S. Meekes, februari 2022

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-02-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:1060

Zaaknummer: 622449 FT HO 21/1003, 622453 FT HO 21/1004, 275002 FT RK 21/726 en 630523 FT HO 21.444

Rechters: F. Damsteegt, M.C. Bosch en H.J. van Harten

Advocaten: E.C. Bos, H.G.G. Winnemuller, J. Bouman, M.N.A. Littooi, R.S. van der Spek, E.A.H. ten Berge, K.S.L. van Vliet, R.W.A. Brunninkhuis, R. Berndsen, R. Nuytinck, B. Holtrop, S.M.M. van Dooren, F. el Houzi, J.M.J. van der Grinten, B. Willemse, L.J. Steenberg, M.P.C. Bilderbeek en Th.H.A. Teeuwen

Wetsartikelen: 383 Fw en 384 Fw

RECHTSPRAAK

Aanstelling herstructureringsdeskundige en afkondiging afkoelingsperiode staalbedrijf

De afkoelingsperiode is nodig zodat vorderingen geïnd kunnen worden en met de opbrengst de onderneming voortgezet kan worden. Door deze voortzetting ontstaan nieuwe vorderingen, waarmee in beginsel op toereikende wijze vervangende zekerheid wordt verstrekt aan de pandhouder (art. 376 lid 7 Fw).

Een holding met vijf aandeelhouders en een dochtermaatschappij verzoeken om de afkondiging van een afkoelingsperiode en de aanwijzing van een herstructureringsdeskundige. De dochtermaatschappij maakt staalbouwconstructies voor bedrijfshallen. In 2020 en 2021 zijn verzoekers getroffen door de coronacrisis en de stijgende staalprijs. Veel projecten zijn hierdoor gestopt of uitgesteld en de winstgevenheid van lopende projecten is onder druk komen te staan. Daar komt bij dat een van de grootste opdrachtgevers de dochtervennootschap aansprakelijk heeft gesteld voor ongeveer € 2,4 miljoen en een betaling van ongeveer € 719.000 heeft opgeschort. De opdrachtgever heeft verlof gekregen tot het leggen van derdenbeslag onder een aantal derden. Het beslag heeft ten aanzien van één derde doel getroffen. Nadien heeft ING haar pandrecht op deze vordering meegedeeld. Verzoekers hebben overleg gehad met hun huisbank ING over de financiële situatie. ING heeft gesteld de gepresenteerde liquiditeitsprognose 'taakstellend en ambitieus' te vinden en vooralsnog geen uitstel verleend voor het doen van aflossingen op de door haar verstrekte financiering.

De rechtbank oordeelt eerst op het verzoek op grond van artikel 371 Fw tot aanwijzing van een herstructureringsdeskundige. Dit verzoek kan worden toegewezen als een schuldenaar in de toestand verkeert waarin het redelijkerwijs aannemelijk is dat hij insolvent zal raken. Volgens de rechtbank verkeren verzoekers in die toestand. De rechtbank overweegt dat verzoekers een betalingsachterstand hebben bij hun schuldeisers van ongeveer € 1 miljoen. Zonder herstructurering kunnen de schulden niet worden betaald. Op basis van de liquiditeitsbegroting kunnen lopende verplichtingen worden voldaan, maar de begroting laat

weinig ruimte. Het is daarom van belang dat de herstructureringsdeskundige erop toeziet dat de lopende verplichtingen (kunnen) worden voldaan en hij bij twijfel de rechtbank dadelijk informeert en zo nodig verzoekt tot intrekking van zijn aanwijzing. De rechtbank wijst één van de twee aangedragen deskundigen aan. De andere aangedragen persoon heeft in haar offerte een 'succes fee' opgenomen, wat naar het oordeel van de rechtbank op gespannen voet staat met de op grond van artikel 371 lid 6 Fw vereiste onafhankelijkheid.

Ook het verzoek op grond van artikel 376 Fw tot afkondiging van een afkoelingsperiode van vier maanden wordt toegewezen. Het is van belang dat verzoekers hun vorderingen op debiteuren kunnen innen en het geïnde kunnen gebruiken voor de voortzetting van de onderneming. Met de twee grootste schuldeisers (leveranciers) is overeengekomen dat zij slechts leveren als hun vordering niet verder oploopt. Zij worden daarom niet in hun belangen geschaad door afkondiging van de afkoelingsperiode. De voortzetting van de onderneming is daarnaast in het belang van de gezamenlijke schuldeisers.

Het verzoek tot opheffing van het derdenbeslag dat doel heeft getroffen wordt toegewezen. De vordering is verpand aan ING en de bank heeft haar pandrecht inmiddels meegedeeld, zodat alleen nog bevrijdend betaald kan worden aan de bank. De belangen van de gezamenlijke schuldeisers en verzoekers wegen daarom zwaarder bij opheffing van het beslag dan het belang van de beslaglegger bij handhaving.

Ten aanzien van de relatie tot ING merkt de rechtbank op dat verpande vorderingen op grond van artikel 376 lid 7 Fw geïnd kunnen worden als vervangende zekerheid wordt gesteld. Bij een lopende onderneming wordt met de geïnde gelden ondernomen, zodat nieuwe vorderingen ontstaan waarop een pandrecht komt te rusten. De positie van de pandhouder verslechtert daardoor in beginsel niet. Voorshands is daarom voldaan aan het vereiste dat vervangende zekerheid gesteld moet worden en dat de belangen van ING niet wezenlijk worden geschaad door afkondiging van de afkoelingsperiode. ING is niet gehoord op het verzoek, maar kan de rechtbank verzoeken de afkoelingsperiode op te heffen indien zij meent dat haar positie tijdens de afkoelingsperiode verslechtert.

H.J. de Kloe, februari 2022

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 13-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:392

Zaaknummer: FT RK 21/1015, FT RK 21/1016, FT RK 21/1017 en FT RK 21/1018

Rechters: P.J. Neijt, M.D.E. Leppens en M.C. Bosch

Advocaten: V. van Dijken

Wetsartikelen: 371 Fw en 376 Fw

RECHTSPRAAK

WHOA: afkondiging afkoelingsperiode

De rechtbank kondigt een afkoelingsperiode af voor de duur van vier maanden. De schuldenaar moet de rechtbank binnen twee maanden informeren over de voortgang van de akkoordaanbieding.

Een natuurlijk persoon verkoopt als eenmanszaak goederen via het 'dropshipping' model, waarbij de producent/groothandel rechtstreeks goederen levert aan de eindgebruiker en factureert aan de retailer. In oktober 2019 is de natuurlijk persoon begonnen met de verkoop van bepaalde niet in de uitspraak omschreven producten. Op 9 december 2019 is hij door de Inspectie Sociale Zaken en Werkgelegenheid aangeschreven met het verzoek documenten aan te leveren waaruit blijkt dat de producten CE-gecertificeerd zijn. De Chinese producent had de documentatie niet op orde en de natuurlijk persoon kreeg de financiering niet rond om zelf de producten te laten certificeren. Hij heeft daarom de verkoop van de producten gestaakt, maar moest wel voor de bestellingen betalen en behoorlijke bedragen restitueren aan klanten die al producten hadden besteld. Inmiddels richt de natuurlijk persoon zich op andere activiteiten en groeit het aantal opdrachten. Met de toekomstige omzet en een auto ter waarde van € 15.000 tot € 19.000 wil hij een WHOA-akkoord aanbieden. Om dat mogelijk te maken wil hij op grond van artikel 376 Fw een afkoelingsperiode af laten kondigen, om te voorkomen dat beslag wordt gelegd onder zijn opdrachtgevers en op de auto die hij wil verkopen om het akkoord mogelijk te maken.

De rechtbank overweegt dat de schuldenaar aannemelijk heeft gemaakt dat er een concreet plan zal worden opgesteld dat tot een hogere uitkomst voor schuldeisers zal leiden dan een faillissement. Om de eenmanszaak te kunnen voortzetten, is het van belang dat de schuldenaar zijn onderneming kan voortzetten zonder het risico te lopen dat er (derden)beslag wordt gelegd. Niet is gebleken dat schuldeisers wezenlijk in hun belangen worden geschaad. Als voorziening bepaalt de rechtbank dat de schuldenaar de rechtbank binnen twee maanden door middel van een schriftelijk verslag moet informeren over de stand van zaken rondom de akkoordaanbieding.

H.J. de Kloe, februari 2022

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 17-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2021:6911

Zaaknummer: 382065 HO RK 21/88

Rechters: M.D.E. Leppens, B.R.M. de Bruijn en V.G.T. van Emstede

Advocaten: J.J.F. van de Voort

Wetsartikelen: 376 Fw

RECHTSPRAAK

Rechtbank bekrachtigt beslissing rechter-commissaris om geen machtiging tot procederen te verlenen

De uitkomst van de procedure die de curator wil voeren is ongewis. Een eventuele positieve uitkomst van de procedure leidt er slechts toe dat (een deel van) het salaris van de curator wordt betaald. De procedure is naar het oordeel van de rechtbank niet in het belang van de gezamenlijke schuldeisers, omdat zij geen uitkering kunnen verwachten.

De rechter-commissaris heeft geweigerd een machtiging te verlenen aan de curator in het faillissement van Schefferdrukkerij B.V. om te procederen tegen de Belastingdienst over verrekening van een aan de curator verleende btw-teruggaaf met een voor faillissement ontstane loonbelastingsschuld van de fiscale eenheid waartoe Schefferdrukkerij behoorde (INS 2021-0192). De curator gaat tegen deze beslissing in beroep bij de rechtbank.

De rechtbank overweegt dat bij de beoordeling om al dan niet een machtiging tot procederen te verlenen het belang van de boedel maatgevend is. De rechter-commissaris moet een opportuiniteitsafweging maken, waarbij de kans van slagen en de verwachte proceskosten moeten worden ingeschat, maar waarbij ook het belang van een voortvarende afwikkeling van het faillissement wordt meegewogen.

De rechtsvraag die de curator wil voorleggen is niet uitgekristalliseerd. De curator heeft ter zitting aangevoerd dat een groot deel van zijn salaris niet is uitgekeerd. Met de mogelijke opbrengst van de procedure hoopt hij dat zijn salaris deels kan worden uitgekeerd. Omdat niet is gebleken dat de curator verwacht dat bij een positieve uitkomst van de procedure na betaling van zijn salaris nog geld overblijft voor de (overige) schuldeisers, is de procedure naar het oordeel van de rechtbank niet in het belang van de gezamenlijke schuldeisers. De rechtbank bekrachtigt daarom de beslissing van de rechter-commissaris.

H.J. de Kloe, februari 2022

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 02-11-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:13374

Zaaknummer: C/10/618200 / HA RK 21-514

Rechters: J. van den Bos, A.M. van Kalmthout en J.B. Smits

Advocaten: D.H.P.M. Müskens

Wetsartikelen: 67 Fw en 68 lid 3 Fw

RECHTSPRAAK

Verzet tegen faillietverklaring ongegrond

Het vorderingsrecht van verzoekster blijkt uit een vonnis in kort geding, dat in hoger beroep is bekrachtigd. Omdat niet is gebleken dat evident sprake is van een kennelijke misslag in de beslissing van het hof, blijkt summierlijk van het vorderingsrecht van verzoekster.

De vennootschap Nederlandse Olie en Vetten B.V. ('Nove') is failliet verklaard op verzoek van Newport Europe B.V. ('Newport'). Nove is niet verschenen in de procedure en stelt verzet in. Nove is in kort geding veroordeeld tot betaling van een bedrag aan Newport. Het vonnis van de voorzieningenrechter is door het hof Amsterdam bekrachtigd. In deze verzetprocedure betwist Nove de vordering van Newport.

De rechtbank oordeelt dat summierlijk is gebleken van het vorderingsrecht van Newport. Alle argumenten van Nove zijn ook in de procedure bij het hof aan de orde gesteld. Niet is gebleken dat evident sprake is van een kennelijke misslag in de beslissing van het hof, zodat uit het arrest van het hof summierlijk van het vorderingsrecht van Newport blijkt. De rechtbank verklaart het verzet ongegrond.

H.J. de Kloe, februari 2022

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 26-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:994

Zaaknummer: C/15/21/165F

Rechters: W.S.J. Thijs

Wetsartikelen: 6 lid 3 Fw

RECHTSPRAAK

Homologatie faillissementsakkoord Cable Plus

Nadat een vaststellingsovereenkomst is gesloten met de bestuurder van Cable Plus, is een faillissementsakkoord aangeboden. Beide schuldeisers hebben ingestemd met het akkoord. Het Gerecht homologeert het akkoord.

Cable Plus B.V. heeft twee schuldeisers. De bestuurder van Cable Plus is aansprakelijk gehouden voor het boedeltekort. De curator heeft met instemming van de twee schuldeisers en de rechter-commissaris een vaststellingsovereenkomst gesloten met de bestuurder. In deze procedure wordt een akkoord dat door Cable Plus is aangeboden en door de schuldeisers is aangenomen gehomologeerd. Door homologatie van het akkoord krijgen beide schuldeisers een deel van hun vordering en kunnen verdere (renvooi)procedures achterwege blijven. Omdat geen van de weigeringsgronden voor de homologatie zich voordoet en het Gerecht ook overigens geen gronden ziet de homologatie te weigeren, homologeert het Gerecht het akkoord.

H.J. de Kloe, februari 2022

Instantie: Gerecht in eerste aanleg van Curaçao

Datum uitspraak: 07-02-2022

ECLI: ECLI:NL:OGEAC:2022:8

Zaaknummer: CUR201703516

Rechters: P.E. de Kort

Advocaten: R.C. Luttikhuisen

Wetsartikelen: 148 Fb en 153 Fb

RECHTSPRAAK

Faillietverklaring natuurlijk persoon ondanks woning met overwaarde

Nadat de behandeling van het faillissementsverzoek tweemaal is aangehouden, spreekt de rechtbank het faillissement uit van een natuurlijk persoon. Niet aannemelijk is dat de overwaarde van een woning op korte termijn beschikbaar komt en aangewend kan worden om de vorderingen van verzoekers te voldoen.

Het bedrijfstakpensioenfonds voor het beroepsvervoer over de weg en het opleidings- en ontwikkelingsfonds verzoeken om de faillietverklaring van een natuurlijk persoon. Na de eerste zitting van 30 november 2021 is het verzoek tweemaal aangehouden tot 18 januari 2022. De schuldenaar heeft gesteld een woning met overwaarde in de verkoop te hebben. Op het moment zitten er nog huurders in de woning, maar er is een procedure aanhangig tot ontruiming van de woning. Zodra de huurders uit de woning zijn, kan de woning worden geleverd en kunnen de schulden worden betaald. Verzoekers stellen dat de woning in juni 2021 al geleverd zou worden en dat zij belang hebben bij het faillissement, omdat dan nog teruggevallen kan worden op de loongarantieregeling.

De rechtbank spreekt het faillissement uit. Weliswaar betwist de schuldenaar de hoogte van de vordering van het opleidings- en ontwikkelingsfonds, maar dat verzoekers een opeisbare vordering hebben op de schuldenaar staat vast. Summierlijk is gebleken dat de schuldenaar verkeert in de toestand dat hij heeft opgehouden te betalen. Niet aannemelijk is dat de overwaarde van de woning op korte termijn beschikbaar komt en aangewend kan worden om de vorderingen van verzoekers te voldoen. Verzoekers hebben belang bij het faillissement, omdat zij mogelijk nog (deels) aanspraak kunnen maken op de loongarantieregeling.

H.J. de Kloe, februari 2022

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 25-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:704

Zaaknummer: 21.382 FT RK

Rechters: C.G.E. Prenger

Advocaten: J.A. Trimbach en A.F.I. Derby

Wetsartikelen: 6 lid 3 Fw

RECHTSPRAAK

Faillietverklaring ondanks poging tot treffen minnelijke schuldenregeling

De rechtbank wijst een faillissementsverzoek toe. De rechtbank overweegt dat aan de vereisten voor faillietverklaring is voldaan en dat het feit dat een regeling wordt voorbereid niet tot misbruik van de bevoegdheid om het faillissement aan te vragen leidt.

BNP Paribas Leasing Solutions N.V. vraagt het faillissement aan van Top Vloerverwarming B.V. BNP heeft een vordering van bijna € 8.500 uit hoofde van een huurovereenkomst ten aanzien van een grootformaat printer. Omdat een betalingsachterstand was ontstaan, is de huurovereenkomst beëindigd en zijn de resterende huurtermijnen opeisbaar geworden. Als steunvordering worden een vordering van Atradius en een vordering van de Gemeente Zwijndrecht aangevoerd.

Top Vloerverwarming betwist de vordering van BNP Paribas als zodanig niet, maar wel de hoogte van de vordering. De steunvorderingen worden niet betwist. Top Vloerverwarming vraagt het faillissementsverzoek af te wijzen. Het beëindigen van de huurovereenkomst, in rekening brengen van de resterende termijnen en indienen van een faillissementsverzoek is volgens haar een te zwaar middel. Daarnaast is zij bezig met een schuldbemiddelingstraject.

De rechtbank overweegt dat van het vorderingsrecht van BNP Paribas en van de steunvorderingen summierlijk is gebleken. Verder is summierlijk gebleken dat Top Vloerverwarmingen in de toestand verkeert dat zij heeft opgehouden te betalen. Het verzoek is twee weken aangehouden om haar in de gelegenheid te stellen een betalingsregeling te treffen, maar kennelijk is dat niet gelukt. Eerdere betalingstoezeggingen zijn niet nagekomen. Dat Top Vloerverwarming bezig is met het aanbieden van een minnelijk akkoord leidt niet tot de conclusie dat BNP Paribas misbruik maakt van haar bevoegdheid om het faillissement aan te vragen. De rechtbank wijst het verzoek tot faillietverklaring daarom toe.

H.J. de Kloe, februari 2022

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 25-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:703

Zaaknummer: FT RK 21.454

Rechters: C.G.E. Prenger

Advocaten: J.M.A. Zandvoort en E.R. Butin Bik

Wetsartikelen: 6 lid 3 Fw

RECHTSPRAAK

Faillietverklaring van VOF met één vennoot niet mogelijk

Verzoekster wordt niet-ontvankelijk verklaard in haar verzoek, omdat niet is aangetoond dat de VOF waarvan het faillissement is aangevraagd bestaat. De 'VOF' lijkt slechts één vennoot te hebben, hetgeen niet mogelijk is.

BNP Paribas Leasing Solutions N.V. vraagt het faillissement aan van een vermeende VOF. De rechtbank verklaart BNP Paribas niet-ontvankelijk in haar verzoek. Uit het uittreksel uit het handelsregister blijkt dat slechts één persoon als vennoot staat ingeschreven. Omdat het niet mogelijk is dat een VOF één vennoot heeft en BNP Paribas geen informatie over heeft gelegd waaruit zou blijken dat de VOF wel bestaat, verklaart de rechtbank haar niet-ontvankelijk in haar verzoek.

H.J. de Kloe, februari 2022

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 01-02-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:727

Zaaknummer: 629882 FT RK 21.427

Rechters: M. Aukema

Advocaten: R. Arnoldus

Wetsartikelen: 7A:1655 BW, 16 WvK en 6 lid 3 Fw

RECHTSPRAAK

WHOA-akkoord ten aanzien van restaurant wordt gehomologeerd

WHOA-akkoord voldoet aan de wettelijke vereisten en voorts is na de zitting gebleken dat de nakoming toch voldoende is gewaarborgd.

Verzoekster exploiteert een restaurant dat in 2019 is geopend. Na een moeilijke start is het in het eerste kwartaal van 2020 gelukt om de onderneming rendabel te laten zijn. Door het uitbreken van de coronacrisis en de bijbehorende overheidsmaatregelen is het restaurant sindsdien veel gesloten geweest. Er zijn financiële problemen ontstaan maar het bestuur is ervan overtuigd dat het restaurant op de lange termijn succesvol zal zijn. Om tot een reorganisatie van de schuldenlast te komen is er een WHOA-akkoord aangeboden. Daarbij zijn de schuldeisers ingedeeld in zes klassen. Daarbij zullen de gelieerde entiteiten als onderdeel van het akkoord afstand doen van hun vorderingsrechten. Het akkoord zal worden gefinancierd door een geldlening via een platform. Alle klassen hebben ingestemd met het akkoord. Vervolgens heeft verzoekster een homologatieverzoek ingediend.

De rechtbank overweegt als volgt. Verzoekster verkeert in een toestand als bedoeld in artikel 370 lid 1 Fw. Verder heeft verzoekster de schuldeisers op de juiste wijze in kennis heeft gesteld van het akkoord (art. 381 lid 1 Fw) en de oproepingsbeschikking (art. 383 lid 5 Fw). De schuldeisers hebben voldoende bedenktijd gehad voordat zij hun stem moesten uitbrengen. Daarnaast constateert de rechtbank dat het akkoord en de toelichting op het akkoord alle informatie bevat die schuldeisers nodig hadden om zich een oordeel te kunnen vormen over het akkoord en dat het daarom voldoet aan artikel 375 lid 1 en 2 Fw. De in het akkoord gehanteerde klassenindeling voldoet aan de vereisten van artikel 374 Fw. Verder is relevant dat een voorziening is getroffen voor het geval de Hoge Raad in een lopende procedure ten aanzien van prejudiciële vragen beslist dat de vordering van het pensioenfonds niet in een akkoord kan worden betrokken en volledig moet worden voldaan. Tot slot heeft verzoekster naar het oordeel van de rechtbank voldoende aannemelijk gemaakt dat de schuldeisers met dit akkoord een hogere en snellere uitkering tegemoet kunnen zien dan in geval van faillissement.

Ter zitting is wel gebleken dat de nakoming op dat moment niet voldoende was gewaarborgd, omdat de geldlening pas zou worden opengesteld na homologatie van het akkoord. Na afloop van de zitting heeft verzoekster de rechtbank bericht dat de lening inmiddels volledig is gefund en dat deze definitief is gemaakt. Nakoming is nu dus wel voldoende gewaarborgd. De rechtbank homologeert het akkoord.

M.M. Eveleens-van der Zwaag, februari 2022

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 26-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:755

Zaaknummer:

Rechters: F. Damsteegt, K.M. van Hassel en B.A. Cnossen

Advocaten: mr. J. van den Dolder

Wetsartikelen: 383 Fw en 384 Fw