

Nieuwsbrief INS Updates

Nummer 19, 2024

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. C.M.A. Knoben, mr. I.F.M. Lakwijk, mr. K.C.S. Meekes, mr. A.M.H. Nolte, mr. J.E. van Nuland, mr. W.P.IJ. 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

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2024:1142](#) 06-09-2024

Artikel 81 RO, A-G De Bock over de vereisten voor faillietverklaring (ex art. 6 lid 3 Fw)

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2024:1494](#) 20-08-2024

Hypotheekhouder handelde niet onrechtmatig door in te stemmen met overdracht onroerend goed voorafgaand aan faillissement

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2024:1049](#) 02-07-2024

Geïncasseerde gelden van derden op kwaliteitsrekening deurwaarder komen toe aan derden na faillissement

Rechtbank

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2024:8639](#) 28-08-2024

Turboliquidatie is geen grond voor bestuurdersaansprakelijkheid

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2024:8267](#) 13-08-2024

Faillietverklaring op verzoek pensioenfonds. Overgang van onderneming, maar dwangbevel uitgevaardigd voor verstrijken vervaltermijn

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2024:8263](#) 13-08-2024

Faillissementsverzoek pensioenfonds wordt afgewezen

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2024:5941](#) 17-07-2024

Aansprakelijkheid van de (indirect) bestuurder op grond van artikel 2:248 BW. Schending van de administratieplicht.

RECHTSPRAAK

Faillissementsverzoek pensioenfonds wordt afgewezen

Van het vorderingsrecht van het pensioenfonds is niet summierlijk gebleken.

De stichting pensioenfonds metaal en techniek ('het pensioenfonds') vraagt het faillissement aan van een vennootschap onder firma ('VOF'). Het pensioenfonds stelt in het verzoekschrift dat er, exclusief kosten, ongeveer € 18.000 openstaat. Ter zitting is gewezen op twee openstaande facturen van maart en april 2024. Ook deze facturen moeten in het verzoek worden meegenomen.

De VOF voert verweer tegen (de hoogte van) de vordering. De rechtbank gaat hierin mee. Bij de stukken is een factuur gevoegd van 23 januari 2024 waarop diverse creditbedragen staan en waaruit volgt dat het saldo op dat moment € 2.000 bedroeg. Eerdere facturen, die wel aan het faillissementsverzoek ten grondslag zijn gelegd, zijn kennelijk betaald, verrekend of gecrediteerd. In juli 2024 is in twee termijnen € 6.000 betaald door de VOF, zodat zowel het saldo uit de factuur van 23 januari 2024 is betaald als de facturen van maart en april 2024. Omdat hiermee niet summierlijk is gebleken van het vorderingsrecht van het pensioenfonds, wijst de rechtbank het faillissementsverzoek af.

H.J. de Kloe, september 2024

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-08-2024

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2024:8263

Zaaknummer: FT RK 24/441

Rechters: M. Aukema

Advocaten: E.T. van den Hout

Wetsartikelen: 6 Fw

RECHTSPRAAK

Faillietverklaring op verzoek pensioenfonds. Overgang van onderneming, maar dwangbevel uitgevaardigd voor verstrijken vervaltermijn

Een pensioenfonds heeft het faillissement aangevraagd van een natuurlijke persoon. Deze schuldenaar stelt dat de vordering van het pensioenfonds is vervallen op grond van artikel 7:663 BW, omdat sprake is van een overgang van onderneming en inmiddels een jaar is verstreken. De rechtbank gaat hier niet in mee en spreekt het faillissement uit, omdat voor het verstrijken van de vervaltermijn een dwangbevel is uitgevaardigd en betekend, zodat tijdig een executoriale titel is verkregen.

De stichting pensioenfonds zorg en welzijn ('het pensioenfonds') vraagt het faillissement aan van een natuurlijke persoon ('de schuldenaar'). Het pensioenfonds stelt een vordering te hebben van meer dan € 70.000. Het pensioenfonds voert ook een aantal steunvorderingen op.

De schuldenaar stelt dat hij zijn bedrijfsactiviteiten heeft overgedragen aan een derde. Omdat sprake is van een overgang van onderneming in de zin van artikel 7:662 BW, zijn de rechten en plichten van werknemers overgegaan op de verkrijger. Hieronder zouden ook de verplichtingen tot het afdragen van pensioengelden vallen. Omdat inmiddels een jaar is verstreken sinds de overgang van onderneming, is de schuldenaar zelf niet meer aansprakelijk (art. 7:663 BW). Volgens de schuldenaar zou dit ook gelden voor de steunvorderingen.

De rechtbank overweegt dat het pensioenfonds heeft erkend dat de onderneming op 1 maart 2023 is overgegaan. Het pensioenfonds heeft binnen een jaar een dwangbevel uitgevaardigd (6 december 2023) en betekend (21 december 2023), zodat tijdig een executoriale titel is verkregen. Het beroep van de schuldenaar op de vervaltermijn slaagt niet. Ten aanzien van de steunvorderingen overweegt de rechtbank dat privéschulden niet vervallen bij een overgang

van onderneming. Nu een schuld aan VGZ Zorgverzekeraar een privéschuld is, is ook summierlijk gebleken van de pluraliteit van schuldeisers. De rechtbank lijkt over het hoofd te zien dat de vervalttermijn uit artikel 7:663 BW alleen geldt voor verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst. Voor andere schulden blijft de schuldenaar ook bij een overgang van onderneming gewoon aansprakelijk, tenzij sprake is van schuldoverneming (art. 6:155 BW).

Omdat de schuldenaar ook verkeert in de faillissementstoestand, spreekt de rechtbank het faillissement uit.

H.J. de Kloe, september 2024

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-08-2024

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2024:8267

Zaaknummer: FT RK 24-627

Rechters: M. Aukema

Advocaten: D.L.A. van Voskuilen

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW en 6 lid 3 Fw

RECHTSPRAAK

Hypotheekhouder handelde niet onrechtmatig door in te stemmen met overdracht onroerend goed voorafgaand aan faillissement

Instemming door hypotheekhouder met de verkoop - in het zicht van het faillissement - van aan vennootschappen toebehorend onroerend goed, met als gevolg dat huuropbrengsten na faillissement niet in de boedels vielen, is niet onrechtmatig jegens de gezamenlijke schuldeisers. Benadeling door de hypotheekhouder van gezamenlijke schuldeisers is niet komen vast te staan.

Tot het Fortress-vastgoedconcern behoorden verschillende vennootschappen die eigenaar waren van of een zakelijk recht hadden op onroerend goed. Rabobank was een van de financiers van Fortress en had hypotheekrechten verkregen op het onroerend goed. In februari 2014 zijn twee stille bewindvoerders (de latere curatoren) aangesteld in het kader van een pre-pack. Tijdens de pre-packperiode is onderhandeld over het compartimenteren en overdragen van het onroerend goed aan andere vennootschappen. Daarover is geen overeenstemming bereikt, waarna de pre-pack is geëindigd in maart 2014. In de periode mei-juni 2014 is het onroerend goed vervolgens verkocht aan nieuw opgerichte projectvennootschappen, met instemming van Rabobank.

In juli en november 2014 zijn verschillende betrokken Fortress-vennootschappen failliet verklaard. De curatoren zijn (onder meer) van mening dat Rabobank (als hypotheekhouder) in strijd met haar zorgplicht en met omzeiling van het stelsel van zekerheidsrechten in het zicht van het faillissement van de Fortress-vennootschappen heeft gehandeld, nu zij heeft ingestemd met de verkoop van het aan deze vennootschappen toebehorende onroerend goed. De verkoop van het onroerend goed heeft tot gevolg gehad dat de huuropbrengsten vanaf de datum van het faillissement niet in de failliete boedels vielen. De curatoren stellen zich op het standpunt dat Rabobank aldus de gezamenlijke schuldeisers op onrechtmatige wijze heeft benadeeld. In eerste aanleg is die vordering van de curatoren toegewezen (zie INS-Update 2021-0164 bij ECLI:NL:RBROT:2021:4634). Zie rov. 5.3 van het onderhavige arrest voor de

overige vorderingen die zijn ingesteld door curatoren.

Het hof stelt voorop dat de vraag of benadeling aanwezig is, moet worden beantwoord door de hypothetische situatie waarin de schuldeisers zouden hebben verkeerd zonder de gewraakte rechtshandeling, te vergelijken met de situatie waarin zij feitelijk verkeren. Voor een beoordeling van de vordering(en) van de curatoren moet daarom worden vastgesteld wat de financiële situatie van de boedels zou zijn geweest als Rabobank het stelsel van zekerheidsrechten zou hebben benut en wél tot uitwinning van de zekerheidsrechten was overgegaan, aldus het hof.

Rabobank stelde dat zij gebruik zou hebben gemaakt van haar recht tot parate executie (vóór het faillissement) als de gewraakte transacties niet hadden plaatsgevonden. Ook dan zouden er na de faillissementsdatum in het geheel geen huurpenningen aan de boedel zijn toegekomen. Van benadeling van de schuldeisers is derhalve volgens de bank geen sprake.

De curatoren hebben aangevoerd dat er slechts moet worden onderzocht wat er is gebeurd, namelijk: het vorderingsrecht ter zake van de huurpenningen is verplaatst naar de nieuw opgerichte vennootschappen, waardoor de failliete boedels zijn benadeeld. Verder menen de curatoren dat Rabobank niet eerder tot executie zou zijn overgaan, uit angst voor een lagere opbrengst dan bij een onderhandse verkoop.

Het hof oordeelt dat wanneer de hiervoor bedoelde hypothetische situatie (zonder de gewraakte handelingen) wordt vergeleken met de situatie die zich in deze casus heeft voorgedaan, moet worden vastgesteld dat er ten aanzien van de huurpenningen geen benadeling van de schuldeisers heeft plaatsgevonden. Volgens het hof hebben de curatoren niet aannemelijk gemaakt dat Rabobank het faillissement zou hebben afgewacht en vervolgens met de curatoren zou hebben onderhandeld over de verkoop van het onroerend goed. Die onderhandelingen waren eerder al gevoerd in de pre-packperiode, zonder vruchtbaar resultaat. Het hof acht het aannemelijker dat de bank de goederen onmiddellijk executoriaal had verkocht. Derhalve is niet komen vast te staan dat de gezamenlijke schuldeisers zijn benadeeld. Het hof vernietigt het vonnis van de rechtbank en wijst de vorderingen van de curatoren af.

R.J.H. Berghuis, september 2024

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 20-08-2024

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2024:1494

Zaaknummer: 200.297.414/01

Rechters: C.A. Joustra, P. Volker en A.J. Berends

Advocaten: E.J. Oppedijk van Veen en J.P.M. Borsboom

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Aansprakelijkheid van de (indirect) bestuurder op grond van artikel 2:248 BW. Schending van de administratieplicht.

Een (indirect) bestuurder wordt aansprakelijk gesteld op grond van artikel 2:248 BW. Op meerdere gronden wordt aangenomen dat de administratieplicht is geschonden en de bestuurder slaagt er niet in het bewijsvermoeden te weerleggen. De rechtspersoon-bestuurder en de indirect bestuurder zijn hoofdelijk aansprakelijk voor het gehele boedeltekort.

Op 14 december 2021 is een vennootschap ('de failliet') door de rechtbank Oost-Brabant failliet verklaard. De failliet hield zich bezig met asbestsaneringswerkzaamheden. De moedervennootschap is enig aandeelhouder en bestuurder van de failliet. Een natuurlijk persoon is enig aandeelhouder en bestuurder van de moedervennootschap en dus indirect bestuurder van de failliet. Voor het verwijderen van asbest is een procescertificaat vereist, maar op 23 oktober 2020 heeft de Inspectie Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW) het procescertificaat van de failliet ingetrokken, omdat bleek dat de werknemers van de failliet zonder beschermende kleding en certificering asbestverwijderingswerkzaamheden uitvoerden.

Na het faillissement voerde de curator aan dat de moedervennootschap als bestuurder van de failliet haar administratieplicht heeft geschonden. De administratie zou onvoldoende inzicht bieden in de rechten en plichten van de failliet, met de volgende specifieke verwijten: (1) btw-fraude: de moedervennootschap stuurde facturen inclusief btw naar klanten, maar in de boekhouding werd de btw later onterecht verlegd; (2) onvolledige crediteurenadministratie: betalingen van tienduizenden euro's, in totaal €147.269,60, waren niet onderbouwd met factuurnummers; en (3) ongegronde betalingen aan persoon A: in 2021 werd een bedrag van €104.245,00 betaald aan persoon A, zonder geldige onderbouwing of factuurnummers.

De moedervennootschap betwistte de beschuldigingen. Zij voerde aan dat btw-fraude nog niet betekende dat de administratie niet voldeed aan de eisen van artikel 2:10 BW, en dat het

ontbreken van factuurnummers bij betalingen niet noodzakelijkerwijs een schending van de administratieplicht betekende. Daarnaast stelde de moedervernootschap dat de betalingen aan persoon A rechtmatig waren, omdat deze betrekking hadden op mondelinge geldleningsovereenkomsten voor verleende diensten en voorgesloten bedragen.

De rechtbank oordeelde echter anders. Volgens artikel 2:10 BW moet de administratie zodanig worden gevoerd dat men op elk moment een duidelijk beeld kan krijgen van de financiële positie van de onderneming. De rechtbank oordeelde dat de moedervernootschap haar administratieplicht had geschonden op verschillende punten: (1) de moedervernootschap erkent dat er btw-fraude was gepleegd door valse facturen in de boekhouding op te nemen; (2) de crediteurenadministratie was ontoereikend, omdat de boekhouder zonder verdere toelichting de 44 vraagposten niet kon verwerken, wat het moeilijk maakte om inzicht te krijgen in de financiële verplichtingen; en (3) de betalingen aan persoon A konden niet eenvoudig worden gekoppeld aan een overeenkomst of andere grondslag, wat duidde op een administratieve tekortkoming.

Op basis van deze bevindingen concludeerde de rechtbank dat de curator had aangetoond dat de moedervernootschap haar administratieplicht van artikel 2:10 BW had geschonden. Hierdoor stond onweerlegbaar vast dat de moedervernootschap haar taak als bestuurder onbehoorlijk had vervuld, wat volgens artikel 2:248 BW leidde tot aansprakelijkheid voor het boedeltekort. De moedervernootschap kon het bewijsvermoeden niet weerleggen door andere belangrijke oorzaken van het faillissement aannemelijk te maken.

Ten slotte merkte de rechtbank op dat de intrekking van het asbestcertificaat, als gevolg van ernstige overtredingen, een belangrijke oorzaak was van het faillissement. Deze tekortkomingen maakten het voor de failliet onmogelijk om haar werkzaamheden voort te zetten. De rechtbank stelde vast dat de indirecte bestuurder van de moedervernootschap op grond van artikel 2:11 BW eveneens aansprakelijk was, aangezien de bestuurdersaansprakelijkheid van de rechtspersoon-bestuurder ook doorwerkt naar de bestuurders van die rechtspersoon. Zij zijn beiden hoofdelijk aansprakelijk voor het gehele boedeltekort.

W.P.IJ. Overgoor, september 2024

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 17-07-2024

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2024:5941

Zaaknummer: C/02/406891 / HA ZA 23-110 (E)

Rechters: A.D. Scheffers

Advocaten: F.A.R. Verhaegh, S.A.H.J. Warringa en M.K. Tiemensma

Wetsartikelen: 2:248 BW en 2:10 BW

RECHTSPRAAK

**Artikel 81 RO, A-G De Bock over de vereisten voor
faillietverklaring (ex art. 6 lid 3 Fw)**

De Hoge Raad oordeelt dat het hof correct heeft vastgesteld dat de schuldenaar c.q. eiseres tot cassatie verkeert in de toestand van te hebben opgehouden te betalen. De Hoge Raad volgt A-G De Bock in haar conclusie tot verwerping van het cassatieberoep (ECLI:NL:PHR:2024:668).

Schuldenaar c.q. eiseres tot cassatie is een besloten vennootschap ('schuldenaar') die, op verzoek van zijn schuldeisers c.q. verweerders in cassatie ('schuldeisers'), failliet is verklaard. Het hof Amsterdam heeft het vonnis van de rechtbank, waarin het faillissement werd uitgesproken, bekrachtigd, omdat summierlijk was gebleken dat de schuldenaar niet meer in staat was zijn schulden te betalen (ECLI:NL:GHAMS:2024:589, INS-Update 2024-0066). De vordering van de schuldeisers vloeit voort uit een vonnis in een verklaringsprocedure, waarbij de schuldenaar is veroordeeld tot betaling van € 629.725 aan de schuldeisers, vanwege het niet tijdig overleggen van zijn derdenverklaring (ex art. 477a lid 1 Rv).

Het cassatiemiddel van de schuldenaar bevat vier onderdelen, waarvan er drie zien op de vereisten voor faillietverklaring op grond van artikel 6 lid 3 Fw. De schuldenaar bestrijdt met rechts- en motiveringsklachten:

- (1) het oordeel van het hof dat summierlijk is gebleken van het vorderingsrecht van de schuldeisers;
- (2) het oordeel dat sprake is van pluraliteit van schuldeisers;
- (3) het oordeel dat hij verkeert in een toestand dat hij heeft opgehouden te betalen; en
- (4) het oordeel dat de schuldeisers geen misbruik hebben gemaakt van hun bevoegdheid het faillissement van schuldenaar aan te vragen.

Onderdeel 1: vordering verzoeker faillissement

De schuldenaar voert aan dat het hof ten onrechte heeft geoordeeld dat summierlijk blijkt van het vorderingsrecht van de schuldeisers, uit het vonnis waarbij schuldenaar veroordeeld is tot betaling van € 629.725. De schuldenaar voert aan dat het hof niet voldoende heeft meegewogen dat hij hoger beroep heeft ingesteld tegen het veroordelend vonnis. Het hof heeft echter terecht geoordeeld dat een hoger beroep tegen een uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis niet afdoet aan het feit dat summierlijk is gebleken van de vordering. Het enkel instellen van hoger beroep zonder verdere onderbouwing van de kans van slagen is onvoldoende om de vordering in twijfel te trekken.

Onderdeel 2: pluraliteit van schuldeisers

De schuldenaar betwist het oordeel van het hof dat de (steun)vordering van zijn aanvankelijke debiteur uit zijn rekening-courantverhouding met hem als steunvordering kan dienen. Daarbij stelt de schuldenaar dat die vordering niet verifieerbaar is, omdat hierop beslag zou zijn gelegd. Het hof heeft echter geoordeeld dat de vordering van deze debiteur wel degelijk verifieerbaar is, ondanks het beslag. Zodoende kan de niet-verifieerbare vordering als steunvordering dienen. Het beslag op de vordering verandert niet het bestaan van de schuld van de schuldenaar aan debiteur, en dus blijft er sprake van pluraliteit van schuldeisers.

Daarnaast klaagt de schuldenaar dat het hof voorbijgging aan het verweer dat de Belastingdienst geen opeisbare vordering heeft, zoals bevestigd door een brief van de Belastingdienst. Het hof oordeelde echter terecht dat een steunvordering niet opeisbaar hoeft te zijn, en dat de Belastingdienst, ondanks verleend uitstel van betaling, een bestaande vordering heeft.

Onderdeel 3: toestand dat schuldenaar heeft opgehouden te betalen

De schuldenaar beargumenteert het derde onderdeel van zijn klacht met verwijzing naar het ontbreken van een pluraliteit van schuldeisers. Uit de stelling van de schuldenaar dat hij een door hem (gemotiveerd) betwiste vordering niet betaalt, kan niet volgen dat de schuldenaar 'dus' zou verkeren in een toestand van te hebben opgehouden te betalen, en feiten (waaronder omstandigheden) waaruit deze toestand wel zou blijken heeft het hof niet vermeld, aldus de schuldenaar. De klacht mist feitelijke grondslag. Het hof heeft juist geoordeeld dat er een vordering uit hoofde van het vonnis is, alsmede dat de Belastingdienst een vordering heeft. De schuldenaar had geen middelen om de vorderingen van de schuldeisers te voldoen. Het hof heeft daarom terecht geoordeeld dat de schuldenaar verkeert in de toestand van te hebben opgehouden met het betalen.

Onderdeel 4: misbruik van bevoegdheid

Verder klaagt de schuldenaar dat een van de schuldeisers de bevoegdheid heeft misbruikt door het faillissement aan te vragen, mede omdat voor een klein gedeelte van de vordering op de oorspronkelijke debiteur beslag is gelegd. Volgens de schuldenaar is het belang van deze schuldeiser in dit faillissement verwaarloosbaar in vergelijking met zijn belang om niet failliet te gaan. De schuldenaar stelt zich op het standpunt dat het hof dit ten onrechte niet heeft meegewogen in zijn oordeel. Volgens de A-G valt dit onderdeel moeilijk te begrijpen. Het is niet duidelijk wat de schuldenaar precies bedoelt. Evenmin heeft de schuldenaar het argument van misbruik van bevoegdheid eerder in feitelijke instanties naar voren gebracht, zodat het niet voldoet aan de procesregels. Het betoog dat er een disbalans is tussen wat de schuldeisers van de beslagdebiteur te vorderen hebben en wat zij van de schuldenaar te vorderen hebben gaat niet op, omdat de schuldenaar op grond van artikel 477a lid 1 Rv (minstens) hetzelfde is verschuldigd als de beslagdebiteur.

De Hoge Raad volgt de conclusie van de A-G (ECLI:NL:PHR:2024:668) en verwerpt het cassatieberoep onder verwijzing naar artikel 81 RO.

E. Ayerdem, september 2024

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 06-09-2024

ECLI: ECLI:NL:HR:2024:1142

Zaaknummer: 24/00240

Rechters: M.J. Kroeze, T.H. Tanja-van den Broek en A.E.B. ter Heide

Advocaten: J.H.M. van Swaaij, B.I. Kraaijpoel en mr. drs. T.E. Booms

Wetsartikelen: 81 Wet RO en 6 lid 3 Fw

RECHTSPRAAK

Turboliquidatie is geen grond voor bestuurdersaansprakelijkheid

Een verhuurder van een pand spreekt de bestuurder van een vennootschap, een voormalige huurder, aan, omdat de vennootschap door middel van een turboliquidatie is ontbonden. De rechtbank wijst de vordering af.

Vonkels B.V. exploiteerde een horecagelegenheid en huurde daarvoor een pand van DPF ('de verhuurder'). Vonkels staakte de activiteiten en probeerde de onderneming te verkopen, maar dat mislukte. Op 13 november 2023 werd door de algemene vergadering van aandeelhouders besloten tot het ontbinden van de vennootschap. Bij de Kamer van Koophandel is geregistreerd dat de vennootschap is opgehouden te bestaan omdat er geen bekende baten meer waren, zodat sprake was van turboliquidatie. In de tussentijd is er een huurachterstand van een aantal maanden ontstaan. Vonkels verkocht voorafgaand aan de ontbinding de inventaris en betaalde haar schuldeisers naar rato van hun openstaande vordering. De verhuurder ontving slechts een paar honderd euro van de tienduizenden euro's huurachterstand.

De verhuurder stelt zich op het standpunt dat hij is benadeeld doordat het faillissement niet is aangevraagd. Om die reden zouden Casako c.s. als bestuurders van Vonkels onrechtmatig hebben gehandeld. De verhuurder baseert zijn vordering op bestuurdersaansprakelijkheid ex artikel 6:162 BW en stelt dat door de handelswijze van de bestuurders de rechten van schuldeisers niet (voldoende) zijn gewaarborgd, mede omdat de verhuurder in een faillissement een boedelvordering had kunnen instellen voor de huurpenningen vanaf datum faillissement. De bestuurders voeren verweer en betwisten dat de verhuurder schade heeft geleden. In faillissement zou eerst het salaris van de curator moeten worden voldaan, waarna geen of nauwelijks baten zouden resteren voor de betaling van de (boedel)schuld aan de verhuurder. De verhuurder heeft dus geen schade geleden.

De rechtbank overweegt dat het een rechtspersoon in beginsel vrij staat te kiezen voor turboliquidatie als blijkt van het ontbreken van baten en die ook niet te verwachten zijn. Op

zich leidt deze keuze niet tot persoonlijke aansprakelijkheid van bestuurders. Alleen als een bestuurder een persoonlijk ernstig verwijt gemaakt kan worden van het onbetaald blijven van een schuldeiser is er grond voor persoonlijke aansprakelijkheid. De rechtbank gaat er in haar oordeel van uit dat er op het moment van ontbinding geen (potentiële) baten waren.

Verder overweegt de rechtbank dat bij het betalen van schuldeisers het een vennootschap in beginsel vrijstaat een eigen afweging te maken om te bepalen welke schuldeisers in de gegeven omstandigheden zullen worden betaald. In die betaalautonomie schuilt een zekere beleidsvrijheid, aldus de rechtbank. Deze beleidsvrijheid kan in het zicht van de beëindiging van de onderneming of in het geval van insolventie beperkter zijn.

Toch oordeelt de rechtbank dat de wijze waarop de bestuurders hebben gehandeld geen blijk geeft van onrechtmatige selectieve betaling of het oneerlijk bevoordelen van bepaalde schuldeisers. De door de bestuurders gedane betalingen vallen, aldus de rechtbank, binnen de hiervoor genoemde beleidsvrijheid en geven geen blijk van onrechtmatig handelen jegens een van de schuldeisers, noch leiden zij tot een persoonlijk ernstig verwijt. De rechtbank constateert wel dat de huurpenningen vanaf datum faillissement als boedelschuld zouden kwalificeren, maar dat is onvoldoende om een persoonlijk ernstig verwijt aan te nemen. De vordering wordt afgewezen.

N. Rustenburg & B. Worm, september 2024

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 28-08-2024

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2024:8639

Zaaknummer: C/15/351362

Rechters: Th.S. Röell

Advocaten: H.J. Hagemans en J.F.R. Eisenberger

Wetsartikelen: 6:162 BW en 2:19 lid 4 BW

RECHTSPRAAK

Geïncasseerde gelden van derden op kwaliteitsrekening deurwaarder komen toe aan derden na faillissement

Artikel 19 GDW kent een beschermingsdoelstelling. Beheren van gelden van derden op de kwaliteitsrekening van een gerechtsdeurwaarder maakt de beheerder geen rechthebbende op die gelden.

Het deurwaarderskantoor VDBP hield een kwaliteitsrekening in de zin van artikel 19 GDW. Tussen VDBP en het Centraal Justitieel Incassobureau (CJIB) bestond een overeenkomst op grond waarvan bedragen die door debiteuren van het CJIB zijn betaald, werden gestort op de kwaliteitsrekening van VDBP. Omdat het CJIB graag gebruik wilde maken van automatische incasso en dit vanaf een kwaliteitsrekening niet mogelijk is, maakte VDBP de voor het CJIB ontvangen gelden, na aftrek van haar (loon)kosten en met instemming van het CJIB, over vanaf haar kwaliteitsrekening naar haar reguliere bankrekening, waar het CJIB die gelden automatisch kon incasseren.

In 2017 heeft VDBP de behandeling van door haar klanten verstrekte incasso-opdrachten overgedragen aan Eendracht Gerechtsdeurwaarders B.V. Eendracht was opgericht in het kader van een samenwerkingsovereenkomst met enkele andere deurwaarderskantoren. Op het moment dat Eendracht in 2020 failliet verklaard werd, stond er nog een bedrag van € 418.750,64 aan bij debiteuren van het CJIB geïncasseerde gelden op de kwaliteitsrekening van Eendracht.

Tussen partijen is in geschil of het CJIB dan wel het inmiddels eveneens failliet verklaarde VDBP rechthebbende is op het aandeel in het saldo op de kwaliteitsrekening van Eendracht. Het CJIB stelt dat deze gelden zijn gestort op de kwaliteitsrekening van Eendracht ter voldoening van vorderingen van het CJIB op zijn debiteuren. Zolang de gelden nog op die kwaliteitsrekening staan, is het CJIB de rechthebbende daarop.

In eerste aanleg heeft de rechtbank geoordeeld dat het CJIB rechthebbende is op het aandeel in het saldo op de kwaliteitsrekening van Eendracht.

Het hof overweegt in hoger beroep dat het saldo betrekking heeft op gelden die een bij Eendracht werkzame deurwaarder ten behoeve van het CJIB heeft geïncasseerd, bij schuldenaren van alleen het CJIB, welke schuldenaren alleen wat betreft hun schuld aan het CJIB bevrijdend aan die deurwaarder konden betalen. Bovendien overweegt het hof dat met de kwaliteitsrekening wordt bewerkstelligd dat de voor derden bestemde gelden niet in het vermogen van de gerechtsdeurwaarder vallen, maar in een wettelijk afgescheiden vermogen. Het hof overweegt hierbij ook dat artikel 19 GDW blijkens de wetsgeschiedenis een beschermingsdoelstelling heeft, wat de oorspronkelijke schuldeiser van de te incasseren vorderingen moet beschermen tegen déconfitures en fraude. Met inachtneming van deze doelstelling oordeelt het hof dat de geïncasseerde gelden op de kwaliteitsrekening van Eendracht toebehoren aan het CJIB en dat het hoger beroep niet slaagt.

D.R.C. Smit, september 2024

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 02-07-2024

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2024:1049

Zaaknummer: 200.312.311/02

Rechters: Waesberghe, A.E.A.M. van A.E.A.M. van Waesberghe, H.M.H. van Speyart Woerden en A.J. Swelheim

Advocaten: mr. J.O. Bijloo en H.J.S.M. Langbroek

Wetsartikelen: 19 GDW