

ECLI:NL:RBGEL:2021:363

Instantie	Rechtbank Gelderland
Datum uitspraak	21-01-2021
Datum publicatie	26-01-2021
Zaaknummer	21/27 HO/RK
Rechtsgebieden	Insolventierecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	WHOA. Wet Homologatie Onderhands Akkoord. Toewijzing verzoek afkoelingsperiode.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

—

beschikking

RECHTBANK GELDERLAND

Team Insolventies – meervoudige kamer

afkondigen afkoelingsperiode

rekestnummer: 21/27 HO/RK

uitspraakdatum: 21 januari 2021

beschikking op het ingekomen verzoek ex artikel 376 Fw, met bijlagen, van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

[bedrijf 1] ,

handelende onder de namen [bedrijf 1] en [bedrijf 1] ,

ingeschreven in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel onder nummer [nummer] ,

statutair gevestigd in [vestigingsplaats] ,

[adres] ,
verzoekster,
advocaat: mr. R.H.P. van de Venne te Zutphen.

1 De procedure

- 1.1. Verzoekster heeft op 8 januari 2021 een verklaring ex artikel 370 lid 3 Faillissementswet (Fw) ter griffie gedeponerd en verzocht een afkoelingsperiode ex artikel 376 Fw te gelasten voor een periode van twee maanden. Verzoekster heeft op 12, 14 en 15 januari 2021 nadere producties in het geding gebracht.
- 1.2. Verzoekster heeft gekozen voor een besloten akkoordprocedure buiten faillissement.
- 1.3. Het verzoek is op 14 januari 2021 in aanwezigheid van de heer [bestuurder] , bestuurder en aandeelhouder van verzoekster, en zijn advocaat in raadkamer behandeld.
- 1.4. Ter terechtzitting is het verzoek nader toegelicht.

2 De feiten

De rechtbank gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1. Verzoekster is gevestigd in [vestigingsplaats] en oefent daar een bedrijf uit. De bedrijfsactiviteiten van verzoekster bestaan uit algemene burgerlijke en utiliteitsbouw.
- 2.2. [schuldeiser] heeft een vordering van ongeveer € 20.000,00 op verzoekster en deze schuldeiser dreigt het faillissement van verzoekster aan te vragen. Daarnaast heeft crediteur [crediteur] , in verband met een door hem gestelde vordering waarover partijen thans een bodemprocedure voeren bij de burgerlijke rechter, conservatoir verhaalsbeslag laten leggen op roerende zaken en op vorderingen van verzoekster op andere opdrachtgevers. De laatstbedoelde beslagen op de vorderingen zijn opgeheven tegenover verstrekking aan [crediteur] van een pandrecht op een (gedeelte van de) vordering die verzoekster heeft op één van haar opdrachtgevers (c.q. de in verband daarmee in depot gehouden gelden).
- 2.3. In de op 8 januari 2021 gedeponerde startverklaring en in het verzoekschrift heeft verzoekster toegezegd dat zo snel mogelijk, doch uiterlijk binnen twee maanden, een akkoord zal worden aangeboden.

3 Het standpunt van verzoekster

- 3.1. Verzoekster heeft onder meer aangevoerd dat begin 2020 een geschil is ontstaan met een opdrachtgever ([crediteur]). Het geschil en de in verband hiermee gelegde beslagen op vorderingen van verzoekster op andere opdrachtgevers hadden financiële gevolgen die leidden tot de stagnatie van verzoeksters bouwactiviteiten, waardoor er in 2020 een fors verlies is geleden. Geprobeerd is om (verdere) financiële gevolgen af te wenden door middel van het voeren van procedures tegen de opdrachtgever, maar door een voor verzoekster ongunstig tussenvonniss van 30 september 2020 is duidelijk geworden dat dit niet op korte termijn zal gaan lukken. Daarnaast heeft [schuldeiser] een vordering van ongeveer € 20.000,00 op verzoekster en [schuldeiser] dreigt het faillissement van verzoekster aan te vragen. De schuldenlast van verzoekster bedraagt ongeveer € 330.000,00.

3.2. Verzoekster vreest dat [crediteur] , indien deze crediteur op de hoogte raakt van (het voornemen tot het aanbieden van) een akkoord en beschikt over een titel voor de executie van de vordering op verzoekster, over zal gaan tot inning van de verpande vorderingen en verkoop van de beslagen zaken, en daarnaast tot het leggen van executoriaal verhaalsbeslag op vorderingen die verzoekster heeft op opdrachtgevers, voor zover nog niet verpand. Dit kan als gevolg hebben dat het akkoord geen doorgang kan vinden. Voorwaarde voor homologatie van het akkoord is immers dat het bedrijf na homologatie voortgezet kan worden. Als er geen inventaris of bedrijfsmiddelen meer zijn, of als er geen inkomsten meer zijn om het afmaken van (winstgevend) onderhanden werk te financieren, dan moet het bedrijf noodgedwongen worden gestaakt en is een faillissement waarschijnlijk onvermijdelijk. In dat geval worden de crediteuren die geen verhaal hebben genomen op het vermogen van verzoekster benadeeld doordat (althans een groot deel van het) vermogen (vorderingen, roerende zaken en nog niet opeisbare vorderingen) is verdwenen, terwijl zij door een akkoord een uitkering kunnen krijgen.

4 De beoordeling

- 4.1. Het onderhavige verzoek is gegrond op de tweede afdeling van titel III van de Faillissementswet (homologatie van een onderhands akkoord). Het verzoek ziet op het afkondigen van een afkoelingsperiode (artikel 376 Fw).
- 4.2. Verzoekster heeft de keuze gemaakt voor een besloten akkoordprocedure en heeft daarbij aangevoerd welke redenen daaraan ten grondslag liggen. Nu verzoekster de keuze heeft gemaakt voor een besloten akkoordprocedure is dit verzoek in raadkamer behandeld. De rechtbank heeft geen aanleiding gezien om derden in de gelegenheid te stellen hun zienswijze te geven op het verzoek.

Rechtsmacht

- 4.3. Verzoekster is gevestigd in de gemeente [vestigingsplaats] . Gezien het bepaalde in artikel 369 lid 7 aanhef en onder b Fw juncto artikel 3 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) heeft de Nederlandse rechter rechtsmacht om dit verzoek in behandeling te nemen.

Startverklaring en afkoelingsperiode

- 4.4. Verzoekster heeft op 8 januari 2021 een verklaring als bedoeld in artikel 370 lid 3 Fw gedeponneerd ter griffie van de rechtbank. Verzoekster heeft toegezegd dat zij zo snel mogelijk doch uiterlijk binnen een termijn van ten hoogste twee maanden een akkoord als bedoeld in artikel 370 lid 1 Fw zal aanbieden. Verzoekster heeft op dit moment voldoende onderbouwd op welke wijze zij binnen deze termijn een akkoord kan aanbieden aan haar schuldeisers.

Noodzaak afkoelingsperiode

- 4.5. Bij de behandeling van het verzoek is summierlijk gebleken dat een afkoelingsperiode noodzakelijk is om de door verzoekster gedreven onderneming tijdens de voorbereiding van en de onderhandelingen over een akkoord te kunnen blijven voortzetten. Zo is er een schuldeiser die heeft bedreigd om het faillissement van verzoekster aan te vragen. Daar komt bij dat als crediteur [crediteur] op de hoogte komt van (het voornemen) tot het aanbieden van een akkoord en beschikt over een titel voor executie van haar vordering op verzoekster, hij mogelijk over zal gaan tot verkoop van de beslagen zaken waardoor verzoekster haar bedrijfsvoering niet voort kan zetten. Dit kan als gevolg hebben dat het akkoord geen doorgang kan vinden. Voorwaarde voor de financiering van het akkoord is immers dat het bedrijf na homologatie kan worden voortgezet. Als er geen inventaris of bedrijfsmiddelen meer zijn, of als er geen inkomsten meer zijn om het afmaken van (winstgevend) onderhanden werk te financieren, dan moet het bedrijf

noodgedwongen worden gestaakt en is een faillissement onvermijdelijk.

Belangen schuldeisers

- 4.6. Uit de stellingen van verzoekster volgt dat indien de onderneming kan worden gecontinueerd het aan te bieden akkoord kan worden gefinancierd uit (winstgevend) onderhanden werk. Daarnaast kunnen de voor het akkoord benodigde gelden beschikbaar worden gesteld door een andere vennootschap van de heer [bestuurder], te weten [bedrijf 2] of door de bestuurder zelf. Uit hetgeen door verzoekster ter zitting naar voren is gebracht volgt dat met een akkoord een hogere uitkering aan de schuldeisers zal kunnen plaatsvinden dan ingeval van een faillissement, dat zonder totstandkoming van een akkoord onafwendbaar zal zijn. Dit alles maakt dat de rechtbank van oordeel is dat summierlijk is gebleken dat op dit moment de belangen van de gezamenlijke schuldeisers gediend zijn met het gelasten van een afkoelingsperiode, die noodzakelijk is ter voorbereiding van een akkoord dat in het belang van de gezamenlijke schuldeisers is. Het verzoek tot het afkondigen van een afkoelingsperiode zal dan ook worden toegewezen met de hierna te noemen beperking.
- 4.7. [crediteur] heeft een openbaar pandrecht verkregen op een vordering. Over de betalingen op deze vorderingen hebben partijen afspraken gemaakt in de pandakte. [crediteur] is daarmee op dit moment de enige bekende schuldeiser met een voorrangspositie. Gelet op de positie van een pandhouder in faillissement, zal [crediteur] ook in het geval van totstandkoming van een akkoord zich op basis van de pandakte kunnen verhalen. Een gevolg van de afkoelingsperiode is daarom uitdrukkelijk niet dat de bevoegdheid van [crediteur] die volgen uit de pandakte worden beperkt. [crediteur] behouden dus de bevoegdheid om de vordering te innen op de wijze als in de pandakte omschreven. Voor zover nodig zal de rechtbank het bereik van de afkoelingsperiode bovendien beperken in die zin dat [crediteur] zich vervolgens ook mag voldoen uit het geïnde, op de in artikel 7 van de pandakte omschreven wijze.

Voorzieningen

- 4.8. Hoewel verzoekster voor dit moment voldoende heeft onderbouwd op dat aanbidding van een akkoord mogelijk is, valt op dat verzoekster nog weinig concreet is in haar plannen voor reorganisatie. De rechtbank zal daarom bepalen dat verzoekster de rechtbank uiterlijk 21 februari 2021 moet informeren over de voortgang van de (voorbereidingen van) de akkoordprocedure. Dit dient te gebeuren door middel van een schriftelijk verslag waaruit ten minste moet blijken welke acties verzoekster heeft ondernomen om tot een akkoord te komen, in hoeverre is voldaan aan de vereisten die de wet stelt aan het indienen van een akkoord (onder meer artikel 374 en 375 Fw) en wanneer een akkoord aan de schuldeisers zal worden voorgelegd. Daarnaast wenst de rechtbank bij dit volgende informatiemoment een concreter plan met zicht op financiering van het akkoord te zien en een lijst van in het akkoord betrokken schuldeisers met vermelding van de vorderingen van die schuldeisers.
- 4.9. Verder wenst de rechtbank in voornoemd schriftelijk verslag nader geïnformeerd te worden over de volgende punten, die uit de na de zitting van 14 januari 2021 overlegde jaarrekening over het jaar 2019 naar voren zijn gekomen:
- Het eigen vermogen van verzoekster was in 2019 nog € 134.000. Wat zegt dat over de reorganisatiewaarde van verzoekster?
 - De liquidatie waarde van verzoekster lijkt vooral lager doordat er kennelijk in het pand is geïnvesteerd. Niet duidelijk is echter van wie het betreffende pand is. Wie is eigenaar van het door verzoekster gebruikte bedrijfspand en onder welke voorwaarden wordt dat door verzoekster gebruikt?
 - Er is sprake van een fiscale eenheid en mogelijk is – in tegenstelling tot wat verzoekster heeft verklaard – toch sprake van een fiscale schuld.

5 De beslissing

De rechtbank:

- kondigt een afkoelingsperiode als bedoeld in artikel 376 Fw af voor een periode van twee maanden, ingaande 21 januari 2021, die inhoudt:

- dat elke bevoegdheid van derden tot verhaal op goederen die tot het vermogen van verzoeker behoren of tot opeising van goederen die zich in de macht van verzoeker bevinden, gedurende een periode van twee maanden niet kan worden uitgeoefend dan met machtiging van de rechtbank, mits die derden geïnformeerd zijn over de afkondiging van de afkoelingsperiode of op de hoogte zijn van het feit dat een akkoord wordt voorbereid;

- dat [crediteur] bevoegd blijft tot het innen van gelden voor zover de in rechtsoverweging 4.7. bedoelde pandakte hem die bevoegdheid verleent;

- dat de behandeling van een verzoek tot verlening van surséance van betaling, een eigen aangifte of een door de schuldeiser jegens de schuldenaar ingediend verzoek tot faillietverklaring wordt geschorst;

- bepaalt dat verzoekster de rechtbank **uiterlijk 21 februari 2021** informeert over de voortgang van de akkoordprocedure, op de wijze zoals hiervoor onder r.o. 4.8. beschreven;

- bepaalt dat verzoekster de rechtbank **uiterlijk 21 februari 2021** informeert over de in r.o. 4.9. van deze beslissing genoemde vraagpunten terzake de jaarrekening over het jaar 2019.

Deze beslissing is gegeven door mr. E. Boerwinkel, voorzitter, mr. P.J. Neijt en mr. M.C. Bosch, rechters, en is in aanwezigheid van G.V. Cassese, griffier, uitgesproken op 21 januari 2021.