

# ECLI:NL:RBDHA:2021:11713

Instantie	Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak	26-10-2021
Datum publicatie	27-10-2021
Zaaknummer	C/09/618995 / FT RK 21/783 HO
Rechtsgebieden	Insolventierecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	WHOA: homologatie van het aangeboden akkoord
Wetsverwijzingen	Faillissementswet 375 Faillissementswet 381 Faillissementswet 382 Faillissementswet 383
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

—

---

vonnis

### **RECHTBANK DEN HAAG**

Team Insolventies – meervoudige kamer

### **Vonnis op het verzoek tot homologatie van een akkoord ex artikel 383 lid 1 Faillissementswet (Fw)**

rekestnummer : C/09/618995 / FT RK 21/783 HO  
uitspraakdatum : 26 oktober 2021 (bij vervroeging)

in de besloten WHOA-procedure van:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
[verzoekster],  
voorheen handelend onder de naam [a],

mede handelend onder de namen [b], [c], [d], [e], [f], [g], [h], [i], [j] en [k],  
gevestigd te [vestigingsplaats],  
kantoorhoudend te [vestigingsplaats],  
verzoekster,  
advocaat: mr. J. van den Dolder te Oud-Beijerland.

## **1 De procedure**

- 1.1. Verzoekster heeft op 2 maart 2021 een startverklaring ex artikel 370 lid 3 Faillissementswet (Fw) ter griffie van deze rechtbank gedeponerd.
- 1.2. Op 12 maart 2021 heeft verzoekster een verzoekschrift met producties ingediend strekkende tot het afkondigen van een afkoelingsperiode en opheffing van twee beslagen, zoals bedoeld in artikel 376 Fw.
- 1.3. Bij beschikking van 2 april 2021 heeft de rechtbank een afkoelingsperiode afgekondigd voor de duur van drie maanden en één beslag opgeheven. Daarnaast heeft de rechtbank ambtshalve mr. K.C. Mensink, advocaat te Den Haag, aangewezen als observator.
- 1.4. Op 30 juni 2021 heeft verzoekster een verzoekschrift ingediend waarbij wordt verzocht een verlenging van de afkoelingsperiode te gelasten (verlengingsverzoek) en een uitspraak te doen over aspecten die van belang zijn in het kader van het tot stand brengen van een akkoord (aspectenverzoek)
- 1.5. Bij beschikking van 23 juli 2021 heeft de rechtbank de afkoelingsperiode met twee maanden verlengd, vanaf 2 juli 2021. Daarnaast heeft de rechtbank bepaald dat de indeling van de concurrente vordering van Rabobank in een afzonderlijke klasse voldoet aan de eisen van artikel 374 Fw en dat voor de voorgestane ongelijke behandeling van de klasse met de concurrente vordering van Rabobank (klasse 4) ten opzichte van de klasse met overige concurrente schuldeisers (klasse 5) een redelijke grond bestaat en de overige concurrente schuldeisers (klasse 5) daardoor niet in hun belang worden geschaad.
- 1.6. Op 8 oktober 2021 heeft verzoekster een verzoekschrift met bijlagen ingediend tot homologatie van een door verzoekster aangeboden akkoord op grond van artikel 383 lid 1 Fw. Tegelijkertijd heeft verzoekster het stemverslag op grond van artikel 382 Fw ter griffie van deze rechtbank gedeponerd.
- 1.7. Bij beschikking van 11 oktober 2021 heeft de rechtbank bepaald dat de behandeling van het verzoekschrift zal plaatsvinden op 19 oktober 2021 om 10:30 uur via een zitting via videoverbinding. Daarbij is verzoekster opgedragen de stemgerechtigde schuldeisers en aandeelhouders onverwijld schriftelijk in kennis te stellen van de beschikking en hen te wijzen op de mogelijkheid om via een bij de griffier van de rechtbank Den Haag op te vragen link deel te nemen aan de zitting.
- 1.8. Op 15 oktober 2021 heeft de rechtbank de zienswijze van de observator aangaande het homologatieverzoek ontvangen, tezamen met een salarisverzoek en een overzicht van de bestede uren.
- 1.9. Niemand heeft inzage verzocht in de bij de griffie gedeponerde stukken.
- 1.10. Het homologatieverzoek is op 19 oktober 2021 door middel van een videoverbinding behandeld. Daarbij zijn verschenen en gehoord:
  - de heer [A], indirect bestuurder van verzoekster;
  - de heer [B], indirect bestuurder van verzoekster;
  - mr. J. van den Dolder, voornoemd;
  - mr. K.C. Mensink, observator;
  - de heer V. Verstappen, adviseur werkzaam bij BDO Accountants en Adviseurs.

1.11. De rechtbank heeft ter zitting de uitspraak bepaald op 2 november 2021 met aankondiging dat indien mogelijk de uitspraak bij vervroeging zal worden gedaan

## 2 De feiten

2.1. Verzoekster heeft op 24 september 2021 via een met wachtwoord beschermde digitale omgeving aan de betrokken schuldeisers en aandeelhouders een akkoordvoorstel inclusief toelichting voorgelegd. Het akkoord is begeleid met een brief en de volgende bijlagen:

- 1) beschikking rechtbank Den Haag van 2 april 2021;
- 2) beschikking rechtbank Den Haag van 23 juli 2021;
- 3) rapport BDO van 21 september 2021;
- 4) taxatierapport Troostwijk Waardering en Advies B.V. van 25 mei 2021 met de liquidatiewaarde van de onderneming;
- 5) taxatierapport FDR & Associés B.V. van 25 februari 2021 met de liquidatiewaarde piecemeal verkoop activa;
- 6) taxatierapport Troostwijk van 30 augustus 2021 met de liquidatiewaarde piecemeal verkoop activa;
- 7) taxatierapport Troostwijk Waardering en Advies B.V. van 22 juli 2021 met de liquidatiewaarde van de vrije voorraad ;
- 8) lijst met stemgerechtigde schuldeisers en aandeelhouders ex artikel 375 lid 2 sub b Fw;
- 9) opgave ex artikel 375 lid 2 sub c Fw van schuldeisers en aandeelhouders die niet onder het akkoord vallen;
- 10) overzicht verdeling van de liquidatiewaarde in faillissement;
- 11) kredietofferte van Qredits.

2.2. Verzoekster heeft de betrokken schuldeisers ingedeeld in zeven klassen, waarbij rekening is gehouden met de wettelijke en contractueel overeengekomen rechten. De onderbouwing en uitwerking is zowel in de toelichting als in de bijlagen nader uitgewerkt. De indeling is in de toelichting bij het akkoord weergegeven met het volgende klassenoverzicht:

		Vordering	Percentage ontvangen bij faillissement	Bedrag ontvangen bij faillissement	Percentage ontvangen bij akkoord	Bedrag te ontvangen bij akkoord	Bijzonderheden bij akkoord
Klasse 1	Preferent; Rabobank	€ 242.667,00	100,00%	€ 242.667,00	100,00%	€ 242.667,00	Met uitstel inperkingen en aflossingen tot mei 2022
Klasse 2	Leveranciers met eigendomsvoorbehoud	€ 282.245,48	100,00%	retour producten	100,00%	€ 282.245,48	Waarvan 50% binnen 30 dagen na homologatie en 50% uiterlijk 28 februari 2022
Klasse 3	Preferent: Belastingdienst	€ 662.420,00	2,00%	€ 12.546,00	8,20%	€ 54.318,44	Betaling ineens binnen 14 werkdagen na homologatie
Klasse 4	Concurrerende schuldeisers - MKB schuldeisers	€ 23.698,30	0,00%	€ -	20,00%	€ 4.739,66	Betaling ineens binnen 14 werkdagen na homologatie
Klasse 5	Concurrerende schuldeisers	€ 538.630,05	0,00%	€ -	4,10%	€ 22.083,83	Betaling ineens binnen 14 werkdagen na homologatie
Klasse 6	Concurrerende schuldeiser - gelleerde partijen	€ 334.100,33	0,00%	€ -	0,00%	€ -	Vrijwillige afboeking
Klasse 7	Concurrent - aandeelhouders	€ 202.051,00	0,00%	€ -	0,00%	€ -	Vrijwillige afboeking

2.3. In de toelichting bij het akkoord staat onder meer het volgende opgenomen. Verzoekster heeft

gekozen voor een fixatiedatum op 2 april 2021. Op deze datum is de afkoelingsperiode afgekondigd. Op 2 april 2021 bedroeg de totale schuldenlast € 2.285.811,83 (inclusief btw). Nieuwe verplichtingen ontstaan na de fixatiedatum zijn niet in het akkoord betrokken. De vordering van Rabobank is gesplitst en ingedeeld in twee verschillende klassen. De met pandrechten gecureerde vordering is ingedeeld in klasse 1. Het pandrecht ziet op de inventaris, vorderingen en het wagenpark en vertegenwoordigt volgens verzoekster een waarde van € 242.667,-. De ongesecureerde vordering van Rabobank bedraagt € 3.304,- en is ingedeeld in klasse 5. De leveranciers met eigendomsvoorbehoud zijn ingedeeld in klasse 2. In faillissement kunnen zij hun producten terughalen en daarmee volgens verzoekster 100% voldaan krijgen. In het akkoord zullen zij aldus 100% van hun vorderingen ontvangen met wijziging van rechten. De Belastingdienst is ingedeeld in klasse 3 en zal conform Leidraad Invordering 2008 het dubbele percentage van de concurrente schuldeisers ontvangen (klasse 5). De MKB-schuldeisers zijn in een aparte klasse ingedeeld en ontvangen conform artikel 374 lid 2 sub a Fw 20% van hun vordering. De aan verzoekster gelieerde partijen (klasse 6) en de aandeelhouders (klasse 7) zijn ook in aparte klassen ingedeeld omdat zij hebben aangegeven genoeg te nemen met een uitkering van 0%.

- 2.4. Verzoekster heeft de liquidatiewaarde en de reorganisatiewaarde van haar onderneming laten berekenen door verschillende deskundigen. Troostwijk heeft de liquidatiewaarde in geval van faillissement wanneer sprake zou zijn van een *going concern* verkoop berekend op € 230.000,- (bijlage 4). De liquidatiewaarde van de vrije voorraad is afzonderlijk door Troostwijk berekend op € 200.000,- (bijlage 7). Verzoekster stelt dat op basis van een *piecemeal* verkoop in een faillissementssituatie uitgegaan moet worden van een liquidatiewaarde van € 275.231,-. Verzoekster stelt dit aan de hand van rapportages van FDR & Associés B.V. en Troostwijk Waardering en Advies B.V..
- 2.5. De reorganisatiewaarde van de onderneming die gerealiseerd kan worden wanneer het akkoord tot stand komt wordt door [I] berekend op € 604.000,-. Verzoekster kiest ervoor om meer uit te keren dan de berekende reorganisatiewaarde en zal in totaal € 606.054,42 verdelen onder de klassen.
- 2.6. Verzoekster heeft ter financiering van het akkoord een TOA-krediet bij Qredits aangetrokken ter hoogte van maximaal € 100.000,-. Het bedrag zal worden aangewend voor de kosten van de WHOA-procedure, noodzakelijke investeringen en het aanvullen van het werkkapitaal. [I] heeft de nieuwe financiering betrokken in haar berekeningen en prognoses. De indirect bestuurders zullen middels een persoonlijke borgstelling hoofdelijk aansprakelijk zijn voor het krediet.
- 2.7. De betrokken schuldeisers en aandeelhouders hebben het akkoord op 24 september 2021 ontvangen en konden tot 5 oktober 2021 om 23:59 uur via de digitale omgeving hun stem uitbrengen. Uit de stemming volgt dat in totaal 31 stemgerechtigden hun stem hebben uitgebracht. Daarvan hebben er 30 voor het akkoord gestemd. In klasse 4 heeft één van de zes MKB-schuldeisers een stem uitgebracht en die schuldeiser heeft tegen het akkoord gestemd. In de klassen 1, 2, 3, 5, 6, en 7 hebben de schuldeisers die hun stem hebben uitgebracht allen voor het akkoord gestemd.

### **3 Het homologatieverzoek**

- 3.1. Verzoekster verzoekt homologatie van het aangeboden akkoord. In het verzoekschrift heeft zij onder meer het volgende naar voren gebracht.
- 3.2. Verzoekster stelt een levensvatbare onderneming te zijn, maar niet in staat te zijn de ontstane schulden in te lopen. Zij verkeert daarom in een toestand waarin het redelijkerwijs aannemelijk is

dat zij met het betalen van haar schulden niet zal kunnen voortgaan. Herstructurering van haar schulden onder de WHOA zal het dreigende faillissement afwenden, waarbij een beter resultaat wordt behaald voor de betrokken schuldeisers dan wanneer afwikkeling zou plaatsvinden in faillissement. Verder stelt verzoekster dat geen sprake is van afwijzingsgronden zoals opgenomen in artikel 384 Fw. Deze stellingen worden onder meer onderbouwd met het [I]-rapport van 21 september 2021.

#### **4 Zienswijze observator**

4.1. De observator concludeert dat verzoekster een degelijk akkoord heeft voorbereid en dat onder andere aan de vereisten van artikel 374 Fw is voldaan (klassenindeling). Verzoekster heeft een transparante procedure gehanteerd die voldoet aan de vereisten van artikel 375, 381 en 382 Fw. De schuldeisers hebben voldoende tijd gehad om hun keuze te maken en hun stem uit te brengen. Op basis van de verstrekte informatie meent hij dat de waarde van het akkoord groter is dan de faillissementswaarde. Verder is nakoming van het akkoord voldoende gewaarborgd. Volgens de observator zijn er geen gronden om homologatie te weigeren.

#### **5 De beoordeling**

##### Procedure, rechtsmacht en bevoegdheid

- 5.1. De rechtbank Den Haag heeft bij de eerdere beschikking van 2 april 2021 in onderhavige WHOA-procedure haar rechtsmacht vastgesteld en zich relatief bevoegd verklaard, dus de rechtbank is op grond van artikel 369 lid 8 Fw ook bevoegd om kennis te nemen van voorliggend verzoekschrift.
- 5.2. De rechtbank wijst het verzoek tot homologatie toe, tenzij zich één of meer van de afwijzingsgronden voordoet (artikel 384 lid 1 Fw). Afwijzingsgronden worden onderverdeeld in de algemene afwijzingsgronden (artikel 384 lid 2 Fw) en aanvullende afwijzingsgronden (artikel 384 lid 3 tot en met 5 Fw). De afwijzingsgronden van artikel 384 lid 2 Fw zien onder meer op de vraag of het besluitvormingsproces zuiver is geweest. De rechtbank toetst deze gronden ambtshalve. Als een (tegenstemmende) schuldeiser of aandeelhouder tegen homologatie bezwaar maakt, toetst de rechtbank ook aan artikel 384 lid 3 en 4 Fw. Geen van de schuldeisers heeft bezwaar gemaakt dan wel een verzoek tot afwijzing van het homologatieverzoek ingediend.
- 5.3. Verzoekster kan worden ontvangen in haar homologatieverzoek op grond van artikel 383 lid 1 Fw, omdat de 'in the money' klasse 3 met daarin de Belastingdienst voor het akkoord heeft gestemd.

##### Algemene afwijzingsgronden

- 5.4. Gronden om het homologatieverzoek af te wijzen zijn niet aanwezig. De rechtbank zal het akkoord daarom homologeren. De rechtbank licht dit als volgt toe.
- 5.5. Verzoekster heeft een overzichtelijk akkoord met bijlagen aan de betrokken schuldeisers en aandeelhouders aangeboden. Dit heeft geresulteerd in onderliggend homologatieverzoek nu niet alle stemgerechtigden hebben ingestemd met het akkoordvoorstel. De rechtbank heeft bij beschikking van 2 april 2021 ambtshalve een observator aangesteld ter beveiliging van de belangen van de schuldeisers. De observator heeft in zijn zienswijze geconcludeerd dat er geen gronden aanwezig zijn om homologatie van het akkoord te weigeren. De rechtbank heeft tijdens de zitting een aantal vragen gesteld over de stemmingsprocedure. Verzoekster heeft deze vragen op voldoende aannemelijke wijze weten te beantwoorden, mede onder verwijzing naar de

bijlagen bij het akkoord. Op basis van de in het geding gebrachte stukken, met name het BDO-rapport van 21 september 2021, stelt de rechtbank vast dat verzoekster verkeert in een toestand als bedoeld in artikel 370 lid 1 Fw. De rechtbank constateert verder dat verzoekster haar schuldeisers op de juiste wijze in kennis heeft gesteld van het akkoord (artikel 381 lid 1 Fw) en de oproepingsbeschikking (artikel 383 lid 5 Fw). De schuldeisers hebben voldoende bedenktijd gehad alvorens hun stem te moeten uitbrengen. Daarnaast constateert de rechtbank dat het akkoord en de toelichting op het akkoord de informatie bevat die schuldeisers nodig hebben om zich een oordeel te kunnen vormen over het akkoord en dat het daarom voldoet aan artikel 375 lid 1 en 2 Fw. De rechtbank stelt vast dat de in het akkoord gehanteerde klassenindeling voldoet aan de vereisten van artikel 374 Fw. Voorts 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. Ook de nakoming van het akkoord is naar oordeel van de rechtbank voldoende gewaarborgd. Het is de rechtbank niet gebleken dat er andere redenen bestaan die zich tegen de homologatie verzetten.

#### Vaststelling salaris observator

5.6. De rechtbank dient op grond van artikel 380 lid 4 juncto artikel 371 lid 10 Fw het salaris van de observator te bepalen. De observator heeft zijn salarisverzoek met een urenoverzicht onderbouwd. Verzoekster heeft tijdens de zitting verklaard de kosten te zullen voldoen. De kosten van de observator komt de rechtbank niet onredelijk voor. De rechtbank zal het salaris van de observator bepalen op € 13.076,54 exclusief btw.

## **6 De beslissing**

De rechtbank:

- homologeert het door [verzoekster] aangeboden akkoord;
- bepaalt het salaris van de observator op € 13.076,54 exclusief btw en bepaalt dat dit ten laste van [verzoekster] komt.

Gewezen door mr. R. Cats, voorzitter, mr. M.D.E. Leppens en mr. C.A.M. de Bruijn, rechters, en in aanwezigheid van mr. M.J.P. Vink, griffier, in het openbaar uitgesproken op 26 oktober 2021.