

ECLI:NL:RBAMS:2022:80

Instantie	Rechtbank Amsterdam
Datum uitspraak	10-01-2022
Datum publicatie	25-01-2022
Zaaknummer	C/13/711349 / FT RK 21.1033
Rechtsgebieden	Insolventierecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	WHOA; verlenging afkoelingsperiode ex artikel 376 lid 5 Fw
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

Rechtbank AMSTERDAM

Team insolventie

verzoek verlenging afkoelingsperiode ex artikel 376 lid 5 Fw

rekestnummer: C/13/711349 / FT RK 21.1033

uitspraakdatum: 10 januari 2022

beschikking op het op 20 december 2021 ingekomen verzoekschrift ex artikel 376 lid 5 van de Faillissementswet (Fw) met bijlagen van:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

[verzoekster] B.V.,

statutair gevestigd te [vestigingsplaats] ,

verzoekster,

advocaat mr. S.F. Dobbelaar, kantoorhoudende te Amsterdam,

hierna te noemen: verzoekster.

1 De procedure

1.1. Verzoekster heeft op 27 augustus 2021 een verklaring ex artikel 370 lid 3 Fw ter griffie

gedeponeerd en bij verzoekschrift van 31 augustus 2021 verzocht een afkoelingsperiode ex artikel 376 Fw te gelasten voor een periode van twee maanden, ter zitting gewijzigd in vier maanden. In de gedeponeerde startverklaring en in het verzoekschrift heeft verzoekster gesteld dat binnen twee maanden een akkoord zal worden aangeboden.

- 1.2. Bij beschikking van 13 september 2021 heeft de rechtbank een afkoelingsperiode afgekondigd voor de duur van vier maanden.
- 1.3. Verzoekster heeft bij schrijven van 12 november 2021 verslag uitgebracht over de voortgang van de akkoordprocedure.
- 1.4. Bij verzoekschrift van 16 december 2021 (ingekomen op 20 december 2021) heeft verzoekster verzocht om verlenging van de afkoelingsperiode voor de duur van vier maanden. Het verzoek is op 5 januari 2022 in raadkamer, middels een video-verbinding, behandeld in aanwezigheid van mevrouw [naam 2] (indirect bestuurder van verzoekster bijgestaan door mr. S.F. Dobbelaar, mr. D. van Duijn, kantoorgenoot,) en de heer [naam 1] (financieel adviseur van verzoekster). Bij die gelegenheid hebben de aanwezigen het verzoek nader toegelicht, vragen van de rechtbank beantwoord en inlichtingen verstrekt. De rechtbank heeft geen aanleiding gezien derden of schuldeisers in de gelegenheid te stellen hun zienswijze te geven.

2 De feiten

- 2.1. De rechtbank verwijst naar de feiten en omstandigheden zoals die zijn weergegeven in de beschikking van 13 september 2021. In het verzoekschrift van 16 december 2021 zijn onder andere de volgende nadere ontwikkelingen opgenomen.
- 2.2. Verzoekster is tot de conclusie gekomen dat een reorganisatie binnen de WHOA uiteindelijk niet zal leiden tot een succesvolle onderneming. Gebleken is dat aanvullend kapitaal nodig is om een reorganisatie te laten slagen. Het bestuur heeft vastgesteld dat de aandeelhouders en overige financiers niet bereid zijn deze aanvullende financiering te verstrekken omdat de vooruitzichten niet goed genoeg zijn.
- 2.3. Op advies van het bestuur heeft de algemene vergadering van aandeelhouders op 8 november 2021 unaniem besloten tot het opstarten van het liquidatieproces onder de WHOA in plaats van het oorspronkelijk beoogde reorganisatieakkoord. De afgelopen weken zijn stappen genomen om het liquidatieakkoord (hierna: het akkoord) verder vorm te geven, de activa tegen een zo hoog mogelijke opbrengst te verkopen en zijn de schuldeisers hierover geïnformeerd.

3 Het verzoek tot verlenging van de afkoelingsperiode

- 3.1. Verzoekster heeft haar verzoek schriftelijk en ter zitting mondeling toegelicht en daartoe – voor zover van belang – het volgende aangevoerd. Het onderhavige verzoek is nog nijpender geworden doordat daags na indiening van het verzoekschrift wederom een *lockdown* is afgekondigd. Ondanks deze *lockdown* is het toch gelukt een deel van de handelsvoorraad, online en via click en collect, te verkopen. De uiteindelijke invulling van het akkoord is afhankelijk van de

daadwerkelijke opbrengst van de liquidatieverkoop. Om de liquidatieverkoop ordentelijk af te wikkelen is het noodzakelijk dat verzoekster zich volledig kan concentreren op de stappen die gezet moeten worden ten behoeve van de liquidatie, zonder daarbij te hoeven vrezen voor een faillissementsaanvraag van een derde partij.

- 3.2. Verzoekster heeft naar verwachting de maand januari nodig om de liquidatieverkoop van de handelsvoorraden, het belangrijkste actief, vanuit de winkel in [plaats] en online af te ronden. De huidige afkoelingsperiode loopt af op 13 januari 2021, zodat een verlenging van de afkoelingsperiode noodzakelijk is om de ingezette strategie ordentelijk uit te voeren. Hierbij speelt tevens een rol dat verzoekster nog in onderhandeling is met de verhuurder van de winkel in [plaats] om tot beëindiging van de huurovereenkomst te komen per eind januari 2022. Indien deze verhuurder hier niet toe bereid is dan zal een akkoord sneller ter stemming moeten worden gebracht zodat verzoekster de huurovereenkomst als onderdeel van het akkoord kan laten beëindigen. Deze partij is feitelijk de enige partij die zich nog niet heeft geconformeerd aan het WHOA-proces, waarbij het risico bestaat dat zij het faillissement van verzoekster zal aanvragen. Dit laatste zou de betalingen aan met name MKB-schuldeisers waarschijnlijk geheel onmogelijk maken. Met de verhuurder van de winkel in Utrecht is overeenstemming bereikt over sluiting van de winkel per 31 december 2021. Verzoekster heeft het pand inmiddels verlaten en opgeleverd
- 3.3. Verzoekster heeft met het personeel een akkoord bereikt voor een afvloeiingsregeling. De arbeidsovereenkomsten worden door middel van een vaststellingsovereenkomst beëindigd per 31 januari 2022. De kosten van de hiermee gepaard gaande transitievergoedingen worden gefinancierd vanuit de omzet.
- 3.4. Ook de fabriek in Azië wordt afgewikkeld. De verwachting is dat de opbrengst van de verkoop van de daar opgerichte vennootschap ruimschoots voldoende zal zijn om de schuldenlast van de vestiging in Azië geheel te kunnen voldoen. Een deel van de werknemers wil mogelijk een doorstart maken met een nieuwe entiteit, mogelijk met wat financiële hulp van [naam stichting]. De activa van de doorstarter in Azië zullen ook in het akkoord worden meegenomen.
- 3.5. Tot slot heeft verzoekster meer tijd nodig om gesprekken te voeren met de belangrijkste schuldeisers, te weten Rabobank en Belastingdienst.
- 3.6. Verzoekster verzoekt de rechtbank de afkoelingsperiode te verlengen voor de duur van vier maanden.

4 De beoordeling

Ontvankelijkheid

- 4.1. Verzoekster kan worden ontvangen in haar verzoek tot verlenging van de afkoelingsperiode nu het verzoek tot verlenging op 20 december 2021 ter griffie is ingekomen, derhalve tijdig vóór afloop van de eerdere gelaste afkoelingsperiode op 13 januari 2022 (artikel 376 lid 5 Fw).

Verzoek tot verlenging van de afkoelingsperiode

- 4.2. Gezien de stellingen van verzoekster en hetgeen zij naar voren heeft gebracht, gaat de rechtbank ervan uit dat de feiten en omstandigheden die aan de beslissing tot afkondiging van de afkoelingsperiode ten grondslag hebben gelegen (beschikking d.d. 13 september 2021) zich nog steeds voordoen.

- 4.3. Ter zitting en uit de stukken is gebleken dat van een daadwerkelijke voortzetting van de onderneming geen sprake meer is en dat het aan te bieden akkoord thans tot doel heeft tot een gecontroleerde afwikkeling van de bedrijfsvoering te komen ten gunste van de schuldeisers. Uit de Memorie van Toelichting blijkt dat de WHOA tevens openstaat voor (de homologatie van) een akkoord waarbij een onderneming, die geen overlevingskansen meer heeft, wordt afgewikkeld.
- 4.4. Ingevolge artikel 376 lid 5 Fw dient de rechtbank thans te beoordelen of verzoekster erin is geslaagd aannemelijk te maken dat zij een belangrijke vooruitgang heeft geboekt in de totstandkoming van het akkoord. De rechtbank stelt vast dat dit het geval is. Zoals uit de behandeling in raadkamer van het verzoek en het verzoekschrift met bijlagen naar voren is gekomen, heeft verzoekster sinds afkondiging van de afkoelingsperiode stappen gezet ter voorbereiding van het akkoord. Hieronder valt onder meer het aanschrijven en informeren van de schuldeisers. Voorts wordt de bestaande voorraad zoveel mogelijk verkocht tegen reguliere prijzen en is een akkoord bereikt voor een afvloeiingsregeling voor het personeel en over beëindiging van de huurovereenkomst met de verhuurder van één van de twee winkelpanden. Tevens is zij in gesprek met de Rabobank en de belastingdienst. De rechtbank is van oordeel dat hiermee aan het criterium van artikel 376 lid 5 Fw is voldaan.
- 4.5. Verder heeft verzoekster de rechtbank de contouren geschetst van het akkoord dat zij voor ogen heeft. Op basis van de bij het verzoekschrift bijgesloten financiële prognoses ten behoeve van het akkoord is voor dit moment voldoende aannemelijk dat dit plan, indien het succesvol kan worden uitgevoerd, tot een beter resultaat voor de schuldeisers leidt dan het alternatief van faillissement. Daarmee is naar het oordeel van de rechtbank redelijkerwijs aannemelijk dat de belangen van de gezamenlijke schuldeisers met een voortduren van de afkoelingsperiode gediend zijn.
- 4.6. De rechtbank ziet dan ook aanleiding om de afkoelingsperiode te verlengen met de thans nog maximaal toewijsbare termijn van vier maanden.

5 De beslissing

De rechtbank:

- wijst toe het verzoek ex artikel 376 lid 5 Fw en verlengt de afkoelingsperiode met een termijn van vier maanden, vanaf 13 januari 2022, welke afkoelingsperiode inhoudt:
- dat elke bevoegdheid van derden tot verhaal op goederen die tot het vermogen van verzoekster behoren of tot opeising van goederen die zich in de macht van verzoekster bevinden, gedurende deze periode 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 de behandeling van een jegens verzoekster ingediend verzoek tot faillietverklaring wordt geschorst.

Deze beschikking is gegeven door mr. A.E. de Vos, voorzitter, mr. M.D.E. Leppens en M.C. Bosch, rechters en in aanwezigheid van F.T.M. Bruning, griffier, in het openbaar uitgesproken op 10 januari 2021.

