

# ECLI:NL:RBDHA:2021:15535

Instantie	Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak	05-08-2021
Datum publicatie	01-02-2022
Zaaknummer	C/09/614770 / FT RK 21/590 HO
Rechtsgebieden	Insolventierecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	WHOA: afkondiging afkoelingsperiode vier maanden ex art. 376 Fw; informatievoorziening na twee maanden
Wetsverwijzingen	Faillissementswet 369 Faillissementswet 370 Faillissementswet 376
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

—

---

beschikking

### **RECHTBANK DEN HAAG**

Team Insolventies – meervoudige kamer

### **verzoek afkondigen afkoelingsperiode ex artikel 376 lid 1 Faillissementswet (Fw)**

rekestnummer: C/09/614770 / FT RK 21/590 HO

uitspraakdatum: 5 augustus 2021 (bij vervroeging)

beschikking op het ingekomen verzoekschrift van 12 juli 2021, met bijlagen, in de zaak van

[verzoeker],

handelend onder de naam [handelsnaam],

wonende te [woonplaats]

kantoorhoudend te [vestigingsplaats],

advocaat: mr. A.W. Hooijen te Hilversum.

hierna te noemen: [verzoeker].

## 1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de startverklaring van 15 juni 2021 van [eenmanszaak] ,
- het verzoekschrift van [eenmanszaak] ter griffie van deze rechtbank binnengekomen op 16 juli 2021 om een afkoelingsperiode te gelasten en tot opheffing van beslagen;
- de nadere toegezonden producties van [eenmanszaak] van 23 en 26 juli 2021;
- de zittingsaantekeningen van mr. Hooijen.

1.2. Het verzoekschrift werd behandeld door middel van een videoverbinding in raadkamer op 29 juli 2021. Ter zitting zijn gehoord:

- de heer [verzoeker], voornoemd;
- de heer [A], financieel adviseur IMK;
- de heer mr. A.W. Hooijen, voornoemd.

1.3. [verzoeker] verzoekt afkondiging van een afkoelingsperiode van vier maanden. Het aanvankelijke verzoek om een beslag op te heffen, werd ter terechtzitting ingetrokken.

1.4. De rechtbank heeft ter zitting de uitspraak bepaald op 12 augustus 2021 met aankondiging dat indien mogelijk de uitspraak bij vervroeging zal worden gedaan.

## 2 De feiten

2.1. [verzoeker] heeft een eenmanszaak, [eenmanszaak] , genaamd, gevestigd te [vestigingsplaats]. De bedrijfsactiviteiten van [eenmanszaak] bestaan uit [omschrijving van de bedrijfsactiviteiten]. [eenmanszaak] heeft één werknemer in dienst. [eenmanszaak] huurde tot voor kort een kantoorpand in [vestigingsplaats].

2.2. [verzoeker] is voor de helft eigenaar van een woning in [woonplaats]. De andere helft van deze woning behoort toe aan zijn partner.

2.3. In de op 15 juni 2021 gedeponeerde startverklaring en in het verzoekschrift heeft [verzoeker] toegezegd dat zo snel mogelijk, doch uiterlijk binnen twee maanden, een akkoord zal worden aangeboden. [verzoeker] is voornemens de sanering van zijn schulden te financieren door de verkoop of herfinanciering van de (verwachte overwaarde van de) woning en de toekomstige opbrengst van de onderneming. De woning heeft een verwachte overwaarde van € 433.493 waarvan de helft, zijnde € 216.747 toekomt aan [verzoeker] . [verzoeker] heeft een TOA-krediet aangevraagd en wil bij toewijzing dit krediet gebruiken om de herstructureringskosten te voldoen.

2.4. De onderneming [eenmanszaak] heeft een totale schuldenlast van ongeveer € 630.000, waaronder een schuld aan de Belastingdienst van € 170.000. De Belastingdienst heeft executoriaal beslag gelegd op het deel van de woning dat aan [verzoeker] toebehoort. Aan de voormalige verhuurder ([Z]) van het kantoorpand in [vestigingsplaats] heeft [eenmanszaak] een schuld van circa € 18.000. [eenmanszaak] heeft een schuld bij [M] van € 250.000. Die schuld is volledig opeisbaar geworden wegens het niet voldoen aan de betalingsregeling die is vastgelegd in een door de rechtbank Den Haag opgemaakt proces-verbaal d.d. 24 september 2020.

### **3 De beoordeling**

- 3.1. Het verzoek is het eerste verzoek dat [eenmanszaak] heeft voorgelegd na het deponeren van de startverklaring. [eenmanszaak] heeft blijkens de gedeponeerde startverklaring gekozen voor een besloten akkoordprocedure.
- 3.2. [eenmanszaak] 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. Hieruit volgt verder dat de rechtbank Den Haag, bevoegd is van het verzoek kennis te nemen.
- 3.3. De beslotenheid van de akkoordprocedure en de bevoegdheid van de rechtbank liggen hiermee voor de verdere akkoordprocedure vast.

#### Afkoelingsperiode

- 3.4. Het verzoek tot het afkondigen van een afkoelingsperiode dient verband te houden met een (voorgenomen) akkoord als bedoeld in artikel 370 lid 1 Fw. Het aanbieden van een dergelijk akkoord staat open voor een schuldenaar die verkeert in een toestand waarin redelijkerwijs aannemelijk is dat hij met het betalen van zijn schuldeisers niet zal kunnen voortgaan. Het gaat hier om een toestand waar de schuldenaar nog niet is opgehouden te betalen, maar waarbij hij voorziet dat er geen realistisch perspectief bestaat om een toekomstige insolventie af te wenden als zijn schulden niet worden geherstructureerd.
- 3.5. Uit het behandelde ter zitting blijkt dat [eenmanszaak] – zonder herstructurering – op termijn zodanig gebukt zal gaan onder de schuldenlast, en verhaalsacties van schuldeisers, dat zij daardoor niet meer in staat zal zijn de lopende verplichtingen te voldoen. Op basis hiervan is voldoende aannemelijk dat [eenmanszaak] verkeert in de in artikel 370 lid 1 Fw bedoelde toestand.
- 3.6. Indien er (nog) geen herstructureringsdeskundige als bedoeld in artikel 371 Fw is benoemd, is – naast het deponeren van een startverklaring – voor het kunnen verzoeken van het afkondigen van een afkoelingsperiode vereist dat ofwel een akkoord als bedoeld in artikel 370 lid 1 Fw is aangeboden ofwel wordt toegezegd dat dit binnen twee maanden zal gebeuren. [eenmanszaak] heeft deze toezegging gedaan, zodat ook aan dit vereiste is voldaan.

#### Voldoen van de lopende kosten tijdens de akkoord procedure

- 3.7. Op dit moment, en gedurende de gevraagde afkoelingsperiode van vier maanden, kunnen de lopende verplichtingen worden voldaan, mede gezien de verwachte omzet. [eenmanszaak] heeft aannemelijk gemaakt in staat te zijn de aan herstructurering verbonden kosten te kunnen dragen en dat de behoefte aan werkkapitaal extern kan worden gefinancierd via een TOA-krediet, waarvoor de aanvraag loopt. [eenmanszaak] heeft met de nieuwe verhuurder afgesproken dat vanaf 15 juli 2021 voor een periode van zes maanden een locatie in [tijdelijke vestigingsplaats] kan worden gehuurd. Ter zitting is toegelicht dat op dit moment geen huur hoeft te worden betaald en er sprake is van een uitgestelde huurverplichting.

#### Noodzakelijkheid en belang schuldeisers

- 3.8. Artikel 376 lid 4 Fw kent twee vereisten voor toewijzing van het verzoek. In de eerste plaats moet blijken dat een afkoelingsperiode noodzakelijk is voor het kunnen blijven voortzetten van de onderneming tijdens de voorbereiding van en de onderhandeling over een akkoord. Voor

voortzetting van de activiteiten van [eenmanszaak] is noodzakelijk dat zij niet wordt overspoeld met verhaalsacties van schuldeisers, zoals de door een schuldeiser aangezegde faillissementsaanvraag van 15 juni 2021. Verder is noodzakelijk dat schuldeisers geen beslag kunnen leggen op de bankrekening en handelsvoorraden van [eenmanszaak] . Dat voldaan is aan het eerste vereiste is daarmee genoegzaam aangetoond.

- 3.9. Artikel 376 lid 4 Fw bepaalt in de tweede plaats dat het verzoek wordt toegewezen indien redelijkerwijs valt aan te nemen dat de belangen van de gezamenlijk schuldeisers met een afkoelingsperiode zijn gediend en derden met bevoegdheid tot verhaal op of opeising van goederen niet wezenlijk in hun belangen worden geschaad.
- 3.10. [eenmanszaak] voert het volgende aan met betrekking tot de belangen van de schuldeisers. Zonder het voorgenomen crediteurenakkoord is te voorzien dat een faillissement van [eenmanszaak] zal volgen. Dit volgt ook uit de aangezegde faillissementsaanvraag van een schuldeiser. De onderneming zal dan uit elkaar vallen. De goodwill van [eenmanszaak] gaat dan verloren. [eenmanszaak] is op dit moment in overleg met een partij om tot een samenwerking te komen. Deze partij, [toeleverancier] , zal gaan fungeren als toeleverancier van [eenmanszaak] . [eenmanszaak] heeft de verwachting uitgesproken dat hierover binnen een maand meer duidelijkheid zal zijn. Een betrouwbare toeleverancier zal de waarde van de onderneming en de levensvatbaarheid significant vergroten. In geval van faillissement zal de curator slechts de vermogensbestanddelen van [eenmanszaak] kunnen liquideren. De liquidatieopbrengst zal echter aanzienlijk lager liggen dan de onderhandse waarde. Bovendien zal dan de te verwachte overwaarde van de woning, waarmee het akkoord gefinancierd zal worden, opgaan aan faillissementskosten en vorderingen van de preferente crediteuren. Het is voorzienbaar dat in faillissement van [eenmanszaak] niet tot uitkering aan de (concurrente) crediteuren wordt toegekomen. De meerwaarde die behaald kan worden bij de voortzetting van de onderneming weegt op tegen het alternatief van faillissement. Zo kan [eenmanszaak] bij voortzetting de aanvraag van het TOA-krediet finaliseren, concrete afspraken met [toeleverancier] maken omtrent de samenwerking en de overwaarde van de woning realiseren door verkoop of herfinanciering. De crediteuren van [eenmanszaak] zijn dan ook gebaat bij sanering van de schuldenlast via een onderhands akkoord boven de weg van een faillissement. De stellingen van [eenmanszaak] worden ondersteund door de verklaringen ter zitting van de heer [A], die bezig is met het opstarten van een onderzoek naar de levensvatbaarheid van de onderneming. Aldus het standpunt van [eenmanszaak] .
- 3.11. De afkoelingsperiode moet dienend zijn aan de totstandkoming van een akkoord in het belang van (de meerderheid van) de schuldeisers. Met [eenmanszaak] is de rechtbank van oordeel dat bij niet ingrijpen een faillissement het meest realistische scenario is. Dit betekent dat het voor de hand ligt de uitkomst van een akkoord te vergelijken met een faillissementsscenario. Een vereffening van het vermogen van [eenmanszaak] in faillissement betekent echter niet zonder meer dat slechts uitgegaan moet worden van de liquidatiewaarde van de losse activa die te gelde kunnen worden gemaakt. Wellicht kan vanuit faillissement een doorstart worden gemaakt, waarbij mogelijk goodwill wordt gerealiseerd en de opbrengst hoger is dan bij een liquidatie van losse activa.
- 3.12. Het voordeel voor de gezamenlijke schuldeisers bij een herstructurering boven een faillissement is gelegen in de overwaarde van de woning die kan worden aangeboden (zonder faillissementskosten), en met name in de continuïteit van de onderneming. Voor die continuïteit is samenwerking met de nieuwe leverancier [toeleverancier] essentieel. Het is aannemelijk dat deze samenwerking in faillissement niet tot stand zal komen. [eenmanszaak] heeft ter zitting voor nu voldoende aannemelijke gemaakt dat met een succesvolle samenwerking met [toeleverancier] een goede en financieel bestendige toekomst voor [eenmanszaak] is weggelegd. Voor de schuldeisers is van belang dat een akkoord, naar het zich thans laat aanzien, voor hen in een hogere uitkering zal resulteren dan een faillissementssituatie. [eenmanszaak] heeft aldus voldoende aannemelijk gemaakt dat de belangen van de schuldeisers met de afkoelingsperiode zijn gediend. Niet is

gebleken dat de beslagleggers door de afkoelingsperiode wezenlijk in hun belangen worden geschaad. Mocht een akkoord niet tot stand komen, dan zullen de beslagleggers alsnog tot uitoefening van hun rechten kunnen overgaan.

#### Termijn van afkoeling

- 3.13. [eenmanszaak] heeft gevraagd om de afkoelingsperiode te bepalen op vier maanden. Tijdens de behandeling van het verzoek is gebleken dat het IMK bezig is met het opstarten van een levensvatbaarheidsonderzoek met betrekking tot [eenmanszaak] en dat het enkele weken zal duren om dat onderzoek uit te voeren. De vraag of met de afkoelingsperiode het belang van de schuldeisers is gediend, is mede afhankelijk van de uitkomsten van het aangekondigde levensvatbaarheids-onderzoek, waaruit de verwachte meerwaarde van de samenwerking met de nieuwe toeleverancier moet blijken. Om die reden zal de rechtbank de gevraagde termijn van vier maanden toekennen, maar daarbij bepalen dat [eenmanszaak] de rechtbank het aangekondigde levensvatbaarheidsonderzoek moet toezenden. Ook de ontwikkelingen met betrekking tot de samenwerking met de nieuwe leverancier moeten aan de rechtbank kenbaar worden gemaakt. Hoewel [eenmanszaak] voor dit moment voldoende heeft onderbouwd dat voorbereiding van een akkoord mogelijk is, zijn er nog geen concrete afspraken gemaakt met de nieuwe toeleverancier [toeleverancier] en kan de levensvatbaarheid van de onderneming nog niet worden vastgesteld. Ook is er nog geen duidelijkheid met betrekking tot de financiering van het akkoord. De gestelde overwaarde is nog niet nader geconcretiseerd en nog niet te gelde gemaakt.
- 3.14. De rechtbank zal daarom bepalen dat [eenmanszaak] uiterlijk 12 oktober 2021 bij akte informatie moet geven over de stand van zaken met betrekking tot de samenwerking met [toeleverancier] en het levensvatbaarheidsonderzoek. Tevens dient [eenmanszaak] inzage te geven is de voortgang met betrekking tot de haalbaarheid van de financiering van het akkoord. Indien [eenmanszaak] op 12 oktober 2021 geen (voldoende) nadere informatie geeft, zal de rechtbank ambtshalve de afkoelingsperiode kunnen opheffen of nadere voorzieningen treffen ter beveiliging van de belangen van de schuldeisers.

## **4 De beslissing**

De rechtbank:

- 4.1. kondigt een afkoelingsperiode als bedoeld in artikel 376 Fw af voor een periode van vier maanden, ingaande op 12 augustus 2021, die inhoudt:
- dat elke bevoegdheid van derden tot verhaal op goederen die tot het vermogen van [verzoeker] (h.o.d.n. [eenmanszaak] ) behoren of tot opeising van goederen die zich in de macht van [verzoeker] (h.o.d.n. [handelsnaam]) 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 verzoek tot verlening van surséance van betaling, een eigen aangifte of een door de schuldeiser jegens [verzoeker] (h.o.d.n. [handelsnaam]) ingediend verzoek tot faillietverklaring wordt geschorst;
- 4.2. bepaalt dat [verzoeker] in de gelegenheid wordt gesteld uiterlijk op **12 oktober 2021** een akte te nemen over hetgeen is vermeld onder punt 3.14.

Deze beslissing is gegeven door mr. R. Cats, voorzitter, mr. A.E. de Vos en mr. P.J. Neijt, rechters, en is in aanwezigheid van mr. W.F.B. van den Berg, griffier, bij vervroeging in het openbaar uitgesproken op 5 augustus 2021.