

ECLI:NL:RBLIM:2022:4990

Instantie	Rechtbank Limburg
Datum uitspraak	21-06-2022
Datum publicatie	01-07-2022
Zaaknummer	C/03/305317 FT RK 22/177
Rechtsgebieden	Insolventierecht
Bijzondere kenmerken	Beschikking
Inhoudsindicatie	Beantwoording van een aspectenverzoek ex artikel 378 Fw ten aanzien van artikel 384 lid 4 onder b Fw.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl INS-Updates.nl 2022-0167

Uitspraak

—

beschikking

RECHTBANK LIMBURG

Team Toezicht

Zaaks-/rekestnummer C/03/305317 FT RK 22/177

Beschikking op het verzoekschrift ex artikel 378 Faillissementswet (Fw) van:

de vennootschap onder firma

[verzoekster sub 1] .

gevestigd te [vestigingsplaats] ,

hierna ook: 'de VOF',

alsmede haar beide vennoten

[verzoeker sub 2] ,

en

[verzoekster sub 3] ,

beiden wonende te [woonplaats] ,

advocaat mr. F.H.I. Hundscheid, kantoorhoudende te Sittard.

Door verzoekers zijn als belanghebbenden geduid:

1. de Ontvanger van de Belastingdienst Midden- en Kleinbedrijf, bijzondere invorderingen,

gevestigd te Maastricht,

hierna ook: 'de Belastingdienst',

2. Essent,

woonplaats gekozen hebbend te Eindhoven,

3. Eneco,

gevestigd te Rotterdam,

4. BSGW,

gevestigd te Roermond.

1 De procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift van 18 mei 2022 met bijlagen, ter griffie ontvangen op 19 mei 2022,
- het schrijven van de rechtbank aan verzoekers van 24 mei 2022 ,
- de e-mail van mr. Hundscheid voornoemd van 30 mei 2022,
- de e-mail van de rechtbank aan verzoekers van 31 mei 2022,
- de e-mail van de Belastingdienst van 3 juni 2022,
- de zienswijze van de Belastingdienst van 8 juni 2022,
- de e-mail van mr. Hundscheid van 10 juni 2022.

1.2 De rechtbank heeft bepaald dat verzoekers voormelde belanghebbenden op grond van artikel 378 lid 8 Fw dienen te wijzen op de mogelijkheid een zienswijze te geven en om deel te nemen aan de mondelinge behandeling. Verzoekers hebben verklaard dat te hebben gedaan en dit ook onderbouwd met stukken (e-mailwisseling met genoemde belanghebbenden).

1.3 Het verzoek is behandeld ter zitting van de rechtbank Limburg via een videoverbinding op 10 juni 2022. Daarbij zijn verschenen:

- namens verzoekers: mr. Hundscheid,
- namens de Belastingdienst: mr. E.C. Pieters en mr. J. Bremer.

2 De relevante feiten

2.1. Door verzoekers is op 5 juli 2021 een startverklaring als bedoeld in artikel 370 lid 3 Fw gedeponeed bij deze rechtbank. De VOF exploiteert een slagerij. Namens de VOF zijn haar schuldeisers benaderd voor overleg over het saneren van haar schulden middels een akkoord dat

op de voet van artikel 384 Fw zou moeten worden gehomologeerd. De schuldeisers van de VOF zijn in dat kader door verzoekers ingedeeld in klassen als bedoeld in artikel 374 Fw. De Belastingdienst is als enige preferente schuldeiser in een eigen klasse ingedeeld. De overige belanghebbenden zijn als zogenoemde niet-MKB crediteuren samen in een andere klasse ingedeeld. De derde en laatste klasse betreft de MKB crediteuren.

- 2.2. Gedurende het overleg over een akkoord met de schuldeisers hebben verzoekers schuldeiser Interpolis, zijnde één van de vier schuldeisers die in de klasse 'niet MKB crediteuren' was ingedeeld, volledig betaald. Nadat zij daarvan op de hoogte is gesteld, heeft de Belastingdienst aan verzoekers kenbaar gemaakt niet langer in te stemmen met het eerder aan hem voorgehouden aanbod. De Belastingdienst heeft aangekondigd enkel akkoord te gaan als de aan hem te betalen som wordt verhoogd met het bedrag dat Interpolis méér heeft ontvangen dan de andere niet MKB crediteuren onder het akkoord zullen ontvangen.

3 Het verzoek en de onderbouwing daarvan

- 3.1. Verzoekers stellen zich op het standpunt dat zij, als gevolg van het geschilpunt met de Belastingdienst, niet in staat zijn om een akkoord ter homologatie voor te leggen. Daarom wenden zij zich op grond van artikel 378 Fw tot de rechtbank met het verzoek om een uitspraak te doen over:

- de vraag of Interpolis al dan niet te beschouwen is als een dwangcrediteur,
- de gevolgen van dit oordeel voor de uitkering aan de Belastingdienst en de niet MKB crediteuren, althans een zodanige beslissing te geven als de rechtbank in goede justitie vermeent te behoren.

- 3.2. Ter onderbouwing van het verzoek en hun standpunt voeren verzoekers het volgende aan.

Interpolis is de actieve verzekeraar van de VOF en daarom aan te merken als dwangcrediteur. Het achterwege laten van volledige betaling van deze schuldeiser zou immers leiden tot royement van de verzekering. Dat was al aangekondigd door de contactpersoon van verzoekers bij Interpolis. Een royement van de verzekering zou betekenen dat de VOF niet zou worden geaccepteerd door een andere verzekeraar. Zonder verzekering zou voortzetting van de door de VOF gevoerde onderneming niet meer mogelijk zijn geweest.

Het volgen van het standpunt van de Belastingdienst leidt er toe dat de paritas creditorum wordt doorbroken omdat de Belastingdienst met de geëiste extra betaling binnen het voorgenomen aanbod percentueel meer dan het dubbele krijgt dan de klasse van de niet MKB crediteuren. Ook bevreemdt de houding van de Belastingdienst verzoekers, gelet op de brief van 11 oktober 2021 van de staatssecretaris van Financiën aan de Tweede Kamer. Daarin wordt gemeld dat in het tijdvak van 1 augustus 2022 tot en met 30 september 2023 door de Belastingdienst akkoord zal worden gegaan met hetzelfde percentage als concurrente crediteuren ontvangen.

- 3.3. Het standpunt van de Belastingdienst kan als volgt worden samengevat.

Verzoekers hebben Interpolis ten onrechte als dwangcrediteur aangemerkt. Niet kan worden aangenomen dat een royement van de verzekering aanstaande was. Als dat wel zou zijn gebeurd, zou de VOF zich bovendien bij een ander hebben kunnen verzekeren, zij het wellicht tegen een hogere premie. Van het risico van onverzekerd blijven is dan ook niet gebleken. Omdat Interpolis geen dwangcrediteur was, geldt de volledige betaling van de vordering van Interpolis als een niet acceptabele bevoordeling van een concurrente schuldeiser.

Daarbij komt dat de WHOA door de wetgever als instrument is bedacht om een oplossing te bieden aan ondernemingen met financiële problemen. Als schuldenaren na gedeeltelijke betaling op basis van een gehomologeerd akkoord vervolgens als wanbetaler worden aangemerkt en daarom worden uitgesloten van noodzakelijke diensten, komt een ondernemer alsnog niet uit zijn

moeilijke positie.

Mocht het standpunt van verzoekers worden gevolgd dan zouden verzekeraars altijd een meer dan preferente positie in WHOA-akkoorden hebben.

De Belastingdienst onthoudt daarom zijn akkoord aan het aanbod, tenzij de aan de hem te betalen som wordt verhoogd met het bedrag dat Interpolis méér heeft ontvangen dan de andere niet MKB crediteuren onder het akkoord zullen ontvangen. Dat is niet in strijd met de paritas creditorum. Het is juist de VOF die daarmee in strijd heeft gehandeld door een concurrente schuldeiser volledig te betalen en daarmee de positie van de Belastingdienst als preferente crediteur niet te respecteren. In de situatie dat Interpolis hetzelfde zou ontvangen als de andere concurrente niet-MKB crediteuren, zou de Belastingdienst akkoord zijn gegaan met een uitkering ter hoogte van het dubbele percentage.

De verwijzing van verzoekers naar het beleid dat ingaat op 1 augustus 2022 is niet relevant alleen al nu het voorstel van verzoekers voordien is gedaan.

- 3.4. De overige belanghebbenden zijn niet ter zitting verschenen en hebben ook niet op andere wijze hun zienswijze kenbaar gemaakt.

4 De beoordeling

- 4.1. Het onderhavige verzoek is het eerste verzoek dat verzoekers aan de rechtbank hebben voorgelegd na het deponeren van de startverklaring op 5 juli 2021. Verzoekers hebben blijkens de startverklaring gekozen voor een besloten akkoordprocedure. Daarom is dit verzoek in raadkamer behandeld.
- 4.2. De door de VOF gevoerde onderneming is gevestigd in [vestigingsplaats] en de andere verzoekers zijn daar woonachtig. Gezien het bepaalde in artikel 369 lid 7 aanhef en onder b Fw en artikel 3 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) heeft de Nederlandse rechter rechtsmacht om dit verzoek in behandeling te nemen. Uit artikel 369 lid 8 Fw, artikel 262 onder a Rv en artikel 1:10 lid 2 Burgerlijk Wetboek volgt dat de rechtbank Limburg relatief bevoegd is om van het verzoek kennis te nemen.
- 4.3. De bevoegdheid van de rechtbank en de besloten procedure liggen hiermee voor de verdere akkoordprocedure vast.
- 4.4. Verzoekers kunnen, voordat hun akkoord ter stemming is voorgelegd, op grond van artikel 378 Fw de rechtbank vragen om een uitspraak over aspecten die van belang zijn in het kader van het tot stand brengen van een akkoord. De rechtbank begrijpt het verzoek van verzoekers aldus dat zij een uitspraak willen over de vraag of, als de Belastingdienst niet instemt met het akkoord en er dus een tegenstemmende klasse is, de afwijzingsgrond als bedoeld in artikel 384 Fw lid 4 onder b aan de homologatie van het akkoord in de weg zou staan. Op die afwijzingsgrond kan immers een tegenstemmende schuldeiser in een tegenstemmende klasse een beroep doen als bij de verdeling van de waarde die met het akkoord gerealiseerd is - kort gezegd - wordt afgeweken van de rangorde bij verhaal op het vermogen van de schuldenaar. De afwijking van de rangorde staat homologatie niet in de weg als daarvoor een redelijke grond bestaat en de betreffende schuldeiser daardoor niet in zijn of haar belangen worden geschaad. Dit is in de kern waar het geschil tussen verzoekers en de Belastingdienst over gaat. Dit is ook zo met verzoekers ter zitting besproken en verzoekers hebben bevestigd dat het verzoek aldus moet worden verstaan.
- 4.5. Vooropgesteld moet worden dat verzoekers de waarde die met het akkoord wordt gerealiseerd niet hebben gekwantificeerd. Zij refereren slechts aan het bedrag dat volgens hen beschikbaar zal komen met de verkoop van een bij de VOF en/of bij verzoekers in (mede-)eigendom toebehorend pand. Dat bedrag is volgens verzoekers ook na de voldoening van Interpolis nog beschikbaar,

omdat Interpolis met andere middelen van de VOF is betaald. De rechtbank moet er daarom (voor nu) van uitgaan dat de omvang van de waarde die met het akkoord wordt gerealiseerd ten minste bedraagt: het aandeel van de VOF en/of verzoekers in het pand te vermeerderen met het aan Interpolis betaalde bedrag. Vaststaat dat in het voorgenomen akkoord bij de verdeling van deze waarde de rangorde bij verhaal niet in acht wordt genomen. De concurrente schuldeiser Interpolis is immers volledig betaald terwijl de preferente schuldeiser en de andere concurrente schuldeisers slechts betaling van een deel van hun vordering wordt aangeboden. De vraag die beantwoord moet worden is of daarvoor een redelijke grond bestaat en de Belastingdienst niet in zijn belang wordt geschaad, door verzoekers en de Belastingdienst vertaald als: was Interpolis een dwangcrediteur?

4.6. De rechtbank is van oordeel dat van een redelijke grond voor de afwijking niet is gebleken, omdat verzoekers hun standpunt dat Interpolis als dwangcrediteur aangemerkt moet worden onvoldoende hebben onderbouwd.

Dat een royement dreigde en alleen kon worden afgewend met onmiddellijke volledige betaling hebben verzoekers slechts onderbouwd met de blote stelling dat een contactpersoon bij Interpolis dat heeft meegedeeld. Een nadere onderbouwing met bijvoorbeeld stukken mocht echter van verzoekers worden verwacht.

Verder is de aanname dat een royement zou leiden tot onverzekerbaarheid slechts onderbouwd met de blote stelling dat dit is vernomen van een assurantiekantoor. Ook op dat punt is daarmee onvoldoende gesteld. De verder aangehaalde omstandigheid dat bij de aanvraag van een nieuwe verzekering melding moet worden gemaakt van een eerder royement, wil de rechtbank als een feit van algemene bekendheid aannemen, maar daaruit kan niet, in ieder geval niet zonder meer worden afgeleid dat de aangezochte verzekeraar vervolgens zonder meer dekking zal weigeren.

Dat de Belastingdienst in zijn belang wordt geschaad staat bovendien vast. Hij ontvangt immers op basis van het voorgelegde akkoord minder van zijn vordering dan wanneer Interpolis niet bij voorrang was betaald.

4.7. Dit betekent dat op basis van hetgeen verzoekers hebben aangevoerd moet worden aangenomen dat het afwijken van de rangorde tussen de schuldeisers aan hen tegengeworpen kan worden. Indien van het akkoord in de huidige vorm de homologatie wordt verzocht terwijl de Belastingdienst heeft tegengestemd, zal de Belastingdienst daarom met recht een beroep kunnen doen op de afwijzingsgrond van artikel 384 Fw lid 4 onder b.

4.8. Verzoekers hebben de rechtbank ook verzocht een uitspraak te doen over de gevolgen van het oordeel van de rechtbank ten aanzien van de uitkering aan de Belastingdienst en de niet-MKB crediteuren. Het is echter niet aan de rechtbank om aan te geven of te bepalen hoe het akkoord eruit moet zien. Dat is iets van de schuldenaar en eventueel de schuldeisers. Slechts als het aannemelijk is dat er in dat kader een concreet geschil rijst dat relevant is voor het stemproces en/of de homologatie, kan de rechtbank op voorhand een oordeel geven. De algemene vraag naar de gevolgen van het onder 4.7. gegeven oordeel voor de uitkering aan de Belastingdienst en de niet MKB crediteuren valt daaronder niet.

4.9. Het vorenstaande leidt tot de navolgende beslissing.

5 De beslissing

De rechtbank:

5.1 beantwoordt de aan haar voorgelegde vraag op de hiervoor in 4.7 weergegeven wijze,

5.2. wijst af hetgeen meer of anders is verzocht.

Deze beschikking is gegeven door mr. B.R.M. de Bruijn, voorzitter, mr. F. Damsteegt en mr. K.G. van de Streek, leden en in het openbaar uitgesproken op 21 juni 2022.