

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Handel, Kanton en Insolventie
Zittingsplaats Haarlem

Vonnis homologatie akkoord ex artikel 384 Faillissementswet (Fw)

rekestnummers: 312556 RK HO 21-65 en 312534 RK HO 21-62
uitspraakdatum: 19 februari 2021

Vonnis homologatie akkoord ex artikel 384 Faillissementswet (Fw), in de zaak van:

1. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
[REDACTED] B.V.
2. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
[REDACTED] Holding B.V.
beiden statutair gevestigd te Haarlem,
verzoeksters,
advocaten: mr. K.C. Mensink en mr. M.M. Dellebeke, beiden kantoorhoudende te
Den Haag.

1. De procedure

1.1. Verzoeksters hebben op 11 januari 2021 ter griffie van deze rechtbank startverklaringen als bedoeld in artikel 370 lid 3 Fw gedeponeed.

1.2. Vervolgens hebben verzoeksters op 22 januari 2021 ter griffie van deze rechtbank een verzoekschrift tot homologatie van een akkoord ex artikel 383 Fw, tevens verzoek tot opzegging overeenkomst ex artikel 383 lid 7 Fw (met 24 bijlagen), ingediend en het bijbehorende stemverslag als bedoeld in artikel 382 Fw (met stemverklaringen) ter griffie van deze rechtbank gedeponeed.

1.3. Bij beschikking van 27 januari 2021 heeft de rechtbank geoordeeld dat haar rechtsmacht toekomt, dat zij relatief bevoegd is om van het verzoek kennis te nemen en dat daarmee de openbare akkoordprocedure en de bevoegdheid van de rechtbank hiermee vastliggen. Daarnaast heeft zij:

- bepaald dat de rechtbank de homologatie en het verzoek opzegging overeenkomst ter (digitale) openbare terechtzitting zal behandelen op 2 februari 2021 te 14.30 uur,
- verzoeksters opgedragen van deze beschikking onverwijld schriftelijk kennis te geven aan de stemgerechtigde schuldeisers en aandeelhouders,
- verzoeksters er op gewezen dat zij ingevolge artikel 370 lid 4 Fw de griffier van de rechtbank Den Haag onverwijld dienen te verzoeken in de registers, bedoeld in de artikelen 19 en 19a Fw, en in de Staatscourant melding te maken van de gegevens, bedoeld in artikel 24 van de Insolventieverordening.

1.4. De advocaat van verzoeksters heeft de schuldeisers per e-mail op 27 januari 2021 en per post op 28 januari 2021 in kennis gesteld van voormelde beschikking. Tevens heeft hij bij brief van 28 januari 2021 de griffier van de rechtbank Den Haag verzocht om op grond van artikel 370 lid 4 Fw in de Staatscourant en in de registers bedoeld in artikelen 19 en 19a Fw, melding te maken van de gegevens bedoeld in artikel 24 Insolventieverordening.

1.5. [REDACTED] C [REDACTED] B.V. (nr. 43 op de lijst van stemgerechtigde concurrente schuldeisers met een vordering van € 7.211,60) heeft op 28 januari 2021 ter griffie van deze rechtbank een verweerschrift met bijlagen ingediend en verzocht de homologatie af te wijzen.

1.6. Bij e-mail van 1 februari 2021 aan de griffie van deze rechtbank heeft mr. Mensink een gecorrigeerd stemverslag ingediend ter vervanging van het gedeponeerde stemverslag en ter vervanging van bijlage 14 bij het homologatieverzoek.

1.7. Niemand heeft inzage verzocht in de ter griffie gedeponeerde stukken.

1.8. Ter openbare (digitale) terechtzitting van 2 februari 2021 is het verzoek homologatie van het akkoord behandeld. Verschenen zijn J.H. H [REDACTED], (middellijk) bestuurder van verzoeksters, en mr. Mensink voornoemd. Er zijn geen schuldeisers verschenen.

1.9. H [REDACTED] en mr. Mensink hebben het verzoek nader toegelicht en vragen van de rechtbank beantwoord. De griffier heeft zittingsaantekeningen gemaakt.

1.10. Verzoeksters hebben op 3 februari 2021, naar aanleiding van voormelde vragen van de rechtbank, tevens een gecorrigeerd stemverslag met onderliggende stukken aan de rechtbank gezonden.

1.11. Op verzoek van de rechtbank heeft mr. Mensink op 11 februari 2021 zijn schriftelijke zienswijze ten aanzien van de toepasselijkheid van artikel 372 Fw ingediend.

2. Het verzoek

2.1. Verzoeksters zijn opgericht in 2004. Zij exploiteren een onderneming in de evenementen-branche. Zij adviseren, ontwerpen en realiseren audio-visuele technische producties voor grootschalige evenementen (wereldwijd).

2.2. [REDACTED] Holding B.V. is enig aandeelhouder en enig bestuurder van [REDACTED] B.V. Deze vennootschappen vormen samen een fiscale eenheid (hierna: de onderneming). H [REDACTED] is enig aandeelhouder en enig bestuurder van [REDACTED] Holding B.V.

2.3. Blijkens de geconsolideerde jaarrekening 2019 had de onderneming 25 werknemers in dienst, een omzet van € 4.920.881,00 en een positief bedrijfsresultaat.

2.4. Als gevolg van de uitbraak van het Corona-virus en de om die reden door de overheid genomen maatregelen, is de onderneming van verzoeksters per 15 maart 2020 direct stilgevallen. De evenementen die zij organiseerden, zijn sinds 15 maart 2020 niet meer toegestaan.

2.5. Verzoeksters hebben vervolgens een reorganisatie doorgevoerd om kosten te saneren, waarbij onder meer 21 personeelsleden zijn afgevoerd, de huur van de bedrijfsruimte is beëindigd, leasecontracten van auto's en machines zijn beëindigd en verzekeringen zijn aangepast.

2.6. In verband met de schuldenlast van verzoeksters van in totaal € 1.595.717,57,

verdeeld over in totaal 121 schuldeisers, hebben verzoeksters in juni 2020 gezamenlijk/geconsolideerd een akkoord aangeboden aan hun schuldeisers. Omdat een aantal schuldeisers tegenstemde bleek dit akkoord niet haalbaar.

2.7. Op 29 december 2020 hebben verzoeksters aan hun schuldeisers een akkoord aangeboden als bedoeld in artikel 370 lid 1 Fw, waarbij verzoeksters drie klassen hebben onderscheiden, namelijk 1) retentor, 2) Belastingdienst (preferent) en 3) concurrente (handels-)schuldeisers. Dit voorstel (waarvan verzoeksters thans homologatie verzoeken) houdt –samengevat- in:

a. De DGA van verzoeksters lost € 50.000,- ineens af op een openstaande rekening-courant schuld (het maximaal haalbare; het restant van de vordering blijft openstaan en wordt gefinancierd door de bank);

b. Verzoeksters verkrijgen een nieuwe bankfinanciering ter grootte van € 350.000,-, waarvoor de bank een pandrecht op de inventaris en de restant rekening-courant vordering op de DGA zal verkrijgen;

c. Concurrente schuldeisers krijgen tegen finale kwijting 16% van hun vordering betaald; de Belastingdienst krijgt tegen finale kwijting 21% van haar vordering betaald; de retentor (op de inventariszaken) krijgt € 139.000 betaald, plus 16% van haar restant-vordering (in de klasse concurrente crediteuren);

d. Verzoeksters verzoeken om beëindiging van een lopende huurovereenkomst voor drie printers, welke overeenkomst nog een looptijd van drie jaar kent (tot en met december 2023). Voor de contante waarde van de overeenkomst deelt de verhuurder mee in het aangeboden akkoord (hiervoor onder c.).

2.8. Tevens hebben verzoeksters een website geopend waar voor de schuldeisers de volgende gegevens beschikbaar zijn gesteld:

a. Het voorstel voor onderhavig schuldeisersakkoord;

b. Een toelichting op het schuldeisersakkoord;

c. Geconsolideerde jaarrekeningen 2018 en 2019;

d. Taxatierapporten van Puper en Troostwijk;

e. Tussentijdse jaarrekening per 30-09-2020;

j. De procedure voor de stemming over het akkoord alsmede het moment waarop deze plaatsvindt dan wel waarop de stem uiterlijk moest zijn uitgebracht.

2.9. Alle schuldeisers konden hun stem uitbrengen via de (met een wachtwoord beschermde) website of per e-mail of post. De stemming liep van 29 december 2020 tot en met 8 januari 2021 (elf dagen). Alle stemmen die op of vóór vrijdag 8 januari 2021 om 23:59 uur zijn ontvangen zijn meegeteld in de stemuitslag. Stemmen die later zijn binnengekomen zijn niet meegeteld.

2.10. De uitslag van de stemming is als volgt:

Klasse	Bedrag stemmen voor	Bedrag stemmen tegen	Aantal voor	Aantal tegen	Percentage voor (€)	Percentage voor (aantal)
retentor	139.000	0	1	0	100%	100%
preferent						
concurrent	850.898,93	42.420,11	74	7	95,25%	91,4%

2.11. Na sluiting van de stemming, zijn nog vijf stemmen van concurrente schuldeisers vóór het akkoord ontvangen, ter waarde van € 10.117,21.

2.12. Bij e-mail van 21 januari 2021 heeft ook de preferente schuldeiser (de belastingdienst met een vordering van € 527.060,00) zich akkoord verklaard met de homologatie.

3. De beoordeling

3.1. █████ Holding B.V. en █████ B.V. vormen samen een groep van vennootschappen als bedoeld in artikel 2:24b van het Burgerlijk Wetboek. Zij vormen een fiscale eenheid voor de omzet- en vennootschapsbelasting. Ten aanzien van de verplichtingen waarvoor de beide vennootschappen over en weer garant staan en waarvoor deze bij het akkoord zijn betrokken, zal de rechtbank moeten toetsen of is voldaan aan de in artikel 372 lid 1 sub a tot en met d Fw vermelde vereisten. De rechtbank concludeert dat slechts voor de schulden aan de belastingdienst sprake is van hoofdelijke aansprakelijkheid van beide verzoeksters en dat ten aanzien van die schulden aan die vereisten is voldaan. Daarnaast wenst █████ Holding B.V. ook haar eigen schulden te herstructureren. De rechtbank begrijpt, na schriftelijke verduidelijking door verzoekers naar aanleiding van vragen die na afloop van de zitting door de rechtbank zijn gesteld, het verzoek dan ook zo, dat beide vennootschappen ieder een eigen akkoord aanbieden aan hun schuldeisers maar dat dit is samengevoegd tot één akkoord. Het is als zodanig aan de schuldeisers van beide vennootschappen en aan de rechtbank gepresenteerd. Het is echter de vraag of de wet de mogelijkheid biedt om op deze samengevoegde manier een akkoord voor meerdere vennootschappen aan te bieden. Het uitgangspunt is immers dat per vennootschap een afzonderlijk akkoord wordt aangeboden, waarbij de vennootschappelijke identiteit en gescheiden vermogens worden gerespecteerd. Artikel 369 lid 8 Fw biedt vervolgens de mogelijkheid om gezamenlijk aan één van de relatief bevoegde rechtbanken te verzoeken om kennis te nemen van alle verzoeken. De rechtbank is dan ook van oordeel dat de Faillissementswet geen ruimte biedt om een samengesteld akkoord als het onderhavige ter homologatie aan te bieden.

3.2. Hoewel er dus eigenlijk twee afzonderlijke akkoorden hadden moeten worden aangeboden voor zover het de herstructurering betreft van schulden die niet onder de omschrijvingen van art. 372 lid 1 onder a – d Fw vallen, zal de rechtbank zal hier in dit specifieke geval geen gevolgen aan verbinden, maar enkel vanwege de omstandigheid dat voor alle schuldeisers duidelijk moet zijn geweest dat in feite sprake is van twee akkoorden, dat het duidelijk moet zijn geweest dat het een herstructurering van alle uitstaande schulden van beide verzoeksters betreft (en dus niet slechts de garanties die over en weer zijn gegeven, zoals bedoeld in artikel 372 Fw), dat voor zover de gescheiden vermogens niet zijn gerespecteerd geldt dat alle klassen van schuldeisers hebben ingestemd met het akkoord en dat alle schuldeisers van █████ Holding B.V. hebben ingestemd met het akkoord. Tevens neemt de rechtbank als omstandigheid mee dat dit het eerste verzoek homologatie is dat onder de nieuwe wet wordt behandeld en de wet misschien niet onverdeeld duidelijk is. In het navolgende worden de beide akkoorden in enkelvoud aangeduid.

3.3. Verzoeksters verzoeken het akkoord dat zij aan hun schuldeisers hebben aangeboden te homologeren. In het verzoekschrift hebben zij tevens verzocht om toe te staan de duurovereenkomsten die █████ B.V. heeft met █████ F█████ N.V. (nr. 47 op de lijst met stemgerechtigde concurrente schuldeisers) en D█████ B.V. overeenkomstig artikel 373 lid 1

Fw eenzijdig op te zeggen. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling hebben verzoeksters dit verzoek ten aanzien van D [REDACTED] B.V. ingetrokken, zodat terzake slechts ten aanzien van [REDACTED] F [REDACTED] N.V. een beslissing hoeft te worden gegeven.

3.4. Ingevolge artikel 384 lid 1 Fw wijst de rechtbank, nadat zij haar rechtsmacht heeft vastgesteld, het verzoek tot homologatie, en indien aan de orde het verzoek om toestemming voor de opzegging van een overeenkomst als bedoeld in artikel 383 lid 7 Fw, toe, tenzij zich één of meer van de afwijzingsgronden, bedoeld in artikel 384 lid 2 tot en met lid 5 Fw, voordoet.

3.5. Voormelde afwijzingsgronden kunnen blijkens de toelichting bij het wetsvoorstel (kamerstukken II 2018-2019, 35249, nr. 3 MvT) 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 382 lid 2 Fw zien op de vraag of het besluitvormingsproces zuiver is geweest en dienen door de rechter ambtshalve getoetst te worden. In dat kader is in ieder geval van belang of:

- alle schuldeisers of aandeelhouders op wie het akkoord betrekking heeft naar behoren in kennis zijn gesteld van het akkoord, de gelegenheid hebben gehad hierover hun stem uit te brengen en op de hoogte zijn gebracht van de datum waarop de behandeling van het homologatieverzoek zou plaatsvinden (artikel 384 lid 2 sub b Fw);
- de informatie die in het akkoord en de bijlagen is opgenomen toereikend is (artikel 384 lid 2 sub c Fw), en
- de schuldeisers en aandeelhouders op een correcte wijze zijn onderverdeeld in klassen en of zij voor het juiste bedrag in hun desbetreffende klasse zijn ingedeeld (artikel 384 lid 2 sub c en d Fw).

Indien er door een (tegenstemmende) schuldeiser of aandeelhouder tegen de homologatie bezwaar is gemaakt vindt er vervolgens een verdere toets van het akkoord door de rechter plaats (artikel 384 lid 3 en 4 Fw).

Algemene afwijzingsgronden?

3.6. Wat betreft de toets van artikel 384 lid 2, (met name) sub c Fw stelt de rechtbank voorop dat het voor haar beoordeling, en ook overigens voor de beoordeling door de schuldeisers, van groot belang is dat sprake is van een compleet en helder dossier, waarbij op relatief eenvoudige wijze duidelijk wordt hoe men tot bepaalde berekeningen en de daarop gebaseerde beslissingen is gekomen. De rechtbank heeft ter gelegenheid van de mondelinge behandeling op een aantal voor haar niet heldere punten een nadere toelichting van verzoeksters gevraagd. Zo waren er vragen omtrent de door verzoekster ontvangen NOW-gelden, de door verzoeksters berekende liquidatiewaarde en welke uitgangspunten en aannames daaraan tegen grondslag liggen en vragen over enkele posten op de liquidatiebalans, zoals de voorraden, de (rekening-courant)vordering(en) en de debiteuren. Ook komen de bedragen op de lijst van schuldeisers niet altijd overeen met de bedragen op de ingeleverde stemverklaringen en ontbreken een aantal stemverklaringen. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling hebben verzoeksters een nadere toelichting gegeven en vragen van de rechtbank beantwoord. Daarnaast heeft de advocaat van verzoeksters na de zitting nog een nadere schriftelijke toelichting gegeven over de stemverklaringen. Hierdoor is alsnog de vereiste duidelijkheid verkregen, zodat voldaan is aan artikel 384 lid 2 sub c Fw.

3.7. De rechtbank stelt verder vast dat verzoeksters voldoende aannemelijk hebben gemaakt en gedocumenteerd hebben onderbouwd dat zij beiden, als gevolg van de Corona-crisis en het daardoor volledig stilvallen van de onderneming, verkeren in een toestand waarin het redelijkerwijs aannemelijk is dat zij met het betalen van hun schulden niet zullen kunnen voortgaan en dat zonder een akkoord een faillissement het enige alternatief is. Daarnaast heeft de rechtbank geconstateerd dat sprake is geweest van een zuiver besluitvormingsproces. De schuldeisers zijn naar behoren in kennis gesteld, hebben de gelegenheid gehad hierover hun stem uit te brengen en zijn op de hoogte gebracht van de datum waarop de behandeling van het homologatieverzoek zou plaatsvinden. Ook heeft de rechtbank geen aanwijzingen dat de schuldeisers niet op een correcte wijze zijn onderverdeeld in klassen en/of niet in hun desbetreffende klasse zijn ingedeeld. Ten slotte heeft de rechtbank geconstateerd dat alle klassen vóór het aangeboden akkoord hebben gestemd.

Bijzondere afwijzingsgronden?

3.8. ██████████ C ██████████ B.V., tegenstimmende concurrente schuldeiser van Jurlights B.V., heeft op 28 januari 2021 een verweerschrift ingediend en verzocht om afwijzing van de homologatie. De rechtbank dient derhalve te toetsen of sprake is van (een) afwijzingsgrond(en) als bedoeld in artikel 384 lid 3 Fw.

3.9. Ingevolge artikel 383 lid 3 Fw kan de rechtbank, op verzoek van één of meer stemgerechtigde schuldeisers of aandeelhouders die zelf niet met het akkoord hebben ingestemd of die ten onrechte niet tot de stemming zijn toegelaten, een verzoek tot homologatie van een akkoord, afwijzen als summierlijk blijkt dat deze schuldeisers of aandeelhouders op basis van het akkoord slechter af zijn dan bij een vereffening van het vermogen van de schuldenaar in faillissement.

3.10. ██████████ C ██████████ B.V. legt – samengevat - aan haar verweer ten grondslag dat:

- haar factuur dateert van 28 januari 2020 toen van de Corona-crisis nog geen sprake was;
- verzoeksters bedragen die zij hebben ontvangen uit hoofde van andere regelingen dan de NOW-regeling niet hebben verantwoord in de door hen overgelegde stukken;
- zij niet weet wie de schuldeisers van verzoeksters zijn en wanneer de desbetreffende schulden zijn ontstaan;
- de rekening-courantschuld van verzoeksters op de directie van meer dan € 124.000,- volledig door de directie terugbetaald dient te worden en niet voor de helft;
- de noodzaak van een buitengerechtelijk schuldeisersakkoord ontbreekt.

3.11. Daargelaten de vraag of ██████████ C ██████████ B.V. (ex artikel 383 lid 9 Fw) binnen bekwame tijd nadat zij het mogelijke bestaan van een afwijzingsgrond heeft ontdekt of redelijkerwijze had moeten ontdekken, bij verzoeksters terzake heeft geprotesteerd, kunnen voormelde verweren naar het oordeel van de rechtbank niet leiden tot afwijzing van de homologatie. Verzoeksters hebben immers, zoals hiervoor overwogen, voldoende gedocumenteerd onderbouwd dat de schuldeisers op basis van het akkoord beter af zijn dan bij een vereffening van het vermogen van verzoeksters in faillissement.

Wijziging overeenkomst met ██████ F ██████ N.V.

3.12. Nu niet is gebleken van afwijzingsgronden onder 384 leden 4 en 5 Fw en er ook overigens geen gronden zijn het homologatieverzoek af te wijzen zal de rechtbank het akkoord homologeren. Hieruit volgt tevens dat de rechtbank ██████ B.V. zal toestaan om de duurovereenkomst met ██████ F ██████ N.V. eenzijdig op te zeggen, als bedoeld in artikel 373 lid 1 Fw. Nu door verzoekster geen termijn is gesteld waartegen opgezegd wordt, geldt dat de tussen partijen geldende termijn van toepassing is met dien verstande dat een termijn van drie maanden vanaf de homologatie van het akkoord in elk geval voldoende is.

4. De beslissing

De rechtbank

- homologeert het door ██████ Holding B.V. aangeboden akkoord,
- homologeert het door ██████ B.V. aangeboden akkoord,
- staat ██████ B.V. toe om de duurovereenkomst met ██████ F ██████ N.V. op te zeggen.

Aldus gewezen door mr. M. Wouters (voorzitter), mr. A.E. de Vos en mr. H.J. Idzenga, rechters, en in het openbaar uitgesproken door mr. M. Wouters op 19 februari 2021 in tegenwoordigheid van de griffier.

De griffier is buiten staat dit vonnis mede te ondertekenen.



VOOR FOTOKOPIE CONFORM
AFGEGEVEN

de griffier *[handwritten signature]*