

vonnis

RECHTBANK ALMELO

Sector Civiel

insolventienummer: R 79-80/05

uitspraakdatum: 2 mei 2007

Bij vonnis van de enkelvoudige kamer van 1 maart 2005 zijn de definitieve schuldsaneringsregelingen uitgesproken ten aanzien van:

Bernardus Theodorus Hofs,

geboren op 10 september 1936 te Bemmelen, en

Hilgonda Maria Stephanette Akkermans e.v. Hofs,

geboren op 27 januari 1942 te Varik,

echtelieden, beiden wonende te 7451 CL Holten aan de Jeurlinksweg 2, verder te noemen de schuldenaren.

Mr. J.A.D.M. Daniëls, advocaat te Almelo, is bij voornoemd vonnis tot bewindvoerder benoemd.

Het procesverloop

Het verzoek tot tussentijdse beëindiging van de toepassingen van de schuldsaneringsregeling van de schuldenaren (artikel 350 lid 3 sub a en b Fw)

De schuldenaren hebben op 2 maart 2007 een verzoekschrift tot tussentijdse beëindiging van de schuldsaneringsregeling op grond van het bepaalde in artikel 350 lid 3 sub a en sub b Faillissementswet (Fw) ingediend. De inhoud van het verzoek wordt als hier herhaald en ingelast beschouwd.

Het verzoek tot tussentijdse beëindiging van de toepassingen van de schuldsaneringsregelingen van de bewindvoerder (artikel 350 lid 3 sub c Fw)

De bewindvoerder heeft op 27 maart 2007 een verzoek tot tussentijdse beëindiging van de toepassingen van de schuldsaneringsregeling van de schuldenaren in gediend. De inhoud van het verzoek dient als hier herhaald en ingelast te worden beschouwd. Tevens wordt als hier herhaald en ingelast beschouwd de inhoud van de tussenbeschikking van 29 maart 2007.

Beide verzoeken zijn behandeld op de reeds ex artikel 335 Fw bepaalde zitting van dinsdag 10 april 2007, alwaar die dag de schuldenaren, vergezeld van mr. B. Benard, advocaat te Den Haag, zijn verschenen. Tevens is de bewindvoerder, vergezeld van mevrouw A.K. de Beurs, kantoorgenote van de bewindvoerder, verschenen. In de zaal is voorts aanwezig de heer R.T.B. Hofs, zoon van de schuldenaren.

Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

De verificatievergadering

In deze schuldsaneringsregelingen is op 16 juni 2006 de verificatievergadering formeel aangevangen doch na een aantal keren te zijn aangehouden uiteindelijk eerst op 30 maart 2007 materieel gehouden. Van de verificatievergadering is een proces-verbaal opgemaakt. De rechter-commissaris heeft voor het sluiten van de verificatievergadering bepaald dat op 10 april 2007 de zitting als bedoeld in artikel 335 Fw zal plaatsvinden.

Bij schrijven van 6 april 2007 heeft De Hofakker B.V. als schuldeiser een verzoek gedaan tot verbetering van het proces-verbaal der verificatievergadering op de grondslag van artikel 137 Fw, nu in dat proces-verbaal een vergissing is gesloten. Een verzoek van gelijke strekking is op 10 april 2007 door de heer R.T.B. Hofs (hierna te noemen: Hofs jr.) ingediend.

De behandeling van voornoemde verzoeken heeft plaatsgevonden op de voortgezette zitting ex. artikel 335 Fw op 13 april 2007.

Tijdens de behandeling zijn die dag verschenen:

- de schuldenaren;
- de heer Hofs jr, vergezeld van mr. Van Meurs, waarbij laatstgenoemde tevens het woord heeft gevoerd voor mr. Benard, raadsman van De Hofakker B.V.;
- de bewindvoerder, vergezeld van mevrouw A.K. de Beurs.

De beslissingen ex artikel 335 Fw en op de hiervoor genoemde verzoeken zijn op verzoek van de bewindvoerder en de schuldenaren (i.v.m. onderhandelingen) meermalen uitgesteld en uiteindelijk door de rechtbank bepaald op vandaag.

1. De verzoeken strekkende tot verbetering van het proces-verbaal (artikel 137 jo 328 Fw.)

Het verzoek van De Hofakker B.V.

De Hofakker B.V. verzoekt - kort gezegd - verbetering van het proces-verbaal van verificatievergadering omdat

- 1) De Hofakker B.V. ten onrechte niet is vermeld in de kop van het proces-verbaal als verschenen schuldeiser en
- 2) de rechter-commissaris ten onrechte niet heeft genoteerd dat mevrouw Hofs ook namens De Hofakker B.V. alle vorderingen heeft betwist.

Dat De Hofakker B.V. niet in de kop van het proces-verbaal van verificatievergadering is vermeld, merkt de rechtbank aan als een vergissing die voor verbetering vatbaar is. Immers uit hetgeen op blad 7 van voornoemd proces-verbaal is opgetekend, valt af te leiden dat De Hofakker B.V. als schuldeiser is verschenen, vertegenwoordigd door mevrouw Hofs. Voornoemde vergissing dient te worden verbeterd.

Dat de rechter-commissaris ook had moeten begrijpen dat mevrouw Hofs ook namens De Hofakker B.V. de vorderingen heeft betwist, is rechtens niet gebleken. Dat wil zeggen, noch uit brieven van schuldeisers die ingekomen zijn voor de verificatievergadering, noch uit brieven van schuldeisers die tijdens de verificatievergadering zijn overgelegd, noch uit het proces-verbaal zelf blijkt dat mevrouw Hofs ook namens De Hofakker B.V. de vorderingen heeft betwist. Dat mevrouw Hofs ter verificatievergadering een brief heeft willen overleggen waaruit duidelijk zou blijken dat zij ook namens De Hofakker B.V. wenste te betwisten, doet thans niet terzake. Mevrouw Hofs heeft deze brief immers niet overgelegd en de brief behoort derhalve niet tot de stukken als bedoeld in artikel 137 Fw. Dit verzoek zal daarom worden afgewezen.

Het verzoek van de heer R.T.B. Hofs (verder ook Hofs jr. te noemen)

Hofs jr. verzet zich tegen de gang van zaken op de verificatievergadering, daarin bestaande dat hem geen gelegenheid is geboden een viertal schuldvorderingen te willen betwisten, te weten de vorderingen van de Rabobank, de ING Bank, V.N.I. Enschede en de Postbank. Om die reden verzoekt hij verbetering van het proces-verbaal van verificatievergadering.

Ook in dit geval geldt dat een vergissing in het proces-verbaal rechtens niet is gebleken. Uit het proces-verbaal van verificatievergadering blijkt van een discussie over het moment waarop Hofs jr. vorderingen wenste te betwisten. De rechter-commissaris heeft geoordeeld dat Hofs jr. te laat was, conform hetgeen ook de raadsman van de heer en mevrouw Hofs, blijkens het proces-verbaal heeft aangevoerd. Er is niet gebleken van brieven van Hof jr. in het onderhavige schuldsaneringsdossier waaruit zijn betwisting van crediteuren blijkt. Uit het proces-verbaal blijkt dit wel, maar zoals hiervoor gememoreerd: naar het oordeel van de rechter-commissaris te laat.

Dit maakt echter niet dat er sprake is van een vergissing in het proces-verbaal. Hofs jr. heeft tijdens de verificatievergaderingen geen vorderingen betwist. Een verzoek ex artikel 137 Fw kan niet worden gebruikt als een rechtsmiddel tegen de beslissing van de rechter-commissaris tijdens de verificatievergadering. Het verzoek van Hofs jr. zal daarom worden afgewezen.

2. **De beslissingen ex artikel 335 en artikel 338 Fw (de beslissing over de voortzetting van de schuldsaneringsregeling na verificatievergadering en het vaststellen van een saneringsplan), inclusief het verzoek tot tussentijdse beëindiging van de schuldsaneringsregeling van de schuldenaren en het verzoek tot tussentijdse beëindiging van de schuldsaneringsregeling van de bewindvoerder.**
 - 2.1 De rechtbank heeft kennis genomen van het proces-verbaal van de op 30 maart 2007 gehouden verificatievergadering, alsmede van een ontwerp van een saneringsplan. De rechter-commissaris heeft ter zitting van 10 en 13 april 2007 verslag uitgebracht.

- 2.2 De rechtbank stelt het volgende voorop. Bij de beoordeling over de voortzetting van de schuldsaneringsregeling (artikel 338 lid 4 Fw) zijn de normen zoals opgenomen in artikel 350 lid 3 Fw van toepassing. De beoordeling van de verzoeken van de schuldenaren en bewindvoerder ex artikel 350 lid 3 Fw zal de rechtbank daarom meenemen in haar beslissing over de voortzetting van de toepassing van de schuldsaneringsregeling.
- 2.3 In het verzoek tot tussentijdse beëindiging van de schuldsaneringsregeling van de schuldenaren wordt door hen aangevoerd dat in de schuldsaneringsregelingen een zestal vorderingen is ingediend en dat de bewindvoerder die vorderingen ter verificatievergadering zal erkennen. (Op het moment van indiening van dit verzoek was de verificatievergadering reeds bepaald op 30 maart 2007).

Het betreffen de volgende vorderingen:

Rabobank	ad € 341.367,57
ING bank	ad € 201.634,74
Postbank N.V.	ad € 33.385,88
V.N.I. Enschede	ad € 241.000,00
Familie	ad € 30.000,00

De schuldenaren betwisten de vorderingen en stellen daartoe dat de ingediende vorderingen niet juist zijn en dat zij voor wat betreft de vordering van de Rabobank steeds aan hun verplichtingen voldoen. De overige vorderingen zijn onterecht en de schuldenaren behoeven daarop dan ook naar hun mening niet te voldoen. De schuldenaren wensen te procederen om de naar hun mening gebleken onjuistheid van de vorderingen in rechte vast te laten stellen en willen dat de toepassingen van de schuldsaneringsregeling naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid op grond van het bepaalde in artikel 350 lid 3 onder a en b Fw te beëindigen.

Ter zitting hebben de schuldenaren verklaard dat derden bereid zijn om hen te helpen bij de betaling van vorderingen, maar dat zij evenwel geen rekening hebben gehouden met de verschuldigdheid van een bedrag van € 241.000,00 aan V.N.I. Enschede, omdat er een uitspraak van een kortgedingrechter ligt waarin de vordering is bepaald op € 70.000,00.

- 2.4 De bewindvoerder heeft ter zitting verklaard dat, nu de verificatievergadering reeds heeft plaatsgevonden, de vorderingen zijn geverifieerd en dat de genoemde vorderingen derhalve bij de onderhavige beoordeling uitgangspunt moeten zijn. Omdat de schuldenaren hebben verklaard bij hun verzoek geen rekening te hebben gehouden met de vordering van V.N.I. Enschede ad € 341.367,57, zijn zij niet in staat om de geverifieerde schuldeisers te betalen. Daarmee is de grondslag van hun verzoek vervallen.

- 2.5 De rechtbank is van oordeel dat nu de schuldenaren de toepassingen van de schuldsaneringsregeling wensen te beëindigen op grond van het bepaalde in artikel 350 lid 3 onder sub a en sub b Fw, zij de vorderingen ten aanzien waarvan de schuldsaneringsregeling werkt dienen te hebben voldaan, dan wel dat zij in staat dienen te zijn om de betalingen te hervatten.

Nu de schuldvorderingen inmiddels ter verificatievergadering van 30 maart 2007 zijn geverifieerd, gaat de rechtbank uit van de geverifieerde schuldenlast. Ten aanzien van deze schulden geldt immers dan dat ze moeten zijn voldaan (al dan niet door een derde), dan wel dat de schuldenaren in staat zijn om hun betalingen te hervatten.

Nu niet is gebleken dat de schuldenaren de vorderingen ten aanzien waarvan de schuldsaneringsregeling werkt, kunnen voldoen, is de rechtbank van oordeel dat de schuldsaneringsregeling noch op grond van het bepaalde in artikel 350 lid 3 onder a Fw noch op grond van het bepaalde in artikel 350 lid 3 sub b Fw beëindigd kan worden. Gelet hierop is de rechtbank dan ook van oordeel dat het verzoek afgewezen dient te worden.

- 2.6 Ten aanzien van het door de bewindvoerder ingediende verzoek tot tussentijdse beëindiging van de toepassing van de schuldsaneringsregeling overweegt de rechtbank het volgende.
- 2.7 Volgens de bewindvoerder dienen de toepassingen van de schuldsaneringsregeling van de schuldenaren tussentijds beëindigd te worden, omdat de schuldenaren de uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen niet nakomen.

Ter toelichting op de niet nakoming van de verplichtingen heeft de bewindvoerder aangevoerd dat de schuldenaren hun informatieverplichting niet nakomen omdat zij geen opgave hebben gedaan van een bankrekening met een positief saldo van € 125.000,00, zij een ander correspondentieadres, zijnde het adres van de zoon, gebruiken om de postblokkade te omzeilen waardoor bewust informatie buiten het bereik van de bewindvoerder wordt gehouden en de schuldenaren de bewindvoerder niet hebben geïnformeerd over een BTW-teruggave.

Door het niet informeren van de bewindvoerder over een bankrekening met bovengenoemd saldo is de bewindvoerder tevens van mening dat de schuldenaren door het achterhouden van de informatie trachten hun crediteuren te benadelen.

Ook is de bewindvoerder van mening dat de schuldenaren tijdens de toepassing van de schuldsaneringsregeling nieuwe schulden laten ontstaan, nu zij ten bedrage van € 12.473,63 aan advocaatkosten hebben verbruikt, terwijl een groot deel daarvan betrekking heeft op kosten die de zoon in een gerechtelijke procedure heeft gemaakt. Ook hebben zij een schuld aan de Belastingdienst laten ontstaan, door meer BTW terug te vorderen dan waartoe zij gerechtigd zijn en waardoor een verplichting tot teruggave met boete zal ontstaan.

- 2.8 De schuldenaren hebben bij monde van mr. Benard verweer gevoerd tegen de stellingen van de bewindvoerder. Ten aanzien van het door de bewindvoerder aangetroffen saldo van € 125.000,00 ten titel van voorschot hebben de schuldenaren verklaard dat dit bedrag door derden aan de heer Hofs is verstrekt als financiële steun voor in de toekomst door de heer Hofs te verrichten werkzaamheden voor zijn opdrachtgevers. De schuldenaren hebben dit bedrag niet van de rekening gehaald en zij hebben evenmin het doel gehad om hun crediteuren te benadelen.

Ten aanzien van het gebruiken van het adres van de zoon als postadres hebben de schuldenaren verklaard dat zij het adres van zoon gebruiken omdat hierdoor de schuldenaren vlot over de aan hen gerichte post kunnen beschikken. Door de postblokkade gaat de post naar de bewindvoerder en daardoor ontvangen de schuldenaren de aan hen gerichte post niet. Evenwel is het postadres van de zoon niet gebruikt om de bewindvoerder op het verkeerde been te zetten.

Ten aanzien van de betaalde advocaatkosten hebben de schuldenaren verklaard dat die betalingen door De Hofakker B.V. zijn gedaan, hetgeen is toegestaan nu De Hofakker B.V. een derde is, die betaling op vorderingen die onder de werking van de schuldsaneringsregeling mag verrichten.

Mevrouw Hofs heeft ter zitting een zeventien pagina's tellende brief voorgelezen. De inhoud van de brief wordt als hier herhaald en ingelast beschouwd. Voor zover van belang zal de rechtbank dit bespreken bij de beoordeling van het verzoek van de bewindvoerder.

- 2.9 De rechtbank is van oordeel dat de toepassingen van de schuldsaneringsregeling van de schuldenaren tussentijds beëindigd dient te worden, omdat is gebleken dat de schuldenaren de uit de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen niet naar behoren nagekomen.

De rechtbank stelt voorop dat schuldenaren gedurende de toepassingen van de schuldsaneringsregeling een aantal verplichtingen hebben. Eén van die verplichtingen is de informatieverplichting. De schuldenaren zijn onder andere verplicht om zowel gevraagd als ongevraagd alle voor de toepassingen van de schuldsaneringsregeling relevante informatie aan de bewindvoerder te verstrekken. De schuldenaren dienen voortdurend alle inlichtingen aan de bewindvoerder te verschaffen, ook die waarnaar de bewindvoerder niet uitdrukkelijk om heeft gevraagd, maar waarvan de schuldenaren weten of behoren te weten dat deze inlichtingen voor de uitvoering van de toepassingen van belang zijn. Evenzo dienen de schuldenaren tijdens de toepassingen geen bovenmatige schulden te laten ontstaan.

De rechtbank is van oordeel dat de schuldenaren door het niet opgeven van een storting van een bedrag van i.c. € 125.000,00 op een rekening aan de bewindvoerder, betekent dat de schuldenaren hun informatieverplichting niet naar behoren zijn nagekomen.

De schuldenaren hadden naar het oordeel van de rechtbank moeten behoren te weten dat een storting van een bedrag als genoemd (alsmede van ieder bedrag) dient te worden gemeld aan de bewindvoerder.

De door de schuldenaren aangevoerde omstandigheid dat zij dit bedrag hebben ontvangen ten behoeve van nog door de heer Hofs te verrichten werkzaamheden en dat hij voor deze werkzaamheden nog kosten zal moeten maken, waarvoor het geldbedrag aangesproken zal worden en het er derhalve toe zal leiden dat zij genoemd bedrag niet zullen behouden, maakt dit niet anders. Door het niet opgeven van (aanzienlijke) geldbedragen aan de bewindvoerder én bovendien de bankafschriften van de rekening waarop het geld bedrag is gestort, via een ander postadres te laten lopen, is de rechtbank van oordeel dat de schuldenaren de op hen rustende informatieverplichting niet naar behoren zijn nagekomen.

Voorts is de rechtbank van oordeel dat door het gebruiken van een ander postadres, waarvan de schuldenaren ter zitting hebben verklaard dat zij dit hebben gedaan om direct over poststukken te beschikken en om informatie voor de bewindvoerder achter te houden, de schuldenaren niet meewerken aan een juiste uitvoering van de schuldsaneringsregeling.

De handelwijze van de schuldenaren acht de rechtbank zeer verwijtbaar en dient dan ook tot een tussentijdse beëindiging van de toepassingen van de schuldsaneringsregeling te leiden.

Voor wat betreft de overige door de bewindvoerder aangevoerde punten is de rechtbank van oordeel dat ook deze handelwijze van de schuldenaren niet juist is en niet past in een adequate uitvoering van de schuldsaneringsregeling.

Weliswaar voldoen kennelijk de schuldenaren de nota terzake de advocaatkosten in een procedure die tegen de zoon wordt gevoerd, dit is naar het oordeel van de rechtbank slechts mogelijk indien deze nota wordt voldaan uit het aan de schuldenaren toekomende vrij te laten bedrag. Voor zover de schuldenaren al gehouden zijn tot betaling van een nota die betrekking heeft op verrichte werkzaamheden in een procedure tegen de zoon.

Voor zover deze nota wordt voldaan door De Hofakker B.V. kan weliswaar worden gesteld dat een derde deze nota betaald, maar in het onderhavige geval doet zich de omstandigheid voor dat de derde een besloten vennootschap is waarvan de schuldenaar aandeelhouder is en waarvan de aan de schuldenaar toekomende aandelen in de boedel vallen.

Door betaling van nota's zal het eigen vermogen van de vennootschap afnemen en derhalve de waarde van de aandelen van de schuldenaren. Door deze handelwijze worden derhalve de crediteuren benadeeld. Immers bij het eventueel ten gelde maken van de aandelen zal de boedel met minder toenemen dan na een tegeldemaking zonder dat de vennootschap forse nota's betaald.

Voor wat betreft de terugvordering van de BTW, die volgens de bewindvoerder onjuist is, en dat als gevolg daarvan een verplichting tot terugbetaling met boete aan

de Belastingdienst zal ontstaan, is de rechtbank van oordeel dat thans wellicht aannemelijk is dat een vordering als zodanig zal ontstaan, maar dat daarvan op dit moment nog geen sprake is.

3. Gelet op het vorenstaande is de rechtbank van oordeel dat de schuldenaren tijdens de toepassing van de schuldsaneringsregeling de uit de toepassing van de schuldsaneringsregeling voortvloeiende verplichtingen niet naar behoren zijn nagekomen en dat zulks dan ook dient te leiden tot een beëindiging van de toepassing van de schuldsanering overeenkomstig het verzoek van de bewindvoerder.

De omstandigheid dat de schuldenaren bij beëindiging van de toepassingen van de schuldsaneringsregeling in staat van faillissement zal komen te verkeren, is voor de rechtbank geen reden om anders te beslissen.

Over de vaststelling van een saneringsplan behoeft, gelet op het vorenstaande, niet te worden beslist.

De rechtbank zal het salaris van de bewindvoerder, de door deze gemaakte kosten en de publicatiekosten vaststellen.

Na het in kracht van gewijsde gaan van deze uitspraak verkeren de schuldenaren van rechtswege in staat van faillissement.

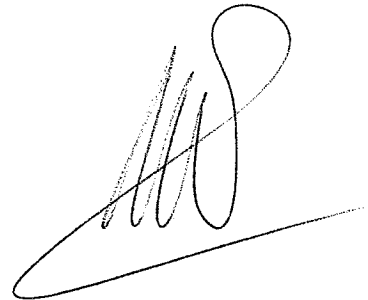
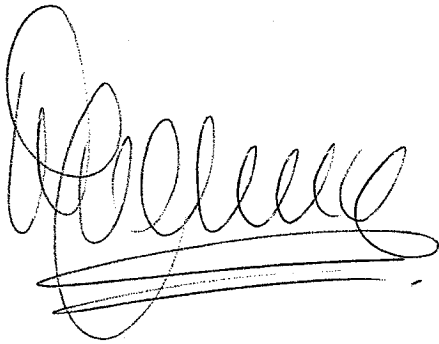
De beslissing

De rechtbank:

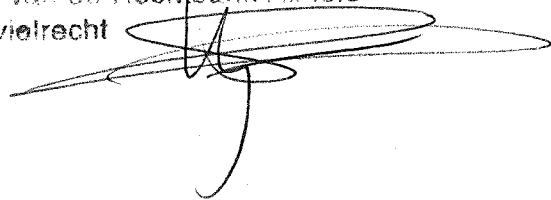
- stelt vast dat in het proces-verbaal van verificatievergadering van 30 maart 2007 ten onrechte niet als verschenen schuldeiser is vermeld: De Hofakker B.V., vertegenwoordigd door mevrouw H.M.S. Hofs-Akkermans;
- beëindigt de toepassingen van de schuldsaneringsregeling;
- verstaat dat de schuldenaren in staat van faillissement zullen verkeren, zodra dit vonnis in kracht van gewijsde is gegaan en benoemt in het faillissement van betrokkenen tot rechter-commissaris mr. A.E. Zweers, en tot curator mr. J.A.D.M. Daniëls,
Postbus 31
7600 AA Almelo;
- geeft last aan de curator tot het openen van aan de gefailleerden gerichte brieven en telegrammen;

-
- stelt het salaris van de bewindvoerder vast op € 8.223,88 (exclusief de daarover verschuldigde omzetbelasting), waarop de door de bewindvoerder bij wijze van voorschot opgenomen bedragen in mindering strekken en brengt dit bedrag ten laste van de boedel;
 - stelt de publicatiekosten vast op € 390,00 en brengt dit bedrag ten laste van de boedel.

Gewezen door mr. Van der Winkel, lid van genoemde kamer, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 2 mei 2007 in tegenwoordigheid van de griffier.¹



Afgegeven voor afschrift/fotokopie/grondboek
op 02-05-2007
De griffier van de Rechtbank Almelo
Sector Civielrecht



¹Tegen deze uitspraak kan degene, aan wie de Faillissementswet dat recht toekent, uitsluitend via een procureur binnen acht dagen na de dag van deze uitspraak hoger beroep instellen bij een verzoekschrift, in te dienen ter griffie van het gerechtshof te Arnhem. (Art. 351 jo 361 Fw)