

Dit artikel is verschenen in en geschreven voor het tijdschrift HERO. Het artikel is met veel aandacht en zorgvuldigheid geschreven, maar bevat informatie van algemene aard. Juridisch advies is echter altijd maatwerk. Wint u dus altijd deskundig juridisch advies in. ([Lees onze disclaimer](#)).

HERO 2021, B-052, Thom Broer, e-ISSN 2667-307X, M.A.D. Lex, vast-online

Afkondiging van een afkoelingsperiode voor de maximale termijn van vier maanden

9 juni 2021

De Wet Homologatie Onderhands Akkoord (WHOA) biedt een aantal mogelijkheden om de kans van slagen van een WHOA-traject te vergroten. Een schuldenaar kan de rechtbank – na het deponeren van een startverklaring als bedoeld in art. 370 lid 3 Fw – verzoeken om bepaalde voorzieningen te treffen. Eén van deze voorzieningen is het afkondigen van een afkoelingsperiode (art. 376 Fw). Zie voor het juridisch kader hiervan de blog van mr. Smetsers van 10 mei 2021. In een uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland van 6 april 2021 ([ECLI:NL:RBMNE:2021:1901](#)) heeft de rechtbank een door een herstructureringsdeskundige ingediend verzoek om een afkoelingsperiode toegewezen.

De feiten

Het draait in deze zaak om een onderneming die met een WHOA-akkoord wenst te komen tot een gecontroleerde afwikkeling. In dat kader is op 19 maart 2021 een herstructureringsdeskundige (hierna: HD) aangewezen om te onderzoeken of een WHOA-akkoord kan worden aangeboden. Deze HD loopt tegen een aantal zaken aan. De exacte omvang van de schuldenlast van de onderneming is nog onbekend aangezien een deel van de schulden wordt betwist. Daarnaast is het banksaldo van de onderneming enkele maanden geleden overgemaakt naar een gelieerde partij. De HD wil dit banksaldo laten terugstorten, zodat dit geld kan worden aangewend voor de aanbidding van het akkoord, maar vreest voor beslag. Ten derde kan de veiling van de bedrijfsinventaris voorlopig (gedurende ten minste één maand) geen doorgang vinden, omdat vanwege een brand het bedrijfsterrein afgesloten is. Na afronding van de veiling kunnen ook de veilingopbrengsten worden aangewend voor de aanbidding van het akkoord. De HD moet tijd hebben om de omvang van de schuldenlast en het actief vast te stellen en het actief te gelde te maken. Om deze redenen heeft de HD verzocht om de afkondiging van een afkoelingsperiode voor de duur van vier maanden.

Het oordeel van de rechtbank

Een verzoek tot het afkondigen van een afkoelingsperiode dient verband te houden met een (voorgenomen) akkoord (art. 370 lid 1 Fw). Voorafgaand aan de aanwijzing van de HD is reeds door de rechtbank vastgesteld dat de onderneming verkeert in een toestand waarin redelijkerwijs aannemelijk is dat zij met het betalen van haar schulden niet zal kunnen voortgaan. Verder werd voldoende aannemelijk geacht dat een akkoord een beter resultaat kan bieden dan een afwikkeling in faillissement. De rechtbank buigt zich vervolgens over de twee vereisten van art. 376 lid 4 Fw, te weten: (i) de afkoelingsperiode is noodzakelijk voor het kunnen blijven voortzetten van de onderneming tijdens de voorbereiding en onderhandelingen over een akkoord

en, (ii) valt redelijkerwijs aan te nemen dat de belangen van de gezamenlijke schuldeisers zijn gediend met een afkoelingsperiode en dat derden met bevoegdheid tot verhaal op of opeising van hun goederen niet wezenlijk in hun belangen worden geschaad. Onder voortzetten van de onderneming valt tevens een voortzetting in het kader van een gecontroleerde afwikkeling van de onderneming.

Enkele schuldeisers zullen binnenkort naar verwachting een executoriale titel verkrijgen. De HD wil voorkomen dat individuele schuldeisers, ten laste van de gezamenlijke schuldeisers, verhaal nemen op het actief van de onderneming, waaronder het bij een gelieerde partij geblokkeerde banksaldo. Door het afkondigen van een afkoelingsperiode kan worden bewerkstelligd dat het voor verhaal vatbare actief kan worden benut voor de aanbidding van het akkoord en kan worden verdeeld onder de gezamenlijke schuldeisers. Daarmee is voldaan aan het eerste criterium. Bij een (executoriaal) beslag op het actief wordt het immers lastig om een akkoord aan te bieden in het kader van een gecontroleerde afwikkeling van de onderneming.

Wat betreft het tweede criterium stelt de rechtbank vast dat niet is gebleken dat derden met bevoegdheid tot verhaal wezenlijk in hun belangen zouden worden geschaad. In dit geval is sprake van een akkoord gericht op de gecontroleerde afwikkeling van de onderneming, om op die wijze een hogere opbrengst ten behoeve van de gezamenlijke crediteuren te kunnen realiseren. De rechtbank oordeelt dat tevens is voldaan aan het tweede criterium.

De rechtbank besteedt nog kort aandacht aan de taak van de HD. In ro. 3.4 sluit de rechtbank af met de verplichting voor de HD om ervoor te zorgen dat het voor verhaal vatbare actief gedurende de afkoelingsperiode niet – meer dan noodzakelijk voor de gecontroleerde afwikkeling – zal verminderen.

De rechtbank kondigt een afkoelingsperiode af van vier maanden.

Conclusie

In deze uitspraak is op verzoek van de HD een afkoelingsperiode van vier maanden afgekondigd. De rechtbank heeft haar keuze voor deze termijn summier toegelicht in ro. 3.5, waarin wordt verwezen naar de te voeren onderhandelingen en de voorbereiding van de verkoopactiviteiten. In andere uitspraken omtrent een verzoek tot afkondiging van een afkoelingsperiode wordt tevens geen of summier aandacht besteed aan de keuze voor de termijn van de afkoelingsperiode. In een uitspraak van de rechtbank Den Haag van 25 mei 2021 wordt voor het eerst iets uitgebreider aandacht besteed aan de duur van de afkoelingsperiode. De rechtbank motiveert in deze uitspraak echter niet waarom zij voor een afkoelingsperiode van ruim twee maanden kiest in plaats van de verzochten vier maanden.