

# beschikking

---

## RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Afdeling Civiel recht

locatie Utrecht

zaaknummer: 14/306 F

### **Beschikking van de enkelvoudige kamer van 23 maart 2015**

Deze beschikking wordt gegeven naar aanleiding van het op 13 februari 2015 ter griffie van deze rechtbank ingediende beroepschrift ex artikel 67 lid 1 van de Faillissementswet (Fw) door:

de stichting STICHTING HYPOBLI,  
statutair gevestigd te Baarn,  
woonplaats kiezende te Amsterdam,  
hierna te noemen: appellante,  
advocaat: mr. H.J. Hagemans,

gericht tegen de nader te noemen beschikking van de rechter-commissaris in het op 8 april 2014 door deze rechtbank uitgesproken faillissement van:

de besloten vennootschap DPF VASTGOED HOLDING B.V.,  
statutair gevestigd te Amersfoort,  
hierna te noemen: gefailleerde,  
curator: mr. H.A. Lanting.

### **1. Het verloop van de procedure**

- 1.1 Appellante heeft bij beroepschrift d.d. 12 februari 2015 als voorzien in artikel 67 lid 1 Fw hoger beroep ingesteld tegen de beschikking van de rechter-commissaris van 9 februari 2015 in het onderhavige faillissement. Het beroepschrift is op 13 februari 2015 ter griffie van deze rechtbank binnen gekomen. Op 6 maart 2015 is het aanvullend beroepschrift door de rechtbank ontvangen.
- 1.2 De mondelinge behandeling van het beroepschrift heeft plaatsgevonden op 9 maart 2015. Ter terechtzitting zijn verschenen appellante, mr. Hagemans voornoemd, mr. Lanting, curator in het onderhavige faillissement, en mevrouw mr. J. Weijers, kantoorgenoot van de curator. De aanwezigen hebben ter terechtzitting hun standpunten naar voren gebracht.
- 1.3 De uitspraak is - na aanhouding - bepaald op 23 maart 2015.

---

## 2. De feiten

- 2.1 Gefailleerde is een financiële holdingvennootschap en is (al dan niet middellijk) aandeelhoudster van negen dochtervennootschappen, hierna genaamd DPF-groep. In deze dochtervennootschappen is een drietal fondsen ondergebracht die beleggen in Duits vastgoed. Deze groep vennootschappen zal hierna DPF-groep worden genoemd.
- 2.2 Appellante stelt de belangen van - onder meer - de obligatiehouders van de DPF-fondsen te behartigen. De obligatiehouders van de DPF-fondsen zijn crediteur van gefailleerde.
- 2.3 Eind januari 2014 zijn de feitelijk leidinggevendenden van gefailleerde gearresteerd in verband met verdenking van fraude met vastgoedbeleggingen. Begin februari 2014 heeft de laatst geregistreerde bestuurder van gefailleerde zich uitgeschreven uit het handelsregister als bestuurder. De FIOD heeft de bedrijfsadministratie van de DPF-vennootschappen in beslag genomen en beslag gelegd op de vermogensbestanddelen van de DPF-groep. De bedrijfsvoering van de DPF-groep is sindsdien stilgevallen. Er wordt geen beheer meer gevoerd over het aanwezige vastgoed in de DPF-groep en de huurpenningen worden niet actief geïncasseerd.
- 2.4 De DPF-groep kan vanaf 1 april 2014 - niet meer aan haar betalingsverplichtingen jegens haar obligatiehouders in de drie fondsen voldoen.
- 2.5 Bij brief van 2 december 2014 heeft appellante de voormalig rechter-commissaris op grond van artikel 69 Fw verzocht het er toe te leiden dat de curator het aanbod van appellante om de aandelen van de dochtervennootschappen over te nemen, aanvaardt.
- 2.6 Dit verzoek is aanleiding geweest voor een bespreking die heeft plaatsgevonden op 30 januari 2015, waarbij appellante, curator, OM, rechter-commissaris en Stichting Hypotheken aanwezig waren.
- 2.7 De rechter-commissaris heeft bij brief van 9 februari 2015 het verzoek van appellante van 2 december 2014 ex artikel 69 Fw afgewezen en de curator bevolen om zich in te spannen het faillissement van de DPF-groep te bewerkstelligen.

## 3. Het beroepsschrift en het standpunt van de curator

- 3.1 Appellante vordert vernietiging van de beslissing van de rechter-commissaris van 9 februari 2015, en verzoekt dat de rechtbank, opnieuw rechtdoende, de curator op te dragen niet over te gaan tot het indienen van een verzoek tot faillietverklaring van de DPF-groep, dan wel een reeds ingediend verzoek daartoe, in te trekken. Dit beroep, alsmede het oorspronkelijke verzoek ex artikel 69 Fw, is ingegeven door de wens van appellante om (verdere) waardedaling van het vermogen van de DPF-groep, bestaand uit het vastgoed dat zich in de DPF-groep bevindt, te voorkomen. Appellante betwist het uitgangspunt van de rechter-commissaris dat een deugdelijke inschatting van de waarde van de aandelen niet eenvoudig te maken is. Zij stelt dat duidelijk is dat de aandelen die gefailleerde houdt in de DPF-groep niets waard zijn,

---

aangezien de vorderingen van de obligatiehouders minstens zo hoog zijn, als de waarde van het onroerend goed. Eveneens betwist zij dat de vennootschappen van DPF-groep in een faillissementssituatie verkeren. In dat kader betoogt zij voorts dat uit de uitspraak van het Gerechtshof Arnhem van 23 maart 2012 (JOR 2012/203) volgt, dat de curator niet bevoegd is het faillissement van de vennootschappen aan te vragen. Bovendien, zo stelt zij, is het aanvragen van het faillissement van de DPF-groep noch in het belang van de (schuldeisers) van de dochtervennootschappen, noch is de boedel in het faillissement van gefailleerde daarbij gebaat.

- 3.2 De curator heeft ter zitting aan de hand van een pleitnota uitvoerig uiteen gezet waarom het aanvragen van de faillissementen van de DPF-groep de enige optie is, aangezien van een aandelenoverdracht aan appellante van de aandelen van gefailleerde in de DPF-groep geen sprake kan zijn, net zo min als van een vervanging van het bestuur van gefailleerde door een door appellante aangewezen bestuurder. Appellante is immers crediteur, en zou zo de gefailleerde onderneming binnendringen. Eveneens heeft de curator aangestipt dat tot op heden nog steeds onduidelijk is voor welke obligatiehouders appellante nu precies optreedt, en in dat kader heeft hij de ontvankelijkheid van appellante in twijfel getrokken. Het faillissement van de DPF-groep is onontkoombaar. De dochters verkeren feitelijk een faillissementssituatie, nu de fondsen niet meer in staat zijn de verschuldigde couponrente te voldoen, er achterstanden ontstaan in voldoening van vaste lasten en nieuwe schuldeisers, zoals de belastingdienst, zich bij de curator hebben gemeld. Een faillissement van de DPF-groep heeft bovendien tot gevolg dat inzichtelijk kan worden gemaakt wat de rechten en plichten van de individuele dochtervennootschappen zijn, dat schuldeisers van de DPF-groep allemaal gelijk behandeld worden en dat gedegen onderzoek kan worden gedaan naar de activiteiten van de individuele dochtervennootschappen, en dat het OM in dat geval bereid is de door haar gelegde beslagen op te heffen.

#### **4. De beoordeling van het beroepschrift**

- 4.1 Het hoger beroep is tijdig ingesteld. Ter zake van de ontvankelijkheid van appellante geldt, dat de rechter-commissaris in zijn beslissing van 9 februari 2015 heeft overwogen, dat appellante onbetwist heeft aangevoerd een groep van obligatiehouders te vertegenwoordigen. Appellante is zodoende in haar verzoek – in haar hoedanigheid van schuldeiser - ontvankelijk geacht. In het onderhavige beroep is gebleken dat nog steeds niet vastgesteld kan worden hoeveel en welke obligatiehouders van de DPF-groep appellante vertegenwoordigt. Hoewel het op de weg van appellante had gelegen dit inzichtelijk te maken, dient het niet voldoen aan deze formaliteit haar niet te worden tegengeworpen voor wat betreft van de mogelijkheid van beroep. De curator heeft ter zitting immers niet betwist dat appellante in ieder geval een aantal obligatiehouders van de DPF-groep bijstaat. Artikel 67 Fw stelt de mogelijkheid van beroep open voor de schuldeiser die het verzoek ex artikel 69 Fw heeft gedaan. Het gaat daarom niet aan appellante op een formaliteit niet ontvankelijk te verklaren in het door haar ingestelde hoger beroep.
- 4.2 Het belang van appellante in het verkrijgen van een beslissing van de rechter-commissaris, is gelegen in het verkrijgen van een oplossing voor de stuurloze situatie waarin de DPF-groep zich bevindt, waardoor geen beheer over het onroerend goed in



de dochters wordt gevoerd. In zijn beslissing van 9 februari 2015 heeft de rechter-commissaris drie mogelijkheden weergegeven, zoals besproken in de bijeenkomst van 30 januari 2015, waarmee in deze situatie verandering kan worden gebracht. Ook tijdens de mondelinge behandeling van het beroep zijn deze drie mogelijkheden aan de orde geweest. De optie om een andere bestuurder in DPF aan te stellen, is bekeken maar door de rechter-commissaris niet haalbaar geacht. Het verweer van appellante, dat de rechter-commissaris ten onrechte heeft overwogen dat een door de obligatiehouders aangewezen bestuurder niet tot de mogelijkheden behoort, wordt verworpen. Uit het oogpunt van de gehoudenheid voor de curator om de belangen van alle crediteuren van de dochtervennootschappen in het oog te houden, kan het bestuur van gefailleerde niet worden vervangen door een door de obligatiehouders aangewezen bestuurder. Tijdens de mondelinge behandeling van het beroep niet weersproken dat zich inmiddels ook andere schuldeisers van de DPF-groep bij de curator hebben gemeld. Zodoende staat vast dat de obligatiehouders niet de enige schuldeisers en dus niet de enige belanghebbenden zijn bij de afwikkeling van de faillissementen van de DPF-groep. Appellante heeft voorts niet weersproken dat de aanstelling van een onafhankelijk bestuurder door de Ondernemingskamer van het Hof niet mogelijk is gebleken. Bovendien geldt, dat appellante weliswaar aanvoert dat deze overweging van de rechter-commissaris niet juist is, maar dat haar oorspronkelijke verzoek zich enkel richt op de optie van de aandelenoverdracht. Ook tijdens de mondelinge behandeling van het beroep is duidelijk naar voren gekomen dat dit hetgeen is dat appellante voor ogen heeft. Zij heeft de rechtbank verzocht de beslissing van de rechter-commissaris te vernietigen en een periode te gelasten waarin alsnog onderzoek kan worden gedaan naar de mogelijkheid van aandelenoverdracht. Een ander alternatief om uit de bestaande impasse van het ontbreken van een bestuur en daarmee beheertaken van de DPF-groep, is niet naar voren gebracht. Dit betekent dat de overige twee mogelijkheden, aandelenoverdracht of faillissement, resteren.

- 4.3 Niet ter discussie staat dat er geen beheer over het vastgoed in de DPF-vennootschappen plaatsvindt en dat huurpenningen niet worden geïnd, zodat er op korte termijn iets moet gebeuren. De rechter-commissaris heeft in zijn beslissing van 9 februari 2015 gemotiveerd overwogen dat de waarde van de aandelen van de DPF-groep, die gefailleerde houdt, niet eenvoudig is te maken. Daartoe heeft hij overwogen dat er nog steeds veel onduidelijkheid bestaat over de rechten en plichten van de dochtervennootschappen. Ook de curator heeft ter zitting aangevoerd dat sprake is van verregaande verstregeling van de diverse vennootschappen met elkaar. Hierdoor is bijvoorbeeld niet duidelijk hoe de huurstromen van het onroerend goed lopen. Er is sprake van verdenkingen door de FIOD van onrechtmatige onttrekkingen door de DPF-fondsen aan andere fondsen, en er is nog steeds geen duidelijkheid over bestaande zekerheidsrechten, zoals verkrijging van hypotheekrechten door Stichtingen Hypotheekhouder. De curator heeft voorts betoogd dat hij inmiddels weliswaar inzage heeft in de administratie van de dochters, maar dat die dermate omvangrijk en ongeordend is - kamers vol verhuisdozen - dat dit op zichzelf nog niet betekent dat nu wel snel het benodigde inzicht kan worden verkregen om tot een waardebepaling van de aandelen te komen. Dat dit de bestaande situatie is, is door appellante niet, althans niet gemotiveerd, weersproken. Appellante heeft ter zake van de waarde van de aandelen in haar beroepsschrift slechts aangevoerd dat het niet relevant is dat die niet bepaald kan worden, omdat uit onderzoek van de FIOD genoegzaam volgt, dat de aandelen voor gefailleerde geen

---

enkele waarde vertegenwoordigen omdat de vorderingen van de obligatiehouders de waarde van het vastgoed overstijgen, wordt gepasseerd. Een aandelenoverdracht zonder waardebepaling is echter ondenkbaar. Daarbij komt dat de waarde van de aandelen niet alleen bestaat uit de waarde van het aanwezige onroerend goed, maar ook uit andere vermogensbestanddelen in de dochters, zoals vorderingen op derden of zustervennootschappen. Aan het einde van de mondelinge behandeling van het beroep heeft appellante de rechtbank overigens opmerkelijk genoeg verzocht een periode te stellen, van bijvoorbeeld enkele maanden, om alsnog de mogelijkheid van een aandelenoverdracht te beproeven, en te bekijken of de waarde van de aandelen 'wellicht' toch vastgesteld kunnen worden.

- 4.4 Gelet op het voorgaande staat voldoende vast dat niet eenvoudig vastgesteld kan worden wat de (waarden van) bezittingen en de schulden zijn. Daaruit volgt dat het ondoenlijk is om binnen afzienbare tijd een oordeel te vormen over de waarde van de diverse aandelen. Het verzoek van appellante om een periode te gelasten ten einde de mogelijkheid van een aandelenoverdracht, verhoudt zich niet tot de noodzaak om zo spoedig mogelijk verandering te brengen in de ontstane impasse, zoals zij zelf ook steeds heeft betoogd. Die tijd is er niet, want hoe langer er geen beheer plaats vindt over het onroerend goed in de DPF-Groep, hoe meer (kans dat er) schade ontstaat. Dit leidt tot de conclusie dat de optie van een aandelenoverdracht reeds daarom is uitgesloten. Op de discussie over de vraag of een aandelenoverdracht aan obligatiehouders, in hun hoedanigheid van schuldeiser juridisch aanvaardbaar is, zal niet meer worden ingegaan.
- 4.5. Een logische gevolg van voorgaande conclusie is, dat de enige resterende optie om beheer over het onroerend goed in de DPF-groep te kunnen voeren, een faillissement van de DPF-groep is. De rechter-commissaris heeft in zijn beslissing van 9 februari jl. overwogen dat feitelijk sprake is van een faillissementssituatie. Ook de curator heeft tijdens de behandeling van het beroep uitvoerig betoogd waarom een faillissementssituatie daadwerkelijk aan de orde is, nog los van de juridische voordelen die faillissementen bieden boven de mogelijkheid van een aandelenoverdracht. Niet weersproken is dat de vennootschappen van de DPF-groep niet meer aan hun betalingsverplichtingen kunnen voldoen. Dit betreft niet alleen de verschuldigde couponrente, waarvoor geldt dat de obligatiehouders tot op heden geen faillissement hebben aangevraagd. Ook lopende vaste lasten, zoals gas, water en licht worden niet meer voldaan, er zijn geen middelen tot het voeren van onderhoud, en diverse dochtervennootschappen voldoen niet meer aan hun fiscale verplichtingen. Dit maakt dat er voldoende grond is voor het bevel van de rechter-commissaris aan de curator, om zich in te spannen het faillissement van de DPF-groep te bewerkstelligen. Bovendien overweegt de rechter-commissaris terecht dat onder de gegeven omstandigheden een faillissement van de DPF-groep het meest recht doet aan de belangen van de gezamenlijke schuldeisers. Een curator is immers wettelijk gehouden de belangen van alle crediteuren in het oog te houden. Daarnaast is gebleken, zoals door de curator onbetwist is aangevoerd, dat het OM alleen onder die omstandigheden bereid is gebleken de gelegde beslagen op vermogensbestanddelen van de DPF-groep op te heffen. In dat geval ontstaat de mogelijkheid dat benadeelde obligatiehouders gelden terug krijgen en komt er geld vrij waarmee (mogelijk) beheer gevoerd kan worden over de onroerende goederen van de DPF-groep. Ook gefailleerde heeft daarbij belang, nu dit een en ander van invloed is op de omvang van haar schulden en de waarde van haar bezittingen.



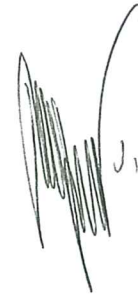
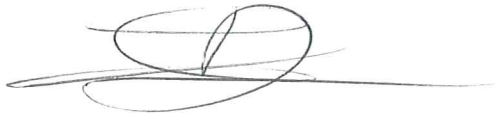
- 4.6 Of een curator die de aandelen van dochtervennootschappen houdt, bevoegd is het faillissement van die dochtervennootschappen aan te vragen, gaat de beoordeling in het kader van dit hoger beroep te buiten. Dat oordeel is voorgehouden aan de rechtbank, zodra een faillissementsaanvraag daadwerkelijk voor ligt. Dit zelfde geldt voor de vraag, of voldaan is aan de materiële voorwaarden die de wet stelt voor een faillietverklaring.
- 4.7 Conclusie is voornamelijk dat zowel de belangen van gefailleerde als de belangen van alle overige schuldeisers, waaronder appellante, het beste gediend zijn met de strekking van de beslissing van de rechter-commissaris van 9 februari 2015. Het hoger beroep tegen het gegeven bevel van de rechter-commissaris om het faillissement van de DPF-groep te bewerkstelligen, wordt daarom ongegrond verklaard en de beschikking van de rechter-commissaris wordt bekrachtigd.

## 5. Beslissing

De rechtbank:

verwerpt het beroep en bekrachtigt de beschikking van de rechter-commissaris van 9 februari 2015.

Deze beschikking is gegeven door mr. R.W.J. van Veen en in het openbaar uitgesproken op 23 maart 2015.



Voor ~~grosse~~ / afschrift  
De griffier-wvd

