

Openbaar faillissementsverslag rechtspersoon (ex art. 73A Fw.)

Betreft

Verslagnummer	15
Datum verslag	05-09-2023
Insolventienummer	F.01/15/60
Toezichtzaaknummer	NL:TZ:0000008349:F002
Datum uitspraak	27-01-2015

R-C	mr. S.J.O. Vries
Curator	mr O.B.J. Poorthuis

Algemene gegevens

Naam onderneming

House of Shoes Nederland B.V.

20-07-2018



Gegevens onderneming

De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid House of Shoes Nederland B.V., statutair gevestigd en kantoorhoudende te (5253 AS) Nieuwkuijk aan het adres Venbroekstraat 7, ingeschreven bij de Kamer van Koophandel onder nummer 57194629.

20-07-2018



Activiteiten onderneming

Groothandel in schoenen. Groothandel in overige consumentenartikelen (rest, non-food).

20-07-2018



Financiële gegevens

Jaar	Omzet	Winst en verlies	Balanstotaal
2013	€ 4.568.174,00	€ -802.548,00	€ -2.473.125,00

Toelichting financiële gegevens

Gemiddeld aantal personeelsleden

7

20-07-2018

 4

Toelichting

Met machtiging van de rechter-commissaris is op 29 januari 2015 het ontslag aangezegd.

Boedelsaldo

€ 4,36

20-07-2018

 4

€ 4,42

23-01-2019

 5

€ 4,40

22-08-2019

 6

€ 4,40

18-02-2022

 11

€ -6,20

03-03-2023

 13

€ -22,30

04-06-2023

 14

€ -38,00

05-09-2023

 **15**

Verslagperiode

van

20-07-2018

18-1-2018

 4

t/m

20-6-2018

van

23-01-2019

21-6-2018

 5

t/m

23-9-2019

van

22-08-2019

14-1-2019

 6

t/m

6-8-2019

van

7-8-2019

t/m

2-2-2020

van

3-2-2020

t/m

10-8-2020

van

11-8-2020

t/m

22-2-2021

van

23-2-2021

t/m

19-8-2021

van

20-8-2021

t/m

15-2-2022

van

8-9-2022

t/m

1-3-2023

van

2-3-2023

t/m

31-5-2023

van

1-6-2023

t/m

1-9-2023

20-02-2020

 7

20-08-2020

 8

22-02-2021

 9

20-08-2021

 10

18-02-2022

 11

03-03-2023

 13

04-06-2023

 14

05-09-2023

 **15**

Bestede uren

Verslagperiode	Bestede uren
4	4 uur 42 min
5	6 uur 48 min
6	4 uur 6 min
7	3 uur 24 min
8	2 uur 48 min
9	6 uur 42 min
10	87 uur 12 min
11	43 uur 18 min
12	13 uur 6 min
13	105 uur 6 min
14	58 uur 48 min
15	74 uur 12 min
totaal	410 uur 12 min

Toelichting bestede uren

Totaal aantal bestede uren: 165,40 uur	20-07-2018  4
Totaal aantal bestede uren: 172,20 uur	23-01-2019  5
Totaal aantal bestede uren: 179,70 uur.	20-02-2020  7
Totaal aantal bestede uren: 182,50 uur.	20-08-2020  8
Totaal aantal bestede uren: 192,20 uur	22-02-2021  9
Totaal aantal bestede uren: 279,4 uur.	20-08-2021  10
Totaal aantal bestede uren: 322,7 uur.	18-02-2022  11
De bestede uren zien hoofdzakelijk op de bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure.	

1. Inventarisatie

1.1 Directie en organisatie

Bestuurders van HOS NL zijn de heren W. Harder en J. Harder.

23-01-2019



Aandeelhouder van HOS NL zijn Schoenenfabriek Beclere B.V. (349999 gewone aandelen) en J. Harder (1 gewoon aandeel). Bestuurder van Schoenenfabriek Beclere B.V. is de heer J.

Harder. Wie aandeelhouders van Beclere B.V. zijn is niet bekend.

HOS NL is bestuurder en enig aandeelhouder van HOS R.

House of Shoes Nederland B.V. (HOS NL) en House of Shoes Retail B.V. (HOS Retail) zijn

onderdeel van de Harder groep. Een organogram van deze groep is aan het verslag gehecht

(bijlage 1). Voor zover groepsvennootschappen niet van belang zijn voor het onderhavige

verslag zijn de namen daarvan weggelaten.

De Harder groep bestaat op hoofdlijnen uit een vastgoedtak (Vagomij B.V.), een lampentak

(Ormalight B.V.) en een schoenentak (Helioform Quality Shoes B.V. (hierna: Helioform), HOS NL, HOS R, Verkuilen en Vd Pluijm (de laatste staat niet in het organogram)). Ook de

verschillende Verkuilen en Van der Puijm vennootschappen zijn eind 2014, begin 2015 failliet verklaard (curator mr. E. v/d Kolk). Dat geldt ook voor Sita Financial B.V. en Seketho B.V. (curator mr. M.C.H.G. Winkels). Helioform Quality Shoes B.V., Colly International B.V. (beiden leverancier van HOS NL en HOS R), Van Baarle Newbolt Holding B.V. en Mattil Schuhvertrieb GmbH verkeren niet in staat van faillissement.

Helioform Quality Shoes B.V. (groepsvennootschap en grootste leverancier van HOS NL en

HOS R) is op 10 maart 2015 in staat van faillissement verklaard met benoeming van mr. K.

van den Dungen tot curator.

Van Baarle Newbolt Holding B.V. (eveneens een groepsvennootschap) is op 29 juni 2015

failliet verklaard, met benoeming van mr. E. v/d Kolk tot curator. Mr. E. v/d Kolk is eveneens curator van de hiervoor genoemde Verkuilen en Van der Pluijm vennootschappen.

1.2 Lopende procedures

1.3 Verzekeringen

De verzekeringen zijn opgezegd.

23-01-2019



1.4 Huur

De huurovereenkomsten zijn met machtiging van de rechter-commissaris opgezegd. Voor het overige verwijst de curator naar hetgeen staat vermeld bij 1.6 van het verslag van 31 januari 2018.

23-01-2019



1.5 Oorzaak faillissement

De curator is van mening dat er sprake is van onbehoorlijk bestuur en dat dit een belangrijke oorzaak vormt voor het faillissement van de vennootschappen. Zie 7.5. en het vorige verslag voor een toelichting.

20-07-2018



2. Personeel

2.1 Aantal ten tijde van faillissement

Personeelsleden

7

23-01-2019



2.2 Aantal in jaar voor faillissement

Toelichting

In het jaar voorafgaand aan het faillissement is reeds afscheid genomen van diverse personeelsleden. Er werd gewerkt met tijdelijke contracten. De contracten van een deel van het personeel dat ten tijde van het faillissement nog in dienst was eindigde kort daarna van rechtswege.

23-01-2019



2.3 Ontslagaanzegging

Datum	Aantal	Toelichting
29-1-2015	7	Met machtiging van de rechter-commissaris is op 29 januari 2015 het ontslag aangezegd.
totaal	7	

2.4 Werkzaamheden personeel

Afgerond.

07-09-2022



3. Activa

3.1 Onroerende zaken

Toelichting onroerende zaken

Niet van toepassing.

23-01-2019



3.2 Werkzaamheden onroerende zaken

Niet van toepassing.

23-01-2019



3.3 Bedrijfsmiddelen

Toelichting bedrijfsmiddelen

De curator verwijst naar hetgeen staat vermeld bij 3.8 van het verslag van 31 januari 2018.

23-01-2019



3.4 Bodemvoorrecht fiscus

Niet van toepassing.

23-01-2019



3.5 Werkzaamheden bedrijfsmiddelen

De werkzaamheden zijn afgerond.

23-01-2019



3.6 Voorraden / onderhanden werk

Beschrijving	Verkoopopbrengst	Boedelbijdrage
Garantie ABN AMRO		€ 100.000,00
totaal	€ 0,00	€ 100.000,00

Toelichting voorraden / onderhanden werk

De curator verwijst naar hetgeen staat vermeld bij 3.11 en 3.12 van het verslag van 31 januari 2018.

23-01-2019



3.7 Werkzaamheden voorraden / onderhanden werk

Niet van toepassing.

23-01-2019



3.8 Andere activa

Toelichting andere activa

Bankrente: € 34,79

20-07-2018

Restituties: € 270,88



3.9 Werkzaamheden andere activa

De werkzaamheden zijn afgerond.

23-01-2019



4. Debiteuren

4.1 Debiteuren

Toelichting debiteuren

De curator heeft NIC Finance Projecten (hierna NIC) verzocht om in HOS Retail, op basis van no cure - no pay (50/50 verdeling van de opbrengst), onderzoek te doen naar het betalingsverkeer richting crediteuren in het zicht van faillissement. De focus daarbij ligt onder meer op dubbele betalingen (twee keer dezelfde factuur).

20-07-2018



Uit het onderzoek van NIC volgen 79 vraagposten met een totaalbedrag van circa

€ 141.000,--. Dit bedrag is als volgt opgebouwd.

Status	Aantal posten	Waarde
Afgevallen	3	€ 8.585,98
Toezegging leverancier	1	€ 3.319,57
In behandeling	75	€ 129.359,42
Eindtotaal	79	€ 141.264,97

Afgevallen:

Dit zijn de leveranciers waarbij het niet mogelijk is een bedrag te innen. Hiervan is een leverancier (De Kinderschoenen B.V.) failliet verklaard en bleek bij leverancier (Ecolalza S.L.) het bedrag al gecorrigeerd.

Toezegging leverancier/Ontvangen betalingen

Van K-Swiss Europe B.V. is inmiddels een betaling van € 3.319,57 op de boedelrekening ontvangen.

Er wordt nog nader onderzoek verricht naar de de overige posten.

Naast voornoemde betaling van K-Swiss Europe B.V. heeft het onderzoek van NIC naar de overige posten geen resultaat in geld opgeleverd. Dit is er met name in gelegen dat voor zover er sprake was van betalingen/ontvangsten die vragen oproepen, deze niet met externe partijen, maar met eveneens failliete groepsvennootschappen plaatsvonden. Voor de boedel is daarbij derhalve geen zicht op het realiseren van enig actief, zodat de curator dit verder heeft laten rusten.

22-08-2019



De betaling van K-Swiss is ontvangen. In het kader van de 50/50 (no-cure no-pay) afspraak is de helft daarvan doorgestort aan NIC.

4.2 Werkzaamheden debiteuren

Afgerond.

22-08-2019



5. Bank / Zekerheden

5.1 Vordering van bank(en)

Toelichting vordering van bank(en)

23-01-2019

ABN AMRO heeft een vordering ingediend van € 3,9 miljoen.

 5

De curator heeft zich ten opzichte van ABN AMRO op het standpunt gesteld dat ABN AMRO geen vordering op de failliete vennootschap heeft.

ABN AMRO heeft op basis van de argumenten van de curator besloten om de vordering in te trekken. De ABN AMRO pretendeert dan ook niet langer een vordering op de failliete vennootschappen te hebben.

5.2 Leasecontracten

Niet van toepassing.

23-01-2019

 5

5.3 Beschrijving zekerheden

De curator heeft zich tegenover ABN AMRO Bank met succes op een pauliana beroepen. ABN AMRO heeft weliswaar de pauliana niet erkend, maar bevestigd dat zij zich niet zal verzetten tegen de door de boedel ingeroepen vernietiging van de aanvaarding van de hoofdelijke aansprakelijkheid door House of Shoes Retail B.V. en House of Shoes Nederland B.V.

20-07-2018

 4

De curator heeft nader onderzoek verricht naar bij- en afschrijvingen voor datum faillissement. Dit heeft niet geleid tot een aanvullende vordering op ABN AMRO.

ABN AMRO pretendeerde pandrechten op de voorraden en vorderingen van de failliete vennootschappen. Zie 5.1. en 5.4.

23-01-2019

 5

5.4 Separatistenpositie

5.5 Eigendomsvoorbehoud

De eigendomsvoorbehouden zijn afgewikkeld. Voor het overige verwijst de curator naar 5.6 van het verslag van 31 januari 2018.

23-01-2019

 5

5.6 Retentierechten

Er is geen beroep gedaan op een retentierecht.

23-01-2019

 5

5.7 Reclamerechten

Er is geen beroep gedaan op een reclamerecht.

23-01-2019

 5

5.8 Boedelbijdragen

Toelichting

Er bestond discussie over de rechthebbende tot de voorraad. De voorraad is in het kader van een regeling "verkocht" voor € 100.000,-- aan een vennootschap van een van de bestuurders van failliet. ABN AMRO heeft de betaling van dat bedrag van € 100.000,00 aan de boedel gegarandeerd, voor het geval de koper dit bedrag niet zou voldoen. De koper heeft het bedrag van € 100.000,-- aan de boedel voldaan, waarmee genoemde garantie vervallen is.

De opbrengst van € 100.000,-- is toegerekend aan de boedel van House of Shoes Retail B.V. omdat daarin in de optiek van de curator ook de voorraad aanwezig was.

23-01-2019



5.9 Werkzaamheden bank / zekerheden

Afgerond.

23-01-2019



6. Voortzetten / doorstart onderneming

Voortzetten onderneming

6.1 Exploitatie / zekerheden

De bestuurders hebben alle winkels een dag voor het faillissement gesloten. Vanwege de uiterst beperkte voorraadposities per winkel was het niet opportuun om de winkels na faillissement weer te heropenen.

23-01-2019



6.2 Financiële verslaglegging

Niet van toepassing.

23-01-2019



6.3 Werkzaamheden voortzetten onderneming

Niet van toepassing.

23-01-2019



Doorstarten onderneming

6.4 Beschrijving

Een algehele doorstart behoort niet tot de mogelijkheden. Zie 3.8 (beschrijving andere activa).

23-01-2019



6.5 Verantwoording

Niet van toepassing.

23-01-2019



6.6 Opbrengst

Toelichting

Niet van toepassing.

23-01-2019



6.7 Boedelbijdrage

Toelichting

Niet van toepassing.

23-01-2019



6.8 Werkzaamheden doorstarten onderneming

Niet van toepassing.

23-01-2019



7. Rechtmatigheid

7.1 Boekhoudplicht

7.2 Depot jaarrekeningen

Opgericht op 7 februari 2013.

23-01-2019

Vanwege de datum van oprichting van HOS NL en HOS R was er op datum faillissement nog geen publicatieplicht voor 2013. De termijn voor de publicatie van de jaarrekening 2013 liep een aantal dagen na datum faillissement af. Op 30 januari 2015 is er door de bestuurder voor beide vennootschappen een concept jaarrekening gepubliceerd.



7.3 Goedkeuringsverklaring accountant

In de concept jaarrekening die is gepubliceerd wordt gesproken over een samenstellingsverklaring.

23-01-2019

 5

Vanwege de structuur waarin de vennootschappen zich bevinden lijkt er sprake te zijn van controleplichtigheid. Met het oog daarop had er een controleopdracht dienen te worden verstrekt. Uit het onderzoek van de curator blijkt dat er slechts een samenstellingsopdracht is verstrekt.

7.4 Stortingsverplichting aandelen

De uitkomst van het onderzoek geeft de curator onvoldoende handvatten om te kunnen concluderen dat er niet reëel is volgestort.

20-07-2018

 4

7.5 Onbehoorlijk bestuur

Ja

20-07-2018

 4

Toelichting

De curator heeft de bestuurders aansprakelijk gesteld op grond van de artikelen 2:248 BW en/of 2:9 BW en/of 6:162 BW. Het voorlopige boedeltekort in de faillissementen van HOS Retail en HOS Nederland samen bedraagt circa €8.220.000,--.

De curator heeft de bestuurders gedagvaard. De zaak staat voor vonnis op 22 augustus 2018. Zie het vorige verslag en hoofdstuk 9. Procedures voor een nadere onderbouwing.

De Belastingdienst en enkele curatoren van andere aan de bestuurders gelieerde vennootschappen, die allen mogelijk eveneens vorderingen op de bestuurder en/of op gelieerde vennootschappen hebben, zijn geïnformeerd over het bestaan van voornoemde aanspraken van de boedel op de bestuurders.

Inmiddels heeft ook de curator van Helioform de heer J. Harder als bestuurder aansprakelijk gesteld voor het boedeltekort in het faillissement van Helioform van circa € 2.520.000,--.

Ja

23-01-2019

 5

Toelichting

Status procedure

Het (tussen)vonnis, dat op 22 augustus 2018 werd verwacht, is een aantal keren aangehouden. Op 24 oktober 2018 is uiteindelijk het tussenvonnis geweest.

Ten aanzien van 2:248 BW heeft de boedel een bewijsopdracht gekregen.

Ten aanzien van de 2:9 BW vordering concludeert de rechtbank in het tussenvonnis dat de curator aan de bestuurders terecht het verwijt maakt dat zij op 7 juli 2014 de activiteiten niet hadden mogen voortzetten en dat het bestuur haar taak onbehoorlijk heeft vervuld in de zin van artikel 2:9 BW

door toch door te gaan. De curator zal de schade die respectievelijk HOS NL en HOS Retail daardoor hebben geleden nog dienen te begroten. Die begroting komt evenwel eerst aan bod indien de 2:248 BW vordering - na bewijslevering door de curator - niet wordt toegewezen.

In geval van aansprakelijkheid op grond van artikel 2:248 BW zijn de bestuurders in beginsel aansprakelijk voor het volledige boedeltekort. In het geval de 2:248 BW vordering wordt afgewezen en louter de 2:9 BW vordering zou worden toegewezen dient de hoogte van de schade nog te worden vastgesteld.

Het bewijs zal de curator onder meer leveren middels het horen van getuigen. Het getuigenverhoor staat gepland op 11 april 2019.

Financiering procedure

Volledigheidshalve merkt de curator nog op dat de bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure wordt gefinancierd via de Garantstellingsregeling (derhalve door de Staat der Nederlanden, vertegenwoordigd door de Minister van Rechtsbescherming)

Ja

22-08-2019



Toelichting

De curator heeft een akte met producties ingediend. Op 11 april 2019 heeft het getuigenverhoor zijdens de curator plaatsgevonden. Vervolgens is er door de bestuurders nog een akte met producties ingediend. De contra-enquête zijdens de bestuurder heeft plaatsgevonden op 20 augustus 2019. Er zijn vier van de opgeroepen zes getuigen gehoord. Twee van de zijdens de bestuurders opgeroepen getuigen zijn niet komen opdagen. Er wordt een nieuwe datum gepland om ook hen te horen. Daarna zullen naar verwacht nog conclusies na enquête worden genomen. Het eindvonnis in de bodemprocedure zal derhalve nog de nodige tijd op zich laten wachten.

Ja

20-02-2020



Toelichting

In de onderhavige verslagperiode zijn ook de twee getuigen gehoord, die eerder niet kwamen opdagen. De enquête is daarmee gesloten.

Op 22 januari jl. is er zijdens de curator een conclusie na enquête genomen. De zaak staat nu voor conclusie van antwoord na enquête zijdens gedaagden op 4 maart a.s. Vervolgens zal er vonnis worden gewezen. Een termijn/einddatum daarvoor valt niet te geven.

Ja

20-08-2020



Toelichting

Op 12 augustus 2020 is het eindvonnis gewezen in de bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure. Het vonnis is in het openbaar uitgesproken en gepubliceerd via: <http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBOBR:2020:3958>

De curator is in het gelijk gesteld. De rechtbank heeft voor recht verklaard dat de bestuurders op grond van artikel 2:248 lid 2 BW hoofdelijk aansprakelijk zijn voor het boedeltekort in de faillissementen van House of Shoes Nederland en House of Schoes Retail.

Ten tijd van het onderhavige verslag bedraagt het gezamenlijke voorlopige boedeltekort in deze faillissementen circa € 8 miljoen, waarvan circa € 2,5 miljoen aan (preferente) fiscale vorderingen. Verificatie dient nog plaats te vinden.

Voor de motivering van de rechtbank verwijst de curator naar bovengenoemde link. De beslissing van de rechtbank luidt woordelijk als volgt:

"In conventie

3.1.

verklaart voor recht dat [gedaagden] op grond van artikel 2:248 lid 2 BW hoofdelijk aansprakelijk zijn voor het boedeltekort in de faillissementen van HOS Retail en HOS NL,

3.2.

veroordeelt [gedaagden] hoofdelijk, aldus dat indien de een betaalt de ander is bevrijd, tot betaling van dit boedeltekort aan de curator, welk boedeltekort dient te worden opgemaakt bij staat,

3.3.

veroordeelt [gedaagden] hoofdelijk, zodat indien en voor zover de één betaalt ook de ander zal zijn bevrijd, om aan de curator te betalen een bedrag van € 300.000,00 (zegge: driehonderdduizend euro) als voorschot op het door [gedaagden] uit hoofde van de veroordeling onder 3.2. te betalen bedrag,

3.4.

veroordeelt [gedaagden] hoofdelijk, zodat indien en voor zover de één betaalt ook de ander zal zijn bevrijd, in de beslagkosten, tot op heden begroot op € 7.478,89,

3.5.

veroordeelt [gedaagden] hoofdelijk, zodat indien en voor zover de één betaalt ook de ander zal zijn bevrijd, in de proceskosten, aan de zijde van de curator tot op heden begroot op € 16.979,31, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in art. 6:119 BW over dit bedrag met ingang van de veertiende dag na betekening van dit vonnis tot de dag van volledige betaling,

3.6.

veroordeelt [gedaagden] in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 157,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat [gedaagden] niet binnen 14 dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van de uitspraak heeft plaatsgevonden, met een bedrag van € 82,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak, en te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in art. 6:119 BW over de nakosten met ingang van veertien dagen na de betekening van dit vonnis tot aan de voldoening,

3.7.

verklaart dit vonnis in conventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad, met dien verstande dat de betalingen door [gedaagden] in verband met het restitutierisico alleen hoeven plaats te vinden op een door de curator aan [gedaagden] op te geven geblokkeerde derdengeldrekening en de betalingen die daarop worden gedaan op die rekening blijven staan totdat dit vonnis onherroepelijk is geworden,

3.8.

wijst het meer of anders gevorderde af,

in voorwaardelijke reconventie

3.9.

verstaat dat de vordering geen behandeling behoeft."

Tegen dit vonnis staat hoger beroep open. Ten tijde van het onderhavige verslag is de curator nog niet bekend of de bestuurders in hoger beroep zullen gaan.

Ja

22-02-2021



Toelichting

De bestuurders hebben tegen het vonnis in eerste aanleg hoger beroep ingesteld. De curator zal verweer voeren. De curator heeft zich in de procedure gesteld. De zaak staat thans op de rol van 23 maart 2021 voor memorie van grieven zijdens de bestuurders.

Ja

20-08-2021



Toelichting

Op 25 mei 2021 is de memorie van grieven genomen zijdens de bestuurders. De zaak staat voor memorie van antwoord zijdens de curator op 31 augustus 2021.

Toelichting

18-02-2022



-De memorie van antwoord is zijdens de curator genomen op 31 augustus 2021.
-Op 14 september 2021 stond de zaak voor beraad partijen. Partijen hebben pleidooi gevraagd.
-Het gerechtshof heeft partijen in overweging gegeven om een mediationtraject te starten. Partijen hebben het hof bericht dat er (vooralsnog) geen mediationtraject wordt gestart.
-De zaak staat thans op de rol van 29 maart 2022 voor opgave verhinderdata van partijen in de periode juli t/m december 2022. Het pleidooi zal derhalve ergens in die maanden gaan plaatsvinden.

Toelichting

07-09-2022



-Het pleidooi in het hoger beroep zal plaatsvinden op 27 september 2022.

Ja

03-03-2023



Toelichting

-Op 27 september 2022 heeft het pleidooi in het hoger beroep plaatsgevonden.
-Op 6 december 2022 heeft het Gerechtshof 's-Hertogenbosch arrest gewezen.

Het arrest van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch is in het openbaar uitgesproken en gepubliceerd via:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:4179>

Het hof is evenals de rechtbank van oordeel dat er sprake is van onbehoorlijk bestuur van Harder c.s. ex artikel 2:248 lid 1 BW. De curator is daarmee wederom in het gelijk gesteld.

Hof is wel van mening dat de marktomstandigheden ook een oorzaak van het faillissement zijn en wel zodanig dat de aansprakelijkheid - overigens zonder nadere onderbouwing van dat percentage - tot 25% van het faillissementstekort wordt gematigd. Daarbij speelt voor het hof ook een rol dat de bestuurders zichzelf niet zouden hebben verrijkt ten koste van de crediteuren.

Voor de uitgebreide motivering van het hof verwijst de curator naar bovengenoemde link. De beslissing van het hof luidt woordelijk als volgt:

*Is aannemelijk dat het kennelijk onbehoorlijke bestuur van [appellanten] een belangrijke oorzaak is van het faillissement van HOS c.s.?

3.6.1.

Naar het oordeel van het hof is het aannemelijk dat het kennelijk onbehoorlijke bestuur een belangrijke oorzaak is van het faillissement van HOS c.s. Het feit dat er van meet af aan sprake was van een liquiditeitstekort dat niet was gedekt door adequate financiering, betekent immers dat HOS c.s. van meet af aan niet in staat was om aan haar betalingsverplichtingen te voldoen. Uit de door de curator overgelegde e-mailberichten van leveranciers blijkt dat er al vanaf mei 2013 werd aangemaand en dat uit stukken van de fiscus blijkt dat HOS c.s. vanaf september 2013 niet meer aan haar betalingsverplichtingen jegens de fiscus kon voldoen.

3.6.2.

Volgens [appellanten] is het faillissement van HOS c.s. niet veroorzaakt door het gebrek aan financiering van het liquiditeitstekort, maar doordat de geprognosticeerde omzet niet werd gehaald. Het hof is het met [appellanten] eens dat aannemelijk is dat het feit dat de omzet achterbleef bij hetgeen was geprognosticeerd, heeft bijgedragen aan het faillissement van HOS c.s. Dit betekent echter niet dat het kennelijk onbehoorlijke bestuur niet (ook) een belangrijke oorzaak van het faillissement is geweest. Vast staat immers dat ook als de geprognosticeerde omzet wel was gehaald, er direct na de start van de activiteiten van HOS c.s. in maart 2013 liquiditeitsproblemen zouden zijn ontstaan. Dit volgt uit het cashstroomoverzicht februari 2013. Dit betekent dat, naast een onvoldoende dekkende financiering, HOS c.s. ook geen buffer had om eventuele tegenvallers zoals achterblijvende omzet op te vangen. Hierbij komt dat het zeer wel mogelijk is dat het achterblijven van de omzet niet alleen door de marktomstandigheden is veroorzaakt, maar ook door het feit dat HOS c.s. door de liquiditeitsproblemen niet in staat was de voorraad op peil te houden, en dus door het kennelijke onbehoorlijke bestuur door [appellanten] Het hof wijst op het rapport van [XY], waarin wordt vastgesteld dat er in 2013 veel minder voorraad is ingekocht dan was gepland (€ 1.600.000,- in plaats van € 3.850.000,-). Het hof wijst in dit verband voorts op hetgeen [persoon A] heeft verklaard in zijn getuigenverklaring:

“In 2013 was wat mij betreft de kern dat de omzet die was geprognosticeerd niet kon worden gehaald, omdat er simpelweg te weinig werd ingekocht. Dat betekende dat de onderneming daarom ook niet winstgevend kon zijn.”

3.6.3.

[appellanten] hebben in dit verband nog aangevoerd dat de belastingdienst de BTW-aangiftes van HOS c.s. trager dan verwacht heeft afgewikkeld, hetgeen volgens hen heeft gezorgd voor liquiditeitsproblemen. Nog daargelaten dat dit door [appellanten] niet is onderbouwd, is het hof van oordeel dat dit mogelijk extra heeft bijgedragen aan de liquiditeitsproblemen maar dat dit op zichzelf, mede gezien hetgeen hiervoor in rov. 3.6.1 en 3.6.2. is overwogen, niet betekent dat het kennelijke onbehoorlijke bestuur niet een belangrijke oorzaak voor het faillissement is geweest.

3.6.4.

De conclusie is dan ook dat [appellanten] hun taak als bestuurder van HOS c.s. kennelijk onbehoorlijk hebben vervuld en dat dit een belangrijke oorzaak is van het faillissement van HOS c.s. Dit betekent dat zij in beginsel jegens de boedel aansprakelijk zijn voor het tekort in het faillissement van HOS c.s. Tijdens de mondelinge behandeling is gebleken dat het tekort circa € 8.200.000,- bedraagt.

Het beroep op matiging

3.7.

Op grond van artikel 2:248 lid 4 BW kan de rechter het bedrag waarvoor de bestuurders aansprakelijk zijn verminderen indien dit hem bovenmatig voorkomt, gelet op de aard en de ernst van de onbehoorlijke taakvervulling door het bestuur, de andere oorzaken van het faillissement en/of de wijze waarop dit is afgewikkeld. Naar het oordeel van het hof zijn de marktomstandigheden ook een oorzaak van het faillissement. De schoenendetailhandel had in de betreffende periode te maken met een zwak economisch tij, met een krimpende vraag, stijgende inkoopkosten en BTW. Dit blijkt uit de marktanalyses van Rabobank en ING uit die periode. Het hof verwijst in dit verband ook naar het rapport van de Rabobank over cijfers en trends in de schoenendetailhandel en naar het feit van algemene bekendheid dat in 2015 veel winkels in de mode- en schoenendetailhandel in financiële moeilijkheden kwamen en failliet gingen. Dit maakt dat aangenomen moet worden dat de marktomstandigheden hebben bijgedragen aan het faillissement van HOS c.s. en de omvang van het tekort. Ook indien er wel in de financieringsbehoefte was voorzien, was er vanwege deze omstandigheden een behoorlijke kans op faillissement geweest. Hierbij komt dat de door het hof vastgestelde onbehoorlijke taakvervulling van [appellanten] er kort gezegd uit bestaat dat zij bij de start van de onderneming weliswaar een onverantwoord risico hebben genomen, maar dat niet is gebleken dat [appellanten] zich daarbij hebben verrijkt ten koste van de schuldeisers dan wel persoonlijk voordeel hebben genoten van hun handelwijze. Het hof ziet in het voorgaande dan ook aanleiding om het bedrag waarvoor [appellanten] jegens de boedel aansprakelijk zijn te matigen tot 25% van het uiteindelijke boedeltekort.

Conclusie en afwikkeling

3.8.1.

Uit het voorgaande volgt dat [appellanten] hun taak als bestuurder van HOS c.s. kennelijk onbehoorlijk hebben vervuld en dat dit een belangrijke oorzaak is van het faillissement van HOS c.s., en dat zij hoofdelijk jegens de boedel aansprakelijk zijn voor 25% van het tekort in het faillissement van HOS c.s. Dit betekent dat het hof het eindvonnis zal vernietigen voor wat betreft het oordeel dat [appellanten] aansprakelijk zijn voor het volledige faillissementstekort, en het eindvonnis voor het overige zal bekrachtigen. Het hof zal ook het tussenvonnis bekrachtigen.

3.8.2.

De door [appellanten] voorgestelde grieven falen, dan wel behoeven in het licht van het oordeel van het hof geen verdere bespreking. Het beroep van [appellanten] op artikel 2:248 lid 4 BW slaagt wel. Om die reden zal het hof de curator veroordelen in de proceskosten van [appellanten] in het hoger beroep. Deze zullen worden vastgesteld op

explootkosten € 100,89

griffierecht € 1.756,-

salaris advocaat € 8.128,- (2 punten x tarief VI)

totaal € 9.984,89

De door [appellanten] gevorderde wettelijke rente over de proceskostenveroordeling zal op de na te melden wijze worden toegewezen.

Het hof ziet geen aanleiding om de curator alsnog in de proceskosten in eerste aanleg van [appellanten] te veroordelen. Indien de rechtbank het bedrag waarvoor [appellanten] jegens de boedel aansprakelijk zijn had verminderd,

zou dit immers voor de proceskostenveroordeling in eerste aanleg geen verschil hebben gemaakt.*

Regeling

De curator heeft tijdens de pleidooizitting aan de bestuurders een voorstel gedaan om tot een regeling te komen. Dat voorstel is afgewezen. De curator heeft vervolgens nog getracht om op basis van het arrest met de bestuurders tot een oplossing te komen. Daarop is door de bestuurders niet gereageerd.

Plan van aanpak

De curator heeft de cassatiemogelijkheden in onderzoek en ter zake cassatieadvies ingewonnen. Indien de curator af zou zien van cassatie zal de curator in ieder geval de cassatietermijn van 6 maart 2023 af dienen te wachten om te bezien of de bestuurders in cassatie gaan.

Ja

04-06-2023

 14

Toelichting

De curator heeft op basis van het ingewonnen cassatieadvies besloten om geen cassatie in te stellen. De bestuurders hebben ook geen cassatie ingesteld.

De curator heeft het voorlopige boedeltekort berekend. Ten gevolge van het Paperlinx arrest zijn de boedel-huurschulden aanzienlijk opgelopen en deze lopen iedere dag nog verder op. Het boedeltekort in HOS Retail is daardoor opgelopen tot circa EUR 9,5 miljoen + PM en inzake HOS Nederland tot circa EUR 7,9 miljoen. In totaal bedraagt het boedeltekort in de faillissementen samen derhalve circa EUR 17,4 miljoen + PM. De bestuurders zijn veroordeeld tot vergoeding van 25% van dit tekort. Dat komt derhalve neer op circa EUR 4,35 miljoen + PM, waarvoor de bestuurders hoofdelijk aansprakelijk zijn.

De curator heeft de bestuurders in de gelegenheid gesteld om een voorstel te doen om aan het arrest te voldoen. Daarop hebben de bestuurders in eerste instantie nog de hoogte van het tekort betwist en de integrale schuldenlast ter discussie willen stellen. Om te beginnen stelden zij ter discussie de hoogte van de boedel-huurschulden en de preferente vordering van de Belastingdienst. De boedel-huurschuld is echter bij aanvang van de onderhavige faillissementen door c.q. namens de bestuurders zelf - vanuit zustersvennootschap Helioform - ter verificatie ingediend. Bovendien zijn de preferente vorderingen van de Belastingdienst gebaseerd op aanslagen die zijn opgelegd op basis van de door c.q. namens de bestuurders destijds gedane aangiften.

De bestuurders weigerden in eerste instantie ook nog om het depot van circa EUR 327.000,- vrij te geven, dat op basis van het vonnis in eerste aanleg door hen was gestort. Nu het tekort waartoe zij veroordeeld zijn in alle gevallen substantieel hoger is dan het depotbedrag viel niet in te zien op basis van welk argument men vrijgave van het depot weigerde. De curator heeft de bestuurders kenbaar gemaakt vrijgave van het depot alsmede een voorschot op het boedeltekort in kortgeding te zullen gaan vorderen en daartoe een concept dagvaarding opgesteld.

Het is nog niet nodig gebleken om de kortgeding dagvaarding uit te brengen. Er is een overleg op gang gekomen. Inmiddels is het depotbedrag vrijgegeven en op de boedelrekening van HOS Retail bijgeschreven.

De curator is nog in overleg met de bestuurders ter zake de betaling van hetgeen waartoe zij veroordeeld zijn. Indien dit niet tot een oplossing leidt zal de curator alsnog een procedure starten en een voorschot vorderen.



Toelichting

Het is niet gelukt om met de bestuurders een minnelijke regeling te bereiken. De bestuurders waren niet bereid om een voorschot te betalen dat in een redelijke verhouding staat tot de uiteindelijke veroordeling. De curator heeft daarom medio juli 2023 een kort geding jegens de bestuurders aangespannen en een voorschot gevorderd op de veroordeling tot betaling van 25% van het boedeltekort. De behandeling van het kort geding heeft op 31 augustus 2023 plaatsgevonden. De voorzieningenrechter van de rechtbank Oost-Brabant zal op 14 september 2023 een vonnis wijzen. Afhankelijk van de uitkomst van het vonnis zal de curator de benodigde (rechts)maatregelen treffen.

05-09-2023

 15

7.6 Paulianeus handelen

Ja

20-07-2018

 4

7.7 Toelichting rechtmatigheid

7.8 Werkzaamheden rechtmatigheid

- het onderzoek naar de stortingsplicht op de aandelen is afgerond.
- in afwachting vonnis procedure bestuurdersaansprakelijkheid

20-07-2018

 4

De werkzaamheden genoemd in het vorige verslag zijn afgerond

23-01-2019

-Bewijslevering in de bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure.

 5

-Voortzetting procedure in hoger beroep.

20-08-2021

 10

-Voortzetting procedure in hoger beroep.

07-09-2022

-Het pleidooi in het hoger beroep zal plaatsvinden op 27 september 2022.

 12

-Onderzoek cassatie.

03-03-2023

-Afwachten cassatietermijn.

 13

-Regeling bestuurders.

04-06-2023

-Incasseren vordering op bestuurders.

 14

-Incasseren vordering op bestuurders.

05-09-2023

 15

8. Crediteuren


8.1 Boedelvorderingen

€ 62.592,68

20-07-2018

		 4
€ 60.667,86	23-01-2019	 5
€ 60.654,02	20-08-2021	 10
€ 92.668,38	07-09-2022	 12
€ 77.045,97	03-03-2023	 13
€ 79.607,92	04-06-2023	 14

8.2 Pref. vord. van de fiscus

€ 1.010.038,75	20-07-2018	 4
€ 1.016.297,75	23-01-2019	 5
€ 1.010.038,75	22-08-2019	 6
€ 1.011.936,75	20-08-2021	 10
€ 991.234,75	07-09-2022	 12

8.3 Pref. vord. UWV

€ 32.794,69	20-07-2018	 4
-------------	------------	---

8.4 Andere pref. crediteuren

€ 0,00	20-07-2018	 4
--------	------------	---

Toelichting

Tot op heden zijn er geen andere preferente crediteuren bekend.

8.5 Aantal concurrente crediteuren

18	20-07-2018	 4
17	22-08-2019	 6
17	18-02-2022	 11

Toelichting

Er zijn daarnaast 6 betwiste concurrente crediteuren.




8.6 Bedrag concurrente crediteuren

€ 2.274.308,04	20-07-2018	 4
€ 2.274.308,04	18-02-2022	 11

Toelichting

Daarnaast bedragen de zes vorderingen van betwiste concurrente crediteuren € 7.285,22.


8.7 Verwachte wijze van afwikkeling

De curator kan nog niet aangeven op welke wijze het faillissement zal worden afgewikkeld.	20-02-2020	 7
De curator kan nog niet aangeven op welke wijze het faillissement zal worden afgewikkeld.	18-02-2022	 11
De curator kan nog niet aangeven op welke wijze het faillissement zal worden afgewikkeld.	03-03-2023	 13

8.8 Werkzaamheden crediteuren

9. Procedures

9.1 Naam wederpartijen

Gedaagde sub 1: J. Harder. Gedaagde sub 2: W. Harder.	20-07-2018	 4
--	------------	---

9.2 Aard procedures

Bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure.

20-07-2018



9.3 Stand procedures

In de verslagperiode is een akte na comparitie ingediend. Tijdens de comparitie hebben de bestuurders diverse nieuwe feiten en omstandigheden naar voren gebracht. Die gaven aanleiding tot nader onderzoek. Voor zover daartoe door de rechtbank gelegenheid werd geboden is de uitkomst van dit onderzoek opgenomen in de akte na comparitie.

20-07-2018



Harder c.s. zijn in de gelegenheid gesteld om daarop te reageren.

De procedure staat thans voor vonnis op 22 augustus 2018.

Zie hiervoor onder 7. Rechtmatigheid.

22-08-2019



Op 12 augustus 2020 is het eindvonnis gewezen in de bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure. Het vonnis is in het openbaar uitgesproken en gepubliceerd via: <http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBOBR:2020:3958>.

20-08-2020



De curator is in eerste aanleg in het gelijk gesteld. Tegen het vonnis staat hoger beroep open. Op dit moment is de curator nog niet bekend of de bestuurders in hoger beroep zullen gaan.

Zie ook hiervoor onder 7. Rechtmatigheid.

De bestuurders hebben tegen het vonnis in eerste aanleg hoger beroep ingesteld. De curator zal verweer voeren. De curator heeft zich in de procedure gesteld. De zaak staat thans op de rol van 23 maart 2021 voor memorie van grieven zijdens de bestuurders.

22-02-2021



Op 25 mei 2021 is de memorie van grieven genomen zijdens de bestuurders. De zaak staat voor memorie van antwoord zijdens de curator op 31 augustus 2021.

20-08-2021



-De memorie van antwoord is zijdens de curator genomen op 31 augustus 2021.

18-02-2022



-Op 14 september 2021 stond de zaak voor beraad partijen. Partijen hebben pleidooi gevraagd.

-Het gerechtshof heeft partijen in overweging gegeven om een mediationtraject te starten. Partijen hebben het hof bericht dat er (vooralsnog) geen mediationtraject wordt gestart.

-De zaak staat thans op de rol van 29 maart 2022 voor opgave verhinderdata van partijen in de periode juli t/m december 2022. Het pleidooi zal derhalve ergens in die maanden gaan plaatsvinden.

-Het pleidooi in het hoger beroep zal plaatsvinden op 27 september 2022.

07-09-2022



-Op 6 december 2022 heeft het Gerechtshof 's-Hertogenbosch arrest gewezen. -De cassatietermijn loopt tot 6 maart 2023.

03-03-2023






9.4 Werkzaamheden procedures

• voortzetting procedure	20-07-2018  4
-Afwachten vonnis.	20-02-2020  7
-Afwachten mogelijk hoger beroep/in kracht van gewijsde gaan van het vonnis.	20-08-2020  8
-Voortzetting procedure in hoger beroep.	22-02-2021  9
-Voortzetting procedure in hoger beroep.	20-08-2021  10
-Voortzetting procedure in hoger beroep.	18-02-2022  11
-Voortzetting procedure in hoger beroep. -Het pleidooi in het hoger beroep zal plaatsvinden op 27 september 2022.	07-09-2022  12
-Onderzoek cassatie. -Afwachten cassatietermijn.	03-03-2023  13
-Afgerond. Er is geen cassatie ingesteld. -Indien er geen oplossing wordt bereikt met de bestuurders, dan zal de curator in kortgeding een voorschot op het boedeltekort vorderen.	04-06-2023  14

10. Overig

10.1 Plan van aanpak

-Onderzoek cassatie. -Afwachten cassatietermijn.	03-03-2023  13
-Afgerond. Er is geen cassatie ingesteld. -Indien er geen oplossing wordt bereikt met de bestuurders, dan zal de curator in kortgeding een voorschot op het boedeltekort vorderen.	04-06-2023  14
<ul style="list-style-type: none">• Afwachten vonnis kort geding.• Treffen benodigde (rechts)maatregelen ter executie van het arrest.• Oplossing bereiken met de bestuurders.	05-09-2023  15

10.2 Termijn afwikkeling faillissement

<p>De curator bewaakt de voortvarende afwikkeling van het faillissement. Een termijn van afwikkeling valt evenwel nog niet te geven.</p>	20-07-2018  4
<p>De uitkomst van de bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure dient te worden afgewacht. Afhankelijk van de uitkomst zal er mogelijk hoger beroep worden ingesteld door de curator of de bestuurders, in welk geval de afwikkeling van het faillissement langer op zich zal laten wachten.</p>	
<p>De curator bewaakt de voortvarende afwikkeling van het faillissement. Een termijn van afwikkeling valt evenwel nog niet te geven.</p>	20-08-2020  8
<p>Indien er door de bestuurders hoger beroep worden ingesteld tegen het vonnis in eerste aanleg, dan zal de afwikkeling van het faillissement aanzienlijk langer op zich zal laten wachten.</p>	
<p>Aangezien de bestuurders hoger beroep hebben ingesteld, zal de afwikkeling langer op zich laten wachten. Een termijn voor de afwikkeling van het faillissement kan niet worden gegeven. Dit is afhankelijk van de duur van de gerechtelijke procedure.</p>	22-02-2021  9
<p>Aangezien de bestuurders hoger beroep hebben ingesteld, zal de afwikkeling langer op zich laten wachten. Een termijn voor de afwikkeling van het faillissement kan niet worden gegeven. Dit is afhankelijk van de duur en de uitkomst van de gerechtelijke procedure.</p>	20-08-2021  10
<p>Aangezien de bestuurders hoger beroep hebben ingesteld, zal de afwikkeling langer op zich laten wachten. Een termijn voor de afwikkeling van het faillissement kan niet worden gegeven. Dit is afhankelijk van de duur en de uitkomst van de gerechtelijke procedure.</p>	18-02-2022  11
<p>Indien er in cassatie wordt gegaan zal de afwikkeling in ieder geval langer op zich laten wachten. Ook indien er geen cassatie wordt ingesteld en het arrest in kracht van gewijsde gaat lijken de bestuurders vooralsnog niet genegen om tot een regeling te komen. In dat geval zal het tekort in het faillissement worden vastgesteld en een executietraject worden opgestart. Dat zal ook geruime tijd in beslag gaan nemen.</p>	03-03-2023  13
<p>Een termijn voor de afwikkeling van het faillissement kan niet worden gegeven. De termijn van afwikkeling is afhankelijk van de voornoemde punten.</p>	
<p>Zie 7.5. De curator is in overleg met de bestuurders ter zake de nakoming door hen van het arrest van het hof (betaling van 25% van het tekort). Indien er met de bestuurders tot een oplossing kan worden gekomen kunnen de onderhavige faillissementen sneller worden afgewikkeld. Indien dit niet lukt, zal het incasseren van de vordering op de bestuurders naar het zich laat aanzien de nodige tijd gaan kosten. In dat geval zal de afwikkeling nog geruime tijd op zich laten wachten.</p>	04-06-2023  14
<p>Aangezien tot op heden geen overeenstemming met de bestuurders is bereikt, zal de afwikkeling nog geruime tijd op zich laten wachten.</p>	05-09-2023  15

10.3 Indiening volgend verslag

2-12-2023	05-09-2023  15
-----------	--

10.4 Werkzaamheden overig

Vanaf april 2018 hanteert de rechtbank een nieuw format voor faillissementsverslagen. In verband hiermee worden in dit verslag louter de wijzigingen ten opzichte van het vorige verslag weergegeven. Voor alle andere informatie, wordt verwezen naar de inhoud van de voorgaande verslagen.

20-07-2018



-Doordat lopende het faillissement de digitalisering via KEI Toezicht is gerealiseerd zijn verslagen in de onderhavige faillissementen vanaf enig moment ook gedigitaliseerd. Ten gevolge daarvan vermeld het systeem dat dit het 4e verslag is, maar dit is dus niet juist. Het verslag dat in juli 2018 is ingediend betreft het 8e woordelijke verslag.

Het verslag dat in januari 2019 is ingediend betreft het 9e woordelijke verslag.

23-01-2019



Bijlagen

Bijlagen

Bijlage 1



20-07-2018

