

Gegevens gefailleerde:

mevrouw Susan Bernadet Jeanet **Boland**, geboren op 21 november 1971 te Doetinchem, wonende te Zutphen, h.o.d.n. Villa Boland, Corretto, Loonatic, Sub Rosa, de Wijnhuistoren en Italiaanse Meisjes catering

Faillissementsnummer : 10/5 F
Datum uitspraak : 12 januari 2010 (**hoger beroep ingesteld en 16 februari 2010 ingetrokken**)
Curator : mr. J.M.T. Coffeng
Rechter-commissaris : mr. M.J. van Lee

Activiteiten onderneming:

Gefailleerde exploiteerde de Wijnhuistoren te Zutphen. In deze locatie exploiteerde gefailleerde een horecabedrijf bestaande uit een bar, een club, een tapas lounge en een grand café.

Omzetgegevens:

2008: € 857.637,-

2007: € 1.318.896,-

Personeel gemiddeld aantal: 34

Verslagperiode : 16 februari 2010 tot en met 6 april 2010
Bestede uren verslagperiode : 110 uur en 48 minuten
Bestede uren totaal : 209 uur en 12 minuten

1. INVENTARISATIE

1.1. Directie en organisatie:

Afgerond in verslag 1.

1.2. Winst en verlies:

De curator heeft verkennend onderzoek gedaan naar volledigheid van de omzetverantwoording via de administratie, alsmede de wijze waarop de kassaldi zijn afgestort. Voor de eerste vraag zijn daartoe de omzet- en margeontwikkeling per omzetgroep 2007, 2008 en 2009 met elkaar vergeleken. De omzetgroepen, die in de administratie worden aangetroffen zijn keuken, drank BTW laag, drank BTW hoog, bier, diversen. Hoewel er tussen de verschillende jaren margeverschillen worden aangetroffen zijn die verschillen in ieder geval niet zodanig significant dat er aanleiding is tot veronderstelling dat er sprake is van een onvolledige omzetverantwoording. Met betrekking tot de tweede vraag was aanleiding tot verkennend

onderzoek het feit dat na het eerste kwartaal 2009 kasopbrengsten niet meer via Sealback werden afgestort. Van dagelijkse omzet zijn kassa-uitdraaien beschikbaar, welke werden verwerkt door personeelsleden in kascontrolestaten met verdere bijbehorende kasstukken. Deze overzichten werden door de vader van gefailleerde verwerkt in exceloverzichten die gekoppeld waren aan grootboekrekeningen van het boekhoudprogramma. De resterende kassaldi zijn getotaliseerd en de afdracht daarvan is gecontroleerd. Gebleken is dat via een rekening op naam van Boland sr. afdrachten zijn geschied; daarmee zijn volgens opgave van gefailleerde crediteuren voldaan. De curator doet onderzoek naar de gestelde crediteurenbetalingen.

De totaal omzet verliep achtereenvolgens in 2007, 2008 en 2009 respectievelijk € 1.318.896,-, € 794.887,- en € 732.641,-. De brutomarge bedroeg achtereenvolgens € 879.626,-, € 491.621,- en 518.760,-. De omzetzijging blijkt, gezien vanuit omzet op maandniveau, bij de grootste omzetgroep (keuken) al in maand 1 van 2008 te zijn ingezet. De volgende omzetverschillen keuken stelt de curator vast:

Maand	2007	2008
1	46.002,44*	37.461,15
2	46.002,44*	39.814,40
3	46.002,44*	36.281,47
4	52.654,34	42.358,33
5	53.511,11	47.894,07
6	59.778,33	33.161,70
7	61.237,61	43.500,93
8	64.971,79	41.044,49
9	48.846,34	17.286,97
10	46.665,67	31.096,86
11	42.293,20	34.645,87
12	46.759,78	36.442,76

* 1/3 van boekingmaand 3 € 138.007,33.

De verschillen spreken voor zich. De verschillen in de maanden 6 en 9 springen eruit.

Uit eenzelfde soort overzicht met betrekking tot 2009 blijkt dat 2009 ten opzichte van 2008 geen verbetering laat zien; de zomermaanden lijken die van 2008 te evenaren maar met ingang van maand 9 treedt een sterke daling op van 45.000 in maand 8 naar 31.000 in maand 9, naar 29.000 in maand 10, naar 21.000 in maand 11 en naar 17.000 in maand 12.

1.3. Balanstotaal:

Afgerond in verslag 1.

1.4. Lopende procedures:

a. Met betrekking tot het op 26 januari 2010 door de rechtbank Zutphen, sector kanton, locatie Zutphen, tussen gefailleerde en de Gemeente Zutphen gewezen vonnis heeft de curator een inventarisatie gemaakt van de relevante aspecten, waaronder de rechtsvragen, met het oog op

het instellen van hoger beroep. Tot die afweging is aanleiding, omdat ook een tegenvordering tegen de Gemeente Zutphen onderdeel van de procedure uitmaakt. De curator heeft nog geen definitief besluit genomen en overweegt ter reserve van diens rechten, binnen de appèltermijn, in ieder geval hoger beroep in te doen stellen.

b. De curator heeft de Centrale Raad van Beroep laten weten dat hij het hoger beroep inzake de intrekking tot de Gemeente Zutphen van een aan gefailleerde verleend saneringskrediet niet zal door zetten.

1.5. Verzekeringen:

Zie verslag 1.

1.6. Huur:

Als uitvloeisel van het in verslag 1 onder 1.4 sub a bedoelde vonnis, heeft de Gemeente Zutphen aan de curator bij deurwaardersexploot bevel tot ontruiming gedaan. De ontruimingsverplichting is in verband met de door de rechter-commissaris bevolen afkoelingsperiode opgeschort. Inmiddels is aan de bevolen ontruiming gevolg gegeven en wel met ingang van het moment dat de curator de in hoofdstuk 3.5 bedoelde roerende zaken heeft geleverd aan Grolsch Bierbrouwerij Nederland B.V. Met de Gemeente Zutphen is de curator in gesprek over een eventuele afdoening van de tussen partijen bestaande geschillen.

De huurovereenkomst tussen gefailleerde en Falkor Holding B.V. met betrekking tot het appartement begane grond aan de Rodetorenstraat 16 te Zutphen, wordt buiten bezwaar van de boedel door gefailleerde gecontinueerd.

1.7. Oorzaak faillissement:

Zie verslag 1.

Werkzaamheden: 32 uur en 36 minuten.

2. **PERSONEEL**

2.1. Aantal ten tijde van faill.:

Diverse personeelsleden hebben zich in woord en geschrift bij de curator gemeld. In een enkel geval is een betrokkene gelegenheid geboden in een gesprek een uiteenzetting te geven over de gang van zaken in het bedrijf van gefailleerde.

2.2. Aantal in jaar voor faill.:

Afgerond verslag 1.

2.3. Datum ontslagaanzegging:

Afgerond verslag 1.

Werkzaamheden: 3 uur en 42 minuten.

3. ACTIVA

Onroerende zaken

3.1. Beschrijving:

Afgerond verslag 1.

3.2. Verkoopopbrengst:

Niet van toepassing.

3.3. Hoogte hypotheek:

Niet van toepassing.

3.4. Boedelbijdrage:

Niet van toepassing.

Werkzaamheden: zie einde hoofdstuk.

Bedrijfsmiddelen

3.5. Beschrijving:

Zie verslag 1.

3.6. Verkoopopbrengst:

De curator heeft met toestemming van de rechter-commissaris de bedrijfsmiddelen verkocht aan Grolsch Bierbrouwerij Nederland B.V. voor een koopsom van €38.231 plus BTW.

3.7. Boedelbijdrage:

Als boedelbijdrage wegens verkoop van zaken als bedoeld onder 3.8, waarop het bodembeslag in stand is gebleven, heeft de curator een boedelbijdrage ontvangen van €300.

3.8. Bodemvoorrecht fiscus:

Het bodembeslag is in stand gebleven op zaken die eigendom van derden zijn. Met betrekking tot de zaken die eigendom waren van Grolsch Bierbrouwerij Nederland B.V. heeft de belastingdienst door tussenkomst van de curator met de rechthebbende een regeling getroffen tot opheffing van het beslag tegen betaling tegen een bedrag van €3.000 aan de belastingdienst.

Werkzaamheden: zie einde hoofdstuk.

Vorraden/onderhanden werk

3.9. Beschrijving:

De kleine voorraad drank is vrijgegeven aan de leverancier.

3.10. Verkoopopbrengst:

Als gevolg van vrijgave van de voorraad aan de leverancier is geen verkoopopbrengst gerealiseerd.

3.11. Boedelbijdrage:

Er is voor de bank geen opbrengst gerealiseerd en dus ook geen boedelbijdrage.

Werkzaamheden: zie einde hoofdstuk

Andere activa

3.12. Beschrijving:

Zie verslag 1.

3.13. Verkoopopbrengst:

Geen opbrengst gerealiseerd.

Werkzaamheden : 16 uur en 54 minuten.

4. DEBITEUREN

4.1. Omvang debiteuren:

De in verslag 1 bedoelde debiteuren waren verpand aan de bank. Op verzoek van de bank heeft de curator de debiteuren aangeschreven. Op één na bleken alle debiteuren voor faillissementsdatum te hebben betaald.

4.2. Opbrengst:

Ten behoeve van de bank is een opbrengst gerealiseerd van € 68,50.

4.3. Boedelbijdrage:

€ 6,85, zijnde 10% van het geïncasseerde.

Werkzaamheden : tijdsbesteding 54 minuten.

5. BANK/ZEKERHEDEN

5.1. Vordering van bank(en):

ABN AMRO bank heeft bij Grolsch op grond van borgstelling uitgewonnen € 55.000 en heeft uit hoofde van verpanding debiteuren € 61,65 ontvangen. Haar vordering belooft dienovereenkomstig € 190.815,99 minus het geïncasseerde is € 135.754,34.

5.2. Leasecontracten:

Afgerond verslag 1.

5.3. Beschrijving zekerheden:

Met betrekking tot het beroep van ABN Amro bank op verpanding van rechten uit verzekeringspolissen zond zij de curator een niet-geregistreerde akte. De curator stelt zich op het standpunt dat geen vuistloos pandrecht is gevestigd. De bank stelt zich nader op het standpunt dat sprake is van een feitelijk openbaar pandrecht, waarop de curator de bank heeft uitgenodigd op de voet van artikel 3:98 en 94 aan te tonen dat van de vestiging van het pandrecht door de bank mededeling is gedaan aan de betreffende verzekeraar. Dit is nog niet aangetoond.

5.4. Separatistenpositie:

Zie de verantwoording in hoofdstuk 3 omtrent de verkopen.

5.5. Boedelbijdragen:

Niet van toepassing.

5.6. Eigendomsvoorbehoud:

De navolgende eigendomsvoorbehoud gerechtigden hebben zich bij de curator gemeld:

- Freshweb.nl B.V. met betrekking tot een koelcel welke op het terrein van gefailleerde is aangetroffen. De door Freshweb.nl B.V. overgelegde documenten zijn voor de curator aanleiding om dit eigendomsvoorbehoud te erkennen.
- Boost Commerce B.V., handelend onder naam Librium T.V., met betrekking tot een Fujitsu Siemens computersysteem. Aangezien op grond van de door Librium T.V. overgelegde overeenkomst het computersysteem waarop het eigendomsvoorbehoud zou rusten niet kan worden geïndividualiseerd, zal de curator de aanspraken op het eigendomsvoorbehoud afwijzen.
- Ciro Wijnimport ter zake geleverde flessen wijn. Uit de door Ciro overgelegde documenten kan niet worden afgeleid dat de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden door gefailleerde is aanvaard. Daarnaast zijn de geleverde goederen door de curator niet aangetroffen in het pand van gefailleerde. De curator zal de aanspraken van Ciro op haar eigendomsvoorbehoud dan ook afwijzen.
- DJ Matic B.V. ter zake door haar geleverde geluidsystemen, meer in het bijzonder de systemen die toegang bieden tot de software van DJ Matic B.V. DJ Matic B.V. heeft het eigendomsvoorbehoud geclaimd ter zake een drietal computersystemen en zogenaamde dongels. Deze dongels bieden de computers van gefailleerde de toegang tot de software

van DJ Matic B.V. Uit de door DJ Matic B.V. overgelegde overeenkomst kan evenwel het eigendomsvoorbehoud van DJ Matic B.V. niet worden afgeleid ten aanzien van de computers. DJ Matic B.V. heeft zich op het standpunt gesteld dat een tweetal computers door haar aan de rechtsvoorganger van gefailleerde zijn verhuurd en dat een systeem aan gefailleerde is verkocht doch dat deze nog nimmer is voldaan. Uit de overeenkomsten met gefailleerde blijkt evenwel niet dat er met betrekking tot de computersystemen een huurovereenkomst bestaat. In de overeenkomst wordt slechts gesproken over overdracht in welk geval het eigendom is overgegaan op gefailleerde en DJ Matic B.V. derhalve geen beroep op het eigendomsvoorbehoud toekomt. Ook ten aanzien van het geleverde systeem geldt dat gefailleerde eigenaar is geworden. Aangezien in de overeenkomsten geen eigendomsvoorbehoud wordt genoemd heeft de curator het beroep op het eigendom van de systemen van DJ Matic B.V. afgewezen. Ten aanzien van de dongels blijkt uit de overeenkomsten dat deze te allen tijde eigendom blijven van DJ Matic B.V. De curator zal derhalve het eigendomsvoorbehoud van DJ Matic BV voor wat betreft deze dongels erkennen.

- Wilja Toys to Give claimt het eigendom van de door haar aan gefailleerde geleverde koffer met uitdeelspeelgoed. De koffer is in bruikleen verstrekt aan gefailleerde en als zodanig rust het eigendom van deze koffer bij Wilja Toys to Give. Uit de door Wilja Toys to Give overgelegde documenten volgt evenwel niet dat zij eigenaar is gebleven van de door haar geleverde zaken. Aangezien de bezitter wordt vermoed eigenaar te zijn stelt de curator zich op het standpunt dat het eigendom niet wordt erkend.

5.7. Reclamerechten:

Zie verslag 1.

5.8. Retentierechten:

Zie verslag 1.

Werkzaamheden: 3 uur en 54 minuten

6. DOORSTART/VOORTZETTEN

Afgerond verslag 1.

7. RECHTMATIGHEID

7.1. Boekhoudplicht:

Naar de wijze waarop de boekhouding is gevoerd, wordt door de curator onderzoek uitgevoerd. De curator verwacht dit onderzoek op korte termijn af te ronden. De belastingdienst heeft op 8 april 2010 een quick-scan uitgevoerd: over de uitkomst daarvan zal de curator geïnformeerd worden.

7.2. Depot jaarrekeningen:

Niet van toepassing.

7.3. Goedk. Verkl. Accountant:

Niet van toepassing.

7.4. Stortingsverpl. Aandelen:

Niet van toepassing.

7.5. Onbehoorlijk bestuur:

Niet van toepassing

7.6. Paulianeus handelen:

Eén crediteur heeft aan het betalingsverzoek van de curator gevolg gegeven. Twee andere crediteuren hebben dat niet gedaan. De curator beoordeelt de invorderingsmogelijkheden.

Werkzaamheden: 10 uur en 18 minuten.

8. CREDITEUREN

8.1. Boedelvorderingen:

- loon opzegtermijn
- nutslasten
- huur €3.872 (betwist)
- opruimkosten Wijnhuistoren € 1.417,66
- idem € 162,91

8.2. Preferente vorderingen van de fiscus:

€275.708

8.3. Preferente vorderingen van het UWV:

8.4. Andere preferente crediteuren:

Gemeente Zutphen: kosten faillissementsaanvraag € 791,98.

Roerich: €5.321,09 (loon).

K. Kreek: €2.423,15 (loon).

Algamisi: € 667,50 (loon).

Mustafa M: € 437,40 (loon)

8.5. Aantal concurrente crediteuren:

46

8.6. Bedrag concurrente crediteuren:

€ 798.850,06

8.7. Verwachte wijze afwikkeling:

Onbekend.

Werkzaamheden: 7 uur

9. PROCEDURES

9.1 Naam wederpartij(en) :

De heer O. A. Zadeh.

9.2 Aard procedure :

De curator is in kort geding gedagvaard door een voormalig werknemer, de heer O.A. Zadeh. In kort geding werd betaling gevorderd van achterstallig loon voor zowel een periode voor, als na de faillissementsdatum. Die loonvordering houdt deels verband met een ontslag op staande voet dat in november 2009 aan voornoemde werknemer was verleend.

De curator heeft in de kort geding procedure verweer gevoerd ter zitting d.d. 8 maart 2010.

Op 15 maart 2010 heeft de voorzieningenrechter een uitspraak gedaan.

De vordering tot betaling van loon voor de faillissementsdatum kon in deze procedure niet behandeld worden, aldus de voorzieningenrechter. Die vordering dient ter verificatie te worden ingediend.

Over het ontslag op staande voet heeft de curator het standpunt ingenomen dat daarover in de kort geding procedure geen oordeel kon worden gegeven, omdat de aard van die procedure zich daar niet voor leent. Op het moment dat het ontslag op staande voet verleend was was de curator nog niet in beeld, zodat hij zich wat betreft de feiten daarover heeft gerefereerd aan hetgeen gefailleerde daarover heeft toegelicht.

De voorzieningenrechter heeft in voornoemde uitspraak voorshands geoordeeld dat het ontslag op staande voet onterecht is verleend, waardoor het loon behoort te worden doorbetaald tot de datum waarop de arbeidsovereenkomst is geëindigd. Volgens de voorzieningenrechter dient het loon voor de periode na de faillissementsdatum tot aan beëindiging van de arbeidsovereenkomst aan de heer Zadeh te worden betaald. Die betaling betreft loon over de opzegtermijn, zodat de curator UWV heeft verzocht dat loon uit te betalen in het kader van overname van loondoorbetalingsverplichting na faillissement.

De voorzieningenrechter heeft bepaald dat iedere partij de eigen proceskosten draagt. De curator heeft besloten geen hoger beroep in te stellen tegen voornoemde uitspraak van de voorzieningenrechter.

9.3 Stand procedure :

Vonnis gewezen in zaak Zadeh.

Werkzaamheden: 19 uur en 24 minuten.

10. OVERIG

10.1. Termijn afwikkeling faill.:

Onbekend

10.2. Plan van aanpak:

- a. verdere inventarisatie is vrijwel afgerond.
- b. (verkoop bedrijfsmiddelen/voorraad/andere activa. Afgerond.)
- c. (beoordeling zekerheden. Voorlopig afgerond.)
- d. (beoordeling eigendomsvoorbehoud. Afgerond.)
- e. onderzoek boekhouding. Vrijwel afgerond.
- f. beoordeling voortzetting procedure 1.4 onder a (reconventie) en b. Procedure onder a dient besluitvorming plaats te vinden. Procedure sub b zal niet worden voortgezet.

10.3. Indiening volgend verslag:

Binnen de geldende termijn.

Werkzaamheden: 16 uur en 06 minuten

Apeldoorn, 12 april 2010

J.M.T. Coffeng

Curator