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

Nummer: 1 **Datum:** 06-09-2017

Insolventienummer:	F.03/13/330
Toezichtzaaknummer:	NL:TZ:0000012745:F001
Datum uitspraak:	03-12-2013
Curator:	mr. Ch.L.J.R. Lückers
R-C:	mr. J.J. Groen

Algemeen

Gegevens onderneming

Nieskens Agency B.V.

Activiteiten onderneming

Het organiseren en promoten van muziekevenementen

Omzetgegevens

zie 1.2

Personeel gemiddeld aantal

-

Saldo einde verslagperiode

0,00

Verslagperiode

3 maart 20174 t/m 5 september 2017

Bestede uren in verslagperiode

11,2

Bestede uren totaal

95,72

Toelichting

Dit betreft het 9de verslag in dit faillissement

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

Nummer: 1 **Datum:** 06-09-2017

1 Inventarisatie

1.1 Directie en organisatie

De heer J. Nieskens is via zijn holding Music Creations Publishing Entertainment Group B.V. de uiteindelijke ondernemer / aandeelhouder / bestuurder van gefailleerde B.V.'s. Tevens is hij de man achter Stichting Wazzupp, Stichting Parkcity Live en Regiotickets.nl B.V. Voorts heeft hij in het verleden auteursrechten ondergebracht in Music Creations Publishing B.V. (zonder: Entertainment Group!), waarvan de Holding daarboven de aandelen heeft verkocht aan een familielid. Er was nog hoop dat de heer Nieskens gelden zou ontvangen voor oude rechten op muziek, maar recentelijk heeft hij ook die procedure verloren voor de Rechtbank Utrecht.

De heer Nieskens is al vanaf de jaren '90 actief in de muziekwereld, onder meer als uitgever en beheerder van muziekrechten, als agent voor artiesten en als organisator van concerten en evenementen.

Alle genoemde rechtspersonen / bedrijven liggen stil en de grote jaarlijkse evenementen zoals Schlagerconcours Kerkrade en het Parkcity Live-festival in Heerlen worden sinds 2013 niet meer georganiseerd. Wel is sinds 2014 weer het Parkcity Live-festival georganiseerd, dit door een nieuwe vennootschap met deels nieuwe aandeelhouders / kapitaalverschaffers. Die B.V. heet Park at Work en van daaruit is sinds 2014 het festival weer georganiseerd, onder daadwerkelijke leiding van de heer H.P. Nieskens.
Inmiddels is dit festival weer heel succesvol. De kaarten voor de editie 2017 waren al een halfjaar vooruit uitverkocht.

Het was de bedoeling dat Nieskens Agency B.V. artiesten als agent zou begeleiden en dat Nieskens Events B.V. de concerten e.d. zou organiseren. Beide B.V.'s handelden echter onder de naam Nieskens Agency & Events en de Agency B.V. was ook nog eens de bestuurder van Events B.V. Uiteindelijk is dat volledig door elkaar gelopen, zelfs intern, maar in ieder geval wat inkomsten, uitgaven en crediteuren betreft. Voorts waren er de afgelopen jaren geen agency-activiteiten meer, maar er zijn er toch aanzienlijke kosten en verliezen geboekt op Agency B.V. De rechtbank heeft er daarom mee ingestemd deze faillissementen volledig geïntegreerd te behandelen.

1.2 Winst en verlies

In 2010-2013 draaide Events B.V. in totaal bijna €1.000.000,00 omzet en leed een verlies van €100.000,00, derhalve zo'n 10%.
Over 2012 en 2013 was dat 20%.

Agency B.V. draaide in 2010-2013 een omzet van €300.000,00 met een verlies van €120.000,00, derhalve 40%. Over 2012 en 2013 bedroeg het verliespercentage 45%.

De verliezen zijn grotendeels door de crediteuren en door de Holding van de heer Nieskens gedragen. Doordat een aantal vorderingen is ingetrokken, is het verlies in Agency B.V. nagenoeg nihil.

1.3 Balanstotaal

Agency B.V.: - € 37.877,00
Events B.V. : -€101.202,00

Na diverse correcties en ingetrokken vorderingen bedraagt de schuld van Agency B.V. nog slechts een bedrag rond de €2.000,00-€3.000,00.

1.4 Lopende procedures

Er liep al vanaf de periode voorafgaand aan de faillietverklaring een procedure van BUMA Stemra tegen de Stichting Parkcity Live en tegen gefailleerden, dit over volgens BUMA Stemra niet afgedragen auteursrechten bij de festivals van 2011 en/of 2012. Door het faillissement werden de procedures tegen gefailleerden van rechtswege geschorst. Tegen de Stichting is doorgeprocedeerd en heeft BUMA Stemra uw rechtbank ervan kunnen overtuigen dat de Stichting Parkcity Live de organisator was en verantwoordelijk voor de afdracht van de auteursrechten.

1.5 Verzekeringen

Zijn beëindigd.

1.6 Huur

De gefailleerde B.V.'s zijn gevestigd in de woning van de heer Nieskens, tezamen met de overige genoemde vennootschappen.
Er is geen huurovereenkomst.

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

Nummer: 1 **Datum:** 06-09-2017

1.7 Oorzaak faillissement

Alleen in 2011 is gezamenlijk een kleine winst genoten van ruim €14.000,00; in alle andere jaren werd verlies geleden, met een uitschieter in 2012 van ruim €200.000,00 (op een omzet van €813.000,00). Dit zou geheel te wijten zijn aan verliezen op Schlagerconcours en het festival van Parcity Live, alsmede op een laatste concert in de Rodahal begin 2013 van de popgroep Kane.

Behoudens slecht weer bij het laatste Parkcity Live-festival is geen duidelijke oorzaak te noemen voor de tegenvallende omzet (vooral in relatie tot de hoge kosten!) van genoemde vijf evenementen (Schlagerconcours in 2011 en 2012, Parkcity Live in 2011 en 2012 en Kane in 2013). Wel was al vooraf bekend dat het Schlagerconcours in het verleden onder andere organisatoren ook een moeizaam bestaan had, alsmede dat Parkcity Live in 2010 onder een andere organisator al zwaar verliesgevend was geweest. Er zijn geen objectieve redenen voorhanden waarom verwacht mocht worden dat dit alles nu wel direct winstgevend zou zijn.

Een belangrijk element in het geheel is, dat het om per definitie risicovolle projecten gaat, zonder dat er enig substantieel bufferkapitaal in gefailleerde B.V.'s aanwezig was. De curator heeft de heer Nieskens al als zijn mening te kennen gegeven, dat daarmee onverantwoorde risico's zijn genomen, ten nadele van de crediteuren. De heer Nieskens is in de gelegenheid gesteld om daar zijn weerwoord op te geven. De heer Nieskens onderschrijft het risicovolle van het organiseren van festivals en concerten, maar acht die risico's binnen de normale grenzen. Daarbij stelt hij overvallen te zijn door de vele tegenvallers bij de organisatie van Parkcity Live 2011. Hij is daar toen in een laat stadium ingestapt omdat de toenmalige organisator B. Kuipers aan de heer Nieskens vroeg in te springen vanwege financiële tekorten. De heer Kuipers had te grote risico's genomen en had ook gelden onttrokken aan het festival, waardoor het resultaat negatief uitviel. Bij de heer Kuipers valt echter weinig tot niets te halen, daar op hem de WSNP van toepassing is verklaard. Gefailleerden zijn toen met een gat blijven zitten en hebben gehoopt dat in 2013 goed te kunnen maken, hetgeen niet gelukt zou zijn wegens de slechte weersomstandigheden. Vervolgens waren alle financiële middelen van gefailleerden uitgeput.

Ten aanzien daarvan valt op te merken, dat de heer Nieskens dus vooraf blijkbaar geen onderzoek had gedaan naar de financiële situatie en er daarna onvoldoende controle op bleek te hebben.

De genadeklap kwam toen het laatst georganiseerde concert, van Kane te Kerkrade, ook verliesgevend was en oude crediteuren aanspraak maakten op de inkomsten en nieuwe crediteuren dus niet meer betaald konden worden. Uiteindelijk heeft de aandeel-houder/bestuurder besloten de faillissementen aan te vragen.

De vraag is gerechtvaardigd of ook het faillissement van Agency B.V. aangevraagd had moeten worden, daar die B.V. al langere tijd geen activiteiten meer had. Het proces-verbaal van de zitting vermeldt het niet, maar volgens de heer Nieskens heeft de rechtbank die vraag ook bij de behandeling van de faillissements-aanvrage gesteld. De heer Nieskens heeft er toen op gewezen, dat er nu eenmaal facturen waren ingediend bij Agency B.V. en door deze waren erkend. Ook die bedragen konden niet betaald worden en dus was er in ieder geval op papier sprake van het niet kunnen voldoen van de schulden (zie verder 7.1 en 7.5).

De curator kwalificeert het erkennen van facturen die een BV niet verschuldigd is als onbehoorlijk bestuur en in ieder geval als onnodig een faillissement van die B.V. veroorzakend en daarmee dus ook onbehoorlijk (zeker wanneer zoals hier de bestuurder het faillissement zelf aanvraagt!).

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

Nummer: 1 **Datum:** 06-09-2017

2 Personeel

2.1 Aantal ten tijde van faillissement

0

2.2 Aantal in jaar voor faillissement

Geen vast personeel, wel freelancers rondom de evenementen.

2.3 Datum ontslagaanzegging

N.v.t.

2.4 Werkzaamheden

3 Activa

3.1 Onroerende zaken: Beschrijving

3.2 Onroerende zaken: Verkoopopbrengst

3.3 Onroerende zaken: Hoogte hypotheek

3.4 Onroerende zaken: Boedelbijdrage

3.5 Onroerende zaken: Werkzaamheden

3.6 Bedrijfsmiddelen: Beschrijving

Een cateringwagen, enkele kasten, een pc en wat losse kantoorinventaris.

3.7 Bedrijfsmiddelen: Verkoopopbrengst

Aan de heer Nieskens is gevraagd daar een redelijk bod op uit te brengen, hetgeen hij betrokken heeft in de totaal deal (zie hierna).

3.8 Bedrijfsmiddelen: Boedelbijdrage

In overleg met fiscus.

3.9 Bedrijfsmiddelen: Bodemvoorrecht fiscus

Nog geen vordering ingediend.

3.10 Bedrijfsmiddelen: Werkzaamheden

3.11 Voorraden / onderhanden werk: Beschrijving

3.12 Voorraden / onderhanden werk: Verkoopopbrengst

3.13 Voorraden / onderhanden werk: Boedelbijdrage

3.14 Voorraden / onderhanden werk: Werkzaamheden

3.15 Andere activa: Beschrijving

3.16 Andere activa: Verkoopopbrengst

3.17 Andere activa: Werkzaamheden

4 Debiteuren

4.1 Omvang debiteuren

Geen.

4.2 Opbrengst

4.3 Boedelbijdrage

4.4 Werkzaamheden

5 Bank / Zekerheden

5.1 Vordering van bank(en)

Geen.

5.2 Leasecontracten

Geen.

5.3 Beschrijving zekerheden

Geen.

5.4 Separatistenpositie

Geen.

5.5 Boedelbijdragen

Geen.

5.6 Eigendomsvoorbehoud

Geen.

5.7 Retentierechten

Geen.

5.8 Reclamerechten

Geen.

5.9 Werkzaamheden

6 Doorstart / voortzetten onderneming

6.1 Voortzetten: Exploitatie / zekerheden

De heer Nieskens heeft financiers bereid gevonden om ParkCity Live weer leven in te blazen en wel in de vorm van een nieuwe B.V. Het festival vond in juli 2014, 2015 en 2016 plaats en was uitverkocht. 2017 was zelfs al een half jaar vooruit volgeboekt.

6.2 Voortzetten: Financiële verslaglegging

Exacte cijfers daarvan zijn aan de curator niet bekend

6.3 Voortzetten: Werkzaamheden

6.4 Doorstart: Beschrijving

In volle omvang dient zich de vraag aan of de doorstart van Parkcity Live niet in de gefailleerde B.V.'s had moeten plaatsvinden, subsidiair dat aan die vennootschappen goodwill of iets soortgelijks vergoed had moeten worden.

Van belang voor de beantwoording van deze vragen is met name, dat inmiddels de rechtbank heeft geoordeeld, dat de Stichting Parkcity Live, welke door de heer Nieskens bestuurd en volledig gecontroleerd wordt, organisator van het festival wordt geacht te zijn.

Zowel via die stichting, als via Park at Work B.V., profiteert de heer Nieskens tezamen met die stichting en B.V. van het feit dat het festival nog bestaat en inmiddels succesvol is; iets dat niet het geval was als gefailleerden niet 2 jaar lang de verliezen daarvan hadden gedragen en zo voor de continuïteit hadden gezorgd.

Gelet op de verlieslatende jaren was de curator aanvankelijk van mening dat de goodwill negatief was, maar voortschrijdend inzicht op basis van thans gerealiseerde successen maken dat standpunt onhoudbaar. De curator heeft dat inmiddels aan de Nieskens kenbaar gemaakt en een vergoeding ter zake voorgesteld, op te nemen in een totale vergoeding voor al het in dit verslag vermelde.

6.5 Doorstart: Verantwoording

6.6 Doorstart: Opbrengst

6.7 Doorstart: Boedelbijdrage

6.8 Doorstart: Werkzaamheden

7 Rechtmatigheid

7.1 Boekhoudplicht

De wijze waarop inkomsten en uitgaven in de boekhouding zijn verwerkt, voldoet op het eerste oog aan de daaraan technisch te stellen eisen. Wat Agency B.V. betreft, moet echter geconstateerd worden, dat er kosten geboekt zijn zonder dat er activiteiten waren en die derhalve hadden moeten worden opgenomen in de administratie van Events B.V. De schuldenlast van Agency B.V. valt dus hoger uit dan deze had moeten zijn, namelijk: nihil.

De verplichtingen van die B.V. zijn derhalve niet juist in de boekhouding verwerkt en daarmee is er strijd met het basale criterium van BW II artikel 10. In Events B.V. valt de schuld in de boekhouding lager uit dan die in werkelijkheid had moeten zijn. Dat heeft dus aan leveranciers een te gunstig beeld gegeven, waartoe zij mogelijk tot leveranties zijn overgegaan die men anders niet verricht zou hebben.

Een punt van aandacht is wel, dat elke vennootschap natuurlijk voor zichzelf mag bepalen of zij schulden voor een ander wil dragen. Als dat niet op goede gronden geschiedt, zou in de B.V. die teveel schulden op zich neemt sprake kunnen zijn van onbehoorlijk bestuur. In ieder geval geldt echter, dat het vervolgens aanvragen van het faillissement voor die B.V., welke dus geen schulden gemaakt had, als het onnodig uitlokken van een faillissement moet worden gekwalificeerd. Dat geldt helemaal nu de Hoge Raad een eigen aangifte tot faillissement als misbruik van recht heeft gekwalificeerd indien er nagenoeg geen baten zijn en dat in die situatie ontbinding ex art. 2:19 lid 4 BW de aangewezen weg is (HR 18 december 2015, NJ 2016/172). In het onderhavig geval waren er dus niet alleen geen schulden, maar was er ook geen actief.

Voor Events B.V. geldt eveneens hetgeen in de vorige alinea is gesteld over de ontbindingsmogelijkheid.

Inmiddels zijn door deze betalingen en afboekingen nog slechts 4 crediteuren over voor een totaalbedrag van €17.217,94, waarvan BUMA Stemra meer dan 80% vormt (€14.512,25).

Aanvankelijk is een crediteurenlijst ingediend voor Agency B.V. ad bijna €32.000,00. Daarvan is echter inmiddels ruim €29.000,00 ingetrokken en resteert dus slechts een bedrag tussen de €2.000,00 en €3.000,00. Slechts een verwaarloosbaar klein deel daarvan is echter terecht aan Agency B.V. in rekening gebracht en aldaar geboekt, zoals de Kamer van Koophandel, de accountant en webhosting en had allang betaald kunnen zijn.

7.2 Depot jaarrekeningen

Altijd tijdig.

7.3 Goedk. Verkl. Accountant

N.v.t.

7.4 Stortingsverpl. Aandelen

De gefailleerde B.V.'s zijn in 1999, respectievelijk 2001, derhalve meer dan 15 jaar geleden, opgericht bij notariskantoor Loeff Claeys Verbeke. De notaris heeft in beide gevallen in de akte opgenomen, dat wanneer het de accountant bij het opstellen van de jaarstukken zou blijken dat de inbreng en hogere of lagere waarde dan ƒ40.000,00 zou vertegenwoordigen, het mindere zou worden bijgestort en het meerdere zou worden uitgekeerd aan de aandeelhouder-oprichter. De jaarstukken van 1999 zijn niet meer voorhanden. Uit de wel voorhanden zijnde recente jaarstukken blijkt dat het geplaatste kapitaal nu €18.000,00, respectievelijk €18.200,00, bedraagt en derhalve aan de wettelijke normen voldoet, alsmede dat de balans aansluit bij het kapitaal bij oprichting. Dit is dus in orde.

7.5 Onbehoorlijk bestuur

Zie hier voor het gestelde on 1.7 en 7.1.

Wellicht verwijtbaar, maar niet verboden, is dat beide B.V.'s onder dezelfde samengestelde naam handelden, waardoor verwarring onder crediteuren is gezaaid. Mede ten gevolge daarvan (zie wederom onder 1.7 en 7.1) is een deel van de crediteuren ten onrechte onder Agency B.V. geboekt en niet onder Events B.V. Door intrekking van het grootste deel van de betreffende vorderingen resteert ter zake echter een in het kader van (on)behoorlijk bestuur te gering bedrag om alleen daar een aansprakelijkheid op te baseren. Wel heeft dat geleid tot een onnodig faillissement van Agency B.V.

De volgens de curator meest zwaarwegende verwijtbaarheid is gelegen in het feit dat Parkcity Live 2012 en het concert van Kane zijn georganiseerd zonder dat er voldoende dekking was om tegenvallers op te vangen. Aangezien het om risicovolle projecten ging, waarbij ten aanzien van Parkcity Live met name ook de weersomstandigheden nu eenmaal in Nederland een bij voorbaat kenbaar risico zijn, is er onzorgvuldig omgesprongen met de belangen van de crediteuren.

De curator laat daarbij zwaar wegen dat het Schlagerfestival en Parkcity Live in het verleden verlieslatend waren geweest en er door de heer Nieskens geen enkele objectieve omstandigheid is aangedragen waarom het in 2012 wel winstgevend zou zijn.

De heer Nieskens bestrijdt dat dit tot aansprakelijkheid zou leiden, welke discussie geen resultaat oplevert: de standpunten van partijen blijven daarin lijnrecht tegenover elkaar staan. Er is meermalen onderhandeld over een schikking, inclusief een bedrag voor inventaris en cateringwagen, maar zonder resultaat.

De curator heeft dit geruime tijd niet tot concrete stappen laten leiden bij gebrek aan verhaalsmogelijkheden. Nu echter het festival weer succesvol is en uit een interview met de heer Nieskens is gebleken dat deze ook weer andere op geld waardeerbare activiteiten ontplooit, is een Garantie gevraagd voor een bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure en is aan de heer Nieskens een laatste kans geboden tot een aanvaardbare regeling te komen.

7.6 Paulianeus handelen

Niet van gebleken, behoudens het gestelde onder 6.3.

7.7 Werkzaamheden

8 Crediteuren

8.1 Boedelvorderingen

De gebruikelijke faillissementskosten voortvloeiend uit de werkzaamheden van de curator. Deze lopen richting de €25.000,00.

De curator heeft de heer Nieskens al laten weten hem daarvoor aansprakelijk te achten als zijnde een onvermijdelijk gevolg van het aanvragen van de faillissementen en dat die kosten ook overeind blijven wanneer de heer Nieskens alle crediteuren zou afkopen vanuit zijn nieuwe activiteiten (zie hierna onder 8.6).

Deze aanspraak valt te baseren op de algemene regel, dat men geen kosten mag veroorzaken bij derden zonder dat daarvoor een rechtvaardig doel bestaat. Nu er totaal geen actief in het faillissement zit en ook alle activiteiten gestaakt waren en de kosten niet verder opliepen, hadden de faillissementsaanvragen geen objectief redelijk doel, maar veroorzaakten wel kosten.

In het onderhavige geval komt daar als verzwarende omstandigheid bij, dat de heer Nieskens volgens eigen zeggen de faillissementen louter heeft aangevraagd omdat hij door een schuldeiser van de gefailleerden persoonlijk bedreigd werd. Dat laatste is overigens ook juist gebleken, maar levert daarom nog geen belang op dat de faillissementsaanvragen zou rechtvaardigen. Anders gezegd: de heer Nieskens heeft vanwege een persoonlijk belang de kosten van het faillissement veroorzaakt.

8.2 Pref. vord. van de fiscus

Nog geen, maar crediteuren zullen BTW terugvragen op de bedragen die zij moeten afschrijven op de vorderingen (zie hierna onder 8.6).

8.3 Pref. vord. van het UWV

Geen.

8.4 Andere pref. crediteuren

Geen.

8.5 Aantal concurrente crediteuren

4

8.6 Bedrag concurrente crediteuren

€17.217,94

Een aanzienlijk deel van de crediteuren heeft de vordering ingetrokken en deels bleken eerder opgenomen bedragen aan privé toe te rekenen en zijn derhalve van de crediteurenlijst gehaald. De crediteuren vertegenwoordigden aanvankelijk een bedrag van €59.229,65.
Met name heeft de holding van de heer Nieskens haar vordering ingetrokken (management fee en dergelijke).

Inmiddels is de heer Nieskens doende geweest om met het overgrote deel van de schuldeisers een regeling te treffen, naar alle waarschijnlijkheid uit de inkomsten die hij uit de nieuwe Parkcity Lives en andere activiteiten genereert. De heer Nieskens stelt zich daarbij op het standpunt, dat wanneer er geen schulden meer resteren, het faillissement moet worden opgeheven. De curator acht dit echter op basis van het onder 8.1 en 8.2 gestelde onjuist.

Daar kan aan toegevoegd worden, dat de heer Nieskens de schulden ook niet direct bij aanvang van het faillissement heeft willen voldoen (laat staan daaraan voorafgaand) en zoiets toen ook niet heeft te kennen gegeven. Hij ziet in de faillissementen blijkbaar een soort uitstel van betaling op kosten van de boedel, maar in ieder geval niet op eigen kosten. De curator volgt hem daar uitdrukkelijk niet in!

8.7 Verwachte wijze van afwikkeling

Afhankelijk van de onder 7.1 – 8.6 genoemde zaken.

8.8 Werkzaamheden

9 Procedures

9.1 Naam wederpartij(en)

9.2 Aard procedures

9.3 Stand procedures

9.4 Werkzaamheden

10 Overig

10.1 Termijn afwikkeling faillissement

Nog niet bekend.

10.2 Plan van aanpak

Aansprakelijkstelling van de heer Nieskens. Deze is uitgegaan, maar met veel bombarie verworpen. Een dagvaarding lijkt de enige uitweg nu er niet in redelijkheid naar een oplossing gestreefd kan worden. In ieder geval is de heer Nieskens zakelijk weer succesvol en lijkt een einde te zijn gekomen aan de situatie van gebrek aan verhaalsmogelijkheden.

10.3 Indiening volgend verslag

3 maart 2018

10.4 Werkzaamheden