

ECLI:NL:RBMNE:2021:2294

Instantie	Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak	14-05-2021
Datum publicatie	17-06-2021
Zaaknummer	21/328 H
Rechtsgebieden	Insolventierecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig Beschikking
Inhoudsindicatie	WHOA-zaak. Afwijzing verzoek herstructureringsdeskundige. Verzoeker heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij in staat is aan haar lopende verplichtingen te voldoen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

—

beschikking

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Afdeling Toezicht

locatie Utrecht

zaaknummer: FT RK 21/328

uitspraakdatum: 14 mei 2021

Beschikking op grond van artikel 371 Fw (aanwijzing herstructureringsdeskundige) van 14 mei 2021

in de zaak van

de besloten vennootschap

[verzoeker] B.V.,

gevestigd te [vestigingsplaats] ,
kantoor houdende te ([postcode]) [plaatsnaam] aan de [adres] ,
verzoeker,
advocaat: mr. M.F.H. van Delft te Leusden.

Verzoeker zal hierna [verzoeker] worden genoemd.

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de startverklaring van 17 maart 2021,
- het verzoek tot faillietverklaring van [verzoeker] van 17 maart 2021;
- het verzoekschrift ter griffie ingekomen op 13 april 2021,
- de schriftelijke zienswijze van de aanvrager van het faillissement van 30 april 2021;
- de akte van [verzoeker] van 7 mei 2021, met producties 18 en 19.

1.2. Het verzoek tot faillietverklaring werd op 13 april 2021 geschorst op grond van artikel 3d van de Faillissementswet ("Fw").

1.3. Het verzoek werd behandeld door middel van een videoverbinding in raadkamer op 30 april 2021. De aanvrager van het faillissement werd opgeroepen voor de behandeling, maar heeft schriftelijk bericht niet te zullen verschijnen. Ter zitting zijn gehoord:

- de heer [A] , bestuurder van [verzoeker] ;
- de heer mr. M.F.H. van Delft, voornoemd.

2 De feiten

2.1. [verzoeker] drijft een onderneming, die op dit moment actief is in installatietechniek, schilderwerken en consultancy diensten op het gebied van informatietechnologie. [verzoeker] heeft 12 werknemers in dienst. De bedrijfsactiviteiten lopen door. Tegen [verzoeker] is op 12 april 2021 een verzoek tot faillietverklaring ingediend.

2.2. De bestuurder en enig aandeelhouder van [verzoeker] is de heer [A] .

2.3. [verzoeker] heeft een totale schuldenlast van € 202.843,68, waaronder een schuld aan de Belastingdienst van ongeveer € 185.500,00. De besloten vennootschap [bedrijfsnaam] B.V. heeft het faillissement van [verzoeker] aangevraagd voor een vordering van ongeveer € 5.000,00.

3 De beoordeling

3.1. [verzoeker] heeft blijkens de gedeponeerde startverklaring gekozen voor een besloten akkoordprocedure.

3.2. [verzoeker] is gevestigd te [vestigingsplaats] . Gezien het bepaalde in artikel 369 lid 7 aanhef en onder b Fw juncto artikel 3 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering heeft de Nederlandse rechter rechtsmacht om dit verzoek in behandeling te nemen. Hieruit volgt verder dat de rechtbank

Midden-Nederland bevoegd is om van het verzoek kennis te nemen.

- 3.3. De beslotenheid van de akkoordprocedure en de bevoegdheid van de rechtbank liggen hiermee voor de verdere akkoordprocedure vast.

Herstructureringsdeskundige

- 3.4. Een verzoek tot aanwijzing van een herstructureringsdeskundige kan worden gedaan indien voldaan is aan twee vereisten. In de eerste plaats moet de schuldenaar verkeren in een toestand waarin het redelijkerwijs aannemelijk is dat hij insolvent zal raken. In de tweede plaats moet blijken dat de belangen van de gezamenlijke schuldeisers zijn gediend bij de aanwijzing van een herstructureringsdeskundige. Dat laatste is in ieder geval aan de orde wanneer de schuldenaar het verzoek zelf indient of het verzoek gesteund wordt door een meerderheid van de schuldeisers. Nu het verzoek door [verzoeker] zelf is gedaan, is aan het tweede vereiste voldaan.
- 3.5. Ten aanzien van het eerste vereiste wordt het volgende overwogen.
- 3.6. Het eerste vereiste komt er op neer dat [verzoeker] nog in staat moet zijn om haar lopende verplichtingen te voldoen en dat tegelijkertijd voorzienbaar moet zijn dat er geen realistisch perspectief bestaat om een toekomstige insolventie af te wenden als de schulden niet worden geherstructureerd. [verzoeker] mag de bepalingen van de Wet Homologatie Onderhands Akkoord niet gebruiken om kunstmatig haar onderneming te laten voortbestaan.
- 3.7. Over de nakoming van haar lopende verplichtingen heeft [verzoeker] het volgende aangevoerd. [verzoeker] heeft ter zitting verklaard niet aan haar lopende belastingverplichtingen te hebben kunnen voldoen in maart en april 2021. Deze verklaring wordt niet gesteund door de later door [verzoeker] overgelegde liquiditeitsbegroting, waarover hierna meer. De lopende kosten wat betreft huur en loonkosten en materialen worden wel door [verzoeker] voldaan. [verzoeker] verwacht vanaf mei 2021 aan alle lopende verplichtingen te kunnen voldoen. [verzoeker] heeft voldoende eigen vermogen. Zij is bezig om de omzet vanuit alle bedrijfstakken weer op peil te krijgen. De omzet uit de installatietechniek en de schilderwerken stijgen. De omzet uit de consultancy wacht op de start van een opdracht. [verzoeker] heeft kostenbesparende maatregelen genomen. Zo is [verzoeker] voor de inkoop van materialen gewisseld van leverancier. De verwachting is dat de inkomsten vanuit de installatietechniek en schilderwerken net na de zomer op peil zullen zitten. De inkomsten vanuit de consultancy-opdrachten blijven naar verwachting constant. [verzoeker] heeft een betalingsregeling getroffen met de aanvrager van haar faillissement. Deze regeling van € 1.500 per maand kon [verzoeker] niet nakomen. Aldus [verzoeker] .
- 3.8. Naar aanleiding van de verklaringen van [verzoeker] ter zitting heeft de rechtbank gevraagd om een liquiditeitsbegroting en de gepubliceerde jaarstukken. Op basis van deze stukken moet worden beoordeeld of [verzoeker] daadwerkelijk in staat is aan haar lopende verplichtingen te voldoen. Op 7 mei 2021 heeft [verzoeker] een liquiditeitsbegroting in het geding gebracht en de algemene gegevens over de jaarrekening 2018 die zij bij het Handelsregister heeft geregistreerd. Anders dan ter zitting werd toegezegd, werd geen vastgestelde jaarrekening over 2019 overgelegd.
- 3.9. De stukken die [verzoeker] heeft overgelegd, in combinatie met de door haar ter zitting afgelegde verklaringen, geven geen antwoord op de vraag of zij in staat is aan haar lopende verplichtingen te voldoen. Hiertoe wordt het volgende overwogen.
- 3.9.1. De liquiditeitsbegroting gaat uit van een in 2021 gerealiseerde en begrote omzet van € 50.000 tot € 80.000 per maand, terwijl [verzoeker] ter zitting heeft verklaard een omzet van ongeveer € 30.000 tot € 40.000 per maand te hebben gerealiseerd. Er is geen verklaring gegeven voor dit verschil. [verzoeker] heeft ter zitting verklaard dat de omzet uit

schilderwerken na de zomer zou aantrekken, maar dit blijkt niet uit de liquiditeitsbegroting. Wel is er een aanzienlijke stijging van de omzet voorzien in november 2021, zonder dat daarvoor enige verklaring is gegeven.

3.9.2. [verzoeker] heeft verklaard dat zij in staat is vanaf mei 2021 aan haar lopende verplichtingen te voldoen. De liquiditeitsbegroting laat echter in mei 2021 een tekort zien. Daar komt bij dat de liquiditeitsbegroting geen rekening houdt met de kosten van de herstructurering, zodat het begrote tekort verder zal oplopen.

3.9.3. De betrouwbaarheid van de liquiditeitsbegroting is niet te toetsen, omdat betrouwbare historische cijfers niet beschikbaar zijn. Er zijn weliswaar (cijfers uit) winst- en verliesrekeningen in het geding gebracht, maar of die afkomstig zijn uit vastgestelde jaarrekeningen is onduidelijk. De cijfers geven in ieder geval geen getrouw beeld. In de nader toegezonden stukken wordt over 2021 bijvoorbeeld een resultaat voor belastingen gepresenteerd van € 210.455, terwijl de eerder reeds overgelegde conceptbalans over 2021 een resultaat presenteert van € 120.000. Dit resultaat zou volgens de conceptbalans liquide beschikbaar moeten zijn, terwijl de liquiditeitsbegroting een saldo per ultimo 2021 van € 27.000 voorspiegelt. Daarbij komt dat de kostprijs van de omzet voor 2021 in de nader toegezonden stukken is begroot op € 0 (nihil), terwijl die volgens dezelfde cijfers over 2020 nog € 160.633 bedroeg. Voor dat verschil (en het kennelijk geheel wegvallen van de voornaamste kostenpost) is door [verzoeker] geen enkele verklaring gegeven, terwijl het begrote resultaat over 2021 (dat naar de rechtbank aanneemt mede de basis zou moeten zijn voor de liquiditeitsbegroting) juist als gevolg van die verdwenen kosten is geprognosticeerd op een veel hoger bedrag dan het behaalde resultaat in 2020 (respectievelijk € 210.455 en € 21.266). Dat maakt dat moet worden betwijfeld of de overgelegde liquiditeitsbegroting op juiste en realistische uitgangspunten is gebaseerd.

3.10. [verzoeker] heeft aldus onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij in staat is aan haar lopende verplichtingen te voldoen. Aan het eerste vereiste voor benoeming van een herstructureringsdeskundige is dus niet voldaan. Daarbij is verder van belang dat het niet tot de taak van de herstructureringsdeskundige behoort om de administratie van [verzoeker] op orde te brengen. De aanwijzing van een herstructureringsdeskundige moet dienstig zijn aan het onderzoek naar de mogelijkheden van een reorganisatie of liquidatie van een onderneming. De herstructureringsdeskundige zal in het belang van de schuldeisers onderzoeken of een akkoord haalbaar is. Om dit onderzoek te kunnen doen, heeft de herstructureringsdeskundige betrouwbare financiële informatie van de onderneming nodig. Die informatie blijkt niet beschikbaar te zijn. Daarbij moet worden opgemerkt dat [verzoeker] geen (externe) financiering heeft aangetrokken voor de herstructurering van haar schulden. Zij wil de aanbieding van een akkoord mogelijk maken uit de lopende omzet (c.q. winst). Dit betekent dat de herstructureringsdeskundige bij het maken van een beoordeling van de haalbaarheid van het akkoord dus afhankelijk is van de vraag of de door [verzoeker] gepresenteerde cijfers, zoals haar omzet, winst en liquiditeit, daadwerkelijk worden gerealiseerd. Wanneer betrouwbare financiële gegevens betreffende de onderneming niet aanwezig zijn, heeft de benoeming van een herstructureringsdeskundige -in een geval als dit- geen zin.

3.11. Het verzoek tot aanwijzing van een herstructureringsdeskundige zal worden afgewezen. Dit betekent dat de faillissementsprocedure zal worden voortgezet.

4 De beslissing

De rechtbank

4.1. wijst het verzoek af.

Deze beschikking is gegeven door mr. P.J. Neijt, voorzitter, mr. E. Boerwinkel en mr. V.G.T. van Emstede, rechters, en in aanwezigheid van mr. W.F.B. van den Berg, griffier, in het openbaar uitgesproken op 14 mei 2021.