

Nieuwsbrief OR Updates - Nummer 10, 2013

Nummer 10, 2013

Redactie: prof. mr. E.C.H.J. Lokin, mr. drs. K.H. Boonzaaijer en mr. E.H. Leemreis.

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ3298](#) 05-03-2013

RGB c.s./Med Trust

Rechtbank

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2013:BZ3315](#) 06-03-2013

Stichting Beheer Mayflower Project

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2013:BZ2909](#) 27-02-2013

curator/X

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2013:BZ3439](#) 20-02-2013

NAK

Uitspraken zonder ECLI

[- onbekend -](#)

A/Simtech

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Stichting Beheer Mayflower Project

Verzoekers verzoeken de rechtbank de bestuurders van een stichting te schorsen of te ontslaan op de voet van het bepaalde in artikel 2:298 BW

In onderhavige procedure hebben 23 verzoekers de rechtbank verzocht om de bestuurders van de Stichting Mayflower Project (de stichting) te ontslaan en hangende het onderzoek, bij wijze van voorlopige voorziening, te schorsen en overeenkomstig artikel 2:298 BW voorlopig te voorzien in een nieuw bestuur. De stichting is enig beherend vennoot van Mayfinance CV. De verzoekers zijn stille vennoten (participanten) in de CV. De CV belegde in onroerend goed in het Mayflowergebied, nabij Salt Lake City. Verzoekers verwijten de bestuurders van de stichting onder meer dat de jaarstukken van Mayfinance CV en gegevens die nodig zijn voor belastingaangifte in de VS niet tijdig beschikbaar waren, er niet tweemaal per jaar inzage in de voortgang van de activiteiten is gegeven, er geen vastgestelde notulen van de vergaderingen van het bestuur zijn, participantenvergaderingen niet tijdig zijn bijeengeroepen, er sprake is van (financieel) wanbeleid. De rechtbank oordeelt als volgt. Gelet op al hetgeen met betrekking tot de door verzoekers aan het adres van verweerders geuite verwijten is overwogen, overweegt de rechtbank dat verweerders op diverse punten in strijd met de statuten hebben gehandeld, alsmede in strijd met de vaststellingsovereenkomst. Dat het bestuur zich niet heeft gehouden aan concrete afspraken, die zijn neergelegd in de vaststellingsovereenkomst, is een aanwijzing voor wanbeheer. Verder is onbegrijpelijk dat – en waarom – er in dertig jaar tijd – ondanks de aanzienlijke waardeinstijging van de onroerende zaken in Amerika en de opbrengsten daaruit – geen enkele uitkering aan participanten is gedaan en dat – en waarom – er niet tot verkoop is gekomen. Verder zijn de gestelde onderhandelingen om de onroerende zaken te verkopen niet inzichtelijk. Ook is de statutaire/juridische structuur en de daarop geënte verhouding/scheiding tussen de organen van de Stichting Beheer Mayflower Project (bestuur en directie) en van Mayfinance CV (beherend vennoot, commanditaire vennoten en College van Toezicht) door de feitelijke gang van zaken ondergraven, althans in ieder geval ondoorzichtig. Immers, volgens de statuten wordt de Stichting Beheer Mayflower Project bestuurd door het bestuur en wordt het dagelijkse beheer in de stichting uitgevoerd door de directie, is die stichting de beherend

vennoot van Mayfinance CV, terwijl de commanditaire vennoten van die vennootschap veelal een volmacht hebben gegeven aan de directeur (en/of aan het bestuur?) van de stichting. Daar komt nog bij dat achtereenvolgende besturen veelal uit dezelfde personen bestaan en dat in het College van Toezicht van Mayfinance CV ook veelal bestuursleden zitting hebben, waardoor bestuurders dus toezicht houden op zichzelf. Tot slot bestaan er kennelijk geschillen tussen de Belastingdienst en het bestuur. Al met al is er naar het oordeel van de rechtbank voldoende reden om aan de juistheid van het gevoerde beleid te twijfelen en bestaat er grond voor voorlopige voorzieningen in het bestuur, erin bestaande dat de bestuursleden Heere, De Vries en Van Roon hangende het onderzoek, dat wil zeggen voor de duur van dit geding, zullen worden geschorst en dat twee tijdelijke bestuurders aan het bestuur zullen worden toegevoegd, zulks voor de duur van vooralsnog drie maanden, te rekenen vanaf de datum van deze beschikking. Om continuïteit in het bestuur van de Stichting Beheer Mayflower Project te behouden, zal het lidmaatschap van Kornaat van het bestuur vooralsnog worden gehandhaafd. De tijdelijke bestuurders hebben, voor de duur van hun benoeming, alle bevoegdheden die de wet en de statuten aan de bestuurders van de stichting toekennen. De tijdelijke bestuurders dienen van hun bevoegdheden in zoverre een terughoudend gebruik te maken dat zij in beginsel niet meer doen dan past bij de hun als tijdelijke bestuurders opgedragen taak en in de gegeven omstandigheden noodzakelijk is voor een behoorlijk bestuur van de stichting. Tot de bestuurstaak van de te benoemen tijdelijke bestuurders zal ook behoren het instellen van een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken van de Stichting Beheer Mayflower Project, en waar nodig en mogelijk van Mayfinance CV, de Stichting Mayflower Recreational Fonds en de Stichting Mayflower Mountain Fonds. De voormalige en de zittende bestuurders zullen de tijdelijke bestuurders zowel voor wat betreft hun bestuurstaak als voor wat betreft hun onderzoek hebben te voorzien van de door hen gewenste informatie. Van de resultaten van het verzoek zullen de tijdelijke bestuurders een schriftelijk verslag moeten opmaken en aan de partijen in dit geding moeten aanbieden.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 06-03-2013

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2013:BZ3315

Zaaknummer: 97589 / HA RK 12-2018

Wetsartikelen: 2:298 BW

RECHTSPRAAK

RGB c.s./Med Trust

Opzegging exclusieve distributieovereenkomst zonder grond daartoe. Nakoming niet mogelijk. Aansprakelijkheid bestuurder en zustermaatschappij? Aangevoerd wordt zowel de Beklameelnorm, de New Holland Belgiumnorm, als de Comsysnorm. Nadere toelichting positie distributeur binnen concern. Beslissing wordt aangehouden

Med Trust is een Oostenrijkse vennootschap die producten voor de behandeling van diabetes levert. Med Trust heeft met RGB een exclusieve distributieovereenkomst gesloten met betrekking tot de verkoop van bepaalde medische hulpproducten in de Benelux voor de duur van drie jaar. RGB heeft op enig moment de distributieovereenkomst opgezegd vanwege onder meer te korte houdbaarheidstermijnen van de geleverde producten. Med Trust vordert schadevergoeding van RGB, van Medical, van X (die enig aandeelhoudster en bestuurder is van zowel RGB als Medical) en van bestuurder Y van geïnitieerde sub 1. Het hof overweegt als volgt. Voor de vraag wat tussen partijen als gebruikelijke houdbaarheidstermijn heeft te gelden, moet de overeenkomst worden uitgelegd met behulp van de Haviltexnorm. In HR 13 maart 1981, NJ 1981, 635 (Haviltex) is overwogen dat de vraag hoe in een schriftelijk contract de verhouding tussen partijen is geregeld, niet kan worden beantwoord op grond van alleen maar een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van het contract. Voor de beantwoording van die vraag komt het immers aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij ten dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten (Haviltexnorm). Bij deze uitleg dient de rechter rekening te houden met alle bijzondere omstandigheden van het geval; het Haviltexarrest bevat tevens een reeks bij die uitleg in aanmerking te nemen gezichtspunten, welke reeks in latere arresten verder is uitgewerkt (HR 20 februari 2002, JOR 2004, 157). In praktisch opzicht is de taalkundige betekenis die de bewoordingen waarin deze bepalingen zijn gesteld, gelezen in de context van dat geschrift als geheel, in (de desbetreffende kring van) het maatschappelijk verkeer normaal gesproken hebben, bij de uitleg van dat geschrift vaak wel van groot belang (HR 23 december 2005, JOR 2006, 117). Dit klemmt naar het oordeel van het hof temeer in een geval als dit waarin sprake is van twee

professionele partijen die een schriftelijke overeenkomst hebben gesloten met een 'entire agreement clause'. Voorts kunnen ook gedragingen van partijen na het sluiten van de overeenkomst van belang zijn voor de aan die overeenkomst te geven uitleg (HR 12 oktober 2012, LJN BX5772). Het hof komt op grond van de Haviltexnorm tot het oordeel dat de overeenkomst tussen partijen niet rechtsgeldig is opgezegd en dat deze heeft voortgeduurd tot 31 januari 2010.

Med Trust is van mening dat zowel X als Medical (op basis van art. 6:162 BW) en bestuurder Y van geïntimeerde sub 1 (op basis van art. 2:11 BW jo. 6:162 BW) aansprakelijk zijn voor de schade die Med Trust heeft geleden en lijdt als gevolg van de gepleegde onrechtmatige daad van elk van de geïntimeerden jegens Med Trust. Med Trust meent dat uit het feitencomplex volgt dat elk van de geïntimeerden een onrechtmatige daad hebben gepleegd jegens Med Trust. Med Trust heeft ter nadere onderbouwing verwezen naar HR 8 december 2006, LJN AZ0758, en HR 6 oktober 1989, LJN AB9521, (de zogenaamde 'Beklamelnorm'); naar HR 18 februari 2000, LJN AA4873 (de zogenaamde 'New Holland Belgiumnorm') en naar HR 11 september 2009, LJN BH4033 (de zogenaamde 'Comsysnorm'). Med Trust heeft vervolgens ten aanzien van alle drie geïntimeerden uitvoerig betoogd waarom door hen onrechtmatig jegens Med Trust is gehandeld.

X heeft alle hiervoor genoemde normen geschonden, aldus Med Trust, en is gehouden de daardoor veroorzaakte schade aan Med Trust te vergoeden. Medical heeft geprofiteerd van wanprestatie van RGB jegens Med Trust, waarbij als bijkomende omstandigheid geldt het besluit van Medical om niet langer producten van RGB af te nemen. Medical wilde ook af van het concurrentiebeding dat haar ook bond. Waar ten slotte X en Medical aansprakelijk zijn voor de schade aan de zijde van Med Trust is gelet op artikel 2:11 BW vervolgens ook bestuurder van X als bestuurder van beide vennootschappen automatisch aansprakelijk voor die schade, aldus Med Trust.

Het hof oordeelt als volgt. Gezien onder meer de ten pleidooie niet opgeheven onduidelijkheid voor wiens risico de niet-verkochte voorraad aan producten van Med Trust kwam/komt – RGB of Medical –

zullen RGB en X c.s. conform hun aanbod in de gelegenheid worden gesteld hun stellingen ter zake de door RGB vanaf 2006 voor eigen rekening en zelfstandig gevoerde ondernomen activiteiten middels een nadere conclusie te onderbouwen. Het hof verwacht in ieder geval overlegging van de jaarrekeningen van RGB over de jaren 2006 tot en met 2008, overlegging van alle door RGB in die periode verstuurd facturen, zowel aan X c.s. als aan derden en overlegging van de door Medical in dezelfde periode verstuurd facturen ter zake van bij Med Trust ingekochte producten, waarbij ten aanzien van de cijfermatige onderbouwing tevens

een verklaring van de accountant zal dienen te worden overgelegd. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 05-03-2013

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ3298

Zaaknummer: HD 200.093.057 en HD 200.093.257 T

Wetsartikelen: 6:74 BW, 6:162 BW en 2:11 BW

RECHTSPRAAK

curator/X

Bestuurdersaansprakelijkheid artikel 2:248 BW.

Directeur/groootaandeelhouder draagt bedrijf over aan katvanger

De curator heeft in de verstekprocedure gevorderd dat de rechtbank een verklaring voor recht afgeeft dat X op grond van artikel 2:248 BW aansprakelijk is voor de schulden van A inclusief en primair A veroordeelt tot een schadevergoeding aan de curator. Bij het verstekvonnis van 4 april 2012 werden de (primaire) vorderingen van de curator integraal toegewezen.

De curator baseert zijn primaire vorderingen op schending door X van de op hem als bestuurder van A rustende publicatieplicht en administratieplicht. X betwist dat hij zijn administratieplicht heeft geschonden. Nu X heeft erkend dat hij in ieder geval zijn publicatieplicht heeft geschonden, staat vast dat sprake is van kennelijk onbehoorlijk bestuur door X en geldt het wettelijke vermoeden dat dit een belangrijke oorzaak van het faillissement van A is geweest. X kan dat vermoeden weerleggen door aannemelijk te maken dat andere factoren dan het onbehoorlijk bestuur een belangrijke oorzaak van het faillissement zijn geweest. X noemt twee belangrijke oorzaken.

X heeft als eerste belangrijke oorzaak van het faillissement aangevoerd dat het vanwege de economische crisis in 2009 moeilijk was om klanten te vinden. X heeft die vage stelling echter op geen enkele wijze toegelicht en met name niets gesteld over de omvang van de omzetsdaling die hierdoor zou zijn opgetreden. Op de bestuurder, die aannemelijk wil maken dat andere factoren dan het onbehoorlijk bestuur een belangrijke oorzaak van het faillissement zijn geweest, rust de plicht om zijn stellingen over die andere factoren naar behoren te onderbouwen. Nu X niet aan die stelplicht heeft voldaan, moet zijn stelling omtrent de gevolgen van de economische crisis als onvoldoende onderbouwd worden verworpen.

X heeft als tweede belangrijke oorzaak van het faillissement aangevoerd dat B en C na 1 oktober 2009 de schulden van A hebben laten oplopen. Hij verwijst naar de in de faillissementsaanvraag door de fiscus genoemde belastingschuld van A van € 138.825. De eventueel tijdens het bestuur door C gemaakte schulden (volgens de curator heeft de Belastingdienst slechts een vordering van € 44.634 ter verificatie ingediend) kunnen echter

niet worden aangemerkt als externe oorzaak van het faillissement, omdat X medeverantwoordelijk moet worden geacht voor het ontstaan van die latere schulden. X heeft niet gesteld dat hij enig onderzoek heeft gedaan naar B en/of C en hun plannen om A te redden. Daar komt nog bij dat A op papier een positief eigen vermogen had, omdat de vordering van de fiscus op A lager was dan de vordering van A op X. Omdat A geen andere activa had en omdat X als ZZP-er zou vertrekken, zou een serieuze overnamekandidaat van X hebben verlangd dat hij ten minste een deel van zijn schuld aan A zou betalen. Gelet op deze omstandigheden moet worden geconcludeerd dat de overdracht door X aan C niet was bedoeld als poging om A te redden, maar om zelf zo veel mogelijk uit de problemen te raken. De overdracht van het bestuur van A door X aan C/B, terwijl X wist, althans behoorde te beseffen, dat B (waarschijnlijk) malafide plannen met A had, moet onder die omstandigheden eveneens als kennelijk onbehoorlijk bestuur worden aangemerkt.

Ten overvloede merkt de rechtbank nog op dat ook de eerdere privé-onttrekkingen door X van gelden van A moeten worden aangemerkt als kennelijk onbehoorlijk bestuur en dat die onttrekkingen als een belangrijke oorzaak van het faillissement moeten worden aangemerkt omdat X kennelijk niet in staat was die gelden terug te betalen op het moment dat A financiële middelen nodig had om haar fiscale schulden te kunnen voldoen.

X heeft derhalve het wettelijk vermoeden, dat zijn onbehoorlijk bestuur een belangrijke oorzaak van het faillissement is geweest, niet kunnen weerleggen. Dat betekent dat hij aansprakelijk is voor het volledige tekort in het faillissement van A. Conclusie uit het vorenstaande moet zijn dat de (primaire) vorderingen in het verstekvonnis terecht zijn toegewezen, zodat dat verstekvonnis moet worden bekrachtigd.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 27-02-2013

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2013:BZ2909

Zaaknummer: C/01/253353 / HA ZA 12-850

Wetsartikelen: 2:248 BW

RECHTSPRAAK

NAK

Ontvlechting samenwerking kerkgenootschap met vastgoedondernemingen. Vordering vernietiging ontslagbesluit bestuurder afgewezen. Geen belang nu de bestuurder door zijn opzegging van de samenwerking met en de beëindiging van zijn werkzaamheden voor de kerk en aan de kerk verbonden rechtspersonen geacht wordt zelf reeds ontslag te hebben genomen. Overeenkomst tussen twee vennootschappen, opgesteld en ondertekend door een en dezelfde persoon als bestuurder. Gevorderde betaling van facturen die op die overeenkomst zijn gebaseerd, wordt afgewezen. De voor het aangaan van die overeenkomst vereiste voorafgaande goedkeuring van toezichthoudende instantie ontbreekt. Betalingen die op grond van die overeenkomst zijn verricht moeten worden terugbetaald

NAK is een kerkgenootschap en voor de vervulling van taken binnen haar organisatie grotendeels afhankelijk van de inzet van vrijwilligers. NAK beschikt in Nederland over ongeveer 65 gebouwen, bestaande uit kerken en woningen. X is belijdend christen en lid van NAK. Sinds 2003 heeft X als zelfstandig makelaar/vastgoedadviseur af en toe werkzaamheden verricht voor NAK met betrekking tot de aan- en verkoop en huur/verhuur van gebouwen van NAK. Vanaf 2005 werd hij volledig verantwoordelijk voor het beheer en onderhoud daarvan. Hiertoe heeft NAK op 20 september 2005 een volmacht aan X verstrekt. X maakte bij de vervulling van deze taken gebruik van zijn vennootschap ('bedrijf 1'), waarvan hij via bedrijf 2 B.V. ('bedrijf 2') enig bestuurder en aandeelhouder is. R was sinds 1998 als districtsapostel verbonden aan NAK. Samen met S, apostel, en de heer A, opziener, vormde hij het driehoofdig bestuur van NAK.

X heeft een zorgconcept ontwikkeld dat erop neerkomt dat X een gebouw realiseert dat is bestemd voor het verlenen van permanente zorg ten behoeve van ouderen en/of

hulpbehoevende mensen. Het gebouw wordt na ontwikkeling beheerd door een vastgoedvennootschap die het gebouw verhuurt aan een zorginstelling. De zorginstelling verleent de daadwerkelijke zorg. Ter zake van de uit te voeren zorgtaak heeft bedrijf 2 WZM opgericht. WZM houdt zich bezig met het stichten, beheren, ondersteunen en het voeren van bestuur en management over een of meer particuliere verzorgingstehuizen.

X en NAK hebben in 2007 afspraken gemaakt om gezamenlijk het zorgconcept te gaan realiseren. Hiertoe heeft NAK Stichting A&O opgericht. Stichting A&O heeft vervolgens op 24 januari 2008 NVO opgericht, waarvan Stichting A&O sindsdien enig aandeelhouder is. X werd per datum oprichting enig bestuurder van Stichting A&O en NVO. Daarnaast is X op 15 mei 2008 als werknemer in loondienst getreden van NVO.

NAK heeft in het kader van haar samenwerking met X een haar in eigendom toebehorende pand ter beschikking gesteld. De bedoeling was om daar, volgens het zorgconcept van X, verzorgingshuis 'Residence Eimersstaete' te realiseren. Dit pand zou worden verhuurd aan Eimersstaete B.V. ('Eimersstaete'), waarin NVO alle aandelen hield. WZM zou de zorgtaken binnen dit verzorgingshuis voor haar rekening nemen. Om het pand geschikt te maken als verzorgingshuis moest het pand worden verbouwd. In dat kader heeft X namens NAK op een aanneemovereenkomst (een zogeheten 'turn-key overeenkomst') gesloten met Zass B.V. ('Zass') voor een totaalbedrag van € 3.230.000, te voldoen in tien termijnen. Daarnaast heeft X namens WZM, waarvan hij via bedrijf 2 enig bestuurder en aandeelhouder was, een realisatieovereenkomst met Zass gesloten. Op grond van deze overeenkomst diende Zass een ontwikkelingsfee aan WZM te betalen van € 750.000 in het kader van de bouwwerkzaamheden voor project Eimersstaete. X heeft R hierover via e-mail geïnformeerd. X, optredend voor zichzelf en voor een aantal van zijn vennootschappen – waaronder bedrijf 2 en WZM – NAK, NVO en Stichting A&O hebben een vaststellingsovereenkomst gesloten ('vaststellingsovereenkomst'). Deze overeenkomst betreft (hoofdzakelijk) een vastlegging van de vorm en structurering van de samenwerking tussen partijen ten aanzien van het beheer en de (project-)ontwikkeling van gebouwen die aan NAK toebehoren.

Bij besluit van NAK, respectievelijk Stichting A&O, van 17 september 2009 is aan X ontslag verleend als (statutair) bestuurder van Stichting A&O en als (statutair) bestuurder en werknemer van NVO. Op 8 juni 2009 is het besluit door het hoofdbestuur van NAK genomen om V en W tot (statutair) bestuurders van Stichting A&O te benoemen. V en W hebben het besluit genomen om zichzelf tot (statutair) bestuurders van NVO te benoemen.

De rechtbank overweegt met betrekking tot de vernietigbaarheid van het ontslag van X als volgt.

X vordert dat de verschillende ontslag- en benoemingsbesluiten nietig dan wel vernietigbaar zijn. Volgens X zijn de besluiten die strekken tot ontslag van X als statutair bestuurder van Stichting A&O en NVO vernietigbaar op grond van artikel 2:15 BW, omdat deze in strijd zijn met artikelen 2 en 29 van de vaststellingsovereenkomst en daarmee in strijd zijn met een reglement in de zin van artikel 2:15 lid 1 sub c BW. NAK c.s. heeft tegen de stellingen van X verschillende verweren aangevoerd. Haar meest verstrekkende verweer is dat X zelf op of omstreeks 25 mei 2009, althans vóór of op de datum waarop de door hem gewraakte besluiten zijn genomen, de samenwerking met de kerk en (daarmee) de vaststellingsovereenkomst door opzegging heeft beëindigd en dat X daarmee tevens geacht moet worden ontslag te hebben genomen als bestuurder, respectievelijk werknemer van Stichting A&O en NVO. De rechtbank komt op basis van de feiten tot de conclusie dat het verweer van NAK c.s. slaagt. Hierdoor worden alle vorderingen van X afgewezen.

De rechtbank overweegt met betrekking tot de ontwikkelingsfee als volgt.

NAK vordert vernietiging van de door NVO aan bedrijf 2 geleende € 500.000. NAK c.s. stelt, dat die overeenkomst nooit zou zijn gesloten indien NAK op de hoogte zou zijn geweest van de tussen Zass en WZM gesloten realisatieovereenkomst. De op grond van die overeenkomst door Zass aan WZM te betalen ontwikkelingsfee van € 750.000 kwam namelijk (uiteindelijk) voor rekening van NAK omdat de door Zass aan NAK in rekening te brengen aanneemsom met het bedrag van de ontwikkelingsfee was verhoogd. Volgens NAK c.s. heeft X deze informatie opzettelijk voor haar verzwegen. X heeft deze stellingen gemotiveerd betwist.

Met X is de rechtbank van oordeel dat NAK bekend was, althans bekend had moeten zijn, met de realisatieovereenkomst die WZM in 2007 met Zass heeft gesloten en met de daarin opgenomen afspraak over de aan WZM te betalen ontwikkelingsfee, zowel wat de reden als de hoogte ervan betreft. Dit blijkt uit de door NAK c.s. zelf overgelegde e-mail die X, vóór het aangaan van de geldleningsovereenkomst, aan R stuurde.

Subsidiair vordert NAK betaling door X van het onder de geldlening nog uitstaande bedrag. Voor zover hiermee bedoeld wordt de betaling aan NVO als schuldeiser onder de lening, is die vordering toewijsbaar.

De rechtbank oordeelt met betrekking tot de vergoeding op grond van onbehoorlijk bestuur als volgt.

NVO, Stichting A&O en NAK vorderen voorts X te veroordelen tot vergoeding van schade die zij hebben geleden, als gevolg van onbehoorlijk bestuur van X ex artikel 2:9 jo 2:8 BW en/of als gevolg van onrechtmatig handelen ex artikel 6:162 BW, alsmede tot betaling van een voorschot hierop van € 500.000. Ter onderbouwing daarvan voeren zij onder meer het volgende aan. X

heeft stelselmatig nagelaten de aandeelhouder van NVO, Stichting A&O, althans NAK en/of de Raad van Toezicht (vooraf) te informeren en, wat laatstgenoemde betreft, deze om toestemming te vragen, over overeenkomsten die hij namens NVO heeft gesloten met vennootschappen waarvan hij zelf (al dan niet indirect) enig aandeelhouder en/of bestuurder was, zoals WZM en Eimersstaete, en waarbij sprake was van een tegenstrijdig belang en heeft hierbij bovendien steeds zijn eigen belang laten prevaleren.

De rechtbank stelt voorop dat niet, althans onvoldoende aannemelijk is gemaakt dat door het aangevoerde handelen van X schade is geleden. De vorderingen worden derhalve afgewezen.

De rechtbank oordeelt met betrekking tot de vordering WZM op NVO als volgt.

WZM voert ter onderbouwing van haar vordering aan dat NVO facturen onbetaald heeft gelaten. NVO betwist gehouden te zijn tot betaling van facturen die op voornoemde woonzorgprojecten betrekking hebben. Daartoe voert zij aan, dat de overeenkomst tussen NVO en WZM van 28 april 2009, die tot betaling daarvan zou verplichten, niet rechtsgeldig tot stand is gekomen aangezien de daarvoor vereiste voorafgaande toestemming van de Raad van Toezicht ontbreekt. WZM heeft hiertegen aangevoerd, samengevat, dat een Raad van Toezicht op het niveau van Stichting A&O nooit is ingesteld. Er was alleen een Raad van Toezicht van NAK zelf.

Voor de rechtbank staat vast dat op of omstreeks de datum van de vaststellingsovereenkomst een Raad van Toezicht is ingesteld. Voor zover al zou moeten worden aangenomen dat deze, door S, V en W gevormde Raad van Toezicht niet op het niveau van Stichting A&O is ingesteld, is dit voor de verdere beoordeling zonder betekenis. Uit de door partijen overgelegde stukken en correspondentie vanaf mei 2008 blijkt dat X zich steeds met deze Raad van Toezicht verstond indien hij ontwikkelingen en (voorgenomen) maatregelen op het gebied van het gevoerde beheer en projectontwikkeling van kerkgebouwen wilde bespreken. Het was ook deze Raad van Toezicht die X het werken binnen NVO onmogelijk zou hebben gemaakt door hem bij belangrijke beslissing buiten spel te zetten, zoals X in de gevoegde procedure (277762 / HA ZA 09-2659) heeft gesteld. Dit onderschrijft de stelling van NVO dat de Raad van Toezicht bij bepaalde beslissingen binnen NVO om goedkeuring moest worden gevraagd. WZM heeft ook niet weersproken dat voor het aangaan van bepaalde overeenkomsten de voorafgaande goedkeuring van de Raad van Toezicht was vereist. Dat die goedkeuring is gegeven, is echter niet gebleken.

De rechtbank oordeelt met betrekking tot de vordering NAK c.s. op WZM als volgt.

NAK c.s. heeft gevorderd WZM te veroordelen tot betaling van € 316.282,50 aan NAK respectievelijk NVO, vermeerderd met wettelijke rente. NAK c.s. voert ter onderbouwing

daarvan het volgende aan. X heeft in 2007 namens NAK een aanneemovereenkomst met Zass gesloten ter zake de verbouwing van Eimersstaete. Bij deze overeenkomst had hij een direct dan wel indirect belang. Zo diende NAK op basis van de aanneemovereenkomst een bedrag van € 3,2 miljoen aan aanneemsom aan Zass te betalen, terwijl de feitelijke bouwkosten een stuk lager waren. Een substantieel deel van de aanneemsom betrof namelijk een door Zass aan WZM, de persoonlijke vennootschap van X, te betalen ontwikkelingsfee, in totaal € 750.000.

De rechtbank gaat er in het navolgende van uit dat WZM € 214.000 aan ontwikkelingsfee heeft ontvangen, nu WZM dit heeft erkend en NAK c.s. niet nader heeft toegelicht waarom desondanks uitgegaan zou moeten worden van een hoger bedrag. Ten aanzien van de ontwikkelingsfee heeft de rechtbank in de gevoegde zaak reeds overwogen dat NAK op grond van de e-mail van X met deze kwestie bekend was, althans bekend moet worden verondersteld. NAK wist dat Zass een ontwikkelingsfee (van in totaal € 750.000) aan WZM zou betalen en wat de relatie van WZM met X was. Dit leidt ertoe dat van een schending van artikel 7:418 juncto 7:424 BW door X geen sprake kan zijn.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-02-2013

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2013:BZ3439

Zaaknummer: 277762 / HA ZA 09-2659;278373 / HA ZA 09-2748

Wetsartikelen: 2:15 BW, 2:9 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Syanora / Curatoren Jachtstaete B.V.

Stichting Syanora, het pensioenfonds van de failliete voormalige eigenaar van Eurocommerce, moet toch € 2.500.000, vermeerderd met rente en kosten, terugstorten naar Jachtstaete B.V. Dit inmiddels failliete onderdeel van de Eurocommercegroep boekte kort voor het faillissement voornoemd bedrag over aan Syanora. De curatoren die belast zijn met de afwikkeling van het faillissement van Eurocommerce (en de daaraan gekoppelde vennootschappen) vorderden in een bodemprocedure dat die storting ongedaan gemaakt werd. Op 30 januari 2012 werd Syanora bij verstek veroordeeld tot terugbetaling van het bedrag maar in kort geding vorderde de stichting deze week de executie van dit bij verstek gewezen vonnis op te schorten. De voorzieningenrechter oordeelt in kort geding dat het belang van de curatoren om tot onmiddellijke executie van het verstekvonnis over te gaan, zwaarder dient te wegen dan het belang van Syanora bij opschorting van de executie. Voortzetting van de executie levert onder de gegeven omstandigheden geen misbruik van bevoegdheid op

In een eerder door de rechtbank gewezen vonnis d.d. 30 januari 2013 is Stichting Syanora (hierna: Syanora) veroordeeld tot betaling van € 2.500.000 aan de boedel (lees: aan de curatoren) van Jachtstaete B.V. (hierna: Jachtstaete), te vermeerderen met rente, beslagkosten, proceskosten en nakosten. Primair vordert Syanora in onderhavig kort geding een verbod met onmiddellijke ingang ter zake de curatoren te verbieden het executievonnis d.d. 30 januari 2013 aan te vangen dan wel voort te zetten.

De rechtbank overweegt dat de voorzieningenrechter de tenuitvoerlegging van een vonnis slechts kan schorsen indien hij van oordeel is dat de executant – mede gelet op de belangen

aan de zijde van de geëxecuteerde die door de executie zullen worden geschaad – geen in redelijkheid te respecteren belang heeft bij gebruikmaking van zijn bevoegdheid tot tenuitvoerlegging over te gaan. Dit zal het geval kunnen zijn indien het te executeren vonnis klaarblijkelijk op een juridische of feitelijke misslag berust of indien de tenuitvoerlegging op grond van na dit vonnis voorgevallen of aan het licht gekomen feiten klaarblijkelijk aan de zijde van de geëxecuteerde een noodtoestand zal doen ontstaan, waardoor een onverwijld tenuitvoerlegging niet kan worden aanvaard.

Van een juridische of feitelijke misslag is in onderhavige zaak naar het oordeel van de rechtbank geen sprake. Het enkele feit dat de aanvankelijke rolverwijzing voor het uitbrengen van het herstelexploit en de latere wijziging daarvan in het roljournaal tot verwarring heeft geleid bij Syanora kan niet het oordeel dragen dat daarom sprake is van een juridische misslag. Van een situatie dat de tenuitvoerlegging op grond van na het vonnis voorgevallen of aan het licht gekomen feiten klaarblijkelijk aan de zijde van Syanora een noodtoestand zal doen ontstaan is evenmin gebleken. Naar het oordeel van de rechtbank is er ook geen sprake van misbruik van bevoegdheid bij het voortzetten van de executie bij een (aangekondigde) verzetprocedure. De rechtbank vindt het belang van de curatoren om tot onmiddellijke executie van het vonnis over te gaan zwaarder wegen dan het belang van Syanora bij opschorting van die executie. De rechtbank wijst de vorderingen af en Syanora wordt als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten veroordeeld.

Instantie: Rechtbank Oost-Nederland

Datum uitspraak: 15-02-2013

ECLI: ECLI:NL:RBONE:2013:BZ2892

Zaaknummer: C/07/206227 / KG ZA 13-18

Wetsartikelen: FW

RECHTSPRAAK

A/Simtech

Door ten onrechte geen rekening te houden met een door de rechtbank toegewezen vordering tot betaling aan een vennootschap, waardoor deze vordering uiteindelijk deels onbetaald blijft, heeft de (indirect) bestuurder onrechtmatig gehandeld en is hij persoonlijk aansprakelijk

Bij vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage van 6 oktober 2010 – gewezen tussen enerzijds Simtech en anderzijds de commanditaire vennootschap Todion C.V. en haar beherend vennoot Arocs B.V. (verder: Todion respectievelijk Arocs) – is geoordeeld dat tussen Simtech en Todion een overeenkomst bestond op grond waarvan Simtech jegens Todion nog recht op betaling heeft. Todion en Arocs zijn in dat vonnis hoofdelijk veroordeeld tot betaling aan Simtech van dat bedrag, vermeerderd met rente en kosten. Het is Simtech niet gelukt om (gehele) voldoening van die veroordeling te verkrijgen. Simtech acht A als indirect bestuurder van Todion persoonlijk aansprakelijk voor het uitblijven van de betaling. De rechtbank heeft de desbetreffende vordering bij het eindvonnis van 22 februari 2012, wat de hoofdsom betreft geheel, en wat de nevenvorderingen betreft gedeeltelijk, toegewezen.

A heeft onder meer de volgende grieven aangevoerd. Niet Todion doch Zijcon was de contractspartij van Simtech. Ten onrechte – doch door toedoen van X, commercieel directeur van Zijcon, die andersluidende instructies van A heeft genegeerd – is verzuimd om te formaliseren dat Zijcon in plaats van Todion als contractspartij van Simtech is aangewezen. X heeft ten onrechte en in strijd met andersluidende instructies van A een contract tussen Todion en Simtech tot stand gebracht. Simtech wist dat het contract op naam van Zijcon had moeten worden gesteld. Simtech heeft niet aan Todion doch aan Zijcon gefactureerd. A wist tot de aanvang van de procedure van Simtech tegen Todion en Arocs niet dat zijn instructies waren genegeerd en dat er een contract tussen Simtech en Todion bestond. Todion hoefde geen verhaal te bieden voor de facturen van Simtech.

Het hof overweegt als volgt. Vaststaat dat er een contract bestaat waarin als de opdrachtgever van Simtech Todion is aangeduid. Vaststaat tevens dat het contract namens Todion is ondertekend door X. De stelling van A die erop neerkomt dat Simtech wist of in redelijkheid

had moeten begrijpen dat X niet bevoegd was om namens Todion de overeenkomst met Simtech aan te gaan, is niet in de vereiste zin feitelijk onderbouwd. Uit de omstandigheid dat Simtech haar facturen adresseerde aan People2match.nl – zijnde een handelsnaam van Zijcon – legt tegenover de tenaamstelling van het contract als argument onvoldoende gewicht in de schaal. Dat X niet voor Simtech kenbare instructies van A heeft genegeerd, kan aan Simtech niet worden tegengeworpen. Het hof oordeelt aldus dat tussen Todion en Simtech en niet tussen Zijcon en Simtech een overeenkomst is gesloten.

Vaststaat dat A bij de aanvang van de procedure van Simtech tegen Todion en Arocs, derhalve op of korte tijd na 20 november 2009, wist dat het contract tussen Simtech en Todion bestond, en dat Simtech zich gemotiveerd op het standpunt stelde dat zij jegens primair Todion nog aanspraak had op betaling. Vanaf dat moment had A er, als indirect en enig beherend vennoot/bestuurder van Todion, rekening mee moeten houden dat – ondanks het beroep op opschorting – in rechte zou worden vastgesteld dat Todion aan Simtech moest betalen. De kwestie kan A ook niet zijn ontgaan, omdat hij zich er persoonlijk mee heeft bemoeid, en het een vrij groot belang betreft. De andersluidende opvatting van A, blijkend uit de stelling dat Todion geen verhaal hoefde te bieden voor de facturen van Simtech, is derhalve onjuist en bij het ontbreken van argumenten die tot een ander oordeel leiden niet te rechtvaardigen.

Er ten onrechte van uitgaande dat Todion er geen rekening mee hoefde te houden dat zij een betalingsverplichting jegens Simtech had, heeft A de financiële zaken van Todion – die geheel in zijn handen waren – zodanig afgewikkeld dat er voor de voldoening van de betaalverplichting aan Simtech geen middelen meer resteerden. A heeft niets aangevoerd waaruit volgt dat het uiteindelijke onvermogen van Todion om Simtech overeenkomstig de veroordeling te betalen, enig andere oorzaak heeft dan dat A zich als indirect beherend vennoot/bestuurder van Todion – blijkens het voorafgaande ten onrechte en verwijtbaar – op het standpunt heeft gesteld dat Todion de facturen van Simtech niet hoefde te betalen. A heeft, door als indirect beherend vennoot/bestuurder van Todion geen gelden te willen reserveren om aan de verplichting jegens Simtech te voldoen, tot welke reservering Todion – al dan niet met overheveling van middelen uit Zijcon, welke ook door hem bestuurd vennootschap, in de visie van A deze last uiteindelijk had behoren te dragen – wel in staat was, een situatie gecreëerd waarin Todion niet aan haar betalingsverplichting jegens Simtech kon voldoen, hetgeen onder de gegeven omstandigheden ernstig verwijtbaar was.

De besproken handelwijze van A als indirect beherend vennoot/bestuurder van Todion is jegens Simtech onrechtmatig.

Datum uitspraak:

Zaaknummer: