

Nieuwsbrief OR Updates - Nummer 16, 2013

Nummer 16, 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:BZ7842](#) 16-04-2013

Omzetting na scheiding

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2013:BZ7118](#) 02-04-2013

A/X

Rechtbank

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2013:BZ7186](#) 17-04-2013

Servatius

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2013:BZ7946](#) 11-04-2013

Werknemer/GSH Europe B.V.

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2013:BZ7251](#) 03-04-2013

Hanrath q.q. / Sailor Holding B.V. c.s.

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2013:BZ7234](#) 15-03-2013

Swellfix B.V./Ruma Rubber B.V. c.s.

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2013:BZ7200](#) 13-03-2013

A/B

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2013:BZ7789](#) 12-03-2013

FRÍO EXPORT/MACRO INVEST

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2013:BZ7190](#) 13-02-2013

A en B / de coöperatie

Uitspraken zonder ECLI

[- onbekend -](#)

Plan B B.V. c.s. / Dörr Beheer B.V. c.s.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[- onbekend -](#)

De Staat der Nederlanden/Ondernemingsraad PI Hoogeveen

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Hanrath q.q. / Sailor Holding B.V. c.s.

Is aan de volstortingsplicht van de aandelen voldaan? Het feit dat het aandelenkapitaal kort na oprichtingsdatum doorgestort is aan de aandeelhouder ten titel van geldlening en het ontbreken van een schriftelijke overeenkomst van geldlening, leidt niet zonder meer tot de conclusie dat het kapitaal niet feitelijk ter beschikking van de vennootschap heeft gestaan. Vordering uit geldlening heeft geruime tijd op de balans gestaan en is door verrekening teniet gegaan

Gedaagde 2 is bestuurder en enig aandeelhouder van Sailor Holding B.V. Sailor Holding hield alle aandelen in Hi-Power. Sailor Holding heeft op enig moment € 18.000 overgemaakt op een rekeningnummer van Hi-Power. Dit bedrag werd overgemaakt ten titel van storting op de bij de oprichting van Hi-Power te plaatsen aandelen. Enkele dagen later werd van de rekening van Hi-Power een bedrag van € 17.800 overgemaakt aan gedaagde 2 privé onder de vermelding 'terugstorting'. Hi-Power is later gefailleerd. Partijen verschillen van mening over de vraag of feitelijk is voldaan door Sailor Holding en/of gedaagde 2 aan de verplichting tot volstorten van de aandelen in Hi-Power.

Door de curator is betoogd dat dit niet het geval is, nu nagenoeg het gehele bedrag kort na de oprichting is teruggestort naar gedaagde 2, de feitelijke bestuurder van de vennootschap. Door Sailor Holding en gedaagde 2 is verklaard dat de aandelen zijn volgestort bij de oprichting, dat enige dagen later een bedrag van € 17.800 is geleend aan gedaagde 2, dat deze lening ook opgenomen is op de balans en dat de lening uiteindelijk is ingelost door verrekening van de lening met het aan gedaagde 2 verschuldigde bedrag in verband met levering van apparatuur. In reactie hierop is door de curator aangevoerd dat hij in de administratie van Hi-Power geen bewijs van een geldlening aan gedaagde 2 heeft aangetroffen, terwijl een lening aan een aandeelhouder – en gedaagde 2 was op dat moment enig aandeelhouder – schriftelijk moet worden vastgelegd op grond van het bepaalde in artikel 2:247 lid 1 BW. Nu die schriftelijke vastlegging ontbreekt, moet het ervoor worden gehouden dat het geld zonder recht of titel aan de aandeelhouder is teruggestort en dat om die reden niet is voldaan aan de volstortplicht. De

enkele vermelding op de balans is onvoldoende om een lening aan te nemen en als er een vordering uit hoofde van de volstortplicht is ontstaan op gedaagde 2, kan deze niet door verrekening teniet gegaan zijn, aldus de curator. De rechtbank oordeelt als volgt. De kernvraag die moet worden beantwoord, is of Sailor Holding en/of gedaagde 2 hebben voldaan aan de volstortplicht als bedoeld in artikel 2:191 BW. Naar het oordeel van de rechtbank moet die vraag bevestigend worden beantwoord. Daartoe wordt het volgende overwogen. Bij de oprichting op 7 november 2008 van Hi-Power is door Sailor Holding een bedrag van € 18.000 voor de aandelen gestort. Van deze storting is op 7 november 2008 een bankverklaring afgegeven door ING. Op 7 november 2008 stond genoemd bedrag dus ter beschikking aan Hi-Power. Op 11 november 2008 is vervolgens een bedrag groot € 17.800 betaald aan gedaagde 2 die op dat moment aandeelhouder was. Anders dan de curator betoogt, leidt dit niet zonder meer tot de conclusie dat het gestorte bedrag niet feitelijk ter beschikking van de opgerichte vennootschap heeft gestaan. Het aan gedaagde 2 doorgestorte bedrag is immers in de vorm van een vordering in rekening-courant op gedaagde 2 in privé opgevoerd op de balans van Hi-Power en heeft dus in de vorm van een vordering op gedaagde 2 ter beschikking gestaan van Hi-Power. De omstandigheid dat aan de terugstorting geen schriftelijke overeenkomst van geldlening ten grondslag ligt – hetgeen door gedaagde 2 is erkend – rechtvaardigt niet zonder meer de conclusie dat er geen vordering uit hoofde van een lening kan zijn ontstaan. Aan de curator kan worden toegegeven dat in artikel 2:247 eerste lid BW is bepaald dat een rechtshandeling van de vennootschap jegens de aandeelhouder schriftelijk wordt vastgelegd, maar aan niet-naleving van die verplichting kan, ingevolge de laatste zin van dit artikellid, het gevolg worden verbonden dat de niet-schriftelijk vastgelegde rechtshandeling van de vennootschap jegens de aandeelhouder ten behoeve van de vennootschap wordt vernietigd. Een niet-schriftelijk vastgelegde rechtshandeling is dus niet zonder meer nietig en de curator heeft niet de vernietiging van de rechtshandeling aan zijn vordering ten grondslag gelegd. De conclusie dat geen sprake is geweest van feitelijke beschikbaarstelling van het kapitaal kan onder die omstandigheden slechts aan de orde zijn, indien zou blijken dat de kapitaalstorting als schijnhandeling is te kwalificeren, bijvoorbeeld indien komt vast te staan dat het voorafgaand aan de storting al de bedoeling was de kapitaalstorting aan de aandeelhouder terug te storten zonder een reëel vooruitzicht op terugbetaling. Dat blijkt in elk geval niet uit het enkele feit dat een schriftelijke overeenkomst van geldlening ontbreekt. Andere feiten die deze conclusie rechtvaardigen, zijn gesteld noch gebleken, waarbij de rechtbank betreft dat de vordering op gedaagde 2 ruim anderhalf jaar op de balans heeft gestaan en uiteindelijk door verrekening is ingelost. De curator heeft erkend dat, indien kan worden vastgesteld dat sprake is geweest van een lening, die verrekening terecht is geweest, omdat gedaagde 2 diverse goederen aan Hi-Power heeft geleverd. Het beroep van de curator op het arrest van het Gerechtshof Arnhem van 11 december 2012, zaaknummer 200.094.687, faalt. Daarin was

immers sprake van terugstorting van gestort kapitaal vóór de oprichtingsdatum, zodat het kapitaal op de oprichtingsdatum niet ter beschikking van de vennootschap stond. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen zal de vordering van de curator worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 03-04-2013

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2013:BZ7251

Zaaknummer: 140512 / HA ZA 12-331

Wetsartikelen: 2:191 BW en 2:247 BW

RECHTSPRAAK

Servatius

De verzekeraar mag tussenkomen voor zover het betreft de provisionele vordering tot opheffing van het beslag op een bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering

In de hoofdzaak vordert Servatius van haar voormalige bestuurder en haar voormalige toezichthouders, gedaagden, een schadevergoeding van bijna € 67.000.000 op basis van artikel 2:9 en 6:162 BW. Voordat Servatius tot dagvaarding van gedaagden is overgegaan, heeft zij in juli 2011 conservatoir beslag gelegd op de rechten van gedaagden uit de bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering die Servatius had gesloten met Achmea ten behoeve van haar bestuurder en toezichthouders. Het beslag rust op de verzekerde som van in totaal € 2.500.000, die niet alleen dekking biedt voor te betalen schadevergoeding, maar ook voor de kosten van juridische bijstand.

Achmea vordert in het incident dat zij wordt toegelaten als tussenkomende partij in het geding tussen Servatius en gedaagden, met veroordeling van Servatius in de kosten van het incident. Achmea wenst tussen te komen in de procedure om een provisionele vordering in te stellen ex artikel 223 Rv tot opheffing van het beslag. Gedaagden 2 t/m 8 ondersteunen Achmea in het incident.

De rechtbank oordeelt als volgt. Ingevolge artikel 217 Rv kan ieder die een belang heeft bij een tussen andere partijen aanhangig geding, vorderen daarin te mogen tussenkomen. Tussenkomen kan worden toegestaan aan de derde die wil voorkomen dat hij een recht verliest of wordt benadeeld door de uitkomst van de procedure waarin hij wil tussenkomen, zo volgt uit het arrest van de Hoge Raad van 14 maart 2003 (LJN AF2833). Degene die wil tussenkomen, moet dus een feitelijk belang hebben bij de uitkomst (het dictum) van de procedure waarin hij wil tussenkomen.

Het geding waarin Achmea wil tussenkomen, betreft kort gezegd de vraag naar de aansprakelijkheid van gedaagden voor schade die is geleden door Servatius. De uitkomst van dit geding heeft mogelijk gevolgen voor Achmea (zij moet immers tot uitkering overgaan indien de rechtbank gedaagden aansprakelijk acht voor de schade van Servatius), maar dit is

niet de reden dat Achmea wil tussenkomen. Achmea stelt uitdrukkelijk dat zij zich niet inhoudelijk met deze procedure wil bemoeien. Zij wil uitsluitend in deze procedure tussenkomen om een provisionele vordering in te stellen strekkend tot opheffing van het beslag dat door Servatius is gelegd op de rechten van gedaagden uit de verzekeringsovereenkomst met Achmea. Met Servatius is de rechtbank van oordeel dat artikel 217 Rv hiervoor in beginsel geen ruimte biedt. Inmiddels echter hebben gedaagden 2 t/m 8 een provisionele vordering ingesteld tot opheffing van het beslag ex artikel 223 Rv, zoals aangekondigd door Achmea in haar incidentele conclusie tot tussenkomst en bij pleidooi. Met de indiening van deze provisionele vordering is opheffing van het beslag onderwerp geworden van het geding tussen Servatius en gedaagden waarin Achmea wil tussenkomen.

De rechtbank volgt Achmea en gedaagden 2 t/m 8 in hun stelling dat Achmea nadeel kan ondervinden van het beslag en er belang bij heeft een eigen vordering tot opheffing daarvan in te stellen om zodoende de aan haar eigen positie ontleende argumenten voor opheffing van het beslag naar voren te kunnen brengen. De rechtbank is van oordeel dat Achmea dan ook in zoverre thans een belang heeft bij de uitkomst van het geding als bedoeld in artikel 217 Rv. De rechtbank overweegt dat de vraag of er gronden zijn om over te gaan tot opheffing van het beslag, hier niet aan de orde is. Achmea zal een door haar in te stellen vordering tot opheffing deugdelijk moeten onderbouwen. De rechtbank ziet geen reden om op voorhand te oordelen dat een door Achmea in te stellen opheffingsvordering kansloos zal zijn en dat Achmea daarom geen (materieel) belang heeft bij tussenkomst.

Aan Servatius kan worden toegegeven dat de thans ontstane situatie, waarin Achmea belang heeft bij tussenkomst, min of meer door Achmea zelf is gecreëerd. Dat Achmea, mogelijk als gevolg van rechtsdwaling, zelf een belang bij tussenkomst heeft gecreëerd, betekent naar het oordeel van de rechtbank niet dat haar het recht op tussenkomst moet worden ontzegd. Dat Achmea nu tussenkomst vordert, heeft het voor Servatius ongelukkige gevolg dat de procedure opnieuw in enige mate wordt vertraagd, maar de rechtbank ziet geen grond om aan te nemen dat het Achmea nu juist erom te doen zou zijn deze vertraging te veroorzaken, zoals Servatius stelt. De rechtbank zal gelet op al het vorenstaande beslissen dat Achmea mag tussenkomen, doch slechts voor zover dit geding ziet op de vraag of opheffing van het beslag dient plaats te vinden. Het betreft dus een tussenkomst in het incident ex artikel 223 Rv. Achmea zal (in dit incident ex art. 223 Rv) worden toegelaten een conclusie van eis in de tussenkomst te nemen waarin zij haar eigen provisionele vordering kan instellen. Servatius zal vervolgens mogen antwoorden in het incident ex artikel 223 Rv.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 17-04-2013

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2013:BZ7186

Zaaknummer: C/01/246869 / HA ZA 12-433

Wetsartikelen: 2:9 BW, 6:162 BW, 17 Rv en 223 Rv

RECHTSPRAAK

Omzetting na scheiding

De vennootschap onder firma dient omgezet te worden in een eenmanszaak na scheiding. Man-vrouw-firma. Huwelijksgemeenschap en vennootschappelijke gemeenschap van goederen

Een man en vrouw zijn op 2 juli 1982 in algehele gemeenschap van goederen met elkaar gehuwd. Op 1 januari 1998 zijn beiden een vennootschap onder firma aangegaan ter uitoefening van een garagebedrijf (hierna: de vof). Middels uittreding door de vrouw is de vof per 1 januari 2009 geëindigd. Bij beschikking van 23 februari 2010 heeft de rechtbank Breda de echtscheiding tussen partijen uitgesproken. De vrouw vordert de rechtbank de man te veroordelen in het kader van de verdeling van de gemeenschap van goederen een bedrag van € 661.968 aan de vrouw te voldoen. Daarnaast vordert de vrouw in eerste aanleg de man te veroordelen een bedrag van € 29.495,71 aan de vrouw te voldoen in het kader van de schenking die de vrouw van haar ouders heeft ontvangen.

De rechtbank heeft in de bestreden vonnissen een deskundigenonderzoek gelast naar de waarde van de onderneming van de vof en naar de waarde van de woning en het bedrijfsgebouw van partijen. In afwachting van de uitkomst van het deskundigenonderzoek heeft de rechtbank iedere verdere beslissing aangehouden.

Het hof dient zich te buigen over een enkele, door de man aangevoerde, grief. Volgens de man is ten onrechte in het tussenvonnis van 18 mei 2011 een deskundigenonderzoek gelast naar de waarde van de onderneming van de vof en naar de waarde van de woning en het bedrijfsgebouw van partijen. Het hof geeft de man gelijk. Blijkens de bij memories van grieven en antwoord overgelegde 'Waardering Huwelijksgoederengemeenschap' d.d. 16 januari 2011 hebben partijen onder meer overeenstemming bereikt over de waarde van de onderneming van de vof en de waarde van de woning en het bedrijfsgebouw. Het door de rechtbank gelaste deskundigenonderzoek is daardoor overbodig geworden. Deze grief slaagt.

Het geschil spitst zich vervolgens toe op de (toedeling van de) resterende bestanddelen van de huwelijksgemeenschap, vermeld in de 'Waardering Huwelijksgoederengemeenschap', te

weten: de (waarde van de) onderneming van de inmiddels ontbonden vof; het woonhuis; de caravan; de inboedel en een tegoed op de derdenrekening van X Advocaten. Volgens de vrouw moet de onderneming aan de man worden toegescheiden. De man betwist echter dat hij de onderneming (alleen) heeft voortgezet met het daaraan verbonden gevolg dat hem de onderneming wordt toebedeeld. Het hof zal daarom, alvorens ter zake te beslissen, de man in de gelegenheid stellen zijn verweer dat hij de onderneming niet aldus heeft voortgezet met stukken te onderbouwen, waarna de vrouw op die bescheiden zal mogen reageren.

Ten aanzien van de verdeling van het woonhuis zal het hof partijen, alvorens te oordelen, in de gelegenheid stellen zich bij akte nader uit te laten over: het verkooptraject van de woning; het gewenste eerste recht van koop van de vrouw; de verdeling van de opbrengst bij verkoop tegen een lagere prijs dan waarvoor de woning staat vermeld in de 'Waardering Huwelijksgoederengemeenschap' en de toescheiding van de woning aan de vrouw tegen een nog vast te stellen waarde. Partijen zullen ook in de gelegenheid worden gesteld zich bij akte over de verdeling van de overige bestanddelen uit te laten (de caravan, de inboedel en de derdenrekening). Iedere verdere beslissing wordt door het hof aangehouden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 16-04-2013

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ7842

Zaaknummer: HD 200.092.636 & HD 200.095.385 T2

Wetsartikelen: vof

RECHTSPRAAK

Werknemer/GSH Europe B.V.

Ontslag (statutair) directeur. Rechtsgeldig vennootschapsrechtelijk ontslag. Arbeidsrechtelijk ontslag is onregelmatig

Werknemer is sinds 2010 in dienst van GSH Europe in de functie van directeur. Bij brief van 9 januari 2013 heeft hij een uitnodiging ontvangen voor de algemene vergadering van aandeelhouders van GSH Europe op 22 januari 2013 met als agendapunt het voorgenomen ontslag van hem als bestuurder en werknemer van GSH Europe. Dezelfde dag is hem meegedeeld dat hij op non-actief werd gesteld. De advocaat van werknemer heeft verzocht de vergadering te verzetten. GSH Europe heeft meegedeeld dat de vergadering vanwege reis- en werkverplichtingen van de deelnemers niet kon worden verzet en dat werknemer niet het recht had zich op de algemene vergadering van aandeelhouders te laten vergezellen door een advocaat, maar dat rekening zou worden gehouden met een vooraf ontvangen schriftelijk juridisch betoog ten gunste van werknemer. Bij besluit van de algemene vergadering van aandeelhouders is werknemer met onmiddellijke ingang ontslagen als bestuurder en als werknemer. Thans stelt werknemer primair dat hij geen statutair bestuurder van GSH Europe was en dat er slechts sprake is van een arbeidsrechtelijke relatie die, behoudens bij ontslag wegens een dringende en onverwijld meegedeelde reden, slechts met toestemming van het UWV kan worden opgezegd.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. In het kader van dit kort geding kan van het ontbreken van een rechtsgeldig benoemingsbesluit van de algemene vergadering van aandeelhouders niet worden uitgegaan. Daarvoor is een verdergaand onderzoek nodig dan waarvoor het kort geding zich leent. Subsidiair beroept werknemer zich op de vernietigbaarheid van het ontslagbesluit en het daaraan voorafgegane besluit tot schorsing. Deze besluiten zijn volgens werknemer in strijd met de redelijkheid en billijkheid genomen omdat hij daaraan voorafgaand niet, althans niet afdoende in de gelegenheid is gesteld om te worden gehoord en zijn raadgevende stem uit te brengen. Dit standpunt wordt niet gevolgd. Werknemer heeft pas een dag voor de vergadering laten weten dat hij verhinderd was de vergadering bij te wonen, zonder een reden van verhindering op te geven. Onder deze omstandigheden kan het feit dat werknemer niet op de vergadering is verschenen en gehoord

en dat hij evenmin zijn raadgevende stem heeft uitgebracht, niet aan GSH Europe worden toegerekend. Dat werknemer door het ontbreken van een onderbouwing van het voorgenomen ontslag geen afdoende gelegenheid heeft gehad om zich vooraf van juridische bijstand te voorzien kan – gelet op de beperkingen van het kort geding – niet worden aangenomen, nu door GSH Europe onder overlegging van een – door werknemer bestreden – verklaring is aangevoerd dat in een bespreking met werknemer op 9 januari 2013 de redenen voor de schorsing en het voorgenomen ontslag zijn besproken. Het rechtsgeldig ontslag van werknemer uit de vennootschapsrechtelijke positie bij GSH Europe geldt ook als een opzegging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen in de zin van artikel 7:667 lid 6 BW. Artikel 6 BBA is niet van toepassing op bestuurders van vennootschappen. Wel is sprake van een onregelmatige opzegging, zodat GSH Europe wordt veroordeeld tot betaling van een maandsalaris.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-04-2013

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2013:BZ7946

Zaaknummer: C/10/420743 / KG ZA 13-244

Wetsartikelen: 2:244 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

A/X

Niet voldaan aan de verplichting tot levering van girale aandelen. Niet geslaagd in de bewijsopdracht

X vordert in deze procedure betaling van een bedrag van € 250.000. Hij heeft aan deze vordering ten grondslag gelegd dat A heeft nagelaten de girale aandelen aan hem te leveren, zoals overeengekomen. X heeft de overeenkomst daarom ontbonden en heeft A daarbij gesommeerd het bedrag van € 250.000 terug te betalen, hetgeen A heeft nagelaten. In het tussenarrest heeft het hof naar aanleiding van de door A aangevoerde grieven reeds beslist dat partijen bij het aangaan van de overeenkomst het oog hadden op levering van girale aandelen. Voorts is beslist dat X aan A ruimschoots tijd voor nakoming van zijn verplichting tot levering van girale aandelen heeft geboden en dat A binnen deze redelijke termijn niet aan zijn leveringsverplichting heeft voldaan. Het hof heeft A overeenkomstig zijn aanbod toegelaten tot het bewijs van de in het tussenvonniss weergegeven stelling dat tussen partijen de daar genoemde nadere overeenkomst tot stand is gekomen.

Het hof overweegt als volgt. Vast staat dat A de verplichting had om binnen redelijke termijn girale aandelen te leveren en dat hij aan deze verplichting niet heeft voldaan. Kern van de bewijsopdracht is dat A dient aan te tonen dat tussen partijen een nadere overeenkomst tot stand is gekomen waarbij X heeft gekozen voor de optie waarin onzeker was wanneer de aandelen zouden worden omgezet (van chartaal naar giraal) en aan X geleverd konden worden en dat X hiermee afstand heeft gedaan van zijn recht om de koopovereenkomst te ontbinden. Het hof neemt voorts in aanmerking dat A partijgetuige is. Zijn verklaring heeft beperkte bewijskracht en kan alleen strekken ter aanvulling van onvolledig bewijs. Hiervan is sprake als er aanvullende bewijzen voorhanden zijn die zodanig sterk zijn en zodanige essentiële punten betreffen dat zij de partijverklaring voldoende geloofwaardig maken. Dat is hier niet het geval.

Het hof overweegt dat A niet is geslaagd in de hem opgedragen bewijslevering. De verklaring van de getuige 1 is op essentiële punten onvoldoende concreet en overtuigend en vindt geen steun in de verklaring van de getuige 2. Hiertegenover staat bovendien de verklaring van X die een ander licht werpt op het gesprek. De verklaring van de partijgetuige A heeft beperkte

bewijskracht en er zijn onvoldoende aanvullende bewijzen voorhanden die zijn verklaring geloofwaardig maken.

Uit het voorgaande volgt dat het hoger beroep faalt. In het tussenarrest zijn de overige grieven en bezwaren reeds verworpen. Het hof handhaaft deze beslissingen. Voor zover in de memorie na enquête, akte uitlating door A nog nieuwe grieven, bezwaren of feiten zijn aangevoerd, gaat het hof daaraan voorbij daar dit in deze stand van de procedure niet meer is toegestaan.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 02-04-2013

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2013:BZ7118

Zaaknummer: 200.026.430/02

Wetsartikelen: Boek 3 BW

RECHTSPRAAK

Swellfix B.V./Ruma Rubber B.V. c.s.

Is er sprake van een onrechtmatige daad op grond van misbruik van identiteitsverschil van rechtspersonen? Feiten onvoldoende in klaarheid gebracht. Voorzieningenrechter weigert voorziening

Tussen een rechtsvoorganger van Swellfix B.V. en Ruma Rubber B.V. is in 2005 een overeenkomst tot stand gekomen waarin een samenwerking wordt geregeld die zich richt op de ontwikkeling, productie en verkoop van opzwellbare rubberproducten die kunnen worden gebruikt in de olie- en gasindustrie. Het samenwerkingsverband is zodanig vorm en inhoud gegeven, dat bepaalde intellectuele eigendomsrechten die door de samenwerking ontstaan, eigendom worden van STV en daarom van haar rechtsopvolgster, Swellfix. De samenwerking is op een bepaald moment geëindigd. Swellfix is de overtuiging toegedaan dat Ruma Rubber na het einde van de samenwerking bepaalde producten ontwikkelt en levert ten behoeve van de olie- en gasindustrie met behulp van kennis en informatie die op grond van intellectuele eigendomsrechten van Swellfix niet mag worden gebruikt. Dit leidt tot een arbitrale procedure waarin aan Swellfix een met dwangsommen versterkte voorziening wordt gegeven die, kort gezegd, Ruma Rubber verbiedt om bepaalde producten aan derden te leveren. Swellfix stelt dat Ruma Rubber zelf, maar ook door tussenkomst van een andere vennootschap, Ruma Products B.V., die producten aan derden aanbiedt en/of levert. Volgens Swellfix zijn hierbij (rechts)personen betrokken die jegens haar onrechtmatig handelen omdat zij het identiteitsverschil tussen Ruma Rubber en Ruma Products B.V. misbruiken om het arbitrale vonnis en de DMSA (de overeenkomst die strekt tot de gezamenlijke ontwikkeling, productie en verkoop van opzwellbare rubberproducten) te omzeilen. De rechtbank oordeelt als volgt. De DMSA kent een arbitraal beding dat met zich brengt dat het Nederlands Arbitrage Instituut exclusief bevoegd is om van het geschil tussen Swellfix en Ruma Rubber kennis te nemen. Swellfix stelt in deze procedure niet dat met het arbitrale beding geen met voldoende waarborgen omklede rechtsgang voor haar beschikbaar is en zij stelt evenmin dat een mogelijkheid ontbreekt om door arbitrage een voorziening bij voorraad te krijgen. Het een en ander in onderling verband en samenhang beschouwd, brengt met zich dat de voorzieningenrechter oordeelt dat in kort geding, voor zover de vordering door Swellfix tegen Ruma Rubber is ingesteld geen taak voor de voorzieningenrechter rest, zodat Swellfix in

zoverre in haar vordering niet-ontvankelijk moet worden verklaard. De voorzieningenrechter oordeelt dat het arbitrale beding dat de verhouding tussen Swellfix en Ruma Rubber beheerst, geen betekenis heeft voor het geschil tussen Swellfix en alle overige gedaagden. Het arbitrale beding bindt uitsluitend de partijen bij de DMSA. Swellfix legt aan haar vordering, voor zover ingesteld tegen overige gedaagden, in de kern genomen ten grondslag dat zij onrechtmatig handelen door misbruik te maken van het identiteitsverschil tussen Ruma Rubber en Ruma Products B.V.

De voorzieningenrechter stelt voorop dat uit de rechtspraak volgt dat degene die volledige of overheersende zeggenschap heeft over twee rechtspersonen, onrechtmatig kan handelen als hij misbruik maakt van het identiteitsverschil tussen beide rechtspersonen (vgl. 13 oktober 2000, NJ 2000, 689 en 27 februari 2009, NJ 2009, 318). Swellfix stelt in dit verband uiteenlopende feiten en omstandigheden waaruit dat misbruik kan worden afgeleid. Het verweer strekt tot betwisting van die feiten en omstandigheden. De voorzieningenrechter stelt voorop dat de enkele omstandigheid dat in de rechtspraak is aangenomen dat het maken van misbruik van het identiteitsverschil tussen twee rechtspersonen een onrechtmatige daad met zich kan brengen, nog niet betekent dat ieder gebruik van een dergelijk identiteitsverschil misbruik is en daarom onrechtmatig is. In dit verband is onvoldoende aannemelijk geworden dat de bodemrechter als alle door Swellfix gestelde feiten komen vast te staan, tot het oordeel komt dat alle gedaagden jegens Swellfix onrechtmatig hebben gehandeld. De voorzieningenrechter overweegt dat bovendien onvoldoende aannemelijk is geworden dat alle door Swellfix gestelde feiten komen vast te staan. Voor zover Swellfix in haar vordering kan worden ontvangen, leidt het voorgaande tot de slotsom dat de zaak zich niet leent om in kort geding te worden beslist. Op die grond moeten de gevorderde voorzieningen worden geweigerd.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 15-03-2013

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2013:BZ7234

Zaaknummer: C/19/96026 / KG ZA 12-225

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

A/B

Bemiddelingsovereenkomst. Bestuurdersaansprakelijkheid

A heeft een overeenkomst gesloten tot bemiddeling bij de verkoop van een aan hem toebehorend schip, waarbij A tevens volmacht heeft verleend om de verkoop tot stand te brengen voor de prijs die zijn instemming heeft. De overeenkomst vermeldt als wederpartij van A 'MarineCenter Yachtbroker', zonder vermelding van een rechtsvorm. Het briefpapier waarop de overeenkomst is vastgelegd vermeldt in de kantlijn bij de bedrijfsgegevens van MarineCenter Yachtbroker 'KvK Leeuwarden: [nummer]'. Onder dit nummer staat bij het handelsregister van de Kamer van Koophandel ingeschreven de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Buitengaats. Buitengaats heeft als bestuurder B en als enig aandeelhouder de besloten vennootschap B Beheer.

Op 6 juni 2011 is ABN Amro overgegaan tot executie van de door De Fundatie, Buitengaats, B Beheer en Marinecenter Marieholm Beheer B.V. aan haar verleende pandrechten op de bedrijfsuitrusting en bedrijfsvoorraden van deze vennootschappen.

Op 22 juli 2011 heeft de heer X namens 'MarineCenter B.V.' aan A bericht dat ten gevolge van een beslag op de bankrekening door ABN Amro, De Fundatie niet in staat was om het aan A toekomende bedrag wegens de verkoop van het schip terstond aan hem over te maken. Zodra mogelijk zou betaling alsnog plaatsvinden. Het bedrag van € 28.556,20 is, ondanks diverse sommaties, niet aan A voldaan.

De schade die A vordert, bestaat uit een bedrag aan hoofdsom groot € 28.556,20.

De rechtbank oordeelt als volgt. Het eerste punt dat partijen verdeeld houdt, is de vraag wie als contractspartij bij de bemiddelingsovereenkomst met A is opgetreden. De rechtbank is van oordeel dat Buitengaats de bemiddelingsovereenkomst met A is aangegaan.

Vervolgens dient te worden geoordeeld over de vraag of sprake is van persoonlijke aansprakelijkheid van B in zijn hoedanigheid van bestuurder van Buitengaats doordat B heeft bewerkstelligd of toegelaten dat Buitengaats haar wettelijke of contractuele verplichtingen niet nakomt. Daarvan is sprake als het handelen of nalaten van B als bestuurder ten opzichte

van A in de gegeven omstandigheden zodanig onzorgvuldig is dat B daarvan persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Daarvan zal in ieder geval sprake kunnen zijn als komt vast te staan dat de bestuurder wist of redelijkerwijze had behoren te begrijpen dat de door hem bewerkstelligde of toegelaten handelwijze van Buitengaats tot gevolg zou hebben dat deze haar verplichtingen niet zou nakomen en ook geen verhaal zou bieden voor de als gevolg daarvan optredende schade. Er kunnen zich echter ook andere omstandigheden voordoen op grond waarvan een ernstig persoonlijk verwijt kan worden gemaakt (HR 8 december 2006, LJN AZo758).

De rechtbank stelt allereerst vast dat de financiële situatie van Buitengaats – ten tijde van het door de koper overmaken van de koopsom naar de bankrekening van De Fundatie – als penibel kan worden bestempeld en dat B hiervan op de hoogte was. De rechtbank stelt vervolgens vast dat ruim een jaar later – ten tijde van de verkoop van het schip en de betaling door de koper van de koopsom – in deze penibele financiële positie van Buitengaats nog geen verbetering was opgetreden omdat er nog steeds geen regeling was getroffen met ABN Amro en daartoe ook geen reële vooruitzichten waren.

De rechtbank is van oordeel dat B – gezien de wijze waarop de bedrijfsvoering bij Buitengaats sedert eind 2009 was geregeld – bij de afhandeling van de verkoop van het schip van A op uiterst onzorgvuldige wijze met de belangen van A als opdrachtgever is omgesprongen en dat hem daarvan persoonlijk een ernstig verwijt is te maken. Het ernstig verwijtbaar handelen van B leidt tot zijn persoonlijke aansprakelijkheid, zodat B gehouden is de als gevolg van dit handelen door A geleden schade te vergoeden.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 13-03-2013

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2013:BZ7200

Zaaknummer: C/17/119823 / HA ZA 12-146

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

FRÍO EXPORT/MACRO INVEST

Misleiding verlofrechter. Opheffing van het beslag op de derdengeldrekening

A is 100% aandeelhouder en directeur van New Frío en Frío. Deze vennootschappen zijn transportondernemingen. A, New Frío en Frío zijn eisers in onderhavige procedure.

B is 100% aandeelhouder en directeur van, onder andere, Vortex. Vortex is bestuurder en enig aandeelhouder van Macro Invest. Ook de Vortex-groep zit in de transportbranche. B, Macro Invest en Vortex zijn gedaagden (hierna ook gezamenlijk: Macro Invest c.s.).

Voornoemde directeuren gaan op enig moment een samenwerkingsovereenkomst aan. Frío heeft vanaf de aanvang van de samenwerking in opdracht van Macro Invest transporten verzorgd tussen Nederland en Spanje. Een aanzienlijk aantal van de hiervoor aan Macro Invest verzonden facturen is onbetaald gelaten. Op enig moment loopt de samenwerkingsovereenkomst spaak, wat heeft geleid tot een procedure waar alleen Macro Invest geen partij was. In die procedure is vonnis gewezen waarbij Vortex en B hoofdelijk zijn veroordeeld tot betaling van een bedrag. Tegen het vonnis is door Vortex en B hoger beroep ingesteld.

Macro Invest c.s. heeft voorts verlof gevraagd tot het leggen van beslag onder eisers. Macro Invest c.s. heeft in het beslagrekest aan haar vordering op gedaagden, kort gezegd, ten grondslag gelegd dat Frío tekort is geschoten in haar verplichtingen die voortvloeiden uit de samenwerking tussen partijen door meermaals onvoldoende vrachtwagens ter beschikking te stellen en voor haar werkzaamheden structureel te laat te factureren, waardoor Macro Invest ook niet tijdig aan haar verplichtingen jegens Frío kon voldoen.

Vortex en B maken op enig moment het bedrag over waartoe ze veroordeeld zijn op een derdengeldrekening. Diezelfde dag legt Macro Invest c.s. op diezelfde rekening derdenbeslag. C is advocaat van Macro Invest c.s. en ook door eisers gedagvaard. Eisers vorderen onder meer opheffing van het beslag.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Wegens misleiding van de verlofrechter en

ondeugdelijkheid van de vordering wordt het beslag opgeheven. Artikel 21 Rv legt op partijen de verplichting de voor de beslissing van belang zijnde feiten en omstandigheden volledig en naar waarheid aan te voeren. Indien een der partijen aan deze verplichting niet voldoet, kan de rechter daaruit de gevolgtrekking maken die hem geraden voorkomt. De nauwgezette naleving van de in artikel 21 Rv neergelegde verplichting is met name van belang bij procedures als een beslagrekest, waarbij immers de gerkwestreerde (in beginsel) niet wordt gehoord. Dit laatste brengt met zich dat van de verzoeker in dergelijke procedures kan worden verlangd dat hij melding maakt van alle in Nederland of in het buitenland lopende, doorlopen of beëindigde procedures die relevant zijn voor een goede beoordeling van de zaak. Misleiding door onvoldoende toelichting in het beslagrekest kan de voorzieningenrechter reden geven om een beslagverlof te weigeren of om een latere vordering tot opheffing van het beslag reeds om die reden toe te wijzen (Gerechtshof Amsterdam 22 november 2011, LJN BV7108 en Gerechtshof Amsterdam, 10 januari 2012, LJN BVo477).

De voorzieningenrechter komt tot het oordeel dat van het voorgaande sprake is. Nu enerzijds door de beslaglegger verlof is gevraagd om op de betaling van Vortex en B aan eisers beslag te mogen leggen en anderzijds de rechtbank zich in het hierboven bedoelde eerder gewezen vonnis reeds had uitgelaten over de vordering die de beslaglegger aan het beslagrekest ten grondslag heeft gelegd, had de beslaglegger moeten beseffen dat het vonnis voor de verlofrechter van belang was. Door dat vonnis moet hij worden geacht de verlofrechter te hebben misleid, hetgeen op grond van het bepaalde in artikel 21 Rv aanleiding geeft dat beslag op te heffen. Daarnaast is de aan het beslagrekest ten grondslag gelegde vordering summierlijk ondeugdelijk, zodat het beslag ook om die reden dient te worden opgeheven. De (indirect) bestuurder van de beslaglegger (B) kan van het niet-overleggen van het vonnis aan de verlofrechter een persoonlijk ernstig verwijt worden gemaakt, zodat die mede aansprakelijk kan worden gehouden voor de door de beslagene geleden vermogensschade, bestaande uit over de op de betaling van Vortex en B aan eiseres verschuldigde wettelijke rente. De advocaat van de beslaglegger, die ook van de inhoud van het tegen de bestuurder gewezen vonnis op de hoogte was, heeft gelet op zijn grote beleidsvrijheid om de belangen van zijn cliënt te verdedigen, voorshands niet persoonlijk onrechtmatig gehandeld door het vonnis niet ter kennis van de verlofrechter te brengen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 12-03-2013

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2013:BZ7789

Zaaknummer: C/13/535402 / KG ZA 13-145 MvW/MRSB

Wetsartikelen: 21 Rv, 107 Rv, 127a lid 1 en lid 2 Rv en 705 Rv

RECHTSPRAAK

A en B / de coöperatie

Coöperatie, vernietiging besluit Algemene Ledenvergadering op grond van artikel 2:15 lid 1 sub b BW en artikel 2:8 BW

Op 6 april 2006 is de coöperatie opgericht. De 67 leden van deze coöperatie zijn standplaatshouders van een camping. De leden van de coöperatie hebben ieder een bedrag van € 5.500 ingebracht. A is de houder van twee standplaatsen. Tussen de coöperatie en de heer X heeft een vof bestaan. De vof exploiteerde de camping. De camping was in eigendom van X en werd door hem verhuurd aan de coöperatie.

De coöperatie heeft op een gegeven moment besloten tot aankoop van de camping, waarbij zij haar leden heeft verzocht om eenmalig een extra bijdrage van € 39.044 aan haar te voldoen. Een en ander is ook besproken in een Algemene Ledenvergadering van 2 oktober 2010, waarbij is gesproken over het idee om een grote plek meer te laten betalen dan een kleinere plaats (differentiatie). Het bestuur heeft voorgesteld de discussie uit te stellen tot na de koop.

Op 17 december 2010 heeft de coöperatie de camping van X gekocht. In een nieuwsbrief van 27 december 2010 heeft de coöperatie laten weten, dat om de aankoop te financieren aan de leden van de coöperatie verzocht is extra kapitaal te storten. Daarbij is het idee dat elk individueel lid 1/67 deel financiert. Omdat niet alle leden een dergelijk bedrag kunnen financieren, is een bancaire financiering en een lening van X overeengekomen.

Op 5 maart 2011 heeft er wederom een Algemene Ledenvergadering plaatsgevonden. Tijdens die vergadering is wederom gesproken over de differentiatie. Hierop is een stemming gevolgd omtrent de differentiatie. Uit de notulen van die vergadering volgt dat er een stemming volgt om per vierkante meter te gaan betalen. Er zijn 2 stemmen voor, de rest van de vergadering is tegen. Voortschrijdend inzicht heeft ertoe geleid geen onderzoek hiernaar te doen.

In de onderhavige procedure vordert A dat de rechtbank het besluit van de Algemene Ledenvergadering van 5 maart 2011 vernietigt. Daarnaast vordert A dat de coöperatie verplicht wordt om een voorstel te doen waarin mogelijke oplossingen met betrekking tot het in te brengen ledenkapitaal worden voorgedragen, om benadeling van leden met een kleine

standplaats te voorkomen. Aan zijn vorderingen legt A ten grondslag dat het besluit van de Algemene Ledenvergadering van 5 maart 2011 zowel gelet op de totstandkoming als op de inhoud daarvan vernietigbaar is op grond van de artikelen 2:15 lid 1 sub b en 2:8 BW. Daarnaast heeft A gesteld dat het besluit in strijd is met het gelijkheidsbeginsel.

Een besluit van een orgaan van een rechtspersoon is op grond van artikel 2:15 lid 1 sub b BW vernietigbaar wegens strijd met de redelijkheid en billijkheid van artikel 2:8 BW.

De rechtbank overweegt dat de vraag voorligt of de Algemene Ledenvergadering van de coöperatie bij afweging van alle bij het besluit van 5 maart 2011 betrokken belangen van de in artikel 2:8 BW bedoelde personen in redelijkheid en billijkheid tot dit besluit heeft kunnen komen. In dit verband gaat het zowel om de inhoud als de totstandkoming van het besluit.

De rechtbank is van oordeel dat het bestuur van de coöperatie de toezegging had gedaan om een onderzoek in te (laten) stellen, maar dat zij vervolgens – in strijd met deze toezegging – het voorstel van A in de Algemene Ledenvergadering van 5 maart 2011 in stemming heeft gebracht, zonder dat hieraan voorafgaand een dergelijk onderzoek heeft plaatsgevonden. Nu een dergelijk onderzoek wellicht van invloed had kunnen zijn op de besluitvorming, had het bestuur van de coöperatie het voorstel niet eerst in stemming mogen brengen, om vervolgens bij de afwijzing daarvan door een meerderheid van haar leden – met een beroep op voortschrijdend inzicht – te concluderen dat een nader onderzoek niet meer aan de orde is. Bij gebreke van genoemd onderzoek heeft de Algemene Ledenvergadering naar het oordeel van de rechtbank niet in redelijkheid en billijkheid tot het besluit van 5 maart 2011 kunnen komen. Dit besluit is dan ook vernietigbaar.

Hoewel met het oordeel van de rechtbank de discussie omtrent het in te brengen ledenkapitaal wordt heropend, wordt de vordering tot het verplichten tot het doen van een voorstel niet toegewezen, nu de toewijzing van deze vordering zich niet zou verhouden met de marginale toetsing van besluiten van de coöperatie door de rechtbank.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 13-02-2013

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2013:BZ7190

Zaaknummer: C/17/120161 / HA ZA 12-160

Wetsartikelen: 2:15 lid 1 sub b BW en 2:8 BW

RECHTSPRAAK

Plan B B.V. c.s. / Dörr Beheer B.V. c.s.

Wie zijn partij bij een overeenkomst tot koop/verkoop van aandelen, tekortkoming in de nakoming (art. 6:74 BW), onrechtmatige daad (art. 6:162 BW), afgeleide schade, verzuim (art. 6:81 BW e.v.)

A is enig aandeelhouder en bestuurder van Plan B B.V. (hierna gezamenlijk: Plan B c.s.).

B en C zijn bestuurders van een stichting, die enig aandeelhouder van Dörr Beheer B.V. is. Dörr Beheer B.V. was enig aandeelhouder van Dörr Jachtbetimmering B.V. (hierna gezamenlijk: Dörr Beheer c.s.). Plan B c.s. en Dörr Beheer c.s. zijn overeengekomen gezamenlijk een nieuwe holding op te richten –

Dörr Holding B.V. – waarin Plan B en Dörr Beheer B.V. ieder voor 50% zouden participeren. Dörr Beheer B.V. zou vervolgens haar aandelen in Dörr Jachtbetimmering B.V. verkopen aan Dörr Holding. Voorafgaand aan de tussen Dörr Beheer B.V. en Dörr Holding gesloten koopovereenkomst en aandeelhoudersovereenkomst, zijn diverse overzichten met betrekking tot het onderhanden zijnde werk en een financieringsmemorandum opgesteld, waarin kort gezegd is vermeld dat de zaken er erg goed voor stonden op grond waarvan de verkoper dermate overtuigd is van de winstgevendheid, dat hij een winstgarantie heeft afgegeven voor de komende jaren. Bij het niet-halen van de winstgevendheid diende de koopsom te worden verlaagd met maximaal € 1.000.000.

De koopsom van de aandelen bedroeg € 5.000.000. In de koopovereenkomst (d.d. 5 januari 2009) is een informatieggarantie opgenomen, alsmede een bepaling op grond waarvan de koopsom dient te worden aangepast indien de werkelijke omzetcijfers lager zijn dan de cijfers opgenomen in de prognose.

Op 3 november 2009 zijn Dörr Jachtbetimmering B.V. en Dörr Holding B.V. in staat van faillissement verklaard. Dörr Beheer c.s. heeft na overleg met de curator en de bank een deel van de activiteiten van Dörr Jachtbetimmering B.V. voortgezet.

Op 16 maart 2010 heeft Plan B c.s. jegens Dörr Beheer c.s. de vernietiging van de

overeenkomsten ingeroepen en terugbetaling van het gestorte aandelenkapitaal gevorderd.

In de onderhavige procedure vordert Plan B c.s. betaling van een schadevergoeding (ad € 275.000) wegens het teloorgaan van het door Plan B c.s. gestorte aandelenkapitaal, een schadevergoeding, nader op te maken bij staat, wegens het niet-nakomen van de aandeelhoudersovereenkomst en te verklaren voor recht dat Dörr Beheer c.s. een boete aan Plan B c.s. heeft verbeurd.

Ten aanzien van de vordering tot betaling van de schadevergoeding beroept Plan B c.s. zich op de vernietiging op grond van dwaling en een daaruit voortvloeiende ongedaanmakingsverplichting. Daarnaast stelt Plan B c.s. dat Dörr Beheer c.s. onrechtmatig heeft gehandeld, waardoor zij schade heeft geleden. Beide gronden zijn gebaseerd op de onjuiste mededelingen en het onthouden van informatie. Subsidiair is Plan B c.s. van mening dat Dörr Beheer c.s. ernstig tekort is geschoten door te handelen in strijd met de in de koopovereenkomst gegeven garantie en door het niet-meewerken aan een aanpassing van de koopsom.

De rechtbank is met Dörr Beheer c.s. van oordeel dat A en Plan B ondanks dat de namen genoemd worden in de koopovereenkomst niet kunnen worden aangemerkt als partij bij die koopovereenkomst. Hierbij neemt de rechtbank onder andere in aanmerking dat A is aangewezen als 'andere persoon' in de zin van artikel 2:256 BW. Deze positie van A heeft niet met zich meegebracht dat A in de plaats van of naast Dörr Holding partij bij de koopovereenkomst is geworden. A heeft de overeenkomst slechts ondertekend namens Plan B en deze namens Dörr Holding. De rechtbank is op grond daarvan van mening dat A en Plan B geen zelfstandige partij zijn geworden bij de overeenkomst. De vorderingen, gebaseerd op dwaling en op wanprestatie, worden daarom afgewezen.

Met betrekking tot de onrechtmatige daad stelt de rechtbank voorop dat Plan B als aandeelhouder van Dörr Holding en A als aandeelhouder van Plan B evenmin Dörr Beheer c.s. aansprakelijk kan stellen voor de geleden schade. Als Dörr Beheer c.s. al onrechtmatig zou hebben gehandeld, dan levert dit een onrechtmatige daad jegens de dwalende koper, Dörr Holding, op. Alleen de vennootschap jegens wie onrechtmatig is gehandeld, heeft het recht van de derde vergoeding van de aan haar toegebrachte schade te vorderen. Hoewel de vermogensschade van de vennootschap, zolang zij niet is vergoed, een vermindering van de waarde van de aandelen in de vennootschap met zich meebrengt, kunnen de aandeelhouders in beginsel niet hun eigen vordering tot schadevergoeding tegen die derde geldend maken. Hiervan kan worden afgeweken indien Dörr Beheer B.V. jegens Plan B dan wel jegens A een specifieke zorgvuldigheidsnorm heeft geschonden (HR 16 februari 2007, LJN AZ 0419, NJ2007, 256). De rechtbank overweegt dat de door Plan B c.s. gevorderde schade dient te

worden aangemerkt als afgeleide schade. Het ligt daarbij op de weg van Plan B c.s. om bijkomende omstandigheden te stellen waaruit zou kunnen volgen dat Dörr Beheer c.s. in strijd met de jegens Plan B als aandeelhouder dan wel jegens A vereiste zorgvuldigheid zou hebben gehandeld, welke schending niet snel wordt aangenomen. De door Plan B gestelde omstandigheden zijn daartoe niet voldoende. Om die reden wijst de rechtbank de vordering ten aanzien van de gestelde schade wegens het teloorgaan van het gestorte aandelenkapitaal af.

Met betrekking tot de gevorderde schadevergoeding wegens het niet-nakomen van de aandeelhoudersovereenkomst overweegt de rechtbank dat voor toewijzing van die vordering verzuim nodig is. Uit de overgelegde stukken blijkt niet dat Plan B c.s. Dörr Beheer B.V. in gebreke heeft gesteld. Om die reden moet de vordering worden afgewezen.

Tot slot oordeelt de rechtbank met betrekking tot de verklaring voor recht dat uit de betreffende bepalingen in de aandeelhoudersovereenkomst volgt dat de partij die in verzuim is, eerst wanneer het verzuim na een schriftelijke aankondiging door de andere partij uiterlijk acht dagen daarna nog niet is opgeheven, een boete verbeurt. In het onderhavige geval was geen termijn overeengekomen binnen welke de afkoopsom moest worden voldaan. Dörr Beheer c.s. kan haar verplichtingen derhalve nog steeds nakomen. Om die reden wordt ook deze vordering afgewezen.

Datum uitspraak:

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

De Staat der Nederlanden/Ondernemingsraad PI Hoogeveen

Ondernemingsraad Penitentiaire Inrichting Hoogeveen kan niet als aanbestedende dienst worden beschouwd en is geen lichaam, orgaan of dienst van de Staat. Europese aanbestedingsregels en Comptabiliteitswet zijn niet van toepassing op uitgaven van de ondernemingsraad voor het inschakelen van externe deskundigen ex artikel 22 WOR

De ondernemingsraad (hierna: OR) van de Penitentiaire Inrichting Hoogeveen, heeft kenbaar gemaakt bij een externe deskundige advies in te winnen over een lopende plaatsingsprocedure. Tussen de OR en de Staat is in geschil of het inschakelen van deskundigen door de OR (art. 22 WOR) onderworpen is aan Europese of Nederlandse aanbestedingsregels, dan wel aan de Comptabiliteitswet. De Staat stelt dat de OR geen rechtspersoonlijkheid heeft, waardoor de Staat feitelijk de overeenkomst met de externe deskundige sluit. Op de Staat rust de verplichting het Europese aanbestedingsrecht en de Comptabiliteitswet na te leven.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Op grond van artikel 16 WOR kan de OR wel degelijk zelf overeenkomsten aangaan, zodat het standpunt dat de Staat de overeenkomst sluit, wordt verworpen. De OR kan (anders dan de Staat) op grond van Richtlijn 2004/18/EG van 31 maart 2004 niet als aanbestedende dienst worden beschouwd, omdat niet voldaan is aan de definitie en de vereisten van 'publiekrechtelijke instelling' en 'rechtspersoonlijkheid'. Ook volgt uit de memorie van toelichting bij herziening van de WOR (zitting 1969/70, 10335, nr. 3 (MvT)) dat de ondernemingsraad een zelfstandig medezeggenschapsinstituut is, dat een geheel eigen positie inneemt, met verankering in de WOR. De OR kan niet als lichaam, orgaan of dienst van de Staat worden beschouwd, zodat de Europese aanbestedingsregels niet van toepassing zijn op uitgaven van de OR ex artikel 22 WOR. Hetzelfde geldt voor nationale inkoopregels en regels die voortvloeien uit de Comptabiliteitswet.

Datum uitspraak:

Zaaknummer: