

Nieuwsbrief OR Updates - Nummer 21, 2013

Nummer 21, 2013

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2013:CAo467](#) 21-05-2013

ING Bank/Bera Holding

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2013:CAo919](#) 21-05-2013

Van der Zwet / Vestia

Rechtbank

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2013:CAo883](#) 22-05-2013

Sponsorovereenkomst Judo Bond Nederland

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2013:CAo803](#) 22-05-2013

Curator/Accuraa Beheer en Trinitas c.s.

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2013:CAo531](#) 10-04-2013

Advocaat/X

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2013:BZ6341](#) 27-02-2013

Vof X Passevolant B.V. c.s.

RECHTSPRAAK

Vof X Passevolant B.V. c.s.

Y is bestuurder van Passevolant B.V. (hierna gezamenlijk: Passevolant c.s.) en een aantal aan haar verbonden rechtspersonen. Vof X heeft vanaf 1999 werkzaamheden voor Passevolant c.s. verricht. Voor haar werkzaamheden heeft vof X facturen aan Passevolant c.s. verzonden, die ondanks aanmaningen daartoe onbetaald zijn gelaten. In de onderhavige procedure vordert vof X onder andere betaling van deze facturen en een verklaring voor recht dat Passevolant c.s. onrechtmatig hebben gehandeld door ten laste van vof X en haar vennoten beslag te leggen

In reconventie vordert Passevolant c.s. een verklaring voor recht dat vof X jegens Passevolant c.s. toerekenbaar tekortgeschoten is in de nakoming van haar verplichtingen uit de tussen hen gesloten overeenkomst van opdracht en om de vennoten van vof X hoofdelijk te veroordelen tot al hetgeen waartoe vof X in de onderhavige procedure zou worden veroordeeld.

Naast de uitvoerige beoordeling van de kantonrechter met betrekking tot de voornoemde facturen (in conventie) en met betrekking tot de tekortkomingen (in reconventie) – waarbij tevens enkele algemene vennootschapsrechtelijke aspecten de revue passeren – overweegt de kantonrechter het volgende.

Passevolant c.s. hebben een reconventionele vordering ingesteld. Het geding is echter aanhangig gemaakt door vof X, derhalve uitsluitend de vennootschap. De reconventionele vordering van Passevolant c.s. kan slechts worden ingesteld jegens de vennootschap, dus tegen de gezamenlijke vennoten en niet tegen die vennoten afzonderlijk. De afzonderlijke vennoten zijn immers niet in het geding opgeroepen. De kantonrechter verklaart Passevolant c.s. niet-ontvankelijk in hun vorderingen, voor zover deze zijn ingesteld tegen de afzonderlijke vennoten.

Bij vermeerdering van eis heeft vof X vorderingen ingesteld namens haar afzonderlijke vennoten. Deze vennoten zijn niet in het geding verschenen. Om die reden heeft de

kantonrechter vof X in die vorderingen niet-ontvankelijk verklaard.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 27-02-2013

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2013:BZ6341

Zaaknummer: 782833 AC EXPL 11-7765 MM (4221)

Wetsartikelen: 18 Wetboek van Koophandel

RECHTSPRAAK

Sponsorovereenkomst Judo Bond Nederland

Verenigingsrecht. Sponsorovereenkomst gesloten door de vereniging niet dwingend voor de leden. Belangenafweging besluitvorming

De Judo Bond Nederland (hierna: JBN) heeft als doel om leiding te geven aan de judosport en het bevorderen van een verantwoorde beoefening van de judosport. Gedaagden zijn lid van de JBN. De JBN sluit een sponsorovereenkomst met Green Hill waarin staat dat de leden van de nationale selectie van de bond geacht worden de pakken van de sponsor te dragen wanneer zij deelnemen aan wedstrijden en toernooien. Een aantal leden van de bond weigeren de pakken te dragen. De JBN vordert nu een verklaring voor recht dat de JBN gerechtigd is te bepalen dat leden de judokleding dienen te dragen.

De rechtbank overweegt als volgt. Artikel 2:8 lid 2 BW bepaalt dat een krachtens de statuten en/of besluit geldende regel niet van toepassing is voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Deze toetsing impliceert een belangenafweging. Bij die belangenafweging dienen de belangen van JBN bij het opleggen van de verplichting aan judoka's om de judopakken van Green Hill te dragen te worden afgewogen tegen de belangen van judoka's bij het zelf kunnen bepalen welk judopak tijdens wedstrijden wordt gedragen. Verder dient bij de toetsing rekening te worden gehouden met de overige omstandigheden van het geval.

De rechtbank acht met de judoka's van belang dat een judoka zonder lidmaatschap van JBN niet kan deelnemen aan belangrijke nationale en internationale wedstrijden. JBN bekleedt in dit kader een machtspositie. Op JBN rust om die reden de verplichting om bij haar besluitvorming zorgvuldig om te gaan met de belangen van judoka's.

De rechtbank is van oordeel dat belangen van judoka's van aanmerkelijk zwaarder gewicht zijn dan de belangen van JBN. Bij de toetsing op grond van artikel 2:8 lid 2 BW houdt de rechtbank verder rekening met de omstandigheid dat JBN de judoka's niet-tijdig en op voldoende zorgvuldige wijze bij de besluitvorming heeft betrokken. De rechtbank concludeert dat het besluit van JBN om de leden van de nationale selectie te verplichten de judopakken van Green Hill tijdens wedstrijden te dragen, ook als de bondsraad zou hebben ingestemd met

dit besluit, niet van toepassing is op judoka's omdat dit in de gegeven omstandigheden jegens hen naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. De rechtbank wijst de vordering af.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 22-05-2013

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2013:CAo883

Zaaknummer: C/13/532038 / HA ZA 12-1493

Wetsartikelen: 2:8 BW

RECHTSPRAAK

Curator/Accuraa Beheer en Trinitas c.s.

Aansprakelijkheid van aandeelhouder voor een van de vier dividendbesluiten. Vanwege de constatering van een onbelangrijk verzuim, ondanks het twee maanden te laat publiceren van de jaarrekening, is er geen sprake van bestuurdersaansprakelijkheid op grond van artikel 2:248 BW. De aansprakelijkheid van de bestuurders voor de uitvoering van dividendbesluiten is nog niet vastgesteld nu de curator zich nog zal moeten uitlaten welke 'uitvoering van dividendbesluiten' hij precies op het oog heeft

De curator van TMC stelt zowel aandeelhouder Accuraa Beheer, als bestuurders Trinitas c.s. aansprakelijk. De curator stelt dat Accuraa Beheer met het nemen van vier dividendbesluiten onrechtmatig jegens de gezamenlijke schuldeisers heeft gehandeld en vordert hiertoe van Accuraa Beheer vergoeding van de daaruit voortvloeiende schade. Aan zijn vorderingen tegen Accuraa Beheer legt de curator de stelling ten grondslag dat de dividendbesluiten de solvabiliteit van TMC tot een onverantwoord niveau hebben teruggebracht, waardoor het risico op insolventie tot onverantwoorde hoogte toenam, welk risico zich heeft verwezenlijkt. De curator stelt daarnaast dat Trinitas c.s. haar taak kennelijk onbehoorlijk heeft vervuld (art. 2:248 j° 11 BW) en vordert hiertoe hoofdelijke veroordeling van Trinitas c.s. tot betaling van het tekort in het faillissement van TMC en stelt subsidiair dat Trinitas c.s. haar taak onbehoorlijk heeft vervuld door uitvoering te geven aan de dividendbesluiten (art. 2:9 j° 11 BW).

De rechtbank overweegt betreffende de vorderingen tegen Accuraa Beheer als volgt. In hetgeen partijen en hun adviseurs te berde hebben gebracht ten aanzien van de markt- en concurrentiepositie van TMC in juli/augustus 2008, en de ontwikkelingen die TMC daarin mocht of moest verwachten, vindt de rechtbank onvoldoende grond voor de door de curator gepropageerde conclusie dat TMC op dat moment specifiek moest anticiperen op een daling van – uiteindelijk – haar resultaat in een verliessituatie voor langere duur. Uit het voorgaande volgt dat er voor TMC in juli/augustus 2008 niet een bijzondere aanleiding was om een ineenstorting van de markt te verwachten. De vraag is dan of nochtans prudentie Accuraa

Beheer ervan had behoren te weerhouden om de dividendbesluiten te nemen. Daarbij staat tussen partijen vast dat er voor drie dividendbesluiten op de betreffende momenten voldoende vrije reserves beschikbaar waren in de zin van artikel 2:216 BW (zoals destijds geldend), en dat ook overigens aan de wettelijke en statutaire eisen voor de dividendbesluiten was voldaan. Naar het oordeel van de rechtbank heeft de curator onvoldoende onderbouwd dat de eerste drie dividendbesluiten ongeoorloofd waren. De conclusie moet luiden dat Accuraa Beheer met de eerste drie dividendbesluiten niet onrechtmatig jegens de schuldeisers van TMC heeft gehandeld.

De rechtbank volgt Accuraa Beheer c.s. echter niet in haar stellingname ten aanzien van het vierde dividendbesluit. Het stond Accuraa Beheer naar het oordeel van de rechtbank niet (meer) vrij om op 14 november 2008 het vierde dividendbesluit te nemen.

De rechtbank overweegt betreffende de vorderingen tegen Trinitas c.s. als volgt. De curator verwijt Trinitas en X dat zij artikel 2:394 BW hebben geschonden door de jaarrekening 2006 van TMC te laat te publiceren. De curator specificiert dit beroep niet nader en de rechtbank gaat er daarom van uit dat de curator refereert aan artikel 2:394 lid 3 BW, waaruit volgt dat de jaarrekening in elk geval binnen 13 maanden na einde boekjaar ter publicatie bij het handelsregister dient te worden aangeboden (vgl. HR 11 juni 1993, NJ 1993, 713). Daarvan uitgaande, is de jaarrekening 2006 van TMC iets meer dan twee maanden te laat gepubliceerd. Volgens Trinitas c.s. is dit een onbelangrijk verzuim. Zij voert daartoe onweersproken aan dat TMC in de periode dat publicatie diende plaats te vinden juist van accountant was gewisseld, dat daarom de publicatie tussen wal en schip was geraakt, en dat zij, toen zij dit bemerkte, direct alsnog voor publicatie zorg heeft gedragen. De rechtbank volgt Trinitas c.s. hierin. De rechtbank oordeelt het verzuim als onvoldoende belangrijk om de door de curator gepropageerde wettelijke fictie dat al het bestuurshandelen in de drie jaren voorafgaande aan het faillissement onbehoorlijk is geweest, te kunnen dragen.

De curator is in zijn stellingname niet ingegaan op hetgeen waarop hij precies het oog heeft wanneer hij refereert aan de 'uitvoering van de dividendbesluiten', waarvoor hij Trinitas c.s. aansprakelijk houdt. De curator zal zich hierover nog moeten uitlaten: welke 'uitvoering van dividendbesluiten' hij op het oog heeft, de precieze vorm en datering daarvan, hoe deze uitvoering volgens hem kwalificeert, en of en zo ja hoe deze uitvoering volgens hem een belangrijke oorzaak van het faillissement vormt.

De rechtbank bepaalt dat de zaak weer op de rol zal komen van 19 juni 2013 voor het nemen van een akte door de curator waarna Accuraa Beheer c.s. op de rol van vier weken daarna bij akte daarop mag reageren. De rechtbank houdt iedere verdere beslissing aan.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 22-05-2013

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2013:CAo8o3

Zaaknummer: C/16/2955o6 / HA ZA 10-23o3

Wetsartikelen: 2:248 lid 2 BW, 2:9 BW, 2:11 BW, 2:394 lid 3 BW en 2:216 BW

RECHTSPRAAK

Van der Zwet / Vestia

Onbehoorlijk bestuur in de zin van artikel 2:9 BW door ex-bestuurder van Stichting Vestia Groep (voorheen: SGBB)? Beroep ex-bestuurder op artikel 2:8 BW

Van der Zwet was enig bestuurder van SGBB. SGBB (de Stichting) is inmiddels opgegaan in Vestia. In het kader van door de Raad van Toezicht goedgekeurde plannen heeft Van der Zwet veertig projecten aanbesteed. Elf van deze projecten werden opgezet met een van de Schmetz-vennootschappen, waaronder AZ Wonen. Op basis van een klokkenluidersrapport heeft het ministerie van VROM door de IOD een onderzoek laten instellen. Op basis van het IOD-rapport heeft de RvT aanleiding gezien om Van der Zwet op non-actief te stellen en heeft de RvT PwC opdracht gegeven voor een (nader) forensisch onderzoek. De Stichting heeft vervolgens aangifte tegen Van der Zwet gedaan. In het strafrechtelijk onderzoek, dat twee jaar heeft geduurd, zijn ook de Schmetz-vennootschappen betrokken. De strafrechtelijke procedure heeft voor Van der Zwet geresulteerd in een veroordeling door Rechtbank Utrecht tot een gevangenisstraf voor de duur van drie jaren. Hij is onder meer veroordeeld voor het medeplegen van oplichting, valsheid in geschrift en witwassen. In onderhavige civielrechtelijke procedure heeft de Stichting Van der Zwet op grond van artikel 2:9 BW aansprakelijk gesteld voor de schade die zij door de onbehoorlijke taakvervulling van Van der Zwet heeft geleden.

De rechtbank heeft de vordering toegewezen. Van der Zwet is door de Rechtbank Utrecht aansprakelijk gehouden voor de schade die de Stichting heeft geleden en nog zal lijden door de onbehoorlijke taakvervulling van Van der Zwet. Hoewel de schade nader moet worden opgemaakt in een schadestaatprocedure, heeft de rechtbank Van der Zwet veroordeeld tot vergoeding van een voorschot op de schade ter hoogte van ruim € 24.000.000. Van der Zwet is in hoger beroep gegaan tegen dit vonnis.

Het hof stelt vast dat Van der Zwet zich ook in hoger beroep heeft beperkt tot het ontkennen van de stellingen aangaande het strafdossier en dienaangaande wederom geen onderbouwd inhoudelijk verweer heeft gevoerd. Dezelfde proceshouding heeft hij aangenomen ten aanzien

van het inmiddels gewezen strafvonnis. De strafbaarheid van Van der Zwet heeft betrekking op drie projecten, waarbij, samengevat, bewezen is geoordeeld dat hij ten aanzien van die projecten niet in het belang van de Stichting heeft gehandeld, de Stichting aan grote financiële risico's heeft blootgesteld en door oplichting, valsheid in geschrift en witwassen grote sommen geld van de Stichting heeft verkregen, waarbij de rechtbank heeft aangenomen dat Van der Zwet dit uit puur eigen financieel gewin heeft gedaan. Het hof neemt de handelingen van Van der Zwet ten aanzien van deze drie projecten zoals genoemd in het strafvonnis, bij gebreke van voldoende gemotiveerde betwisting door Van der Zwet, als vaststaand aan. Van der Zwet kan in verband daarmee een ernstig verwijt in de zin van artikel 2:9 BW worden gemaakt en aansprakelijk worden gehouden voor de schade die de Stichting daardoor heeft geleden. Het strafrechtelijk onderzoek is – uit capaciteitsoverwegingen – beperkt tot drie projecten, waarbij de Schmetz-vennootschappen een instrumentele rol hebben vervuld. Van der Zwet is betrokken geweest bij nog acht andere projecten van de Stichting waarbij de Schmetz-vennootschappen betrokken waren. De Stichting heeft ook ten aanzien van deze projecten schade gevorderd die zij stelt geleden te hebben uit hoofde van een onbehoorlijke taakvervulling door Van der Zwet. De verwijten op grond waarvan de Stichting haar stelling baseert dat Van der Zwet (ook in relatie tot de acht projecten die niet in het kader van het strafprocesdossier zijn onderzocht) in strijd met artikel 2:9 BW heeft gehandeld, zien, samengevat, op het onjuist en/of ontijdig en/of niet informeren van de Raad van Toezicht van de Stichting, het aldus handelen in strijd met statutaire bepalingen, het directiereglement en de gedragscode die beogen de Stichting te beschermen, het voeren van een onverantwoord financieel en juridisch beleid, het op ondeugdelijke en onvolledige wijze documenteren en administreren van projecten en het plegen van valsheid in geschrifte. Dit alles is door Van der Zwet onvoldoende gemotiveerd betwist. De conclusie van het voorgaande is dan ook dat Van der Zwet als bestuurder van de Stichting een ernstig verwijt in de zin van artikel 2:9 BW kan worden gemaakt ten aanzien van zijn handelwijze bij de elf projecten waarbij (een van) de Schmetz-vennootschappen betrokken waren. Dit betekent dat hij op grond van artikel 2:9 BW aansprakelijk is voor de schade die de Stichting daardoor heeft geleden. Van der Zwet heeft zich nog beroepen op het door de Stichting in strijd met artikel 2:8 BW aanspannen van onderhavige procedure. Het hof oordeelt dat toetsing aan artikel 2:9 BW een zelfstandige toets betreft, die in beginsel niet in verband staat met of afhankelijk is van artikel 2:8 BW, zoals Van der Zwet lijkt te beweren. Volgens het hof valt naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet in te zien dat de Stichting onaanvaardbaar zou hebben gehandeld door deze procedure jegens Van der Zwet aan te spannen. Dat mogelijkerwijs ook de Raad van Toezicht een verwijt kan worden gemaakt, zoals Van der Zwet heeft betoogd, maakt dit niet anders. Tot slot is nog een grief gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat Van der Zwet zijn taak onbehoorlijk heeft vervuld in verband met 'dubieuze transacties', die zien op het onder de prijs verkopen

van bepaalde schilderijen van de Stichting aan Schmetz en het ruilen van een designbank van de Stichting tegen tuinstoelen van Schmetz, waardoor de Stichting is benadeeld. Het hof oordeelt dat enige bemoeienis van Van der Zwet bij deze transacties niet is komen vast te staan. Deze grief slaagt. Met uitzondering van deze laatste grief wordt het door Van der Zwet bestreden vonnis van de rechtbank door het hof bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-05-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:CA0919

Zaaknummer: 200.103.901

Wetsartikelen: 2:8 BW en 2:9 BW

RECHTSPRAAK

ING Bank/Bera Holding

Voor toerekening van schijn van volmachtverlening kan ook plaats zijn ingeval ING Bank gerechtvaardigd heeft vertrouwd op volmachtverlening door Bera Holding aan X op grond van feiten en omstandigheden die voor risico van Bera Holding komen en waaruit naar verkeersopvattingen zodanige schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid kan worden afgeleid

ING Bank stelt dat zij op grond van omstandigheden die voor risico van Bera Holding komen, heeft mogen aannemen dat, ondanks het feit dat uit de handtekeningenkaart blijkt dat alleen X bevoegd was namens Bera Holding te handelen, Y volmacht had gekregen tot het geven van betalingsopdrachten met betrekking tot de beide in april 2003 geopende rekeningen van Bera Holding bij ING Bank.

X komt op 11 april 2003 samen met Y bij ING Bank om de voor het openen van een rekening op naam van Bera Holding benodigde papieren te tekenen. Op naam van Bera Holding wordt een betaalrekening geopend. Daaraan wordt een depositorekening gekoppeld. De bankafschriften van de beide in april 2003 geopende rekeningen worden op verzoek van X namens Bera Holding niet naar het adres van Bera Holding in Suriname, maar naar het bedrijfsadres van een of meer van de vennootschappen van Y in Nederland verzonden. Dit laatste kan niet leiden tot het oordeel dat ING Bank ermee rekening moest houden dat Bera Holding met vertraging van de bankafschriften kennis zou nemen. Het feit dat Bera Holding zelf opdracht heeft gegeven die afschriften naar het bedrijfsadres van (vennootschappen van) Y te zenden, leidt ertoe dat deze vertraging voor haar risico komt, terwijl het verder aan Bera Holding was uitvoering te geven aan de ingevolge artikel 12 van de algemene voorwaarden op haar rustende verplichting de bankafschriften tijdig (terstond na ontvangst) op juistheid te controleren en ING Bank niet behoefde te onderzoeken of zij dit ook deed.

Het hof dient ook de stelling van ING Bank in zijn beoordeling te betrekken dat Bera Holding niet-tijdig heeft geprotesteerd tegen de gewraakte overschrijvingen, met de daaraan volgens ING Bank verbonden rechtsgevolgen, die mede van belang kunnen zijn in het licht van de

overige omstandigheden zoals die door ING Bank zijn aangevoerd.

Tussen de partijen staat vast dat ING Bank in de periode van 30 oktober 2003 tot en met 19 maart 2004 in opdracht van Y door middel van vier overboekingen een bedrag van in totaal € 210.000 van de bankrekening en depositorekening van Bera Holding heeft overgeboekt naar eveneens bij ING Bank aangehouden rekeningen ten name van Bera B.V., Bera Commercial B.V. en Bera Distributie B.V. Vóór deze overboekingen, in september 2003, heeft Y aan ING Bank een betalingsopdracht ten laste van de rekening van Bera Holding gegeven voor een bedrag van € 8.000. Zoals tussen de partijen vaststaat, heeft de directeur van Bera Holding, X, in mei 2004 telefonisch aan ING Bank meegedeeld dat er met bepaalde overboekingen iets mis was. In februari 2005 heeft ING Bank een mondelinge klacht van X ontvangen, waarin hij aangaf een aantal betaalopdrachten te betwisten. Bij brief van 7 juni 2005 heeft de advocaat van Bera Holding aanspraak gemaakt op terugbetaling van het genoemde bedrag van € 210.000.

Ook indien ervan wordt uitgegaan dat het telefonische contact van Bera Holding met ING Bank in mei 2004 kan worden aangemerkt als een protest tegen de genoemde overboekingen, is het hof van oordeel dat Bera Holding die afschriften niet-tijdig heeft gecontroleerd op hun juistheid en niet zo spoedig mogelijk als bedoeld in artikel 12 van de eerdergenoemde algemene voorwaarden – en dus niet-tijdig – ING Bank in kennis heeft gesteld van geconstateerde onjuistheden.

In het licht van de geschetste omstandigheden is plaats voor toerekening van de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid van Y aan Bera Holding, omdat ING Bank naar het oordeel van het hof gerechtvaardigd heeft vertrouwd op de bevoegdheid van Y tot het doen van de vermelde overboekingen op grond van het feit dat Bera Holding in het geheel niet heeft geprotesteerd tegen de genoemde overboeking van € 8.000 in september 2003 en niet-tijdig heeft geprotesteerd tegen de andere overboekingen daarna, welk feit voor risico van Bera Holding komt en waaruit naar verkeersopvattingen, in combinatie met de overige geschetste omstandigheden zodanige schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid kan worden afgeleid (vgl. Hoge Raad 3 februari 2012, LJN BU4909).

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-05-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:CA0467

Zaaknummer: 200.096.803

Wetsartikelen: 251 Rv

RECHTSPRAAK

Advocaat/X

Beklamel-norm; vraag of bestuurder bij het aangaan van verbintenissen namens de vennootschap wist of behoorde te weten dat de vennootschap niet kan nakomen en geen verhaal zou bieden

Een advocaat heeft werkzaamheden verricht voor X Beheer en Felinus. X is aandeelhouder van X beheer. Aandeelhouder van Felinus is X beheer. X is bestuurder van X Beheer en Felinus. Een advocaat heeft voor verrichte werkzaamheden declaraties verzonden aan X Beheer en Felinus die vanaf een bepaald moment onbetaald zijn gebleven. In onderhavige procedure vordert de advocaat betaling van de onbetaald gebleven declaraties. De advocaat legt aan zijn vorderingen ten grondslag dat X persoonlijk aansprakelijk jegens hem moet worden geacht als bestuurder van X Beheer en Felinus. De advocaat baseert zich op de Beklamelnorm.

De rechtbank oordeelt als volgt. Het gaat er in deze procedure om om vast te stellen of is voldaan aan de zogenaamde Beklamel-norm. Daarbij is de vraag of de bestuurder bij het aangaan van verbintenissen namens de vennootschap wist of redelijkerwijs moest weten dat de vennootschap niet kan nakomen en geen verhaal zou bieden, behoudens door de bestuurder aan te voeren omstandigheden op grond waarvan de conclusie gerechtvaardigd is dat hem ter zake van de benadeling geen persoonlijk verwijt gemaakt kan worden. Voor het antwoord op deze vraag is het moment van aangaan van verplichtingen cruciaal. De advocaat heeft evenwel in zijn dagvaarding noch ter comparitie gesteld wanneer de verschillende aan de declaraties ten grondslag liggende opdrachten aan hem zijn gegeven zodat niet kan worden vastgesteld dat X de desbetreffende vennootschappen verplichtingen heeft doen aangaan terwijl hij wist dat deze vennootschappen niet over inkomstenbronnen beschikten en ook anderszins geen verhaal boden. Voor aansprakelijkheid van X Beheer op grond van de Beklamel-norm kan voorts geen sprake zijn nu X Beheer geen bestuurder is van Felinus maar slechts aandeelhouder en de Beklamel-norm zich uitsluitend richt tot de bestuurder. Voor zover de advocaat mede heeft beoogd te stellen dat X als bestuurder aansprakelijk zou zijn omdat hij heeft bewerkstelligd of toegelaten dat de vennootschap haar wettelijke of contractuele verplichtingen niet nakomt (in de zin van HR 31 januari 1958, NJ 1958, 251, Van Dullemen/Sala) heeft te gelden dat gesteld noch gebleken is dat X Beheer en Felinus, na een

eventuele veroordeling tot betaling, niet zullen betalen en geen verhaal zullen bieden. Zonder toelichting, die ontbreekt, valt dan niet in te zien waarom X, als bestuurder, dan op grond van onrechtmatige daad persoonlijk aansprakelijk zou zijn. Nu ook deze norm zich uitsluitend richt tot de bestuurder en niet tot de aandeelhouder en de advocaat overigens niet heeft aangegeven op grond waarvan Felinus als aandeelhouder aansprakelijk gesteld kan worden voor eventuele betalingsonwil c.q. selectieve betaling van de vennootschap, kan er ook van aansprakelijkheid van X Beheer als aandeelhouder geen sprake zijn. De enkele stelling ter comparitie inhoudende dat X Beheer zich dividend heeft laten uitkeren terwijl facturen van de advocaat betaald hadden moeten worden is in dat verband volstrekt onvoldoende. De vorderingen zijn derhalve niet toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 10-04-2013

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2013:CA0531

Zaaknummer: 234158 / HA ZA 12-675

Wetsartikelen: 6:162 BW