

Nieuwsbrief OR Updates - Nummer 26, 2014

Nummer 26, 2014

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:2014:5254](#) 01-07-2014

Bedrijf X

Rechtbank

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2014:3553](#) 25-06-2014

Houtkoop BV

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2014:3530](#) 18-06-2014

Belana/X

RECHTSPRAAK

Bedrijf X

Bestuurdersaansprakelijkheid op een waaier aan grondslagen, waaronder de verkoop van de activa van het bedrijf. In navolging van de rechtbank oordeelt het hof dat niet kan worden gezegd dat de (mede)bestuurders van de vennootschap door het aangaan van de activatransactie met betrokkene feitelijke betalingsonmacht hebben gecreëerd met voorzienbare benadeling van haar crediteuren als gevolg. Het hof bekrachtigt het bestreden vonnis. De bestuurders zijn niet aansprakelijk.

Geïntimeerden in deze zaak waren de bestuurders van Bedrijf X; een bedrijf dat zich bezighield met de in- en verkoop van beton, weg- en waterbouwmaterialen. Eind 2010 kreeg Bedrijf X een opdracht om een project uit te voeren. Bedrijf X heeft appellante daarbij als onderaannemer ingeschakeld. In dat kader heeft appellante aan Bedrijf X diverse facturen toegestuurd. Deze facturen zijn onbetaald gebleven.

In eerste aanleg heeft appellante op grond van bestuurdersaansprakelijkheid/onrechtmatige daad gevorderd dat geïntimeerden hoofdelijk worden veroordeeld om aan haar een schadevergoeding te betalen. De rechtbank heeft de vordering afgewezen.

Appellante betoogt dat geïntimeerden hebben bewerkstelligd of toegestaan dat de activa van Bedrijf X op 8 juli 2011 zijn verkocht aan betrokkene voor de prijs van € 3.500.000, terwijl zij redelijkerwijs begrepen of hadden moeten begrijpen dat dit betekende dat Bedrijf X haar resterende betalingsverplichtingen tegenover appellante niet meer zou kunnen nakomen en daarvoor ook geen verhaal zou bieden.

Het hof stelt voorop dat het enkele feit dat een bestuurder er niet op toeziet dat de vennootschap tijdig haar betalingsverplichting jegens een crediteur nakomt, in beginsel onvoldoende is om hem persoonlijk aansprakelijk te achten. Voorts moet worden vooropgesteld dat het geïntimeerden in beginsel vrijstond om tot verkoop van de activa van Bedrijf X over te gaan. Van een 'opgetuigde sterfhuiskonstructie' in de kennelijk daaraan door

appellante gegeven betekenis is naar 's hofs oordeel geen sprake. Dat zou het geval zijn als de activa zouden worden verkocht met achterlating van alle schulden in het besef dat daarvoor geen enkel verhaal zou bestaan. Volgens geïntimeerden verkeerde men juist in de veronderstelling dat uit de opbrengst van de debiteuren 70% á 80% van de crediteuren voldaan kon worden. Het hof stelt vast dat appellante geen concrete feiten heeft gesteld waaruit volgt dat voor geïntimeerden redelijkerwijs voorzienbaar moet zijn geweest dat deze veronderstelling onjuist was. Het hof komt tot de conclusie dat niet kan worden gezegd dat de (mede)bestuurders van Bedrijf X door het aangaan van de activatransactie met betrokkene feitelijke betalingsonmacht hebben gecreëerd met voorzienbare benadeling van haar crediteuren als gevolg.

In een andere grief stelt appellante dat zij had moeten worden gewaarschuwd voor de 'penibele financiële situatie' van Bedrijf X, en dat appellante om toestemming gevraagd had moeten worden voor de activatransactie met betrokkene, nu de bestuurders van Bedrijf X hadden moeten begrijpen dat als gevolg daarvan de crediteuren van Bedrijf X benadeeld zouden worden. Die stelling kan naar 's hofs oordeel om twee redenen niet slagen. Allereerst kan appellante niet met succes aanvoeren dat Bedrijf X 'geen enkel vlees meer op de botten had' op het moment dat zij met appellante een overeenkomst van onderaanneming sloot en tegelijkertijd in strijd daarmee betogen dat Bedrijf X over middelen beschikte om de vordering te voldoen. In de tweede plaats heeft appellante geen concrete feiten gesteld waaruit volgt dat voor geïntimeerden bij het aangaan van de koopovereenkomst met betrokkene redelijkerwijs voorzienbaar moet zijn geweest dat haar veronderstelling dat zij met de opbrengst van de debiteuren 70% tot 80% van haar crediteuren zou kunnen voldoen, onjuist was. Onder die omstandigheden kan een afzonderlijke zorgplicht als gesteld door appellante niet worden aangenomen.

Het hof komt tot de conclusie dat geen van de aangevoerde grieven kan slagen en bekrachtigt daarom het vonnis van de rechtbank.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 01-07-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:5254

Zaaknummer: 200.135.232-01

Wetsartikelen: 6:162 BW en 2:9 BW

RECHTSPRAAK

Houtkoop BV

Aansprakelijkheid bestuurders vennootschap. Onrechtmatig handelen. De rechtbank is van oordeel dat gedaagden als bestuurders van de vennootschap, rekening houdend met de gerechtvaardigde belangen van eiser, het importeurschap niet hadden mogen overhevelen zonder dat daarvoor een vergoeding werd bedongen. Dat brengt immers normaal handelsgebruik met zich.

Eiser heeft op 4 februari 2010 door middel van afdracht van activa en passiva een gedeelte van zijn eenmanszaak Houtkoop Handelsonderneming aan Marimex Export Trading & Manufacturing Company B.V. verkocht. De vennootschap is met ingang van 11 februari 2011 genaamd Handelsonderneming Houtkoop B.V. Van voornoemde vennootschap zijn gedaagde 1 en gedaagde 2 bestuurders. De koopsom van de activa-passiva-transactie, die € 79.789 bedroeg, is omgezet in een lijfrenteverplichting ten behoeve van eiser. Nadat Houtkoop in 2011 de betaling van deze lijfrente had gestaakt, heeft de Voorzieningenrechter te Almelo Houtkoop veroordeeld tot betaling van de uit de overeenkomst van 4 februari 2010 voortvloeiende lijfrenteverplichting.

Het belangrijkste onderdeel van de activatransactie betrof de overdracht van het (exclusieve) importeurschap van het merk Andis in Nederland. Gedaagde 2 en gedaagde 1 hebben vervolgens als bestuurders van Houtkoop dit exclusieve recht om Andis te importeren overgeheveld naar Polocosmetics vof, waarvan zij beiden vennoten zijn. Aangezien het importeurschap kosteloos is overgedragen, stelt eiser dat deze overheveling geen ander doel had dan de geldstromen die gemoeid zijn met de verkoop van de Andis-producten buiten Houtkoop om te laten gaan, teneinde eiser in zijn verhaalsmogelijkheden te frustreren.

De rechtbank stelt voorop dat wanneer een bestuurder van een vennootschap wordt verweten te hebben bewerkstelligd of toegelaten dat de door hem bestuurd vennootschap een eerder door haar aangegane overeenkomst niet nakomt en daardoor de wederpartij van de vennootschap schade berokkent, er sprake kan zijn van persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder op grond van onrechtmatige daad ex artikel 6:162 BW.

In het onderhavige geval is de rechtbank van oordeel dat gedaagde 2 en gedaagde 1 als bestuurders van Houtkoop het importeurschap van Andis niet hadden mogen overhevelen van Houtkoop naar Polocosmetics vof, zonder dat Houtkoop daarvoor van Polocosmetics een vergoeding bedong. Dat brengt immers normaal handelsgebruik met zich. In die zin is naar het oordeel van de rechtbank dan ook sprake van een de bestuurders gedaagde 2 en gedaagde 1 te maken ernstig verwijt en als zodanig hebben zij jegens eiser onrechtmatig gehandeld. Gedaagde 2 en gedaagde 1 konden en moesten begrijpen dat door hun handelwijze ook schade voor eiser zou optreden, nu immers de inkomsten uit de verkoop van Andis-producten niet (meer) aan Houtkoop toevloeden, doch aan Polocosmetics, en eiser geen aanspraak zou hebben jegens Polocosmetics met wie hij immers geen contractuele relatie heeft. Dat alles in aanmerking nemende, is de rechtbank van oordeel dat gedaagde 2 en gedaagde 1 als bestuurders van Houtkoop voor de door eiser geleden schade persoonlijk aansprakelijk moeten worden gehouden. De rechtbank wijst de vordering derhalve toe.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 25-06-2014

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2014:3553

Zaaknummer: C/o8/136881 / HA ZA 13-115

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Belana/X

Een oud-werknemer heeft door een faillissementsaanvraag als pressiemiddel ter opeising van een (loon)vordering in te zetten een zorgvuldigheidsnorm overschreden. Minder vergaande rechtsmiddelen stonden nog open en de aanvraag was gebaseerd op onjuiste feiten. De schade die voortvloeit uit de voornoemde onrechtmatige daad, te weten het mislopen van opbrengsten door de beëindiging van contracten met cliënten, is niet in zijn geheel het gevolg van de faillissementsaanvraag, omdat het op de hoogte brengen van cliënten niet noodzakelijk wordt geacht.

X, gedaagde, is enige tijd werkzaam geweest bij Belana Financial Management, een onderneming waarvan de activiteiten onder meer bestaan uit het verlenen van administratiehandelingen en juridische ondersteuning. Op 5 juni 2013 heeft X het faillissement van Belana aangevraagd, waaraan hij een door de rechtbank toegewezen vordering tot (door)betaling van (achterstallig) loon ten grondslag heeft gelegd. Belana heeft enkele cliënten op de hoogte gebracht van de faillissementszitting. Hierop hebben enkele cliënten de samenwerking met Belana beëindigd. X heeft het faillissementsverzoek enkele weken later ingetrokken.

In de onderhavige zaak vordert Belana een verklaring voor recht dat X onrechtmatig jegens Belana heeft gehandeld door het verzoek tot faillissement in te zetten als dwangmiddel voor betaling van de loonvordering. Daarnaast vordert zij betaling van de door haar geleden schade van ruim €

70.000. Belana voert aan dat sprake is van misbruik van procesrecht, omdat bleek dat X later haar verzoek heeft ingetrokken en X – in de functie van boekhouder – op de hoogte moest zijn van de financiële situatie van Belana. Verder voert zij aan dat X in redelijkheid niet het faillissement had mogen aanvragen, gelet op de onderhandelingen die met hem plaatsvonden en gelet op het feit dat daarnaast nog een minder ingrijpend incassomiddel open stond. X

voert echter aan dat hij voldoende belang had bij de faillissementsaanvraag, nu Belana langdurig in gebreke bleef met het voldoen van de loonvordering van X.

De rechtbank oordeelt dat een processuele bevoegdheid als het indienen van het faillissementsverzoek kan worden misbruikt wanneer er onevenredigheid bestaat tussen het belang bij de uitoefening van de bevoegdheid en het belang dat daardoor wordt geschaad, dat men naar redelijkheid niet daartoe had kunnen komen. Naar het oordeel van de rechtbank had het op de weg van X gelegen de loonvordering te incasseren door middel van een executiebeslag door een deurwaarder, waardoor het instellen van de faillissementsaanvraag leidt tot overtreding van een zorgvuldigheidsnorm, welke X kan worden toegerekend. Doordat er geen schade zou zijn geweest indien de faillissementsaanvraag niet door X was ingediend, is sprake van een *conditio sine qua non*-verband. De berekening van de hoogte van de schadevergoeding is echter onvoldoende onderbouwd. Daarnaast is de rechtbank van mening dat het niet noodzakelijk was dat Belana haar cliënten op de hoogte stelde van de niet-openbare faillissementsprocedure of dat X dat bekendmaken had moeten voorzien. Daardoor heeft Belana een omstandigheid in het leven geroepen die aanleiding geeft de vergoedingsplicht van X op grond van artikel 6:101 BW te verminderen met 100%.

Al met al komt de rechtbank dus tot het eindoordeel dat X onrechtmatig heeft gehandeld jegens Belana door het faillissementsverzoek in te dienen, maar wijst de vordering tot schadevergoeding af.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 18-06-2014

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2014:3530

Zaaknummer: C/08/151009 HA ZA 14-46

Wetsartikelen: 6:162 BW, 6:98 BW en 6:101 BW