

## Nieuwsbrief OR Updates - Nummer 16, 2015

Nummer 16, 2015

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

### INHOUDSOPGAVE

#### Hof

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:1758](#) 13-05-2015

Erbudak c.s./Jeemer c.s. (inz. Slotervaartziekenhuis)

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2015:3101](#) 28-04-2015

S.I.C.A.F./Ageas

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:1461](#) 21-04-2015

Liberty Global/Aandeelhouders Ziggo

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:1679](#) 21-04-2015

Canon

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:1448](#) 16-04-2015

Ambient

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:1451](#) 16-04-2015

OR/provincie Zuid-Holland

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:1158](#) 02-04-2015

Ekopon

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:1157](#) 31-03-2015

Kinta

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:1216](#) 31-03-2015

DIM Vastgoed BV

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:986](#) 17-03-2015

Holtkamp BV/Wikkelbok BV

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:987](#) 16-03-2015

X/Jeemer BV

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:785](#) 05-03-2015

Global

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:808](#) 05-03-2015

Sveki

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:807](#) 05-03-2015

Van Rees/Energie Concurrent

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:809](#) 03-03-2015

X c.s./Coöperatieve Drogisten-Associatie U.A.

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:642](#) 24-02-2015

Teleplan

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:553](#) 24-02-2015

Brinks International/Stichting continuïteit Brinks

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:552](#) 24-02-2015

Dubbel F BV/Brink Pluimveeproducten BV

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:641](#) 24-02-2015

Zaïdi/Ingenieursbureau XYZ

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:518](#) 23-02-2015

Uw Slager

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:356](#) 12-02-2015

Bijlmerbajes

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:278](#) 05-02-2015

Kernbeek BV/Alsa BV

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:286](#) 03-02-2015

Java Management/Small Society

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:208](#) 02-02-2015

TopCraft

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2014:5285](#) 15-12-2014

Leaderland

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARN:2010:BQ2281](#) 19-10-2010

X/Vereniging Bungalowpark de Holter weide

## **Rechtbank**

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2015:1613](#) 18-03-2015

X/Y

## **Uitspraken zonder ECLI**

[Gerechtshof Amsterdam](#) 18-02-2015

De Jong Holding

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

[Gerechtshof Amsterdam](#) 24-02-2015

Kinta/Tica

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

[Gerechtshof Amsterdam](#) 21-04-2015

Penta

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

RECHTSPRAAK

**Erbudak c.s./Jeemer c.s. (inz. Slotervaartziekenhuis)**

***De OK oordeelt dat een emissiebesluit tot uitgifte van cumulatief preferente aandelen met het oog op de financiële problemen van het Slotervaartziekenhuis geen wanbeleid oplevert. De OK acht het begrijpelijk dat men verwachtte dat het emissiebesluit een wezenlijke, substantiële bijdrage kon leveren aan de oplossing van de financiële problemen van het Slotervaartziekenhuis. De OK oordeelt in dit kader dat niet relevant is of het Slotervaartziekenhuis (achteraf gezien) baat heeft bij het besluit, maar dat men destijds redelijkerwijs mocht verwachten dat de emissie een wezenlijke bijdrage kon leveren aan de problemen binnen het Slotervaartziekenhuis en derhalve dienstig kon zijn aan het waarborgen van de continuïteit van het Slotervaartziekenhuis.***

Bij eerdere beschikkingen heeft de OK op verzoek van Erbudak c.s. een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Jeemer BV en Meromi BV ('Jeemer c.s.') over de periode vanaf 28 december 2012 en bij wijze van onmiddellijke voorziening onder meer Pim Schram geschorst als bestuurder van Jeemer c.s. Het verslag van het onderzoek heeft de onderzoeker de OK doen toekomen, waarna Erbudak c.s. de OK op de voet van artikel 2:355 BW hebben verzocht tot het vaststellen van wanbeleid van Jeemer c.s. en dat Pim en/of Rob Schram – als familieleden van de overleden Jan Schram, erfgenaam van de nagelaten aandelen in Jeemer c.s. – verantwoordelijk zijn voor dit wanbeleid. Aan dit verzoek hebben Erbudak c.s. onder meer ten grondslag gelegd dat de aanbiedingsplicht van de aandelen uit de nalatenschap van Jan Schram niet tijdig is nagekomen, een hieronder nader beschreven (onredelijk) emissiebesluit wanbeleid zou moeten opleveren en er vraagtekens geplaatst moeten worden bij de totstandkoming van een hieronder nader omschreven koopovereenkomst. Verweersters en belanghebbenden hebben daartegen verweer gevoerd.

Begin 2013 is gebleken dat de onderhandelingen tussen het Slotervaartziekenhuis en

zorgverzekeraar Achmea – mede door toedoen van Erbudak c.s. – niet tot overeenstemming hebben geleid. Deze afgebroken onderhandelingen bleken het begin van financieel verslechterde tijden voor het Slotervaartziekenhuis. Uiteindelijk heeft Pim Schram in maart 2013 als bestuurder van Meromi besloten om met het oog op de continuïteit van het Slotervaartziekenhuis een emissie van preferente aandelen uit te geven. Uiteindelijk heeft het Slotervaartziekenhuis alsnog een zorgcontract met Achmea gesloten. Erbudak is vervolgens als bestuurder van het Slotervaartziekenhuis ontslagen. Door aanhoudende financiële problemen is uiteindelijk in oktober 2013 een koopovereenkomst gesloten met MC Zuiderzee B.V. omtrent de aandelen in het Slotervaartziekenhuis. De bij wijze van onmiddellijke voorziening benoemde bestuurder van Jeemer c.s. heeft besloten tot gestanddoening van de koopovereenkomst, omdat bij ontbinding daarvan een reëel risico bestond op een faillissement van het Slotervaartziekenhuis.

Uit het verslag van het gelaste enquêteonderzoek blijkt dat in de periode vanaf 2008 diverse financiële transacties plaatsvonden tussen het Slotervaartziekenhuis enerzijds en Erbudak en derden op instigatie van Erbudak anderzijds. Het is niet gebleken dat deze in het belang van het Slotervaartziekenhuis waren. Voorts is gebleken dat de verhoudingen binnen het Slotervaartziekenhuis compleet verzuurd zijn geraakt, waarbij het in het bijzonder ging om de relatie met bestuursvoorzitter Erbudak. Ook de argumenten van de aandelenemissie waartoe Pim Schram heeft besloten, zijn naar het oordeel van de onderzoeker niet valide. De onderzoeker concludeert dat deze emissie namelijk niet de oplossing voor de problemen bracht waarmee het Slotervaartziekenhuis destijds werd geconfronteerd. Daarmee is de conclusie dat Pim Schram in de gegeven omstandigheden in redelijkheid niet tot het emissiebesluit kon komen. Hoewel de onderzoeker stelt dat het niet aan hem is om onderzoek te doen naar de validiteit van een besluit door een door de OK aangestelde bestuurder, is hij van mening dat tevens kanttekeningen geplaatst kunnen worden bij het aangaan van de koopovereenkomst zonder rekening te houden met het kooprecht van Erbudak c.s.

De OK oordeelt dat de ontwikkelingen van het Slotervaartziekenhuis in de periode vanaf 2006 niet los kunnen worden gezien van de huidige gang van zaken van Jeemer c.s., waardoor de onderzoeker vrij is om deze bij zijn onderzoek te betrekken. Ten aanzien van het niet-voldoen aan de aanbiedingsplicht oordeelt de OK dat de beantwoording van een dergelijke vraag tot de competentie van de burgerlijke rechter behoort en dat dat niet kan leiden tot gebleken wanbeleid. De OK oordeelt ten aanzien van het emissiebesluit dat Meromi destijds redelijkerwijs kon oordelen dat de emissie een essentiële, althans betekenisvolle stap was op de weg naar de oplossing van de financiële problemen van het Slotervaartziekenhuis die in substantiële mate bijdroeg aan het normaliseren van de verhoudingen met de partijen waarvan het Slotervaartziekenhuis voor haar voortbestaan en verdere ontwikkeling

afhankelijk was. De OK overweegt dat het niet van belang is of het Slotervaartziekenhuis baat had bij de emissie, maar of Meromi redelijkerwijs mocht verwachten dat de emissie een wezenlijke bijdrage kon leveren aan de problemen binnen het Slotervaartziekenhuis en derhalve dienstig kon zijn aan het waarborgen van de continuïteit van het ziekenhuis. De OK oordeelt derhalve dat het emissiebesluit in het licht van alle omstandigheden van het geval niet als wanbeleid kan worden aangemerkt. Ten aanzien van de verkoop aan MC Zuiderzee oordeelt de OK dat het onderzoek geen betrekking heeft op de periode waarin de verkoop tot stand is gekomen, waardoor de beoordeling slechts beperkt zal worden tot de totstandkoming van de koopovereenkomst en zich niet uitstrekt tot de gestanddoening ervan. De OK oordeelt in dat kader dat de omstandigheid dat de koopovereenkomst de mogelijkheid bood om te worden ontbonden en een door de OK benoemde bestuurder heeft geoordeeld dat niet van deze ontbindingsmogelijkheid gebruik diende te worden gemaakt, meebrengt dat het tegenstrijdig belang van Pim Schram van onvoldoende gewicht is om het aangaan van de koopovereenkomst als wanbeleid aan te merken.

De OK oordeelt derhalve dat het verzoek wordt afgewezen en heft de bij eerdere beschikking getroffen onmiddellijke voorzieningen op. De OK stelt daarmee geen wanbeleid vast en zal niet bij wijze van voorziening als bedoeld in artikel 2:356 het besluit tot aangaan van de koopovereenkomst vernietigen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 13-05-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:1758

**Zaaknummer:** 200.149.874/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:355 BW en 2:356 BW

## RECHTSPRAAK

### Canon

***De ondernemingsraad van Canon Europe N.V. verzoekt de Ondernemingskamer te verklaren dat Canon Europe N.V. niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot haar besluit van 28 november 2014. De ondernemingsraad wijst op strijd met hetgeen bepaald in artikel 25 lid 3 WOR. De Ondernemingskamer wijst het verzoek toe.***

De ondernemingsraad van Canon Europe N.V. (hierna: de ondernemingsraad) heeft de Ondernemingskamer verzocht te verklaren dat Canon Europe N.V. (hierna: Canon) bij afweging van alle betrokken belangen niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot het besluit van 28 november 2014. Dit bestreden besluit bestaat uit twee fases. De eerste fase bestaat uit de invoering van het Intermediate State Organisation. In de tweede fase zal de Target Organisation worden ingevoerd. De ondernemingsraad heeft de Ondernemingskamer voorts verzocht Canon te verbieden het besluit uit te voeren, voor zover het betrekking heeft op fase 1, totdat besluitvorming over fase 2 is afgerond en voor zover het besluit betrekking heeft op deze tweede fase Canon überhaupt te verbieden het besluit uit te voeren. Tot slot heeft de ondernemingsraad verzocht Canon te gebieden het besluit in te trekken en alle gevolgen ongedaan te maken, voor zover de gevolgen betrekking hebben op de tweede fase.

Ter onderbouwing van haar verzoek heeft de ondernemingsraad aangevoerd dat het besluit niet in overeenstemming is met artikel 4 lid 2 van het Sociaal Plan. Daarnaast stelt de ondernemingsraad dat Canon in strijd handelt met het bepaalde in artikel 25 lid 3 WOR. Canon heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Voor zover van belang wordt daar in het vervolg op ingegaan.

De Ondernemingskamer overweegt als volgt. Uit hetgeen ter zitting aangevoerd kan worden opgemaakt dat het advies van de ondernemingsraad op beide fases van het bestreden besluit ziet.

Nu het advies tevens betrekking heeft op de invoering van de Target Organisation geldt, op grond van artikel 25 lid 3 WOR, dat Canon de ondernemingsraad een overzicht dient te

verstrekken van de gevolgen die van het besluit tot invoering te verwachten vallen voor de werknemers en de gevolgen van voorgenomen maatregelen.

De ondernemingsraad heeft begrip voor het standpunt van Canon dat zij nog niet precies kan aanduiden wat over enkele jaren de personele gevolgen van de invoering van de Target Organisation zullen zijn. De ondernemingsraad voert aan dat zijn beroep dan ook niet ziet op het ontbreken van een overzicht, maar op het nalaten door Canon om inzicht te geven in de wijze waarop in die gevolgen zal worden voorzien. De Ondernemingskamer acht het beroep in dat opzicht gegrond.

Canon heeft aangevoerd dat de ondernemingsraad in de onderhavige procedure slechts een beroep kan doen op bezwaren die hij in zijn advies tot uitdrukking heeft gebracht. Naar het oordeel van de Ondernemingskamer kan deze stelling Canon niet baten. In het advies ligt besloten dat de ondernemingsraad bezwaar heeft tegen het nog niet noemen van maatregelen. Daaraan doet niet af dat de ondernemingsraad zich niet op het standpunt heeft gesteld dat Canon onvoldoende specifieke informatie heeft verschaft over de inhoud van de personele gevolgen.

Nu Canon Europa in het bestreden besluit niet is ingegaan op te treffen maatregelen om eventuele personele gevolgen van de invoering van de Target Organisation te ondervangen en evenmin heeft gemotiveerd waarom deze invoering plaatsvindt, heeft Canon Europa niet in redelijkheid tot haar besluit kunnen komen.

De Ondernemingskamer verklaart dat Canon Europa in redelijkheid niet heeft kunnen komen tot het besluit van 28 november 2014 en verbiedt Canon dat besluit, voor zover dat betrekking heeft op fase 2, uit te voeren, tenzij Canon Europa daarbij in de personele gevolgen voorziet overeenkomstig het Sociaal Plan van 27 september 2012. -

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 21-04-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:1679

**Zaaknummer:** 200.161.879/01 OK

**Wetsartikelen:** 25 lid 3 WOR

## RECHTSPRAAK

### Liberty Global/Aandeelhouders Ziggo

***In de uitkoopzaak van Liberty Global tegen de gezamenlijke andere aandeelhouders van Ziggo oordeelt de OK ambtshalve dat Liberty Global een openbaar bod heeft uitgebracht en dat zij minstens 95% van het kapitaal in Ziggo heeft verschaft en evenzoveel stemrechten vertegenwoordigt. Tevens sluit de OK bij de waardering van de prijs van de geboden tegenprestatie op geld aan bij het door haar eerder gewezen Draka-vonnis. Zij bepaalt dat de geboden tegenprestatie kan worden vastgesteld door aan te sluiten bij een hanteerbaar tijdstip waarop kan worden vastgesteld dat de aandeelhouders van minstens 90% van de aandelen waarop het bod betrekking had het openbaar bod hebben aanvaard door aanmelding van hun aandelen.***

Liberty Global PLC heeft in 2013 een (indirect) belang opgebouwd tot 28,5% van de geplaatste aandelen in Ziggo. Vervolgens is een dochtervennootschap van Liberty Global een overeenkomst met Morgan Stanley aangegaan op grond waarvan Morgan Stanley een recht van hergebruik verkreeg met betrekking tot een deel van de geplaatste aandelen. In juni 2014 heeft (een dochtervennootschap van) Liberty Global een openbaar bod gedaan op alle geplaatste aandelen in het aandelenkapitaal van Ziggo. Het openbaar bod was een gedeeltelijk ruilbod. Liberty Global heeft het openbaar bod vervolgens gestand gedaan. Vervolgens heeft Morgan Stanley gebruikgemaakt van haar bedongen recht op hergebruik gedurende het openbaar bod. Eind december 2014 is de beursnotering van Ziggo beëindigd.

Vervolgens hebben de dochtervennootschappen van Liberty Global de gezamenlijke aandeelhouders gedagvaard en onder meer gevorderd de aandeelhouders te veroordelen het onbezwaarde recht op aandelen in Ziggo over te dragen overeenkomstig primair artikel 2:359c BW dan wel subsidiair artikel 2:92a BW en de prijs vast te stellen op bijna € 40 per aandeel.

Omdat tegen gedaagden verstek is verleend, dient de OK op grond van artikel 2:359c lid 5 BW ambtshalve te onderzoeken of Liberty Global een openbaar bod heeft uitgebracht, of de

vennootschap als aandeelhouder voor eigen rekening ten minste 95% van het geplaatste kapitaal verschaft en ten minste 95% van de stemrechten vertegenwoordigt en of de vordering is ingesteld tegen de gezamenlijke aandeelhouders. Gelet op de in het geding gebrachte stukken, zoals het biedingsbericht, de persberichten en een bankverklaring, wordt vastgesteld dat een openbaar bod is uitgebracht op alle aandelen in Ziggo ex artikel 5:74 Wft. De OK oordeelt dat Liberty Global ruim 95% van het geplaatste kapitaal in Ziggo verschaft heeft en ten minste evenzoveel van de stemrechten in de vennootschap vertegenwoordigt, waardoor de vordering van de eiseressen in zoverre deugdelijk is. Voorts blijkt dat alle gezamenlijke andere aandeelhouders zijn gedagvaard en dat de vordering is ingesteld binnen de termijn van drie maanden ex artikel 2:359c lid 3 BW. Op grond hiervan oordeelt de OK dat de vordering in beginsel wordt toegewezen. De prijs wordt door de OK bepaald op bijna € 40 per aandeel, zoals door Liberty Global is gevorderd. Het ligt naar het oordeel van de OK in de rede om bij de waardering van de prijs aan te sluiten bij een hanteerbaar tijdstip waarop kan worden vastgesteld dat houders van ten minste 90% van de aandelen waarop het bod betrekking had het bod hebben aanvaard door aanmelding van hun aandelen (zie haar eerdere *Draka*-vonnis). Bij de berekening van de prijs is aansluiting gezocht bij de ruilverhouding van het openbaar bod en de beurskoers van de aandelen in Liberty Global op dat moment.

De OK veroordeelt de gezamenlijke aandeelhouders het onbezwaarde recht op de aandelen in Ziggo aan Liberty Global over te dragen en bepaalt de prijs op bijna € 40 per aandeel.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 21-04-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:1461

**Zaaknummer:** 200.161.029/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:359c BW, 2:92a BW en 5:74 Wft

## RECHTSPRAAK

### OR/provincie Zuid-Holland

***De OR heeft de OK verzocht voor recht te verklaren dat de provincie Zuid-Holland bij afweging van alle betrokken belangen niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot het besluit ten aanzien van de herinrichting van haar groenvoorziening. Tevens is de OK verzocht de provincie te gebieden de besluiten in te trekken en de gevolgen ongedaan te maken. De OK is met de OR van mening dat de besluitvorming de toets der redelijkheid niet kan doorstaan wegens het vooruitlopen op politieke besluitvorming en wegens het onvoldoende inzicht geven in de gevolgen van het besluit ten aanzien van het personeel en de organisatie zelf.***

De Groenservice Zuid-Holland ('de GZH') is een onderdeel van de ambtelijke organisatie van de provincie Zuid-Holland ('de provincie'). Sinds 2011 zijn alle onderdelen van de provincie, met uitzondering van de GZH, gereorganiseerd. Aan de OR is steeds apart advies gevraagd over het inrichtings- en personeelsplan. Na een nieuw plan over de herinrichting van de GZH is advies gevraagd aan de OR. De OR heeft negatief geadviseerd en in de kern is de OR van mening dat de gevolgen voor de organisatie en voor GZH-personeel onvoldoende duidelijk en concreet zijn.

De OR van de provincie heeft de OK verzocht voor recht te verklaren dat de provincie bij afweging van alle betrokken belangen niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot het besluit van 14 november 2014 met betrekking tot de herinrichting GZH en het besluit van diezelfde datum met betrekking tot het inpassingsplan van deze herinrichting. Tevens heeft de OR de provincie verzocht te gebieden deze besluiten in te trekken en de gevolgen ervan ongedaan te maken en te verbieden verdere uitvoering aan de besluiten te geven. De OR heeft aan haar verzoek ten grondslag gelegd dat de provincie in redelijkheid niet heeft kunnen komen tot de besluiten met betrekking tot het inpassings- en inrichtingsplan. In dat kader heeft de OR onder meer gesteld dat onduidelijk is waarom de provincie vooruitloopt op politieke besluitvorming van het plan, de gevolgen van het personeel van GZH niet in kaart zijn

gebracht en onvoldoende concreet is gemaakt wat de besluiten inhouden, waardoor de OR geen wezenlijke invloed op de besluiten heeft kunnen uitoefenen.

De OK heeft geoordeeld dat het de provincie vrijstaat om tot op zekere hoogte het beleid te bepalen ten aanzien van verschillende onderdelen van de organisatie, waardoor de besluiten de toets der redelijkheid ex artikel 25 WOR kunnen doorstaan. De OK oordeelt wel dat de provincie in de motivering van haar besluiten tekort is geschoten, omdat niet voldoende is ingegaan op het door de OR gesignaleerde gevaar dat de herinrichting van de GZH een kwetsbare organisatie is met vraagtekens over de levensvatbaarheid, omdat op politieke besluitvorming vooruit wordt gelopen. Verder is de OK met de OR van mening dat hem inzicht in de verwachte personele gevolgen is onthouden en dat een dergelijk inzicht voor een adequate advisering noodzakelijk is.

De OK verklaart dat de provincie niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot de vaststelling van de besluiten. De OK gebiedt de provincie de besluiten in te trekken en de gevolgen van de besluiten ongedaan te maken.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 16-04-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:1451

**Zaaknummer:** 200.161.283/01 OK

**Wetsartikelen:** 25 WOR

## RECHTSPRAAK

### **Ekopon**

***De Ondernemingskamer beveelt een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken van Ekopon B.V. Er zijn gegronde redenen om te twifelen aan het beleid en de gang van zaken, onder meer op grond van geringe informatievervalsing.***

In deze samenvatting zal verzoekster Green Equity worden genoemd, verweersters Ekopon en belanghebbenden X-Markt, Dirven en de curator. X-Markt en Dirven zullen gezamenlijk worden aangeduid als Dirven c.s.

Green Equity heeft de Ondernemingskamer verzocht (i) een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Ekopon over de periode vanaf haar oprichting tot haar faillissement en (ii) te bepalen dat de kosten van het onderzoek ten laste komen van de boedel van Ekopon en deze boedel eveneens te veroordelen in de kosten van het geding.

Dirven c.s. hebben bij verweerschrift met producties verzocht het verzoek af te wijzen en Green Equity te veroordelen in de kosten van het geding.

De curator heeft bij verweerschrift geconcludeerd tot afwijzing van onderdeel (ii) van het verzoek.

Ekopon dreef een onderneming gericht op distributie van een bestrijdingsmiddel: SPBI. De Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (NVWA) heeft geconstateerd dat er ureum aanwezig is in SPBI. Bij brief heeft NVWA aan Ekopon meegedeeld dat SPBI niet mag worden verhandeld zonder te zijn toegelaten of geregistreerd en dat, onder meer, het in voorraad hebben ervan een economisch delict is.

Green Equity heeft aan haar stelling dat er gegronde redenen zijn voor twijfel aan een juist beleid van Ekopon het volgende ten grondslag gelegd. Ekopon heeft stelselmatig geweigerd informatie te verstrekken aan Green Equity, zowel in haar hoedanigheid als (minderheids)aandeelhouder als van potentiële koper. Voorts is het bestuur van Ekopon zijn administratieve plichten niet nagekomen, heeft het nagelaten algemene vergaderingen van

aandeelhouders bijeen te roepen en heeft het geen controle gehad over de eigen financiën. Dirven c.s. hebben verweer gevoerd. De Ondernemingskamer zal dit verweer waar nodig beoordelen.

De Ondernemingskamer is van oordeel dat het bestuur van Ekopon herhaaldelijk redelijke verzoeken van Green Equity om informatie niet of onvoldoende heeft gehonoreerd en evenmin uit eigen beweging voldoende openheid van zaken heeft gegeven. Terwijl Ekopon er belang bij had openheid te betrachten ten aanzien van haar financiële situatie en vooruitzichten van haar onderneming omdat ze een beroep moest doen op haar aandeelhouders ten einde te voorzien in de benodigde aanvullende financiering. Ook voor zover Ekopon gebaat zou zijn bij een overname van de aandelen door Green Equity, bracht het belang van Ekopon mee dat zij aan haar aandeelhouders eenduidige en controleerbare informatie zou verstrekken. Dit roept, naar het oordeel van de Ondernemingskamer, vragen op met betrekking tot het beleid en de gang van zaken bij Ekopon.

Een van de oorzaken van het niet-verstrekken van informatie is, volgens de Ondernemingskamer, mogelijk gelegen in het feit dat het bestuur van Ekopon de administratie niet op orde had. Het lijkt erop dat een deugdelijke administratie ontbrak, althans lange tijd heeft ontbroken. Ook dit levert vragen op.

Voorts roept ook de informatieverstrekking door Ekopon aan Green Equity omtrent de NVWA-procedure vragen op. Nadere uitleg aan de aandeelhouder had op de weg van Ekopon gelegen, met name omdat het distribueren van SPBI de enige althans voornaamste activiteit van Ekopon was. De indruk bestaat dat Dirven Green Equity op dit punt onvoldoende en mogelijk op sommige punten zelfs onjuist heeft geïnformeerd.

Het voorgaande levert naar het oordeel van de Ondernemingskamer gegronde redenen op om te twijfelen aan een juist beleid en een juiste gang van zaken van Ekopon, die een onderzoek rechtvaardigen.

Bij deze stand van zaken hoeft de Ondernemingskamer thans niet nader in te gaan op hetgeen Green Equity overigens aan haar verzoek tot het bevel en van een onderzoek ten grondslag heeft gelegd en Dirven c.s. tegen dat verband hebben aangevoerd.

De Ondernemingskamer zal bepalen dat de kosten van het onderzoek ten laste komen van Ekopon. De curator heeft met juistheid aangevoerd dat de kosten van het onderzoek geen boedelschuld zijn. Voorts heeft hij aangevoerd dat zich een boedeltekort voordoet, zodat de kosten van het onderzoek niet door (de boedel van) Ekopon kunnen worden voldaan.

Nu Green Equity zich bereid heeft verklaard de kosten van het onderzoek voor te schieten,

kan ervan worden uitgegaan dat de omstandigheid dat de kosten van het onderzoek niet ten laste komen van de boedel geen reden is om het onderzoek niet te bevelen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 02-04-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:1158

**Zaaknummer:** 200.158.224/01 oK

**Wetsartikelen:** 2:345 BW en 2:349 BW

## RECHTSPRAAK

### **DIM Vastgoed BV**

***Southeast c.s. hebben bij akte van eisvermindering een nieuwe prijs ten aanzien van de overdracht van aandelen in DIM Vastgoed B.V. gevorderd. Deze wordt door de wederpartijen als billijk gezien. De Ondernemingskamer stelt de prijs dienovereenkomstig vast en beëindigt het eerder bevolen deskundigenonderzoek naar de waarde van de over te dragen aandelen.***

Deze zaak betreft een uitkoopvordering die Southeast U.S. Holdings B.V. (hierna: Southeast) op grond van artikel 2:92a BW tegen de overige aandeelhouders van DIM Vastgoed B.V. (hierna: DIM) heeft ingesteld. Deze overige aandeelhouders zijn Wyler c.s. en de VEB.

Bij tussenarrest van 31 januari 2012 heeft de Ondernemingskamer een onderzoek bevolen naar de waarde van de over te dragen aandelen in het geplaatste kapitaal van DIM, een en ander in overeenstemming met hetgeen in dat arrest is overwogen. Bij tussenarrest van 21 februari 2012 heeft de Ondernemingskamer vervolgens een drietal deskundigen aangewezen. Vervolgens heeft de Ondernemingskamer bij tussenarrest van 22 april 2014 de deskundigen opgedragen om een niet-inhoudelijk overzicht van de informatie en de stukken die DIM en Southeast (hierna tezamen: Southeast c.s.) aan hen hebben verstrekt aan de Ondernemingskamer te verschaffen. Tot slot heeft de Ondernemingskamer bij arrest van 28 oktober 2014 (i) Southeast c.s. opgedragen om binnen veertien dagen de stukken in het geding te brengen die zijn opgenomen in het overzicht van de deskundigen en nog niet in onderhavige procedure zijn overgelegd; (ii) de deskundigen opgedragen om het onderzoek naar de waarde van de over te dragen aandelen in DIM te actualiseren per een zo recent mogelijk en naar hun oordeel geschikte datum; en (iii) bepaald dat tussentijds cassatieberoep tegen dit arrest kan worden ingesteld.

In het onderhavige arrest behandelt de Ondernemingskamer een door Southeast c.s. op 17 februari 2015 ingediende akte van eisvermindering. Zij hebben hun eis in die zin verminderd dat zij de gevorderde uitkoopprijs verhogen tegen een wisselkoers van de datum van het arrest en verder vorderen dat partijen hun eigen kosten dragen. Southeast c.s. hebben bij hun

voornoemde akte gesteld dat de in deze procedure verschenen partijen na tussenarrest van 28 oktober 2014 tot een schikking zijn gekomen. Ook MultiQuest N.V. is partij bij deze schikking. De schikking is door partijen onder de opschortende voorwaarde aangegaan dat de Ondernemingskamer in overeenstemming met de overeenkomst een eindarrest wijst.

Ten aanzien van de gevorderde prijs hebben Southeast c.s. aangevoerd dat deze substantieel hoger is dan de prijs waarvoor Southeast de aandelen in de periode 2010-2014 heeft verkregen. Daarnaast stellen zij dat de gevorderde prijs een prijs is die de werkelijke waarde van de aandelen vertegenwoordigt en ook hoger ligt dan de prijs die door de deskundigen zal worden vastgesteld indien zij op basis van dezelfde rekenmethodes als gehanteerd in het deskundigenrapport de huidige waarde van het aandeel dienen vast te stellen.

De verschenen partijen en MultiQuest N.V. houden gezamenlijk 99,6% van de uit te kopen aandelen in DIM en vinden de gevorderde prijs een billijke uitkoopprijs. Daarmee wordt de gevorderde prijs 'breed' gedragen.

Wyler c.s. hebben bij akte erkend en bevestigd dat de weergave van de schikking door Southeast c.s. juist is en vermeldt dat zij geen bezwaar hebben tegen de eisvermindering en de Ondernemingskamer verzocht de verminderde vordering toe te wijzen. VEB heeft eveneens gesteld dat de gevorderde prijs een billijke prijs is in de zin van artikel 2:92a BW en de Ondernemingskamer verzocht de prijs dienovereenkomstig vast te stellen en af te zien van een nader deskundigenonderzoek.

De Ondernemingskamer heeft reeds geoordeeld dat de vordering toegewezen kan worden en dat alleen de vaststelling van de prijs nog resteert. Dienaangaande overweegt de Ondernemingskamer als volgt.

Als uitgangspunt in een uitkoopprocedure geldt dat de Ondernemingskamer de prijs van de aandelen vaststelt op de waarde die de aandelen op een gegeven peildatum hebben in het economisch verkeer. Die waarde wordt geacht gelijk te zijn aan de prijs die door de meestbiedende gegadigde zou worden betaald bij verkoop van die aandelen op de daarvoor meest geschikte wijze.

De Ondernemingskamer zal de prijs van de aandelen per heden vaststellen op de thans gevorderde uitkoopprijs. De Ondernemingskamer heeft daarbij onder meer in aanmerking genomen dat deze prijs in onderhandelingen tussen partijen tot stand is gekomen.

De Ondernemingskamer heeft aan de hand van de website van de Europese Centrale Bank de huidige wisselkoers geconstateerd. Aldus stelt de Ondernemingskamer de prijs van de over te dragen aandelen vast. Partijen zijn overeengekomen dat ieder van hen zijn eigen kosten

draagt. De Ondernemingskamer zal dienovereenkomstig beslissen.

Tot slot heeft de Ondernemingskamer bij haar arrest van 31 januari 2012 reeds overwogen dat de vordering van Southeast c.s. om ook degenen aan wie de aandelen in de vennootschap zullen toebehoren te veroordelen niet toewijsbaar is, omdat dezen, voor zover zij niet reeds op de dag van dagvaarding aandeelhouder waren, geen partij zijn in dit geding, zodat het meer en anders gevorderde zal worden afgewezen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 31-03-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:1216

**Zaaknummer:** 200.072.653/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:92a BW

## RECHTSPRAAK

### Kinta

***De Ondernemingskamer heeft eerder een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van TICA. Het onderzoeksverslag ligt voor belanghebbenden ter inzage op de griffie van de Ondernemingskamer. Kinta c.s. verzoekt de Ondernemingskamer het verslag ter inzage voor eenieder neer te leggen. Volgens de Ondernemingskamer is sprake van belang van TICA bij het beginsel van vertrouwelijkheid als bedoeld in artikel 2:353 lid 3 BW. De Ondernemingskamer wijst het verzoek af.***

Partijen zullen als volgt worden aangeduid. Verzoeksters gezamenlijk als Kinta c.s., verweerster als TICA en belanghebbende als C&E.

Bij beschikkingen van 27 februari en 14 maart 2014 heeft de Ondernemingskamer een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van TICA over de periode vanaf 1 oktober 2013. Hierbij is mr. Soerjatin aangewezen als onderzoeker en is bij wijze van onmiddellijke voorziening het besluit van de algemene ledenvergadering van TICA tot instemming met het door C&E uitgebrachte bod op alle aandelen in TICA Aalsmeer B.V. en tot goedkeuring van het besluit tot het vervreemden van de deelneming deze firma, geschorst. Het is het bestuur van TICA verboden om met gebruikmaking van dit besluit de aandelen in TICA Aalsmeer B.V. te vervreemden.

Bij beschikking van 24 februari 2015 heeft de Ondernemingskamer bepaald dat het op die dag ter griffie van de Ondernemingskamer neergelegde verslag van voornoemd onderzoek met bijlagen aldaar ter inzage ligt voor belanghebbenden.

Kinta c.s. hebben de Ondernemingskamer, bij brief van 18 maart 2015, verzocht het onderzoeksverslag voor eenieder ter inzage te leggen. Voor zover de Ondernemingskamer daartoe niet bereid is, hebben Kinta c.s. de voorzitter van de Ondernemingskamer verzocht hen op voet van artikel 2:353 lid 3 BW te machtigen tot het doen van mededelingen uit het voornoemde verslag.

De secretaris van de Ondernemingskamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld zich over dit verzoek uit te laten. Namens TICA heeft mr. Brouwer, bij brief van 20 maart 2015, op het verzoek gereageerd. Namens Kinta c.s. heeft mr. Vlaar, per mail, eveneens gereageerd. Van C&E heeft de Ondernemingskamer niets vernomen.

De Ondernemingskamer overweegt als volgt. De omstandigheid dat TICA het rapport in een procedure voor de Rechtbank Amsterdam tussen dezelfde partijen heeft overgelegd maakt dat rapport nog niet openbaar, zodat TICA belang houdt bij het in artikel 2:353 lid 3 BW neergelegde beginsel van vertrouwelijkheid van het rapport. Ook overigens ziet de Ondernemingskamer in het gestelde geen aanleiding om het rapport voor eenieder ter inzage te leggen. De Ondernemingskamer wijst het verzoek derhalve af en stelt het verzoek ter behandeling van en beslissing op het subsidiaire verzoek in handen van de voorzitter van de Ondernemingskamer.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 31-03-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:1157

**Zaaknummer:** 200.139.449/030K

**Wetsartikelen:** 2:353 lid 3 BW

RECHTSPRAAK

## Holtkamp BV/Wikkelbok BV

***Ter terechtzitting van het verzoek tot vaststelling van wanbeleid is een minnelijke regeling getroffen tussen partijen. Deze regeling omvat onder meer een verzoek tot onmiddellijke voorziening ter bevordering van het beëindigen van het slepende geschil die kan bijdragen aan de continuïteit van Wikkelbok c.s. De OK wijst het verzoek derhalve toe.***

Bij eerdere beschikkingen heeft de OK een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Wikkelbok BV c.s. over de periode vanaf april 2007. Een onderzoeker is benoemd en, bij wijze van onmiddellijke voorziening voor de duur van het geding, is een commissaris van Wikkelbok c.s. aangewezen. In augustus 2014 is het verslag van het onderzoek ter inzage gelegd voor belanghebbenden.

Holtkamp c.s. hebben de OK verzocht een (forensisch financieel) onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Wikkelbok en Hokamo, in het bijzonder met betrekking tot de zakelijkheid van de transacties tussen enerzijds Hokamo en anderzijds Cabsol en NEDKAB. Subsidiair hebben Holtkamp c.s. de OK verzocht vast te stellen dat sprake is van wanbeleid bij Wikkelbok en Hokamo, vast te stellen dat Gica-Tech, OCA, Wijtec, De Gier, Van Rijswijk en Van Wees verantwoordelijk zijn voor het wanbeleid bij Wikkelbok en Hokamo en het treffen van diverse voorlopige voorzieningen. Ter terechtzitting van dit verzoek hebben partijen echter een minnelijke regeling getroffen die ertoe strekt dat Holtkamp c.s. hun aandelen in Wikkelbok c.s. tegen een door een deskundige te betalen prijs verkopen aan de overige aandeelhouders van Wikkelbok en/of aan Wikkelbok.

De OK oordeelt dat partijen en in het bijzonder Wikkelbok c.s. belang hebben bij de verzochte onmiddellijke voorziening omdat deze voorziening bevordert dat het slepende geschil tussen partijen kan worden beëindigd op een wijze die kan bijdragen aan de continuïteit van Wikkelbok c.s. De OK zal het verzoek tot het treffen van een onmiddellijke voorziening daarom toewijzen. Tevens handhaaft de OK de eerder getroffen onmiddellijke voorziening bestaande uit de benoeming van de commissaris.

De OK benoemt derhalve bij wijze van de tot 1 januari 2016 durende onmiddellijke voorziening een persoon tot bestuurder van Wikkels c.s. en bepaalt dat deze bestuurder zelfstandig bevoegd is om Wikkels c.s. te vertegenwoordigen. Voorts bepaalt de OK dat het salaris en de kosten van deze bestuurder ten laste komen van Wikkels c.s. en dat de vennootschappen daarvoor zekerheid dienen te stellen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 17-03-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:986

**Zaaknummer:** 200.158.533/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:355 BW

## RECHTSPRAAK

### **X/Jeemer BV**

***De onderzoeker heeft een declaratie verzonden ten behoeve van door hem uitgevoerde werkzaamheden voor een enquêteonderzoek bij het Slotervaartziekenhuis. De door de verzoekers aangevoerde bezwaren tegen de gedeclareerde kosten worden afgewezen en de OK bepaalt de vergoeding van de onderzoeker op het gedeclareerde bedrag.***

Bij eerdere beschikking van juli 2013 heeft de OK verzoekers, X c.s., niet-ontvankelijk verklaard in het verzoek tot het bevelen van een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken van Slotervaartziekenhuis BV. Bij beschikkingen van oktober 2013 heeft de OK een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Jeemer BV ('Jeemer') en Meromi Holding BV ('Meromi Holding') over de periode vanaf december 2012. De onderzoeker heeft de secretaris van de OK bericht dat hij een declaratie ad € 75.000 heeft gezonden aan Jeemer en Meromi Holding. Nadat de OK de partijen in de gelegenheid heeft gesteld zich over de vergoeding van de onderzoeker uit te laten, hebben verzoekers zich op het standpunt gesteld dat niet de volledige declaratie van de onderzoeker op Jeemer en Meromi Holding verhaald kan worden. Verzoekers hebben als bezwaar aangevoerd dat de onderzoeker zijn taak te buiten is gegaan door uitgebreid de governance van het Slotervaartziekenhuis te gaan onderzoeken en dat dit heeft geleid tot extra werk en kosten.

De OK stelt voorop dat de onderzoeker in beginsel vrij is in de inrichting van het onderzoek en het verslag. Volgens de OK kan dit, gelet op hetgeen in een van haar eerdere beschikkingen door de OK is overwogen, niet leiden tot de conclusie dat de onderzoeker zijn taak te buiten is gegaan. Nu er geen verdere bezwaren zijn aangevoerd, de onderzoeker voldoende inzicht heeft verschaft in de verrichte werkzaamheden in het kader van het onderzoek en de daarbij behorende kosten, en de OK het door de onderzoeker gedeclareerde bedrag niet onredelijk voorkomt, zal hij de vergoeding van de onderzoeker overeenkomstig artikel 2:350 lid 3 BW bepalen als hierna te vermelden.

De OK bepaalt de vergoeding van de onderzoeker derhalve op € 75.000.

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 16-03-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:987

**Zaaknummer:** 200.128.640/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:350 BW

## RECHTSPRAAK

### Sveki

***Sveki B.V. verzoekt de Ondernemingskamer een onderzoek in te stellen naar het beleid en de gang van zaken van Distilleries Group Toorank B.V. De door Sveki naar voren gebrachte bezwaren leveren naar het oordeel van de Ondernemingskamer onvoldoende gegronde redenen op. De Ondernemingskamer wijst derhalve het verzoek af.***

Sveki B.V (hierna: Sveki) heeft de Ondernemingskamer verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Distilleries Group Toorank B.V (hierna: DGT) en haar dochtermaatschappijen. Sveki heeft aan haar verzoek ten grondslag gelegd dat er gegronde redenen zijn voor twijfel aan een juist beleid van DGT en dat onmiddellijke voorzieningen dienen te worden getroffen. Zij heeft een aantal concrete bezwaren naar voren gebracht:

- (i) het vaststellen van de jaarrekening 2013 is op oneigenlijke gronden uitgesteld;
- (ii) In het concept van de jaarrekening is ten onrechte een additionele managementfee van € 200.000 opgenomen en;
- (iii) haar vragen over het concept zijn niet bevredigend beantwoord;
- (iv) Sveki is niet deugdelijk geïnformeerd over de tussentijdse cijfers van 2014, die bovendien teleurstellend waren;
- (v) Toorank Beheer B.V. is ten onrechte als bestuurder van DGT ingeschreven;
- (vi) [A] houdt, als bestuurder, zijn persoonlijke belangen en de belangen van DGT niet deugdelijk gescheiden.

De Ondernemingskamer overweegt het volgende. De additionele managementfee is ten laste van de vennootschap geboekt, hoewel formele besluitvorming over de toekenning ervan aan Toorank Beheer B.V. ontbreekt. Dit volgt uit de stelling van de partijen. De ongerechtigheid is echter van onvoldoende gewicht om het enquêteverzoek toe te wijzen, gelet op de

toezeggingen ter algemene vergadering van aandeelhouders dat de verhoging en de boeking in rekening-courant tussen DGT en Toorank Beheer B.V. teruggedraaid zullen worden en dat de betreffende post in de jaarrekening 2013 buiten beschouwing zal blijven bij waardering van de aandelen in het kader van de onderhandelingen over ontvlechting.

Sveki heeft niet verder toegelicht welke vragen onvoldoende zijn beantwoord ofwel nog bij haar leven. Dit had wel op haar weg gelegen daar DGT heeft gesteld dat de vragen van Sveki in de algemene vergadering van aandeelhouders zijn beantwoord. Voor het overige is niet gebleken dat de vastgestelde jaarrekening 2013 gebrekkig is. Noch de verschillen, waar Sveki op heeft gewezen, tussen de verspreide, door de accountant getekende, versie van die jaarrekening en een eerder concept, noch haar vermoeden dat de jaarrekening 'niet deugt', zijn daartoe voldoende aanwijzing.

De vertraging waarmee de jaarrekening 2013 ten gevolge van het besluit tot uitstel is vastgesteld, is niet van dien aard dat op grond daarvan moet worden getwijfeld aan een juist beleid en een juiste gang van zaken van DGT. Hetgeen voor het overige met betrekking tot de jaarrekening 2013 is gesteld en gebleken roept evenmin vragen op omtrent die gang van zaken.

Ten aanzien van de bezwaren betreffende tussentijdse cijfers van 2014 overweegt de Ondernemingskamer het volgende. DGT heeft onweersproken betoogd dat [B], na zijn ontslag als bestuurder op 2 mei 2014, geen recht had op informatie en dat zij aan haar aandeelhouder Sveki onverplicht buiten de algemene vergadering van aandeelhouders op 27 juli 2014 en in oktober 2014 tussentijdse cijfers en managementrapportages heeft verstrekt. In het licht hiervan gaat de klacht van Sveki dat haar niet voortvarend informatie is verschaft naar het oordeel van de Ondernemingskamer niet op.

De opvatting van Sveki, dat DGT kampt met dermate teleurstellende resultaten dat haar onderneming in acuut gevaar komt, deelt DGT niet. De Ondernemingskamer stelt hieromtrent voorop dat zij financiële prestaties slechts zeer terughoudend toetst. Sveki heeft niet voldoende concreet gemaakt welk acuut gevaar de onderneming van DGT bedreigt. Uit de gedingstukken kan evenmin worden afgeleid dat DGT een onverantwoord bedrijfseconomisch beleid voert.

De Ondernemingskamer concludeert uit het voorgaande dat noch de gang van zaken betreffende de tussentijdse cijfers, noch de financiële situatie aanleiding geeft tot twijfel aan een juist beleid van DGT.

Partijen zijn het erover eens dat aan de inschrijving van Toorank Beheer B.V. als bestuurder geen benoemingsbesluit van de algemene vergadering van aandeelhouders ten grondslag lag. Ook zijn zij het erover eens dat de uitschrijving van [A] als bestuurder onvoldoende is

gecommuniceerd. Een en ander is reeds teruggedraaid, zo blijkt uit de stukken, dit neemt echter niet weg dat de gang van zaken, naar het oordeel van de Ondernemingskamer, rommelig is en afkeuring verdient. Echter is de gang van zaken niet zwaarwichtig genoeg om twijfel aan het beleid van DGT op te roepen.

Voorts stelt Sveki dat [A] zijn persoonlijke belangen ten laste van DGT stelt. Naar het oordeel van de Ondernemingskamer is echter niet gebleken van een omvang of een aard van de (mogelijk) ten onrechte ten laste van DGT gebrachte kosten, dat deze slordigheid twijfel aan een juist beleid van DGT rechtvaardigt.

De Ondernemingskamer stelt verder vast dat de raad van commissarissen niet voortvarend op sterkte is gebracht na het defungeren van de laatste commissaris. Voldoende aanleiding voor gegronde twijfel aan een juist beleid van DGT geeft echter noch deze hapering, noch het verwijt van Sveki dat de door [A] voorgestelde kandidaten onvoldoende onafhankelijk zijn. Bij dit oordeel is mede gelet op de houding van Sveki, die, zoals onweersproken is aangevoerd, ondanks herhaaldelijk verzoek daartoe geen kandidaten heeft voorgedragen en niet heeft gereageerd op de na 23 oktober 2014 door DGT voorgestelde kandidaat.

Ook voor het overige ziet de Ondernemingskamer in de stellingen van Sveki geen aanknopingspunten voor twijfel aan een juist beleid van DGT. De slotsom van dit alles is dat hetgeen door Sveki naar voren is gebracht noch afzonderlijk noch in onderlinge samenhang beschouwd gegronde redenen oplevert voor twijfel aan de juistheid van het beleid van DGT, zodat het verzoek dient te worden afgewezen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 05-03-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:808

**Zaaknummer:** 200.160.982/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:345 lid 1 BW, 2:349a BW en 2: 350 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

## **Van Rees/Energie Concurrent**

***De onderzoeker van een eerder bevolen enquêteonderzoek heeft de OK verzocht het onderzoeksbudget te verhogen. Ter toelichting heeft hij een urenspecificatie van de verrichte werkzaamheden en een begroting van de nog te verrichten werkzaamheden overgelegd. De OK is door enkele belanghebbenden verzocht dit verzoek af te wijzen, omdat dit onder meer niet zou stroken met diverse uitspraken van de onderzoeker en omdat de overgelegde documenten niet in een rechtvaardiging van de budgetverhoging voorzien. De OK is van mening dat de budgetverhoging niet onredelijk voorkomt en wijst derhalve het verzoek toe.***

Bij eerdere beschikkingen heeft de OK een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Energie Concurrent over de periode vanaf maart 2011. Verder is in dat kader een onderzoeker benoemd, bepaald dat het onderzoek ten hoogste € 50.000 mag kosten en, bij wijze van onmiddellijke voorziening, Rexwinkel BV geschorst als bestuurder en de heer Lenders benoemd tot bestuurder. Namens de onderzoeker is verzocht het onderzoeksbudget te verhogen naar € 140.000. Ter toelichting heeft de onderzoeker een tussentijdse declaratie overgelegd van het verrichte werk dat, mede door de afwezigheid van een centrale, allesomvattende administratie, aanzienlijk meer tijd in beslag heeft genomen dan aanvankelijk gedacht. Tevens heeft de onderzoeker een begroting gemaakt voor de nog te verrichten werkzaamheden. Onder meer namens belanghebbende Rexwinkel BV ('Rexwinkel c.s.') is hiertegen bezwaar gemaakt en is de OK verzocht dit verzoek af te wijzen, waarbij onder meer is aangevoerd dat deze onderzoeksbudgetverhoging volgens Rexwinkel c.s. niet strookt met diverse uitspraken van de onderzoeker en dat het plan van aanpak niet voorziet in een werkwijze die de verdrievoudiging van het huidige onderzoeksbudget rechtvaardigt.

De OK is van oordeel dat de onderzoeker door overlegging van de urenspecificatie van de verrichte werkzaamheden en een begroting van de nog te verrichten werkzaamheden adequaat inzicht heeft verschaft in de werkzaamheden ten behoeve van het onderzoek.

Daarbij heeft de OK in aanmerking genomen dat Energie Concurrent zelf heeft geconstateerd dat de onderzoeker bovenmatig veel tijd heeft moeten besteden en naar verwachting nog zal moeten besteden om de voor zijn onderzoek relevante informatie op tafel te krijgen en dat er geen sprake was van een behoorlijk op orde zijnde administratieve organisatie bij Energie Concurrent. Voor zover Rexwinkel c.s. beogen te stellen dat de onderzoeker een toezegging heeft gedaan over maximering van het onderzoeksbudget, verwerpt de OK die stelling nu deze toezegging niet uit zijn uitspraken dan wel uit zijn plan van aanpak kan worden afgeleid.

Gelet op het voorgaande overweegt de OK dat de verhoging van het onderzoeksbudget niet onredelijk voorkomt en wijst derhalve het verzoek van de onderzoeker toe. De OK verhoogt het bedrag dat het bevolen onderzoek ten hoogste mag kosten tot € 140.000.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 05-03-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:807

**Zaaknummer:** 200.140.053/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:350 BW

## RECHTSPRAAK

### Global

***Binnen het bestuur van Global Middleware Consultancy en de bijbehorende Stichting Administratiekantoor is een impasse ontstaan. De onderlinge verhouding binnen het bestuur kenmerkt zich door ruzie. Gelet op de financiële situatie van de vennootschap acht de Ondernemingskamer enkele onmiddellijke voorzieningen noodzakelijk en beveelt zij een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken.***

Global Middleware Consultancy B.V (hierna: Global) is een onderneming die zich bezighoudt met het ontwikkelen en verkopen van software en het adviseren op het gebied van informatietechnologie. Verzoekster en belanghebbende zijn ieder zelfstandig bevoegd bestuurders van Global. Stichting Administratiekantoor Global Consultancy (hierna: de Stichting) houdt 100% van de aandelen in het kapitaal van Global. Verzoekster en belanghebbende houden de door de Stichting uitgegeven certificaten van aandelen (76.13% - 23.87%). Verzoekster en belanghebbende vormen samen het bestuur van de Stichting.

Verzoekster heeft de Ondernemingskamer verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Global en belanghebbende, bij wijze van onmiddellijke voorziening, voor de duur van het geschil te schorsen als bestuurder, althans een derde persoon te benoemen tot bestuurder met doorslaggevende stem.

Belanghebbende heeft een verweerschrift ingediend. Hierin heeft belanghebbende zich niet verweerd tegen het gelasten van een onderzoek als door verzoekster verzocht, indien de Ondernemingskamer dit noodzakelijk acht, mits dit onderzoek zich richt op het door verzoekster gevoerde beleid. Voor het geval de Ondernemingskamer een onderzoek beveelt, heeft belanghebbende verzocht, bij wijze van onmiddellijke voorziening voor de duur van het geding, verzoekster te schorsen als bestuurder van Global, althans een derde persoon te benoemen tot zelfstandig bevoegd bestuurder voor het geval (ook) belanghebbende wordt geschorst als bestuurder van Global, en de door de verzoekster gehouden aandelen ten titel van beheer over te dragen aan belanghebbende, althans aan een door de Ondernemingskamer

te benoemen beheerder.

De Ondernemingskamer heeft partijen voorgehouden dat uit de stukken van het dossier blijkt dat er gegronde redenen zijn om aan het beleid en de gang van zaken van Global te twijfelen. Zowel binnen het bestuur als in de aandeelhoudersvergadering is een impasse ontstaan en is besluitvorming niet langer mogelijk. Weliswaar zijn partijen ieder zelfstandig bevoegd de vennootschap te vertegenwoordigen, maar een noodzakelijke onderlinge afstemming over het te voeren beleid ontbreekt. De onderlinge verhouding tussen partijen kenmerkt zich door ruzie. Communicatie vindt vrijwel uitsluitend plaats via advocaten. Onder het personeel heerst ten gevolge hiervan onrust en verdeeldheid.

De Ondernemingskamer heeft gesteld dat de conclusie geen andere kan zijn dan dat er een onderzoek dient te komen naar het beleid en de gang van zaken van Global en dat het voor de conclusie niet relevant is aan wie de ontstane situatie te verwijten valt.

Gebleken is dat de financiële situatie van Global niet florissant is. Partijen hebben ter terechtzitting te kennen gegeven het erover eens te zijn dat er zo spoedig mogelijk moet worden ingegrepen. Gelet op de toestand waarin Global is komen te verkeren, acht de Ondernemingskamer het treffen van onmiddellijke voorzieningen noodzakelijk.

De Ondernemingskamer schorst zowel verzoekster als belanghebbende als bestuurders van Global. In hun plaats zal een bestuurder worden benoemd. Deze mag het onder andere tot zijn taak rekenen een minnelijke regeling tussen partijen te beproeven.

De Ondernemingskamer grijpt tevens in op het niveau van de algemene vergadering van aandeelhouders, nu ook hier geen besluiten meer kunnen worden genomen vanwege impasse in het bestuur van de Stichting. De Ondernemingskamer draagt 98% van de door de Stichting gehouden aandelen ten titel van beheer over aan de door de Ondernemingskamer benoemde en aan te wijzen bestuurder. Bestuurder en beheerder zijn in casu uit het oogpunt van kostenbesparing dezelfde persoon.

De Ondernemingskamer beveelt voorts een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken van Global. Het onderzoek richt zich op de periode vanaf 1 mei 2013. De Ondernemingskamer zal de onderzoeker nog niet in persoon aanwijzen, zodat met het onderzoek nog geen aanvang zal worden gemaakt. Op eerste verzoek van een der partijen zal de Ondernemingskamer een onderzoeker aanwijzen.

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 05-03-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:785

**Zaaknummer:** 200.164.165/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:349a BW en 2:350 BW

RECHTSPRAAK

**X c.s./Coöperatieve Drogisten-Associatie U.A.**

***Ook indien een raad van ondernemers moet worden aangemerkt als een ledenraad ex artikel 2:39 BW hangt het antwoord op de vraag of leden van een coöperatie enquêtebevoegd zijn af van het feit of zij bevoegd zijn tot het uitbrengen van minstens 10% van alle stemmen. Het standpunt dat slechts leden van de raad van ondernemers enquêtebevoegd zouden zijn, strookt niet met de aard en doeleinden van het enquêterecht. Voorts oordeelt de OK dat in het Slotervaartziekenhuis-arrest is geoordeeld dat beëindiging van de lidmaatschappen, indien dat kan worden aangemerkt als onderdeel van het gewraakte beleid, niet tot gevolg heeft dat deze leden niet-ontvankelijk zijn in hun enquêteverzoek. Hoewel de leden dus op deze gronden niet als niet-ontvankelijk kunnen worden aangemerkt, wordt het enquêteverzoek toch afgewezen, omdat de opstelling en informatievoorziening van de coöperatie geen gegronde reden oplevert om aan een juist beleid en juiste gang van zaken te twijfelen.***

Verzoekers, X c.s., hebben de OK verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van de Coöperatieve Drogisten-Associatie U.A. ('de Coöperatie') vanaf 1 januari 2013 en bij wijze van onmiddellijke voorziening voor de duur van het geding onder meer één of meer onafhankelijke bestuurder(s) met doorslaggevende stem te benoemen.

Als gevolg van moeizaam verlopen besprekingen van nieuw te sluiten samenwerkingsovereenkomsten tussen de leden van de Coöperatie en de franchisegever, de DA Retailgroep ('DARG'), is tijdens een ledenbijeenkomst in 2014 een door DARG ontwikkelde nieuwe franchiseformule gepresenteerd. De leden waren vrijwel unaniem tegen deze plannen. De Coöperatie heeft vervolgens in kort geding gedagvaard dat het onder meer DA wordt verboden zonder toestemming van de Coöperatie een nieuwe formule te ontwikkelen en te exploiteren. De voorzieningenrechter heeft partijen in de gelegenheid

gesteld mediation te beproeven, maar dit heeft niet tot overeenstemming geleid. Vervolgens is de mondelinge behandeling van het kort geding voortgezet en is de vordering afgewezen, omdat de beginselen van de redelijkheid en billijkheid eraan in de weg staan dat de Coöperatie DA nog langer onvoorwaardelijk houdt aan het instemmingsrecht. Inmiddels hebben ook een aantal leden van de Coöperatie, waaronder verzoekers als X c.s., bezwaren kenbaar gemaakt tegen het beleid en de gang van zaken, omdat het bestuur onvoldoende inzicht verschaft in de onderhandelingen, dat het door haar opstelling niet de belangen van alle leden behartigt, dat het bestuur onvoldoende openheid betracht ten aanzien van ontvangen vergoedingen en dat het bestuur vanwege die vergoedingen een tegenstrijdig belang heeft bij de besluitvorming over een nieuwe formule waarbij die vergoedingen niet gehandhaafd zullen worden. Vervolgens is een aantal verzoekers meegedeeld dat zij met onmiddellijke ingang uit hun lidmaatschap zijn ontzegd, dan wel dat hun lidmaatschap met onmiddellijke ingang is beëindigd. Nadat deze verzoekers een kort geding aanhangig hebben gemaakt waarin zij vorderden de Coöperatie te gebieden de beëindiging van het lidmaatschap ongedaan te maken, heeft de Coöperatie te kennen gegeven de verzoekers toe te laten tot en spreektijd te gunnen tijdens de ledenbijeenkomst en is het kort geding ingetrokken. Vervolgens hebben de leden het bestuur gesommeerd hen per omgaande weer op te nemen in het ledenbestand door beroep in te stellen tegen de ontzetting uit en de opzegging van het lidmaatschap.

Verzoekers stellen dat er gegronde redenen zijn voor twijfel aan een juist beleid van de Coöperatie. Daaraan hebben zij onder meer ten grondslag gelegd dat de Coöperatie tekortschiet door niet alle leden, maar slechts een op oneigenlijke wijze samengestelde raad van ondernemers ('rvo'), te informeren, dat de lidmaatschappen van een aantal leden zonder goede gronden zijn beëindigd, en het bestaan van een tegenstrijdig belang van de bestuurders bij de onderhandelingen. Verzoekers stellen dat zij tezamen bevoegd zijn tot het uitbrengen van ten minste een tiende gedeelte van de stemmen in de vergadering, omdat zij gezamenlijk 10% van de vestigingen exploiteren. De Coöperatie heeft daartegen verweer gevoerd door onder meer te stellen dat slechts de rvo bevoegd is tot uitoefening van het stemrecht in de vergadering, dat een aantal lidmaatschappen van verzoekers is beëindigd, en dat een aantal verzoekers een nieuwe franchiseovereenkomst hebben gesloten waardoor het lidmaatschap is geëindigd en verzoekers daardoor niet langer 10% van de exploitanten vertegenwoordigen.

De OK overweegt dat de opvatting van de Coöperatie dat slechts leden van de rvo (die in die raad ten minste 10% van de stemmen kunnen uitbrengen) bevoegd zijn een enquêteverzoek te doen niet strookt met de aard en doeleinden van het enquêterecht. Met verwijzing naar het *Slotervaartziekenhuis*-arrest oordeelt de OK voorts dat de strekking van het enquêterecht voorts meebrengt dat de beëindiging van de lidmaatschappen van een aantal verzoekers niet

tot gevolg heeft dat verzoekers niet-ontvankelijk zijn in hun verzoek.

De OK oordeelt verder dat de opstelling van de Coöperatie in de onderhandelingen geen gegronde reden oplevert om aan een juist beleid en juiste gang van zaken te twijfelen. Hoewel de Coöperatie onderkent dat de huidige franchiseformule moet worden vernieuwd, hebben verzoekers niet aannemelijk gemaakt dat inhoudelijke vernieuwing slechts kan plaatsvinden in een nieuwe rechtsverhouding en evenmin is aannemelijk dat de Coöperatie haar zeggenschap op onredelijke wijze aanwendt. Niet is bestreden dat de plannen onvoldoende inhoudelijk door DARG zijn toegelicht. Daarbij kan naar het oordeel van de OK niet geconcludeerd worden dat de Coöperatie de leden onvoldoende of onjuist heeft geïnformeerd over de onderhandelingen en de belangen die daarbij een rol spelen. De Coöperatie heeft namelijk alle leden, en niet slechts de rvo, betrokken bij het te voeren beleid door middel van ledenbijeenkomsten en nieuwsbrieven. Daardoor zijn de door verzoekers aangevoerde bezwaren tegen de samenstelling van de rvo van onvoldoende gewicht om een enquête te rechtvaardigen. Daarnaast oordeelt de OK dat het enkele feit dat de bestuursleden van de Coöperatie een vergoeding voor hun taken ontvangen en dat instemming met de voorstellen zou betekenen dat zij hun vergoeding zullen verliezen, niet betekent dat er een zodanig tegenstrijdig belang bestaat tussen de bestuursleden enerzijds en de Coöperatie en haar leden anderzijds, dat het functioneren van het bestuur als een gegronde reden voor twijfel aan een juist beleid kan worden aangemerkt.

De OK wijst het verzoek derhalve af.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 03-03-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:809

**Zaaknummer:** 200.161.192/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:345 BW, 2:346 BW en 2:350 BW

RECHTSPRAAK

## Kinta/Tica

***De Ondernemingskamer heeft een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van TICA. De Ondernemingskamer bepaalt dat het verslag van dit onderzoek, voor belanghebbenden, ter inzage ligt ter griffie van de Ondernemingskamer. -***

Bij beschikkingen van 27 februari en 14 maart 2014 heeft de Ondernemingskamer, voor zover hier belang, een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van de Coöperatie Trends-in-center-Aalsmeer (TICA) U.A. Later heeft de Ondernemingskamer, bij beschikking van 8 september 2014, het vastgestelde bedrag ten behoeve van dit onderzoek verhoogd.

Bij brief van 23 februari 2014 heeft de onderzoeker het verslag van het onderzoek aan de Ondernemingskamer doen toekomen. Bij deze brief heeft de onderzoeker een verantwoording met urenspecificatie overlegd van alle in deze zaak verrichte werkzaamheden met betrekking tot het onderzoek.

De Ondernemingskamer heeft kennis genomen van het verslag van het onderzoek en de bijlagen. Gelet op de inhoud en de overige in deze zaak betrokken belangen, acht de Ondernemingskamer termen aanwezig om op voet van artikel 2:353 lid 2 BW te bepalen dat het verslag met bijlagen ter griffie van de Ondernemingskamer ter inzage ligt voor belanghebbenden.

De Ondernemingskamer zal overeenkomstig met hetgeen bepaald in artikel 2:350 lid 3 BW de vergoeding van de onderzoeker bepalen. Alvorens deze vergoeding te bepalen stelt de Ondernemingskamer partijen in de gelegenheid zich hierover uit te laten.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 24-02-2015

**Zaaknummer:** 200.139.449/01OK

## RECHTSPRAAK

### **Zaïdi/Ingenieursbureau XYZ**

***Onder meer een impasse op bestuurders- en aandeelhoudersniveau noopt de OK tot het gelasten van een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken binnen de vennootschap en het benoemen van een tijdelijk bestuurder met doorslaggevende stem.***

Zaïdi en Hendriksen houden elk 50% van de aandelen in ingenieursbureau XYZ (XYZ). Zij vormen tevens samen het bestuur van XYZ. De bestuurders zijn gezamenlijk bevoegd om XYZ te vertegenwoordigen. Hendriksen is tevens bestuurder en enig aandeelhouder van Whencom B.V. (Whencom). Whencom heeft een overeenkomst gesloten ten aanzien van een door Hendriksen te gebruiken leaseauto. Sindsdien factureert Whencom de door Hendriksen gereden kilometers aan XYZ. Zaïdi en Hendriksen hebben ieder een rekening-courantverhouding met de vennootschap. Per 31 december 2012 was de schuld van Hendriksen aan XYZ ruim € 110.000 en die van Zaïdi bijna € 10.000. Ten behoeve van een betalingsachterstand bij de Belastingdienst van XYZ is een gesprek gevoerd tussen Hendriksen en de Belastingdienst ten aanzien van een betalingsregeling. Deze betalingsregeling is door geen van de bestuurders van XYZ ondertekend.

Zaïdi heeft bij verzoekschrift de OK verzocht bij beschikking een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van XYZ, en bij wijze van onmiddellijke voorzieningen voor de duur van het geding primair Hendriksen te schorsen als bestuurder van XYZ, dan wel subsidiair een derde bestuurder met doorslaggevende stem te benoemen bij XYZ, en een door Hendriksen gehouden aandeel en een door Zaïdi gehouden aandeel in XYZ ten titel van beheer over te dragen aan een te benoemen beheerder. Aan zijn verzoek heeft Zaïdi onder meer ten grondslag gelegd dat Hendriksen namens XYZ heeft gehandeld, terwijl Zaïdi niet wist dat Hendriksen een tegenstrijdig belang had, Hendriksen via Whencom concurrerende werkzaamheden met XYZ verricht, Hendriksen zonder overleg met Zaïdi financiële verplichtingen is aangegaan die XYZ niet aankan, en er ten gevolge van een verslechterde verstandhouding tussen Zaïdi en Hendriksen een impasse is ontstaan binnen het bestuur en de algemene vergadering van aandeelhouders.

De OK constateert dat ten aanzien van de opgelopen rekening-courantverhouding tussen Hendriksen en XYZ kan worden geconcludeerd dat een en ander een gegronde reden is om aan een juist beleid van XYZ ten aanzien van deze vordering te twijfelen. Dit geldt temeer omdat dit beleid feitelijk is bepaald door Hendriksen die daarbij een tegenstrijdig belang heeft, waarbij niet relevant is of Zaïdi daarvan al dan niet op de hoogte is. Dit geldt eveneens ten aanzien van de door Hendriksen opgerichte vennootschap, waarbij Hendriksen onvoldoende openheid van zaken heeft betracht. Tot slot zet de OK vraagtekens bij het overleg dat Hendriksen met de Belastingdienst heeft gevoerd, omdat Zaïdi hierin niet is betrokken en de betalingsregeling niet is getekend.

Al met al acht de OK gegronde redenen aanwezig om te twijfelen aan een juist beleid en aan een juiste gang van zaken van XYZ. De OK zal derhalve een onderzoek bevelen vanaf 1 januari 2013. Er wordt vooralsnog geen onderzoeker aangewezen. Voorts concludeert de OK dat zich een impasse voordoet in het bestuur en op aandeelhoudersniveau. Deze toestand noopt dus tot het treffen van onmiddellijke voorzieningen. In dat kader zal de OK een bestuurder benoemen, die in alle gevallen een beslissende stem in het bestuur heeft en zelfstandig vertegenwoordigingsbevoegd is. Tevens zal de OK bij wijze van onmiddellijke voorziening bepalen dat een door Zaïdi en Hendriksen gehouden aandeel ten titel van beheer zal worden overgedragen aan de te benoemen bestuurder.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 24-02-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:641

**Zaaknummer:** 200.161.446/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:349 BW

RECHTSPRAAK

## Teleplan

***De Ondernemingskamer overweegt dat in uitkoopprocedures als de onderhavige het belang van een juiste prijsbepaling, het belang van hoor en wederhoor, het belang van het vertrouwelijk blijven van bedrijfsgevoelige gegevens van de vennootschap die het voorwerp is van de uitkoopvordering en het belang van een voortvarende behandeling moeilijk verenigbaar zijn. Voorts overweegt de Ondernemingskamer dat in een uitkoopprocedure als in casu het fundamentele beginsel van fair trial, ex artikel 6 EVRM, in acht dient te worden genomen. Het recht van gedaagden op wederhoor kan slechts tot zijn recht komen indien de informatie die aan deskundigen wordt verstrekt voor beide partijen gelijkelijk toegankelijk is. Het staat partijen vrij afwijkende afspraken te maken met betrekking tot het stelsel van hoor en wederhoor. In casu wordt echter in strijd met gemaakte afspraken, en daarmee in strijd met de hetgeen volgt uit artikel 19 jo. 198 Rv, gehandeld. De Ondernemingskamer beveelt een nieuw onderzoek.***

Bij arrest van 19 maart 2013 heeft de Ondernemingskamer een onderzoek door drs. P. Hoiting (hierna: de deskundige) bevolen naar de waarde van de over te dragen aandelen in het geplaatste kapitaal van Teleplan International N.V. (hierna: Teleplan). Bij arrest van 17 juni 2014 heeft de Ondernemingskamer de deskundige opgedragen een nadere toelichting te geven en partijen in de gelegenheid gesteld daarop te reageren.

Nadat de deskundige een nader rapport heeft ingediend hebben AMS Acquisition B.V (hierna: AMS) en Heidelberger Beteiligungsholding A.G. (hierna: Heidelberger) akte genomen. Op 23 september 2014 hebben zij wederom om arrest gevraagd.

De Ondernemingskamer overweegt dat in uitkoopprocedures als de onderhavige het belang

van een juiste prijsbepaling, het belang van hoor en wederhoor, het belang van het vertrouwelijk blijven van bedrijfsgevoelige gegevens van de vennootschap die het voorwerp is van de uitkoopvordering en het belang van een voortvarende behandeling moeilijk verenigbaar zijn.

Voorts overweegt de Ondernemingskamer dat in een uitkoopprocedure als in casu het fundamentele beginsel van fair trial ex artikel 6 EVRM in acht dient te worden genomen. Het recht van gedaagden op wederhoor kan slechts tot zijn recht komen indien de informatie die aan deskundigen wordt verstrekt voor beide partijen gelijkkelijk toegankelijk zijn.

Uit artikel 19 Rv volgt dat de rechter zijn oordeel, ten nadele van een der partijen, niet mag baseren op bescheiden of andere gegevens waarover die partij zich niet voldoende heeft kunnen uitlaten. Uit artikel 198 Rv en de Leidraad voor deskundigen in civiele zaken wordt opgemaakt dat partijen zijn gehouden stukken die zij zenden aan een deskundige ook onverwijld aan de wederpartij te doen toekomen.

Tussen partijen is overleg gevoerd over het gebruik van vertrouwelijke gegevens en zij hebben daaromtrent afspraken gemaakt die afwijken van het wettelijke stelsel. Onder meer is afgesproken dat AMS gegevens als vertrouwelijk mag aanmerken; de deskundige beoordeelt of deze kwalificatie terecht is en mag deze onder bepaalde voorwaarden voor zijn onderzoek gebruiken zonder dat Heidelberger daarvan kennis neemt. Tevens hebben partijen afgesproken dat de deskundige een 'voorlopig concept deskundigenbericht' zou voorleggen aan AMS ter beoordeling van de interpretatie van gegevens en van het correcte gebruik van vertrouwelijke gegevens.

Op 19 juni 2013 heeft de deskundige een 'voorlopig concept' aan AMS voorgelegd. AMS heeft daarop door middel van een memorandum gereageerd op 26 juni 2013. Hierin heeft AMS de deskundige bericht dat Teleplan een aantal eerder, op verzoek, toegezonden gegevens wenste terug te trekken. De deskundige heeft daarop, op verzoek, aanvullende gegevens ontvangen en een nieuw 'voorlopig concept' aan AMS voorgelegd. Heidelberger heeft herhaaldelijk, gemotiveerd verzocht om toezending van het eerste concept, dit is echter geweigerd.

Het staat partijen vrij afwijkende afspraken te maken, daargelaten in hoeverre de rechter daaraan gebonden is. Naar het oordeel van de Ondernemingskamer viel de situatie in casu buiten de gemaakte afspraken.

De Ondernemingskamer constateert dat AMS buiten de gemaakte afspraken en daarmee in strijd met artikel 198 Rv stukken aan de deskundige heeft doen toekomen zonder kopie aan de wederpartij toe te zenden. De deskundige heeft er acht op geslagen en consequenties aan verbonden voor zijn onderzoek/rapportage. Daarmee is tekortgedaan aan het stelsel van hoor

en wederhoor zodat het vervolgens afgegeven definitieve rapport niet de grondslag van haar beslissing kan vormen.

De Ondernemingskamer beveelt derhalve een nieuw onderzoek naar de waarde van de over te dragen aandelen in het geplaatste kapitaal van Teleplan.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 24-02-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:642

**Zaaknummer:** 200.100.680/010K

**Wetsartikelen:** 19 Rv, 198 Rv en 6 EVRM

## RECHTSPRAAK

### **Brinks International/Stichting continuïteit Brinks**

***Naar het oordeel van de Ondernemingskamer is ten onrechte het adviesrecht ex artikel 25 WOR van de Ondernemingsraad van Brinks Nederland B.V. en Brinks Geldverwerking B.V. niet gerespecteerd inzake een aandelenoverdracht tussen Brinks International Holding A.G. en de Stichting Continuïteit Brinks Nederland.***

In deze samenvatting zal verzoeker (de ondernemingsraad van Brinks Nederland B.V. en Brinks Geldverwerking B.V.) worden aangeduid als 'de ondernemingsraad'. Verweersters (Brinks Nederland B.V.) zullen worden aangeduid als 'Brinks Nederland'. Brinks Geldverwerking en Stichting Brinks tezamen zullen worden aangeduid als 'Brinks c.s.'. De rechtspersonen naar buitenlands recht zullen waar nodig in zijn geheel worden aangeduid.

De ondernemingsraad heeft de Ondernemingskamer verzocht (i) te bepalen dat de ondernemer bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot zijn besluit van 22 december 2014; (ii) de ondernemer te gebieden dit besluit in te trekken; (iii) de ondernemer te verbieden handelingen te (doen) verrichten ter uitvoering van dit besluit; (iv) de ondernemer te gebieden gevolgen van de tenuitvoerlegging van het besluit ongedaan te maken en hetgeen is gesteld onder (iii) en (iv) voor de duur van het geding als voorlopige voorziening aan de ondernemer op te leggen.

De ondernemingsraad heeft aan zijn verzoek ten grondslag gelegd dat Brinks Nederland bij afweging van alle betrokken belangen in redelijkheid niet heeft kunnen komen tot het bestreden besluit. Hij heeft daartoe kortweg gesteld dat ten onrechte geen advies aan de ondernemingsraad is gevraagd en dat er geen sprake is van omstandigheden die dat rechtvaardigen.

Op 22 december 2014 heeft Brinks Nederland de Stichting Brinks opgericht. Diezelfde dag zijn de aandelen die Brinks International Holding A.G. in Brinks Nederland hield overgedragen, voor het bedrag van € 1, aan Stichting Brinks. Het verzoek richt zich tegen deze aandelenoverdracht als besluit.

De Ondernemingskamer stelt voorop dat het bestreden besluit genomen is door Brinks International Holding A.G. Als enig aandeelhouder van Brinks Nederland had zij de macht een dergelijke overdracht te bewerkstelligen. Echter, gelet op de stukken en hetgeen ter terechtzitting besproken moet het besluit worden toegerekend aan Brinks Nederland. De Ondernemingskamer merkt Brinks Nederland in casu aan als ondernemer, als bedoeld in artikel 25 WOR.

Deze overweging leidt tot de conclusie dat de ondernemingsraad niet ontvankelijk wordt verklaard in zijn verzoek voor zover dit zich richt tot Brinks Geldverwerking, de Stichting Brinks en rechtspersonen naar buitenlands recht.

De Ondernemingskamer overweegt voorts dat de ondernemingsraad met juistheid heeft betoogd dat het bestreden besluit een adviesplichtig besluit is. Dat de dagelijkse gang van zaken niet wordt beïnvloed en het bestuur van Brinks Nederland zijn bevoegdheden behoudt, doet hieraan niet af. Uit artikel 25 lid 1 sub a WOR volgt dat in casu de ondernemingsraad de gelegenheid had moeten krijgen advies uit te brengen. Het enkele feit dat dit niet is gebeurd, maakt dat Brinks Nederland niet in redelijkheid tot het bestreden besluit heeft kunnen komen.

Dit is slechts anders indien van Brinks Nederland in redelijkheid niet kon worden gevergd de ondernemingsraad advies te vragen. Brinks Nederland heeft daartoe gesteld dat de tijdsdruk te hoog was om dergelijk advies te vragen; de vakbonden dreigden met stakingen en er bestond (een grote) kans dat de onderneming in surseance van betaling zou belanden.

Naar het oordeel van de Ondernemingskamer heeft Brinks Nederland deze feiten en omstandigheden onvoldoende geconcretiseerd. De hoge tijdsdruk is niet nader met stukken onderbouwd. Voorts is gesteld noch gebleken dat de onderneming in zodanig zwaar weer verkeerde dat op korte termijn gevreesd moest worden voor een surseance. De dreiging van staking is een onvoldoende argument om de ondernemingsraad geen adviesaanvraag voor te leggen.

De conclusie luidt dat Brinks Nederland het adviesrecht van de ondernemingsraad ten onrechte niet heeft gerespecteerd. Om die reden heeft zij in redelijkheid niet kunnen komen tot haar besluit van 22 december 2014.

De Ondernemingskamer acht met Brinks Nederland het terugdraaien van de ontstane situatie zodanig risicovol voor de onderneming en het daaraan verbonden personeel dat de verzoeken om een voorziening te treffen zullen worden afgewezen.

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 24-02-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:553

**Zaaknummer:** 200.162.157/01OK

**Wetsartikelen:** 25 WOR

RECHTSPRAAK

## **Dubbel F BV/Brink Pluimveeprodukten BV**

***De middellijk aandeelhouder verzoekt de OK tot vernietiging van de vaststelling van de jaarrekening van de vennootschap. Tevens verzoekt zij de OK tot het geven van een bevel tot herinrichting van de jaarrekening. De OK wijst het verzoek gedeeltelijk toe. De OK vernietigt het besluit tot vaststelling van de jaarrekening en geeft een bevel tot herinrichting van de jaarrekening.***

De OK verwijst naar de feiten in de eerder door haar gewezen beschikkingen. Daaraan voegt zij toe dat Brink Pluimveeprodukten (Brink) voor het jaar 2012 voldeed aan de vereisten voor het vaststellen van een jaarrekening van een kleine rechtspersoon ex artikel 2:396 BW. Tevens vormde Brink met Butt Holding B.V. (Butt) een fiscale eenheid ex artikel 15 van de Wet op de vennootschapsbelasting.

Dubbel F, (middellijk) aandeelhouder van Butt en Brink, heeft diverse bezwaren tegen de jaarrekening van Brink. Omdat Park Leeuwensteyn Beheer BV (Park Leeuwensteyn) in 2012 de optie op aandelen in Butt heeft uitgeoefend, heeft Brink volgens Dubbel F in redelijkheid niet kunnen besluiten om voor het jaar 2012 over te gaan op een andere waarderingmethode dan die welke is overeengekomen tussen Dubbel F en Park Leeuwensteyn.

Conform een in een eerdere beschikking van de OK gegeven bevel heeft Brink de statutaire jaarrekening over 2012 toegezonden. Dubbel F heeft vervolgens de OK verzocht om bij beschikking het besluit van Brink tot vaststelling van haar jaarrekening over 2012 te vernietigen en Brink te bevelen haar jaarrekening met inachtneming van de in het aanvullend verzoekschrift gestelde in te richten.

Ten aanzien van de overgang naar waardering op een andere grondslag heeft Brink aangevoerd dat dit het gevolg is van de beperking van administratieve lasten, zoals het terugbrengen van bewerkelijke verschillen tussen commerciële en fiscale cijfers. Daarmee heeft Brink naar het oordeel van de OK een toereikende reden gegeven. Brink heeft echter nagelaten deze stelselwijziging in de jaarrekening toe te lichten, waardoor de OK vaststelt dat

de jaarrekening op dit punt niet aan artikel 2:247 lid 2 BW voldoet. Ten aanzien van de stellingen van Dubbel F die betrekking hebben op de herinvesteringsreserve heeft Brink aangevoerd dat deze ter zake van het verlies en de vervreemding van machines is gevormd. Toch is de verwerking van deze reserve niet verder toegelicht, waardoor de jaarrekening op dit punt onvoldoende inzicht in het vermogen van Brink biedt en niet voldoet aan artikel 2:396 lid 6 BW. Tevens oordeelt de OK dat Brink geen feiten en omstandigheden heeft aangevoerd op grond waarvan de, vanwege de aftrek van de winst van de kosten ter zake van de toekenning van werknemersopties, op dat jaar betrekking hebbende vermindering van vennootschapsbelasting ruim voor 2012 volledig in het eigen vermogen tot uiting heeft moeten komen. Voor het opnemen van een passiefpost bestaat derhalve geen grond.

Derhalve komt de OK tot de conclusie dat zij geen reden ziet om het Brink niet toe te staan de jaarrekening naar fiscale grondslagen vast te stellen. Het besluit tot vaststelling van de jaarrekening dient echter te worden vernietigd en de jaarrekening dient opnieuw te worden ingericht, met inachtneming van artikel 2:3496 lid 6 BW, zodat de geconstateerde gebreken niet meer voorkomen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 24-02-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:552

**Zaaknummer:** 200.144.249/02 OK

**Wetsartikelen:** 2:447 BW en 2:396 BW

## RECHTSPRAAK

### Uw Slager

***De impasse binnen het bestuur en de algemene aandeelhoudersvergadering van Uw Slager B.V. levert gegronde redenen op om aan het beleid en de gang van zaken te twijfelen. Bestuurders wijzen naar elkaar. De Ondernemingskamer beveelt een onderzoek.***

Uw Slager B.V. (hierna 'Uw Slager') is opgericht door Haarsma Beheer B.V. (hierna 'Haarsma') en Losplaats Beheer B.V. (hierna 'Losplaats'). Zij vormen tevens het bestuur en zijn gezamenlijk bevoegd tot vertegenwoordiging.

Haarsma heeft de Ondernemingskamer verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Uw Slager en daarbij om enkele onmiddellijke voorzieningen verzocht.

Haarsma heeft aan haar verzoek ten grondslag gelegd dat er gegronde redenen zijn om aan het beleid en de gang van zaken te twijfelen. Zij heeft hiertoe aangevoerd dat (i) sprake is van een impasse binnen het bestuur van Uw Slager, en (ii) eveneens sprake is van een impasse in de algemene vergadering van aandeelhouders.

Haarsma stelt dat Losplaats haar eigen verantwoordelijkheid als bestuurder miskent en zich schuldig maakt aan onbehoorlijk bestuur, waardoor de belangen van Uw Slager worden geschaad. Voorts stelt zij dat Losplaats niet handelt als redelijke aandeelhouder, nu zij niet verschijnt op aandeelhoudersvergaderingen of een (immer) tegenstemmende gemachtigde stuurt. Daarmee handelt ze in strijd met artikel 2:8 BW.

Losplaats heeft eveneens aangevoerd dat er gegronde redenen zijn om aan een juist beleid en een juiste gang van zaken van Uw Slager te twijfelen. Zij stelt dat Haarsma volledig haar eigen gang gaat en zich niet bekommert om de belangen van Losplaats.

Partijen wijzen elkaar aan als de veroorzaker van de verstoorde verhoudingen, die hebben geleid tot diepgaand wantrouwen en impasse in de algemene vergadering van aandeelhouders en binnen het bestuur. Dat de verhoudingen ernstig zijn verstoord zijn partijen met elkaar

eens. Dit levert gegronde redenen op om aan het beleid en de gang van zaken bij Uw Slager te twijfelen. De Ondernemingskamer beveelt derhalve een onderzoek over de periode vanaf 1 januari 2012.

In de procedure is gebleken dat partijen niet in staat zijn zelf de ontstane impasse te doorbreken. De Ondernemingskamer is van mening dat, gelet op het voorgaande, de volgende onmiddellijke voorzieningen moeten worden getroffen. Nu Losplaats zich feitelijk niet bezighoudt met bestuurswerkzaamheden zal de Ondernemingskamer haar schorsen als bestuurder. Voorts acht de Ondernemingskamer het noodzakelijk om, vooralsnog voor de duur van het geding, een bestuurder te benoemen met beslissende stem en zelfstandig bevoegd Uw Slager te vertegenwoordigen.

Om vruchtbaar overleg en besluitvorming op aandeelhoudersniveau mogelijk te maken, bepaalt de Ondernemingskamer dat één aandeel van beide bestuurders ten titel van beheer wordt overgedragen aan een beheerder.

Voor verdere onmiddellijke voorzieningen ziet de Ondernemingskamer geen aanleiding.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 23-02-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:518

**Zaaknummer:** 200.158.910/01OK

**Wetsartikelen:** 2:8 BW, 2:345 BW en 2:349 BW

## RECHTSPRAAK

### De Jong Holding

***De Ondernemingskamer heeft in een eerdere beschikking een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken bij J. de Jong Holding B.V. De aangewezen onderzoeker heeft gemotiveerd verzocht het vastgestelde bedrag voor dit onderzoek te verhogen. De Ondernemingskamer is van oordeel dat dit verzoek niet onredelijk is en wijst het verzoek toe.***

Bij beschikking van 8 mei 2014 heeft de Ondernemingskamer, voor zover hier van belang, een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van J. de Jong Holding B.V c.s. en het bedrag dat dit onderzoek mag kosten vastgesteld op € 25.000.

Bij brief van 3 februari 2015, heeft de onderzoeker de Ondernemingskamer gemotiveerd verzocht het voornoemde bedrag te verhogen tot € 65.000. De onderzoeker heeft in zijn brief opgenomen dat partijen zijn ingelicht over het verzoek. Het bestuur van J. de Jong Holding B.V. heeft ingestemd met de verhoging. Het verzoek is voorts in kopij verstuurd aan de vertegenwoordigers van de overige partijen.

De secretaris van de Ondernemingskamer heeft, bij e-mail van 5 februari 2015, partijen in de gelegenheid gesteld zich over het verzoek van de onderzoeker uit te laten.

Bij e-mail van 10 februari 2015, in kopij aan de betrokken partijen, heeft mr. Vannisselroy namens belanghebbende O. de Jong bezwaar gemaakt tegen de gevraagde verhoging en de Ondernemingskamer verzocht het bedrag vast te stellen op maximaal € 50.000. Van de overige partijen heeft de Ondernemingskamer niets vernomen.

De Ondernemingskamer overweegt als volgt. De gedetailleerd opgegeven werkzaamheden die in het kader van het onderzoek zijn verricht, zijn als zodanig niet betwist. Nimmer is gesteld, noch gebleken, dat die gemaakte kosten onredelijk zijn. De gemaakte en de, eveneens gedetailleerd opgegeven, te verwachten kosten komen de Ondernemingskamer niet onredelijk voor, mede gelet op de aard en de omvang van het bevolen onderzoek. Derhalve zal de Ondernemingskamer het verzoek tot kostenverhoging toewijzen. De aangevoerde bezwaren

zijn onvoldoende concreet om tot een ander oordeel te komen.

Tot slot gaat de Ondernemingskamer in op het verzoek van belanghebbende O. de Jong om 'grenzen te stellen' aan de overige kosten die de vennootschap als gevolg van het onderzoek maakt. Dit verzoek is volgens de Ondernemingskamer niet voor toewijzing vatbaar. Het is aan de bestuurder van een vennootschap om, rekening houdend met alle omstandigheden, te beoordelen welke kosten de vennootschap dient te maken.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 18-02-2015

**Zaaknummer:** 200.144.406/01OK

## RECHTSPRAAK

### Bijlmerbajes

***In verband met bezuinigingen is besloten de Bijlmerbajes te sluiten. De ondernemingsraad van deze Penitentiare Inrichting is van mening dat de Dienst Justitiële Inrichtingen niet in redelijkheid tot het uitvoeringsbesluit van deze sluiting had kunnen komen en verzoekt de Ondernemingskamer te gebieden dit besluit in te trekken. De Ondernemingskamer wijst dit verzoek af.***

De ondernemingsraad van de Penitentiare Inrichtingen Amsterdam Over-Amstel (hierna: ondernemingsraad) heeft de Ondernemingskamer verzocht te verklaren dat de Dienst Justitiële Inrichtingen (hierna: DJI) bij afweging van alle betrokken belangen niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot het besluit van 25 juli 2014 tot vaststelling van het contourenplan van de Penitentiare Inrichtingen Amsterdam Over-Amstel (hierna: Bijlmerbajes) en DJI te gebieden het besluit in te trekken, de gevolgen daarvan ongedaan te maken en DJI te verbieden aan het besluit uitvoering te geven.

Vaststaat dat de Bijlmerbajes verouderd is. Uit het Masterplan Gevangeniswezen 2009-2014 volgt dat voor de arrondissementen Haarlem en Amsterdam nieuwbouw in Zaanstad zal worden gerealiseerd en dat deze nieuwbouw vervanging van de Bijlmerbajes is.

In verband met opgelegde bezuinigingen is het Masterplan 2013-2018 (hierna: Masterplan) vastgesteld. In het Masterplan staat, onder meer, dat een aantal inrichtingen, waaronder de Bijlmerbajes, zal sluiten en dat in Zaanstad een nieuwe inrichting zal worden gerealiseerd ter vervanging. Uit het Masterplan volgt dat het zogenoemde Van Werk Naar Werk beleid (hierna: VWNW-beleid) de basis vormt voor medewerkers van wie de baan ten gevolge van het Masterplan (dreigt) te vervallen. Dit beleid betreft een Rijksbreed sociaal beleid waarmee de gevolgen van reorganisaties worden opgevangen. Bij het Masterplan hoort een Personeelsplan DJI. Het Personeelsplan volgt het Masterplan in besluitvorming en tijdfasering met toepassing van het VWNW-beleid.

De Ondernemingskamer is van oordeel dat de sluiting van de Bijlmerbajes een direct gevolg is

van de politieke besluitvorming zoals neergelegd in het Masterplan. Voor de stelling van de ondernemingsraad dat de sluiting niet uit het Masterplan voortvloeit, maar voortkomt uit eerdere plannen die niet door bezuinigingen, maar door verouderde capaciteit zijn ingegeven, ziet de Ondernemingskamer onvoldoende aanknopingspunten.

Anders dan de ondernemingsraad stelt, ziet de Ondernemingskamer in het Masterplan geen aanwijzing dat de nieuwbouw in Zaanstad voor de Bijlmerbajes in die zin een vervanging zou zijn, dat het personeel 'mee over gaat' en dus niet zou vallen onder het, eerder genoemde, Personeelsplan. In het Masterplan is niet in een uitzonderingspositie van het Bijlmerbajes-personeel voorzien. Voor zover de ondernemingsraad heeft gesteld dat hij op de vaststelling van dit beleid geen wezenlijke invloed heeft kunnen uitoefenen, overweegt de Ondernemingskamer dat dit op zich juist is, maar geen relevantie heeft, daar de ondernemingsraad ter zake geen adviesrecht toekomt.

Voor de stelling van de ondernemingsraad dat DJI of de Bijlmerbajes in het verleden een aan de ondernemingsraad, van het Masterplan afwijkende, toezegging hebben gedaan met betrekking tot het 'mee over gaan' van het personeel van de Bijlmerbajes naar de nieuwbouw in Zaanstad ziet de Ondernemingskamer geen grond. De Ondernemingskamer acht de stelling onvoldoende toegelicht en geadstrueerd.

Aan de ondernemingsraad is advies gevraagd over de groep ambtenaren, die in het zogenoemde contourenplan aangewezen wordt voor de vrijwillige fase van het VWNW-beleid. Deze fase is bedoeld om boventaligheid zo veel mogelijk te voorkomen. De ondernemingsraad heeft geadviseerd alle functies voor deze fase in aanmerking te laten komen. Zijn stelling dat hij geen wezenlijke invloed heeft kunnen uitoefenen op het contourenplan acht de Ondernemingskamer onvoldoende toegelicht. De stelling dat de gevolgen voor het personeel in de adviesaanvraag onvoldoende in kaart zijn gebracht verwerpt de Ondernemingskamer eveneens. Het conceptbesluit is op dit punt voldoende duidelijk en verwijst naar het geldige VWNW-beleid.

De Ondernemingskamer is van oordeel dat DJI in zijn besluit heeft kunnen verwijzen naar het Masterplan dat in dit geding niet aan de orde is en de grondslag vormt voor de aanstaande sluiting van de Bijlmerbajes. Het door de ondernemingsraad gestelde motiveringsgebrek faalt derhalve eveneens.

Nu de door de ondernemingsraad aangevoerde gronden niet kunnen leiden tot het oordeel dat DJI niet in redelijkheid tot het bestreden besluit heeft kunnen komen, wijst de Ondernemingskamer de verzoeken af.

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 12-02-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:356

**Zaaknummer:** 200.154.649/01OK

**Wetsartikelen:** 25 WOR

## RECHTSPRAAK

### **Kernbeek BV/Alsa BV**

***Er is een gegronde reden tot twijfel aan het beleid en de gang van zaken van ALSA B.V. nu sprake is van tegenstrijdigheid in het persoonlijk belang van de bestuurder en het belang van de besloten vennootschap.***

Kernbeek B.V. (hierna: Kernbeek) heeft de Ondernemingskamer verzocht; (i) een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van ALSA B.V. (hierna: ALSA) over het tijdvak vanaf 3 juli 2007 en (ii) bij wijze van onmiddellijke voorziening (a) dhr. Van Breugel (hierna: Van Breugel) te schorsen als bestuurder van ALSA, (b) een derde te benoemen als bestuurder van ALSA, (c) zodanige voorzieningen te treffen als de Ondernemingskamer noodzakelijk acht. Een en ander met veroordeling van ALSA in de kosten van het geding.

ALSA, Graafschap Beheer B.V. (hierna: Graafschap) en Van Breugel hebben bezwaar ingediend met producties en geconcludeerd tot afwijzing van het verzoek met veroordeling van Kernbeek in de kosten van de procedure.

ALSA richt zich op projectontwikkeling en consultancy op het gebied van woningbouw in Zuid-Afrika. Van Breugel is bestuurder van ALSA. ALSA houdt een meerderheidsbelang in de aandelen van ALSA Develops Ltd. (hierna: ALSA Develops). Deze houdt op haar beurt alle aandelen in ALSA Develops Marikana Ltd. (hierna: ALSA Marikana). Van Breugel is bestuurder van zowel ALSA Develops als ALSA Marikana.

Met het oog op financiering van nieuwbouwprojecten in Zuid-Afrika is op 1 juli 2008 een samenwerkingsovereenkomst gesloten tussen ALSA en stichting Staedion (hierna: Staedion), Staedion Vastgoed Holding B.V. (hierna: SVH) en stichting Ymere (hierna: Ymere). Op grond van deze samenwerkingsovereenkomst heeft SVH twee kredietovereenkomsten gesloten met ALSA Marikana en hebben Staedion en Ymere zich garant gesteld voor een lening die Dutch International Guarantees for Housing (hierna: DIGH) nadien, op 11 december 2008, aan ALSA Marikana heeft verstrekt.

Tussen Van Breugel, ALSA en ALSA Marikana enerzijds en SHV, Staedion en Ymere

anderzijds zijn geschillen ontstaan over de nakoming van de samenwerkingsovereenkomst, de kredietovereenkomsten en de door DIGH verstrekte lening. Wegens ernstige problemen bij het realiseren van het nieuwbouwproject was ALSA Marikana per eind december 2011 niet langer in staat te voldoen aan de aflossingsverplichtingen. ALSA Develops heeft daarop alle aandelen in ALSA Marikana verkocht aan een derde. Op grond van het hiertegen ingestelde bezwaar door SHV, Staedion en Ymere, is deze transactie teruggedraaid. Een en ander heeft geleid tot de volgende procedures:

op vordering van DIGH is ALSA Marikana veroordeeld, bij vonnis van de Rechtbank Amsterdam, tot terugbetaling van de verstrekte lening plus rente;

Staedion heeft een vordering ingesteld tegen ALSA op grond van hoofdelijke aansprakelijkheid voor de nakoming van de verplichtingen van ALSA Marikana uit hoofde van een aan ALSA Marikana verstrekte lening van circa € 1,1 miljoen; Staedion en Ymere hebben het faillissement van ALSA aangevraagd;

Staedion en Ymere hebben een vordering ingesteld tegen Van Breugel in privé op grond van onrechtmatig handelen dan wel onbehoorlijk bestuur vanwege de (inmiddels) teruggedraaide verkoop van aandelen in ALSA Marikana aan een derde.

Kernbeek heeft aan zijn vordering het volgende ten grondslag gelegd. Van Breugel stelt zich ten onrechte op het rechtens onjuiste standpunt dat hijzelf dan wel Graafschap de oorspronkelijke vorderingen van Staedion en Ymere op ALSA Marikana heeft overgenomen en dat hij, dan wel Graafschap in die hoedanigheid aanspraak heeft op de volledige verkoopopbrengst van de nieuwbouwgrond. Tevens negeert Van Breugel als bestuurder van ALSA het tegenstrijdige belang van hemzelf en ALSA. ALSA, Graafschap alsmede Van Breugel hebben gemotiveerd verweer gevoerd.

De Ondernemingskamer overweegt dat, nu de bedrijfsactiviteiten van ALSA, ALSA Develops en ALSA Marikana zijn beëindigd en besloten is tot vereffening, ALSA belang heeft bij een ordentelijke vereffening. Het belang van ALSA verzet zich ertegen dat ALSA Marikana onverschuldigd een bedrag aan Van Breugel en/of Graafschap betaalt. Van ALSA mag worden verwacht dat zij betaling van ALSA Marikana aan Van Breugel en/of Graafschap tegengaat. ALSA is eveneens in de positie om, via ALSA Develops, in te grijpen in de samenstelling van het bestuur van ALSA Marikana en via die weg betaling te voorkomen. Het feit dat ALSA evenwel niet ingrijpt is een gegronde reden om aan een juist beleid te twijfelen. Nu in casu sprake is van een persoonlijk belang van bestuurder Van Breugel dat strijdig is met het belang van ALSA, geldt dit te meer.

De Ondernemingskamer zal, gelet op het voorgaande, een onderzoek bevelen naar het beleid

en de gang van zaken ALSA vanaf 1 januari 2012 en bij wijze van onmiddellijke voorziening Van Breugel schorsen als bestuurder en een tijdelijk bestuurder benoemen. Gelet op artikel 23 lid 4 Statuten ALSA, waarin is bepaald dat het bestuur de toestemming van de algemene vergadering van aandeelhouders behoeft voor bepaalde bestuursbesluiten, waaronder die strekkende tot vertegenwoordiging van ALSA als aandeelhouder in andere vennootschappen, zal de Ondernemingskamer voorts bepalen dat alle aandelen, behoudens één aandeel per aandeelhouder, ten beheer worden overgedragen aan deze tijdelijke bestuurder.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 05-02-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:278

**Zaaknummer:** 200.156.883/01OK

**Wetsartikelen:** 2:345 BW en 2:349 BW

RECHTSPRAAK

## **Java Management/Small Society**

***De Ondernemingskamer heeft een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Small Society B.V. Onderzoeker mr. Sjenitzer heeft na het afronden een concept-declaratie toegezonden. De vergoeding komt de Ondernemingskamer niet onredelijk voor. De Ondernemingskamer bepaalt daarom de vergoeding overeenkomstig de concept-declaratie.***

De Ondernemingskamer heeft bij beschikking van 16 november 2012, voor zover hier van belang, een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Small Society B.V. en mr. Sjenitzer benoemd als onderzoeker. Het bedrag dat het onderzoek ten hoogste mag kosten is vastgesteld op € 15.000.

Bij e-mail van 7 december 2014 heeft de onderzoeker een specificatie van zijn concept-declaratie toegezonden en de Ondernemingskamer verzocht de onderzoekskosten vast te stellen op € 13.233,04 (excl. BTW).

De secretaris van de Ondernemingskamer heeft, bij e-mail van 18 december, partijen in de gelegenheid gesteld om zich over de ingediende declaratie uit te laten.

Bij e-mail van 30 december 2014 heeft mr. Guldemonnd namens Java Management B.V. en Small Society B.V. bericht geen opmerkingen te hebben over de specificatie. Hij heeft zich echter op het standpunt gesteld dat het (te) lang heeft geduurd voordat er een concept-rapport voorlag, dat de onderzoeker regelmatig toezeggingen niet is nagekomen, dat de onderzoeker regelmatig en langdurig slecht bereikbaar was en te weinig ruimte heeft geboden aan een toelichting door partijen zelf. Volgens mr. Guldemonnd zijn, mede door het lang uitblijven van het (concept-)onderzoeksrapport en de onzekerheid over het tijdstip en de afronding, de verhoudingen in de onderneming verder geëscaleerd. Mr. Guldemonnd heeft de Ondernemingskamer daarom verzocht de vergoeding te beperken tot maximaal € 10.000.

De Ondernemingskamer overweegt dat de door Java Management B.V. en Small Society B.V. opgeworpen bezwaren zich richten tegen de werkwijze van de onderzoeker en geen

betrekking hebben op de aard en omvang van de door de onderzoeker verrichte werkzaamheden. Verder zijn geen andere bezwaren aangevoerd. De door de onderzoeker verzochte vergoeding ad € 13.233,04 (excl. BTW) overschrijdt het vastgestelde budget niet. De vergoeding komt de Ondernemingskamer ook niet onredelijk voor.

De Ondernemingskamer bepaalt de vergoeding van de onderzoeker, overeenkomstig artikel 2:350 lid 3 BW, op € 13.233,04.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 03-02-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:286

**Zaaknummer:** 200.111.658/01 oK

**Wetsartikelen:** 2:350 lid 3 BW

## RECHTSPRAAK

### TopCraft

***De ondernemingsraad van arbeidsontwikkelbedrijf TopCraft stelt beroep in tegen een besluit van de gemeente Dinkelland in verband met het schenden van zijn medezeggenschapsrecht. De Ondernemingskamer concludeert dat de gemeente Dinkelland niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot het besluit.***

De ondernemingsraad van TopCraft (hierna: de ondernemingsraad) heeft bij de Ondernemingskamer beroep ingesteld tegen een besluit van de gemeente Dinkelland (hierna: de gemeente) van 6 november 2014. Voorts heeft hij de Ondernemingskamer verzocht te verklaren dat (i) verweersters bij afweging van alle betrokken belangen niet in redelijkheid tot het bestreden besluit hebben kunnen komen; (ii) verweersters het bestreden besluit dienen in te trekken en gevolgen ongedaan dienen te maken, en (iii) verweersters te verbieden handelingen te verrichten ofwel te doen verrichten ter uitvoering van het bestreden besluit.

Het bestreden besluit van 6 november 2014 ziet op de aanbesteding van het aanbieden van zogenaamd beschut werk aan Soweco N.V. (hierna: Soweco). Tegen de verwachtingen in heeft Soweco de aanbestedingsprocedure gewonnen.

Deze aanbestedingsprocedure is het laatste onderdeel van de ontmanteling van arbeidsontwikkelbedrijf TopCraft. Tot deze ontmanteling is, onder meer wegens tegenvallende financiële resultaten, door de Gemeenschappelijke Regeling Werkvoorzieningschap Oost Twente (hierna: Werkvoorzieningschap) en de daarin deelnemende gemeenten besloten. TopCraft bood, onder meer, beschut werk aan medewerkers die daarop gezien een indicatie op grond van de Wet sociale werkvoorziening zijn aangewezen. Tot de uitvoering van het bestreden besluit werd het beschut werk verricht in Oldenzaal.

De gemeente heeft de ondernemingsraad meegedeeld dat (i) de werkzaamheden verder zullen worden verricht in Almelo en dat Soweco de medewerkers naar Almelo zal vervoeren; (ii) bij de aanbesteding uitgegaan is van een maximale reistijd van dertig minuten, en (iii) met het

vervoer door Soweco naar Almelo 34 minuten gemoeid zijn.

De ondernemingsraad is niet of nauwelijks betrokken geweest bij de aanbesteding en de gang van zaken heeft zich aan de waarneming van de ondernemingsraad onttrokken. Nadat de gemeente de ondernemingsraad om advies heeft gevraagd en de ondernemingsraad zijn advies heeft uitgebracht, heeft de gemeente op 6 november 2014 besloten 'zo spoedig mogelijk met de implementatie van de overgang naar Soweco aan te vangen.'

Een van de grondslagen aangevoerd door de ondernemingsraad ziet op de, mogelijk, beduidend langere reistijd dan de genoemde 34 minuten. Daar verweersters dit niet hebben bestreden gaat de Ondernemingskamer uit van de juistheid van deze stelling.

De aanbesteding en de gunning maken geen deel uit van de adviesprocedure, de langere reistijd is derhalve in beginsel een gegeven. Op grond van het conceptbestek is de ondernemingsraad niet uitgegaan van de mogelijkheid dat het winnen van de aanbesteding mogelijk was zonder te voldoen aan de eis dat beschut werk moet worden aangeboden in de woonplaats van de werknemers.

Naar oordeel van de Ondernemingskamer heeft de ondernemingsraad mogen aannemen dat zijn advies mede zag op de langere reisduur. Pas na zijn advies, door het bestreden besluit werd de aanzienlijk langere reistijd voor de ondernemingsraad duidelijk. Dat het advies van de ondernemingsraad niet van wezenlijk invloed heeft kunnen zijn op dit, voor betrokkenen belangrijke, onderdeel van het besluit leidt tot de conclusie dat de gemeente wezenlijk tekort heeft gedaan aan de medezeggenschapsrechten van de ondernemingsraad.

In het midden kan blijven of de ondernemingsraad beroep had kunnen instellen tegen het besluit. Immers doet een bevestigend antwoord hierop niet af aan het feit dat de ondernemingsraad op het verkeerde been is gezet.

De gemeente voert voorts aan dat de ondernemingsraad zijn bezwaar, dat zijn advies niet van invloed kon zijn, niet opgenomen heeft in datzelfde bezwaar. Dit is vanzelfsprekend daar de langere reistijd de ondernemingsraad pas later bekend werd.

Voor het overige gaan verweersters vooral in op de inhoud van het besluit. Dit kan geenszins afdoen aan het feit dat de ondernemingsraad niet heeft kunnen adviseren over, respectievelijk dat het advies niet van wezenlijke invloed heeft kunnen zijn op de langere reistijd.

De Ondernemingskamer concludeert dat de gemeente niet in redelijkheid tot het bestreden besluit heeft kunnen komen.

De Ondernemingskamer is voorts van oordeel dat het verzoek tot intrekking van het besluit

niet dient te worden toegewezen, mede gelet op hetgeen ter zitting door verweersters is toegezegd en verklaard. Eveneens wordt het overig verzochte afgewezen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 02-02-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:208

**Zaaknummer:** 200.160.850/01OK

**Wetsartikelen:** 25 WOR

RECHTSPRAAK

## Leaderland

***Bij eerdere beschikking heeft de Ondernemingskamer een tijdelijke bestuurder aangesteld, welke slechts bereid was voor beperkte tijd als bestuurder op te treden. Daar partijen geen gezamenlijk voorstel hebben aangedragen over een nieuw bestuur wijst de Ondernemingskamer een nieuwe tijdelijke bestuurder aan.***

Voor het eerdere verloop van het geding volstaat een verwijzing naar de eerdere beschikkingen van de Ondernemingskamer van 18 maart, 11 en 24 juli, 5 december en 15 december 2014.

Voor zover hier van belang heeft de Ondernemingskamer in haar beschikking van 18 maart bij wijze van onmiddellijke voorziening dhr. Van Haaren benoemd tot bestuurder van Leaderland TTM B.V. c.s.

Bij haar beschikking van 15 december 2014 heeft de Ondernemingskamer dhr. Van Haaren ontheven uit zijn functie van bestuurder. Hierbij heeft de Ondernemingskamer mr. Hammerstein, die bereid was voor beperkte tijd als bestuurder op te treden, aangewezen als bestuurder van Leaderland TTM B.V. c.s. Verder heeft de Ondernemingskamer partijen in de gelegenheid gesteld om voorstellen te doen voor een volgend bestuur.

Partijen hebben afzonderlijk voorstellen gedaan over een volgend bestuur. De Ondernemingskamer stelt echter vast dat partijen geen gezamenlijk voorstel hebben gedaan voor een bestuur.

Daar de huidige bestuurder, mr. Hammerstein, slechts voor beperkte tijd beschikbaar is, ontheft de Ondernemingskamer hem overeenkomstig diens wens met onmiddellijke ingang als bestuurder. Voorts wijst de Ondernemingskamer mr. Van Hassel aan als bestuurder van Leaderland TTM B.V. c.s. Aangezien de financiering van het salaris en de kosten van de bestuurder al eerder problemen heeft opgeleverd, bepaalt de Ondernemingskamer dat de aanwijzing pas van kracht wordt vanaf het moment dat naar het oordeel van de beoogd bestuurder voldoende financiële zekerheid is gesteld. Partijen krijgen tot drie weken na de

beschikking de gelegenheid om voor adequate financiële zekerheid zorg te dragen. Indien zij daarin niet slagen, zal de Ondernemingskamer in beginsel de getroffen onmiddellijke voorzieningen beëindigen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 15-12-2014

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2014:5285

**Zaaknummer:** 200.137.535/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:345 BW e.v.

RECHTSPRAAK

**S.I.C.A.F./Ageas**

***In een door Stichting Investor Claims Against Fortis tegen een groep (voormalig) Fortis vennootschappen (thans Ageas c.s.) aangespannen procedure hebben Ageas c.s. op grond van artikel 28 EEX-Vo aanhouding van de procedure verzocht, in afwachting van de uitkomst van een in België lopende procedure. Met de rechtbank acht het hof de verzochte aanhouding mede gelet op het in artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op behandeling binnen redelijke termijn, niet gerechtvaardigd. Bovendien hebben Ageas c.s. onvoldoende aangevoerd dat de uiteindelijke beslissingen in Nederland en België onverenigbaar zullen zijn, gelet op de feitelijke en juridische verschillen tussen beide procedures. Dat afwachting van de Belgische zaak uiteindelijk in de Nederlandse procedure efficiënt zal blijken te zijn heeft Ageas, met oog op het verschil in kader en inhoud van beide procedures, onvoldoende aannemelijk gemaakt. Dit geldt ook voor de stelling dat de Belgische rechter in een betere positie zou verkeren om bewijs te vergaren. Het Nederlandse en Europese recht biedt namelijk voldoende middelen tot waarheidsvinding, ook als dit in België of met behulp van in België woonachtige getuigen zou moeten plaatsvinden. Het bezwaar van Ageas over de extra kosten weegt volgens het hof bovendien minder zwaar dan het belang van eiser bij een voortvarende afwikkeling van de Nederlandse zaak.***

Het bestreden vonnis is gewezen tussen Stichting Investor Claims Against Fortis en Ageas N.V. (voorheen Fortis N.V.), Ageas S.A./N.V. (voorheen Fortis S.A./N.V.), Merrill Lynch International P.U.C (Merrill Lynch) en Fortis Bank S.A./N.V. (handelend onder de naam BNP Paribas Fortis, 'BNP'). De stichting heeft in eerste aanleg in de hoofdzaak een verklaring voor

recht gevorderd ter zake van de onrechtmatigheid van het handelen van Ageas jegens het beleggend publiek en jegens de (potentiële) aandeelhouders van Ageas, onder meer stellende dat Ageas in de jaren 2007 en 2008 herhaaldelijk onjuiste en onvolledige informatie omtrent haar onderneming heeft verstrekt. Ten aanzien van Merrill Lynch en BNP vordert de stichting een verklaring voor recht ter zake van de onrechtmatigheid van hun handelen jegens het beleggend publiek en jegens de (potentiële) aandeelhouders van Ageas, doordat zij als begeleidende bank bij de emissie(s) van aandelen in 2007 (en wat Merrill Lynch betreft ook 2008) in strijd hebben gehandeld met hun zorgplicht door niet te voorkomen dat Ageas als uitgevende instelling onjuiste en onvolledige mededelingen in het prospectus of buiten het prospectus heeft gedaan, dan wel door deze onjuiste en onvolledige mededelingen niet te corrigeren, als gevolg waarvan het beleggend publiek en de (potentiële) aandeelhouders van Ageas zijn misleid en schade hebben geleden.

Ageas heeft in eerste aanleg op grond van artikel 28 EEX-Vo aanhouding gevorderd totdat het Tribunal de Commerce de Bruxelles ('de Belgische rechter') een eindbeslissing heeft gegeven in de door Deminor International (een groep die zich bezighoudt met de behartiging van belangen van aandeelhouders en het geven van advies aan hen) en een groot aantal individuele particuliere en institutionele beleggers ('Deminor') aangespannen zaak dan wel totdat de Belgische rechter anderszins over de civiele vorderingen van Deminor heeft beslist. De rechtbank heeft deze vordering afgewezen omdat aanhouding van de zaak, mede gelet op het in artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op behandeling binnen redelijke termijn, niet gerechtvaardigd is.

In hoger beroep heeft Ageas vijf grieven aangevoerd tegen de beslissing van de rechtbank. Ageas betoogt dat de rechtbank de hoofdregel van artikel 28 EEX-Vo heeft miskend, met name door in het midden te laten of de vorderingen in de Belgische en Nederlandse zaak samenhangend zijn. Ageas stelt bovendien dat het uitgangspunt van artikel 28 EEX-Vo is aanhouding indien sprake is van samenhang. Dit blijkt ten eerste uit de bedoeling van de opstellers van het EEX-Verdrag, de voorganger van de EEX-Vo. Artikel 22 EEX-Verdrag luidt namelijk dat de laatst aangezochte rechter de zaak 'dient' aan te houden. Ten tweede wijst Ageas op het doel van artikel 28 EEX-Vo, te weten 'een betere coördinatie van de uitoefening van de rechterlijke bevoegdheid binnen de Gemeenschap te verzekeren en te vermijden dat beslissingen worden gegeven die, ook al kunnen zij afzonderlijk ten uitvoer worden gelegd, uiteenlopen of onderling tegenstrijdig zijn'. Hierbij verwijst Ageas naar de *Tatry*-zaak (HvJ 6 december 1994, C-406/92). Ten derde stelt Ageas dat uit de considerans bij de EEX-Vo volgt dat met het oog op een harmonische rechtsbedeling in de Gemeenschap parallel lopende procedures 'zoveel mogelijk' moeten worden beperkt en moet worden voorkomen dat in twee lidstaten onverenigbare beslissingen worden gegeven. De uitzonderlijke omstandigheid

waarin de rechter kan besluiten de laatst aangebrachte zaak toch niet aan te houden ondanks het bestaan van samenhang doet zich hier niet voor, aldus Ageas.

Of gesproken kan worden van samenhang in de zin van artikel 28 lid 1 EEX-Vo dient aldus het hof te worden beoordeeld aan de hand van het criterium van lid 3 van dit artikel. Indien sprake is van samenhang kan de rechter bij wie de zaak het laatst is aangebracht zijn uitspraak aanhouden. Daarbij moet rekening worden gehouden met alle concrete omstandigheden die het hof in staat stellen te beslissen of aanhouding aangewezen is, tegen de achtergrond van het doel van artikel 28 EEX-Vo zoals geformuleerd in lid 3, te weten het voorkomen van onverenigbare beslissingen als gevolg van afzonderlijke berechting. Het hof stelt dat de stelling dat slechts in uitzonderlijke omstandigheden niet zou moeten worden aangehouden niet valt te lezen in de tekst van artikel 28 EEX-Vo en ook niet volgt uit jurisprudentie van het Hof van Justitie.

Het hof acht de volgende omstandigheden van belang voor de vraag of aanhouding moet plaatsvinden: (i) De Belgische en Nederlandse zaak hebben hun oorsprong in hetzelfde feitencomplex, namelijk de informatieverstrekking rond de aandelenemissie van het toenmalige Fortis. Er bestaan echter ook relevante verschillen tussen beide zaken, zowel wat betreft het feitelijk als het juridisch kader. (ii) Deminor heeft Ageas S.A./N.V. gedagvaard op grond van aansprakelijkheid wegens inbreuk op Belgische regelgeving van Ageas S.A./N.V. als uitgevende instelling bij de Belgische emissie met een veroordeling van Ageas S.A./N.V. tot vergoeding van schade. Deminor treedt alleen op voor partijen waarvan zij de vordering overgedragen heeft gekregen; in de Belgische procedure is naast Deminor ook een groot aantal individuele aandeelhouders partij. (iii) De stichting heeft naast Ageas ook twee begeleidende banken gedagvaard. Hierbij is een verklaring voor recht gevorderd dat Ageas onrechtmatig heeft gehandeld wegens inbreuk bij een Nederlandse emissie op de Nederlandse regelgeving en wegens het niet uitoefenen van de zogenaamde MAC-clausule, en dat de begeleidende banken onrechtmatig hebben gehandeld door in strijd met hun zorgplicht mededelingen van Ageas niet te corrigeren of aan te vullen. De stichting vertegenwoordigt op grond van artikel 3:305a BW de belangen van gedupeerde beleggers, maar kan als zodanig geen vordering tot schadevergoeding instellen. (iv) Bij dagvaarding van 21 juni 2012 heeft Deminor BNP en Merrill Lynch opgeroepen in gedwongen tussenkomst.

Uit deze opsomming blijkt volgens het hof al dat beide zaken, hoewel sprake is van samenhang, zowel feitelijk als juridisch zodanig complex en divergerend zijn, dat op basis van de huidige stand van zaken niet goed valt te voorspellen hoe de uiteindelijke eindbeslissingen zich tot elkaar zullen verhouden.

Bijkomend is het verschil in de context waarin beide procedures gevoerd worden. In

Nederland is al een aantal uitspraken in andere procedures gedaan die waarschijnlijk een relevant kader zullen vormen voor de (eind)uitspraak in de Nederlandse zaak. Wat betreft het kader in België heeft de stichting onweersproken gesteld dat de procedure aangespannen door de Belgische pendant van de AFM (FSMA) tegen Ageas nog niet in hoogste instantie is beslist en dat het in het kader van deze procedure uitgebrachte onderzoeksrapport en boetebesluit niet openbaar zijn gemaakt en ook vertrouwelijk zullen blijven. In België loopt voorts een strafzaak tegen de oud-bestuurders van Ageas; uit de processtukken in deze zaak valt niet op te maken wat de stand van zaken in deze procedure is. De pleidooien in de Belgische zaak zijn gepland in september en oktober 2016. De advocaten van Ageas hebben aangegeven dat ze verwachten dat er daarna binnen een half jaar een uitspraak zou kunnen zijn, maar dat dit niet met zekerheid is te zeggen. De advocaten van Ageas hebben aangegeven dat zij willen aanhouden tot een eindbeslissing van de rechtbank in eerste aanleg, maar dat in geval van hoger beroep tegen deze uitspraak dit nader bezien zou kunnen worden. Ook hebben zij niet uitgesloten dat de Belgische rechter zal besluiten om de Deminor-procedure alsnog aan te houden in afwachting van de samenhangende strafzaak. Het is op dit moment dus allerminst zeker wanneer uitspraak in de Deminor-procedure te verwachten is.

Ageas voert aan dat aanhouding van de Nederlandse zaak weliswaar vertraging oplevert voor de stichting, maar in een later stadium zou kunnen leiden tot efficiëntievoordeel, omdat de meeste geschilpunten dan al in de Belgische zaak zijn verhelderd en beslist. Ook zou de Belgische rechter beter bewijs kunnen vergaren en getuigen kunnen horen, aangezien de gebeurtenissen waar deze zaak om draait zich meer in België dan in Nederland hebben afgespeeld. Het voeren van twee procedures zorgt voorts voor omvangrijke extra kosten. Het is onredelijk Ageas met deze kosten te belasten gelet op het feit dat de stichting zich zonder bezwaren bij de Belgische procedure had kunnen aansluiten. De vertraging van de aanhouding weegt bovendien volgens Ageas niet op tegen het doel van artikel 28 EEX-Vo, te weten het voorkomen van tegenstrijdige beslissingen en levert geen overschrijding op van de redelijke termijn in de zin van artikel 6 EVRM.

Concluderend stelt het hof dat Ageas onvoldoende heeft aangevoerd dat de uiteindelijke beslissingen in Nederland en België onverenigbaar zullen zijn, gelet op de feitelijke en juridische verschillen tussen beide procedures. Dit wordt versterkt door het verschil in de context van beide procedures. Dat afwachting van de Belgische zaak uiteindelijk in de Nederlandse procedure efficiënt zal blijken te zijn heeft Ageas, met oog op het verschil in kader en inhoud van beide procedures, onvoldoende aannemelijk gemaakt. Dit geldt ook voor de stelling dat de Belgische rechter in een betere positie zou verkeren om bewijs te vergaren. Het Nederlandse en Europese recht biedt namelijk voldoende middelen tot waarheidsvinding, ook als dit in België of met behulp van in België woonachtige getuigen zou moeten

plaatsvinden. Het bezwaar van Ageas over de extra kosten weegt volgens het hof bovendien minder zwaar dan het belang van de stichting bij een voortvarende afwikkeling van de Nederlandse zaak. Het hof weigert dus het verzoek tot het aanhouden van de zaak op grond van artikel 28 EEX-Vo. Ageas wordt veroordeeld in de kosten van het hoger beroep.

---

**Instantie:** Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

**Datum uitspraak:** 28-04-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHARL:2015:3101

**Zaaknummer:** 200.124.421

**Rechters:** C.G. ter Veer, L.M. Croes en H.C. Frankena

**Advocaten:** H.J. de Kluiver en J.H.B. Crucq

**Wetsartikelen:** 28 EEX-Vo en 6 EVRM

## RECHTSPRAAK

### **Penta**

#### ***Old Brook Corner Holding N.V. heeft de Ondernemingskamer verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Penta Properties Beheer B.V en Harmonie Ulvenhout B.V. De Ondernemingskamer acht de bezwaren van onvoldoende gewicht en wijst het verzoek af.***

Old Brook Corner Holding B.V. (hierna: Old Brook) heeft de Ondernemingskamer verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Penta Properties Beheer B.V. (hierna: Penta) en Harmonie Ulvenhout B.V. (hierna: Harmonie). Tevens heeft zij enkele onmiddellijke voorzieningen verzocht.

Penta en Harmonie hebben bij verweerschrift met producties verzocht het verzoek af te wijzen.

Old Brook heeft aan haar verzoek ten grondslag gelegd dat er gegronde redenen zijn voor twijfel aan een juist beleid van Penta en Harmonie en dat onmiddellijke voorzieningen dienen te worden getroffen. Zij heeft gewezen op haar eerdere verzoek aan de Ondernemingskamer een onderzoek te gelasten, waaraan onder meer het bezwaar ten grondslag lag dat zij niet van voldoende informatie werd voorzien. Voorts heeft zij Penta en Harmonie verweten de afspraken betreffende mediation niet na te komen. Penta en Harmonie hebben gemotiveerd verweer gevoerd.

Allereerst concludeert de Ondernemingskamer dat Penta en Harmonie nauwelijks beschikken over liquide middelen. Immers, onweersproken is gebleven dat de Rabobank de huurinkomsten, zijnde de enige inkomsten, van de onderneming aanwendt ter vermindering van haar vordering op Penta en Harmonie. De verschuldigde BTW wordt door de drie belanghebbenden uit eigen middelen aan de fiscus voldaan.

Ter terechtzitting hebben belanghebbenden meegedeeld niet bereid te zijn Penta en Harmonie financieel in de gelegenheid te stellen een voorschot aan een eventueel te benoemen onderzoeker te voldoen. Verder heeft Old Brook ter terechtzitting meegedeeld niet

bereid te zijn de kosten van een enquête te financieren. De Ondernemingskamer acht het op grond van dit een en ander zo onwaarschijnlijk dat een dergelijk voorschot zal worden voldaan, dat zij reeds daarin aanleiding ziet het verzoek niet toe te wijzen.

Voorts gaat de Ondernemingskamer in op de klacht van Old Brook dat zij te weinig wordt geïnformeerd. De Ondernemingskamer sluit onvolkomenheden in de informatievoorziening in het verleden niet uit. Hier staat tegenover dat Old Brook de laatste algemene vergaderingen van aandeelhouders niet heeft bezocht. Zij heeft bovendien niet afdoende gereageerd op het verzoek van Penta om door haar gewenste informatie op te geven. Tevens is zij niet ingegaan op de uitnodiging tot het inzien van de stukken. Gelet op de houding van Old Brook zijn eventuele onvolkomenheden onvoldoende grond om te leiden tot twijfel aan een juist beleid van Penta en Harmonie.

Daar komt nog bij dat het bestuur van Penta ter terechtzitting uitdrukkelijk en herhaaldelijk heeft toegezegd dat kopieën van alle correspondentie met Rabobank, alsook overige informatie aan Old Brook zal worden verstrekt. Naar de indruk van de Ondernemingskamer wordt hiermee aan de bezwaren van Old Brook, voor zover gericht op de informatieverstrekking, tegemoet gekomen.

Voor zover het verzoek zijn grondslag vindt in het niet in acht nemen van bepaalde formaliteiten in de jaren 2011-2014 (deponeren jaarstukken 2010, 2011, 2012, de oproeping voor een algemene vergadering van aandeelhouders en de agendering van een vergadering voor aandeelhouders), overweegt de Ondernemingskamer als volgt. Gelet op de omvang en de ernst van de gestelde schendingen, de verlopen tijd en inmiddels plaatsgevonden correcties met betrekking tot de jaarrekeningen, zijn de klachten van Old Brook van onvoldoende gewicht om gegronde redenen voor twijfel aan een juist beleid en gang van zaken van Penta en Harmonie op te leveren.

Het stagneren van de afgesproken mediation biedt naar het oordeel van de Ondernemingskamer geen aanknopingspunten voor twijfel aan het beleid van Penta en Harmonie.

De slotsom is dat het verzoek van Old Brook wordt afgewezen. Zij zal als in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de proceskosten.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 21-04-2015

**Zaaknummer:** 200.163.601/010K

## RECHTSPRAAK

### Ambient

***Wima c.s. hebben de Ondernemingskamer verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Ambient B.V. De Ondernemingskamer concludeert dat het bezwaar in wezen beoogt onderzoek te doen naar een zuiver vermogensrechtelijk geschil. Het verzoek valt daarmee buiten de reikwijdte van de enquêteprocedure en is daarom niet toewijsbaar.***

In deze samenvatting zullen partijen als volgt worden aangeduid: Verzoeksters: Stichting Administratiekantoor WIMARAAD en Elie International N.V. als respectievelijk Wima en Elie, gezamenlijk aangeduid als Wima c.s. Verweester: Ambient B.V. als Ambient, en verschenen belanghebbenden als Kankantri, Hanhugo, en Boschlaendt.

Wima c.s. hebben de Ondernemingskamer verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Ambient over de periode vanaf haar oprichting tot en met de datum van indiening van het verzoek. Het verzoek tot het treffen van onmiddellijke voorzieningen is bij gelegenheid van de mondelinge behandeling ingetrokken.

Ambient heeft geen verweerschrift ingediend. Ook belanghebbenden hebben niet tijdig een door een advocaat ondertekend verweerschrift ingediend.

J. van Melle (hierna: Van Melle) is bestuurder van Wima en tevens enig aandeelhouder van Elie. Van Melle is gevraagd via Ambient in Data Protectors B.V. (hierna: DP) te investeren. In verband hiermee zijn hem een investeringsmemorandum, liquiditeitsprognose en crediteurenoverzichten ter beschikking gesteld.

Zowel Van Melle en Finraad II B.V. (een door Van Melle bestuurde vennootschap, hierna: Finraad) hebben Ambient een lening verstrekt. Hiertoe hebben partijen overeenkomsten van geldlening en aandelenparticipatie gesloten.

De door Finraad verstrekte geldlening was voor een gedeelte een overbruggingskrediet. Ambient heeft dit deel niet tijdig terugbetaald. Ambient heeft evenmin voldaan aan haar

verplichting tot betaling van de rente over de door Van Melle verstrekte lening. Eveneens heeft Ambient facturen van Bureau Valstar Simonis, een bedrijf van Van Melle, onbetaald gelaten. Op voorstel van Van Melle zijn in de algemene vergadering van aandeelhouders van 28 april 2014 Kankantri en Hanhugo als bestuurders ontslagen.

Op 16 juni 2014 hebben Velloop en G. Blauw (indirect bestuurder van DP) Cyberbastion Holding B.V. (hierna: CBH) opgericht. Op 17 juni is een Algemene vergadering van aandeelhouders van Ambient gehouden, waarin ingestemd is met een voorstel dat de aandeelhouders van Ambient tegen overdracht van de door Ambient gehouden aandelen in DP aan CBH aandelen CBH uitgereikt zouden krijgen. Op 4 augustus 2014 zijn alle aandelen van Ambient in DP geleverd aan Data Protectors Holding B.V. (een dochter van CBH), zonder uitgifte van de afgesproken aandelen.

Wima c.s. hebben aan hun verzoek ten grondslag gelegd dat er gegronde redenen zijn voor twijfel aan een juist beleid van Ambient. Zij hebben aangevoerd dat sprake lijkt te zijn van ernstige belangenverstrengeling, misleiding en mismanagement, dat er geen financiële informatie wordt verschaft, dat besluiten van de algemene vergadering van aandeelhouders niet of anders worden uitgevoerd door het bestuur, jaarrekeningen niet worden vastgesteld en dat de overdracht van aandelen mogelijk paulianeus of op andere gronden vernietigbaar is en/of dat onjuiste informatie is verstrekt en informatie wordt achtergehouden.

Ter zitting hebben Wima c.s. vervolgens laten weten dat de situatie rond Ambient inmiddels grotendeels in kaart is gebracht en dat het onderzoek beperkt kan blijven tot de periode van juni 2013 (toen Van Melle Ambient financiering verstrekte) tot het voorjaar 2014. Het gaat om de situatie zoals deze was toen het investeringsmemorandum en de liquiditeitsprognoses van DP door Ambient aan Van Melle werden overhandigd.

De Ondernemingskamer overweegt als volgt. De gebeurtenissen in de fase voorafgaand aan de overgang van de activiteiten van DP naar CBH roepen op zichzelf vragen op. Echter hebben Wima c.s. daar klaarblijkelijk inmiddels toereikende duidelijkheid over gekregen en hebben zij daarover geen behoefte tot onderzoek.

Het resterende bezwaar komt er in wezen op neer dat Wima c.s. stellen dat Van Melle onder valse voorwendselen is bewogen te investeren in Ambient. Het bezwaar heeft daarmee betrekking op gebeurtenissen in een periode waarin Wima c.s. nog geen aandeelhouders waren en het betreft de belangen van Wima c.s., ofwel Van Melle en Finraad, in hun hoedanigheid van financier. Hieruit volgt dat Wima c.s. met de verzochte enquête in wezen beogen dat onderzoek wordt gedaan naar een zuiver vermogensrechtelijk geschil tussen Van Melle en aan hem gelieerde rechtspersonen enerzijds en Ambient en haar toenmalige

bestuurders en aandeelhouders anderzijds. Het resterende verzoek valt daarmee buiten de reikwijdte van de enquêteprocedure en is daarom niet toewijsbaar.

De Ondernemingskamer wijst het verzoek af.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 16-04-2015

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2015:1448

**Zaaknummer:** 200.160.319/01 OK

**Wetsartikelen:** 2:345 BW en 2:350 BW

RECHTSPRAAK

**X/Y**

***Nadat (de aandelen in) franchisegever Financieel Verder B.V. door Aegon c.s. zijn overgedragen aan Optima Holding B.V., waardoor de band met (de producten van) Aegon de facto is verbroken, spreken drie franchisenemers (onder meer) Aegon c.s. en Optima Holding aan op grond van onrechtmatige daad respectievelijk bestuurdersaansprakelijkheid. Zij stellen dat de franchisegever als gevolg van die overdracht toerekenbaar jegens hen tekortschiet in de nakoming van de franchiseovereenkomst en dat de franchisegever ter zake geen verhaal zal bieden. Voor het geval dat verhaal inderdaad zou uitblijven, beoordeelt de rechtbank de vorderingen ten aanzien van Aegon c.s. en Optima Holding. Met betrekking tot de vordering op grond van onrechtmatige daad toetst de rechtbank aan HR 24 september 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO9069 (Vleesmeesters/Alog) en komt de rechtbank tot de conclusie dat geen sprake is van een onrechtmatige daad. Voor wat betreft de vordering op grond van bestuurdersaansprakelijkheid is naar het oordeel van de rechtbank, kort gezegd, onvoldoende gesteld.***

Dit vonnis is gewezen in een geschil tussen eisers en Financieel Verder B.V., Optima Holding B.V., Aegon Nederland N.V. en Aegon Bank Bemiddeling B.V. ('gedaagden'). Financieel Verder houdt zich bezig met een franchiseformule waarbij zij het als franchisegever aan haar franchisenemers mogelijk maakt onder die formule in financiële producten te handelen. Eisers zijn franchisenemers. Aegon Nederland was tot 1 april 2011 enig aandeelhouder van Financieel Verder en Aegon Bank Bemiddeling was haar bestuurder. Naast Spaarbelegproducten van het Aegonconcern zijn sinds 2007 meerdere andere Aegonproducten aan het assortiment van de genoemde franchiseformule toegevoegd.

Op 1 april 2011 zijn de aandelen in Financieel Verder geleverd aan Optima Holding, is Aegon Bank Bemiddeling afgetreden als bestuurder en is Optima Holding bestuurder van Financieel Verder geworden. Vervolgens is door Optima Holding aan alle franchisenemers de keuze voorgelegd om (i) op basis van hun huidige franchisecontractvoorwaarden franchisenemer te blijven onder de formule van Financieel Verder; of (ii) franchisenemer te worden onder een van de twee andere formules; of (iii) tussentijds het franchisecontract met Financieel Verder te beëindigen. Daarvan hebben alleen eisers (en A) ervoor gekozen bij Financieel Verder te blijven, zodat er op 1 juli 2011 nog slechts vier franchisenemers waren. Vanaf 1 april 2011 ontvingen franchisenemers geen leads meer van Aegon. Voor het niet-leveren van leads vanaf 1 april 2011 is aan eisers (en A) een vergoeding betaald van € 45 per niet doorgegang lead. Na ingebrekestelling door de overgebleven franchisenemers zijn hun franchiseovereenkomsten buitengerechtelijk ontbonden.

Eisers stellen dat Financieel Verder toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van haar verplichtingen jegens eisers uit de franchiseovereenkomst en dat na ingebrekestelling verzuim is ingetreden, waarna eisers de franchiseovereenkomst hebben ontbonden. Zij hebben Optima Holding, Aegon Nederland en Aegon Bank Bemiddeling ter zake aansprakelijk gesteld. Voor zover relevant oordeelt de rechtbank dat de franchiseformule geheel onlosmakelijk verbonden was met de organisatie, de naam en het merk van Aegon. Daardoor kon Financieel Verder na de overname door Optima Holding haar verplichtingen jegens haar franchisenemers uit hoofde van de franchiseovereenkomsten niet meer nakomen: er was immers geen enkele verbondenheid meer met de organisatie, de naam en het merk Aegon, terwijl die verbondenheid juist een wezenlijk kenmerk was van de franchiseovereenkomst. Dit levert een toerekenbare tekortkoming op van Financieel Verder jegens haar franchisenemers. Dat de franchisenemers na 1 april 2011 ook in Aegonproducten mochten bemiddelen, naast de producten van andere aanbieders dan Aegon, doet hieraan niet af.

Ten aanzien van de ingestelde vorderingen uit onrechtmatige daad jegens Aegon Nederland, Aegon Bank Bemiddeling en Optima Bemiddeling (hierna samen: 'Gedaagden') oordeelt de rechtbank als volgt. Deze vorderingen zijn voorwaardelijk ingesteld en wel voor het geval blijkt dat Financieel Verder geen verhaal biedt. Gelet daarop dient de rechtbank te beoordelen of (voor het geval te zijner tijd de voorwaarde vervuld mocht blijken te zijn) er reeds nu grond bestaat om Gedaagden krachtens de gestelde onrechtmatige daad aansprakelijk te achten voor de gevorderde schade. Eisers stellen dat er ten tijde van de overdracht van de aandelen in Financieel Verder van Aegon Nederland aan Optima Holding 26 franchisenemers actief waren en dat vrijwel direct na de overdracht van de aandelen Optima Holding is begonnen met het ontmantelen van Financieel Verder. Gedaagden hebben actief bevorderd dat Financieel Verder haar verplichtingen jegens haar franchisenemers niet meer is nagekomen, dat er geen

invulling meer is gegeven aan de Financieel Verder franchiseformule en dat daartoe ook in het geheel geen voornemen bestond. Dit heeft ertoe geleid dat er binnen een maand na 1 april 2011 al tien franchisenemers waren afgehaakt en dat er per 1 juli 2011 22 van de 26 franchisenemers voortijdig hun overeenkomst met Financieel Verder hebben beëindigd, zodat er toen nog slechts vier franchisenemers over waren. Eisers stellen dat Aegon Nederland en Aegon Bank Bemiddeling onvoldoende hebben gewaakt over de nakoming van de verplichtingen van Financieel Verder na 1 april 2011 en dat zij onvoldoende maatregelen hebben getroffen om die nakoming voldoende financieel zeker te stellen. Het was bij Aegon Nederland en Aegon Bank Bemiddeling bekend dat Financieel Verder zonder steun van Aegon niet kon nakomen. Eisers stellen in een sterfhuis te zijn achtergelaten zonder enige zekerheid van schadeloosstelling. Optima en Financieel Verder zijn thans onderdeel van de Klaas Dekker-groep, welk concern in ernstige financiële problemen verkeerde, waarvan Aegon Nederland en Aegon Bank Bemiddeling ten tijde van de overdracht van de aandelen op de hoogte waren, althans behoorden te zijn. De kans van verhaal op Financieel Verder en Optima Holding is gezien het voorgaande vrijwel nihil. Eisers stellen voorts dat aan Optima Holding als aandeelhouder en bestuurder van Financieel Verder een ernstig persoonlijk verwijt valt te maken. Zij bepaalde als enig aandeelhouder en bestuurder het beleid van Financieel Verder. Zij heeft niet ingegrepen maar bewerkstelligd dat Financieel Verder wanprestatie pleegde jegens haar franchisenemers, met voorzienbare schade voor eisers tot gevolg. Daarbij heeft zij de belangen van de contractspartners van Financieel Verder onaanvaardbaar verwaarloosd en de wanprestatie en de schade op de koop toe genomen.

De rechtbank stelt voorop dat het een aandeelhouder vrijstaat om aandelen over te dragen. De aansprakelijkheid waarop eisers blijkens zijn stellingen doelt, lijkt voort te vloeien uit hetgeen is opgenomen in de koopovereenkomst, namelijk de beëindiging van alle rechten en plichten van Aegon Nederland en Aegon Bank Bemiddeling per 1 april 2011, de datum van levering van de aandelen, waardoor Optima Holding zelfstandig vervangende overeenkomsten diende te sluiten. Daarmee werd het voor Financieel Verder zonder enige betrokkenheid van Aegon Nederland en Aegon Bank Bemiddeling immers onmogelijk om aan haar verplichtingen jegens franchisenemers te voldoen, gevolgd door het geen, dan wel onvoldoende invulling geven aan de Financieel Verder franchiseformule. In HR 24 september 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO9069 (*Vleesmeesters/Alog*) heeft de Hoge Raad overwogen dat indien de belangen van een derde zo nauw betrokken zijn bij de behoorlijke uitvoering van de overeenkomst dat hij schade of ander nadeel kan lijden als een contractant in de uitvoering van die overeenkomst tekortschiet, de normen van hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt kunnen meebrengen dat die contractant deze belangen dient te ontzien door zijn gedrag mede door deze belangen te laten bepalen, waarbij de rechter de ter zake dienende omstandigheden van het geval in zijn beoordeling zal dienen te

betrekken, zoals de hoedanigheid van alle betrokken partijen, de aard en de strekking van de desbetreffende overeenkomst, de wijze waarop de belangen van de derde daarbij zijn betrokken, de vraag of deze betrokkenheid voor de contractant kenbaar was, de vraag of de derde erop mocht vertrouwen dat zijn belangen zouden worden ontzien, de vraag in hoeverre het voor de contractant bezwaarlijk was met de belangen rekening te houden, de aard en omvang van het nadeel dat voor de derde dreigt en de vraag of van hem kon worden gevergd dat hij zich daartegen had ingedekt, alsmede de redelijkheid van een eventueel aan de derde aangeboden schadeloosstelling.

Gedaagden hebben gesteld dat Financieel Verder (en Aegon Bank Bemiddeling van wie Financieel Verder de leads ontving) reeds voor 1 april 2011 moeite had om aan haar leadsverplichting te voldoen. Sinds de woekerpolisaffaire in 2008 was de markt voor levenproducten ingezakt. De rol van de tussenpersoon zou bovendien worden gewijzigd door het destijds naderende provisieverbod. Het aantal franchisenemers was volgens Aegon Nederland en Aegon Bank Bemiddeling per 1 april 2011 slechts 21, terwijl op grond van de franchiseovereenkomst het recht bestond de franchiseovereenkomst te beëindigen met een opzegtermijn van zes maanden indien het aantal franchisenemers minder dan twintig was. Aegon Nederland heeft in de koopovereenkomst ook alternatieven bedongen die aan de franchisenemers zouden worden voorgelegd teneinde hen van toekomstmogelijkheden te verzekeren, die door de andere franchisenemers wel zijn omarmd. Voorts heeft Aegon Nederland voor financiële middelen gezorgd en Optima Holding verplicht voor de voorheen door Aegon Bank Bemiddeling aan Financieel Verder geleverde diensten vervangende overeenkomsten te sluiten. Het dreigende nadeel vloeit vooral voort uit de gewijzigde marktomstandigheden, die haar noopten tot ingrijpen, aldus Aegon Nederland en Aegon Bank Bemiddeling, Optima Holding en Financieel Verder. Nu de franchiseovereenkomsten mochten worden beëindigd indien het aantal franchisenemers minder dan twintig bedroeg en per 1 april 2011 deze ondergrens al erg dicht was genaderd, heeft Aegon Nederland zich naar het oordeel van de rechtbank de belangen van de franchisenemers, waaronder eisers, gelet op bovenvermelde onbetwist gebleven omstandigheden, voldoende aangetrokken. Derhalve is geen sprake van een onrechtmatige daad van Aegon Nederland. Dezelfde afweging geldt ook voor de aansprakelijkheid van Optima Holding als aandeelhouder.

Voor wat betreft de bestuurdersaansprakelijkheid van Aegon Bank Bemiddeling en Optima Holding is de vraag welk persoonlijk verwijt hen kan worden gemaakt. Voor zover eisers aan Aegon Bank Bemiddeling verwijten dat zij heeft meegewerkt aan de koopovereenkomst gaat dat verwijt niet op omdat de beëindiging van de betrokkenheid van Aegon Bank Bemiddeling en dus de niet-nakoming per 1 april 2011 besloten ligt in de overdracht van de aandelen van Aegon Nederland aan Optima Holding welke gelet op de omstandigheden van het geval, geen

onrechtmatige daad oplevert. Daarvan valt Aegon Bank Bemiddeling als bestuurder geen verwijt te maken. Naar de rechtbank de stellingen van eisers verstaat, is ook zijn aan Optima Holding gemaakte verwijt van bestuurdersaansprakelijkheid gericht op de gevolgen van de koopovereenkomst, aldus dat Optima Holding die overeenkomst onder de in geding zijnde omstandigheden niet had mogen aangaan, waarbij geldt dat ook zij het opzet van de vorenomschreven sterfhuiskonstructie heeft gehad. Waar geoordeeld is dat de aandelenoverdracht van Aegon Nederland aan Optima Holding niet onrechtmatig was en dat Aegon Bank Bemiddeling als toenmalig bestuurder daarvan geen verwijt kan worden gemaakt, geldt dat ten minste in gelijke mate voor Optima Holding als degene die bij gelegenheid van de aandelentransactie de opvolgende bestuurder werd. Voor zover eisers voorts hebben beoogd te stellen dat Optima Holding als bestuurder aansprakelijk is op grond van de wijze waarop zij sinds haar aantreden als bestuurder heeft gehandeld, is die stelling niet voldoende onderbouwd. Eisers hebben immers niet voldoende gesteld wat Optima Holding had kunnen en moeten doen, maar niet gedaan heeft. Dat de overige franchisenemers hun franchiseovereenkomst met Financieel Verder hebben beëindigd is een gevolg van de in de koopovereenkomst overeengekomen voorzieningen ten behoeve van de franchisenemers. Dat Optima Holding als bestuurder van Financieel Verder aan de franchisenemers van Financieel Verder alternatieven heeft voorgelegd kan aan Optima Holding niet worden verweten, evenmin als het feit dat de overige franchisenemers voor een toekomst elders hebben gekozen. Voor zover eisers hebben gesteld dat niet duidelijk is of de € 1,5 miljoen die Aegon Nederland aan Financieel Verder ter beschikking stelde, daadwerkelijk (tot dat bedrag) door Financieel Verder is geïnd, faalt ook die stelling (als onderbouwing van het beroep op bestuurdersaansprakelijkheid van Optima Holding) nu onweersproken is gesteld dat die som op 1 april 2011 onder de instrumenterende notaris is gestort met de (nadien niet herroepen, doch telkens uitgevoerde) instructie die som in achttien gelijke maandtermijnen aan Financieel Verder uit te keren. Voorts brengt ook de enkele, met jaarstukken onderbouwde, stelling dat Optima Holding ruim € 2 miljoen in rekening-courant heeft geleend van Financieel Verder op zichzelf geen bestuurdersaansprakelijkheid van Optima Holding met zich mee, ook niet in combinatie met de staking van de bedrijfsactiviteiten omdat er geen franchisenemers meer waren.

De slotsom die uit het voorgaande volgt, is dat ook indien te zijner tijd mocht blijken dat Financieel Verder geen verhaal biedt voor de schadevergoeding waartoe zij zal worden veroordeeld, er geen grond bestaat om Optima Holding, Aegon Nederland en Aegon Bank Bemiddeling te veroordelen tot hetgeen jegens hen is gevorderd.

**Instantie:** Rechtbank Midden-Nederland

**Datum uitspraak:** 18-03-2015

**ECLI:** ECLI:NL:RBMNE:2015:1613

**Zaaknummer:** C-16-321502 – HA ZA 12-553

**Rechters:** R.A. Steenbergen, N.V.M. Gehlen en S.H. Gaertman

**Advocaten:** C.M. Kan, L.J.P.E. Donckers-Corten en B.W.G. van der Velden

**Wetsartikelen:** 6:74 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

## **X/Vereniging Bungalowpark de Holter weide**

***Bij aankoop van een perceel grond op een bungalowpark is X lid geworden van de bijbehorende vereniging, die (onder meer) zorgdraagt voor het onderhoud van het park. X heeft dit lidmaatschap opgezegd op 30 december 2007. De vereniging spreekt X aan voor enerzijds de bijdrage van 2008 en anderzijds de kosten van onderhoud voor de periode na 2008. Het hof concludeert dat X, gezien artikel 2:36 lid 1 BW, tot eind 2008 lid is geweest en de bijdrage verschuldigd is. Wat betreft de opzegtermijn oordeelt het hof dat de uitzondering van artikel 2:36 lid 1 BW niet te snel kan worden aangenomen. Met betrekking tot de periode na 2008 stelt het hof vast dat X profiteert van verricht onderhoud wat ten laste komt van de vereniging. Omdat bij verkrijging van de kavel de verenigingsbijdrage voor onderhoud bekend was, heeft X ingestemd met de verrijking en is de verrijking dus niet aan X opgedrongen. De vereniging heeft derhalve op grond van artikel 6:212 BW een vordering op X.***

Appellant ('X') is sinds 28 mei 1999 eigenaar van een perceel grond met daarop een recreatiebungalow, deel uitmakend van Vereniging Bungalowpark de Holter weide ('de vereniging'). De vereniging bezit twee percelen die de infrastructuur en de collectieve voorzieningen op het park bevatten. De akte van levering bepaalt dat de algemene bepalingen van de vereniging van toepassing zijn op de leveringsovereenkomst. Deze algemene bepalingen verplichten elke eigenaar van een kavel toe te treden tot de vereniging van eigenaren van het bungalowpark. Ook is bepaald dat elke eigenaar van een kavel verplicht is naar rato bij te dragen in de kosten van het tuinonderhoud van het gehele bungalowpark. Na verkrijging van de kavel is X lid geworden van de vereniging. X heeft bij bericht van 30 december 2007 het lidmaatschap per 1 januari 2008 opgezegd. Deze opzegging is bij brief van 4 januari 2008 bevestigd. In eerste aanleg is X als gedaagde veroordeeld de

verenigingsbijdrage over 2008 te betalen en de onderhoudskosten, gemaakt door de vereniging na beëindiging van het lidmaatschap, te vergoeden. X vordert vernietiging van dit vonnis.

Het hof stelt vast dat de vereniging geen vereniging van eigenaars is in de zin van artikel 5:124 BW, omdat het bungalowpark niet gesplitst is in appartementsrechten. Omdat er geen onlosmakelijk verband bestaat tussen de eigendom van een kavel op het bungalowpark en het lidmaatschap van de vereniging, is het verplichte lidmaatschap van de vereniging opzegbaar. De opzegtermijn van artikel 2:36 BW is hier van toepassing. Het hof stelt vast dat het lidmaatschap van X in dit geval per 31 december 2008 is geëindigd. De uitzondering waarop X zich beroept, dat van hem redelijkerwijs niet kan worden gevergd zijn lidmaatschap tot december 2008 te laten voortduren vanwege spanningen en meningsverschillen met het bestuur over de kostenbijdrage, kan niet te snel worden aangenomen. Het hof is van oordeel dat X zijn beroep op de uitzondering van artikel 2:36 lid 1 BW niet voldoende heeft onderbouwd, omdat niet is gesteld of gebleken dat de kosten ten opzichte van het verleden aanzienlijk zijn gestegen. X is over 2008 de door de vereniging gevorderde verenigingsbijdrage verschuldigd.

Nu de bijdrageverplichting is geëindigd door beëindiging van het lidmaatschap en er geen voorziening is voor de omslag van de kosten voor het geval een kaveleigenaar geen lid is van de vereniging, profiteert X van verricht onderhoud wat ten laste komt van de vereniging. Vastgesteld is dat de twee kavels van de vereniging dienstbaar zijn aan het tot privégebruik bestemde kavel van X en dat de waarde van de kavel van X mede bepaald wordt door het onderhoud van het bungalowpark. Er kan niet gesteld worden dat verrijking aan X wordt opgedrongen, omdat bij aankoop van zijn kavel X bekend was met de bijdrageverplichting en deze heeft geaccepteerd. Wat betreft de kosten gevorderd door de vereniging na beëindiging van het lidmaatschap stelt het hof vast dat de vereniging op grond van ongerechtvaardigde verrijking een vordering heeft op X ter zake van onderhoud en beheer. Het hof bekrachtigt het vonnis van de kantonrechter.

---

**Instantie:** Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

**Datum uitspraak:** 19-10-2010

**ECLI:** ECLI:NL:GHARN:2010:BQ2281

**Zaaknummer:** 200.046.429

**Rechters:** H. Wammes, M.L. van der Bel en W. Duitemeijer

**Advocaten:** R.J.A.M. Besselink en R.A. Wolleswinkel

**Wetsartikelen:** 2:36 BW en 6:212 BW