

Nieuwsbrief OR Updates - Nummer 04, 2016

Nummer 4, 2016

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:86](#) 02-02-2016

QPH/X

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:669](#) 02-02-2016

X/Exklusief Lijmwerken B.V.

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:308](#) 15-01-2016

Croppings/Fruitmasters Expressive Research B.V.

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:289](#) 12-01-2016

Novo Exploitatie B.V.

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:306](#) 11-01-2016

Inter-Burgo Netherlands B.V.

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2015:9610](#) 15-12-2015

Appellanten/Z

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:3402](#) 16-07-2015

H&V Investments c.s./Geïntimideerden

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:2914](#) 14-07-2015

Exact Holding

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:2980](#) 13-07-2015

MAC ID B.V./Plantlab Groep B.V.

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:2775](#) 07-07-2015

AI Avocado/Unit4

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:2918](#) 07-07-2015

Overbeek Holding/Eshuis Holding

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:2662](#) 18-06-2015

A

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2015:3402](#) 07-04-2015

Stichting Schaderegelingkantoor voor Rechtsbijstandverzekering

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2016:741](#) 27-01-2016

oud-werknemers/X en X BV

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2016:578](#) 27-01-2016

Croppings Participaties B.V. tegen Fruitmasters Expressive Research B.V. in liquidatie

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2016:683](#) 27-01-2016

Vereniging Algemene Bond Casinopersoneel

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2016:844](#) 21-01-2016

Verzoekers/vereffenaars

RECHTSPRAAK

X/Exklusief Lijmwerken B.V.

Er vindt een fusie plaats tussen twee vennootschappen, waarna de verkrijgende vennootschap direct wordt ontbonden en in liquidatie gaat. Ook wordt tegelijkertijd een vof opgericht die de onderneming voortzet. De vof wordt niet gezien als rechtsopvolger. Ook acht het hof de bestuurders respectievelijk vereffenaars niet aansprakelijk omdat hen geen ernstig persoonlijk verwijt kan worden gemaakt.

X en Exklusief Lijmwerken B.V. ('Exklusief Lijmwerken') zijn eind 2010 een overeenkomst aangegaan waarbij X als opdrachtnemer lijmwerkzaamheden heeft verricht voor Exklusief Lijmwerken als opdrachtgever. Begin 2011 is een vijfde van het totaal door X gefactureerde bedrag door Exklusief Lijmwerken voldaan. Medio 2011 heeft een fusie plaatsgevonden tussen Exklusief Lijmwerken als verdwijnende vennootschap en Holding Exklusief Lijmwerken B.V. ('Holding') als verkrijgende vennootschap. Vervolgens is Holding een dag na deze fusie ontbonden en in liquidatie gegaan. Met ingang van laatstbedoelde datum is V.O.F. 1 opgericht. Eind december 2011 is Holding op haar beurt opgehouden te bestaan. V.O.F. 1 heeft de onderneming van Holding voortgezet. De vennoten van V.O.F. 1 waren voorheen bestuurders van Holding en traden na de ontbinding op als vereffenaars van Holding. X vordert betaling van het openstaande gefactureerde bedrag en betreft in hoger beroep ook V.O.F. 1, A en B. Geïntimeerden voeren aan dat X niet-ontvankelijk is ten aanzien van zijn vordering jegens Exklusief Lijmwerken omdat laatstgenoemde vennootschap niet meer bestaat, dat V.O.F. 1 niet als rechtsopvolger van Exklusief Lijmwerken kan worden beschouwd en zij betwisten dat A en B, in hun hoedanigheid als bestuurders respectievelijk vereffenaars, een persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt.

Het hof verklaart X niet-ontvankelijk in zijn vordering jegens Exklusief Lijmwerken nu deze vennootschap is opgegaan in Holding Exklusief Lijmwerken B.V en derhalve niet meer bestaat. Verder overweegt het hof dat niet kan worden aangenomen dat V.O.F. 1 – via Holding Exklusief Lijmwerken B.V. – als rechtsopvolger van Exklusief Lijmwerken B.V. dient te worden beschouwd. Het enkele feit dat V.O.F. 1 de onderneming van Holding Exklusief Lijmwerken

BV heeft voortgezet, met de voormalige bestuurders van Holding Exklusief Lijmwerken BV als vennoten, is daartoe ontoereikend. Gesteld noch gebleken is dat van schuld- of contractoverneming door V.O.F. 1 sprake is geweest.

De door X gestelde omstandigheden zijn naar het oordeel van het hof ontoereikend om aan te kunnen nemen dat A en B als bestuurders/vereffenaars van Holding Exklusief Lijmwerken BV zodanig onzorgvuldig jegens hem als schuldeiser hebben gehandeld dat hen een ernstig persoonlijk verwijt kan worden gemaakt ter zake van het feit dat de vennootschap de vordering van X onbetaald heeft gelaten. Het hof verwijst naar artikel 2:23a BW, artikel 2:23b BW en Hoge Raad 8 december 2006 ECLI:NL:HR:2006:AZ0758 (*Ontvanger/Roelofsen*) alsmede HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2627 (*RCI Financial Services*).

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-02-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:669

Zaaknummer: 200.119.227/01

Rechters: J.H. Kuiper, H. de Hek en I. Tubben

Advocaten: S. van Steenwijk en A.J. Welvering

Wetsartikelen: 2:23a BW, 2:23b BW, 6:162 BW, 353 Rv en 130 Rv

RECHTSPRAAK

Croppings Participaties B.V. tegen Fruitmasters Expressive Research B.V. in liquidatie

In deze procedure vordert Croppings Participaties B.V. vernietiging van het ontbindingsbesluit van een joint venture. De rechtbank is van oordeel dat, aangezien de samenwerking ook volgens Croppings al enkele jaren geen enkele meerwaarde meer heeft, de liquidatie juist ook haar belang dient. Dat de vereffening die op ontbinding zou volgen niet op een juiste wijze zou geschieden, staat volgens de rechtbank los van de vraag of het ontbindingsbesluit aantastbaar is.

De feiten zijn als volgt. Tussen Expressive Research B.V., Coöperatie Koninklijke Fruitmasters Groep U.A. en Croppings Participaties B.V. ('Croppings') is een joint venture-overeenkomst tot stand gekomen die deelname van de partijen in een op te richten joint venture regelde. Die joint venture is in de vorm van Fruitmasters Expressive Research B.V. ('FER') tot stand gekomen.

In 2014 heeft de algemene vergadering van FER besloten tot ontbinding van FER. Croppings vordert dit ontbindingsbesluit te vernietigen. Zij stelt onder meer dat bij het nemen van dit besluit onvoldoende rekening is gehouden met haar belangen, die door het besluit ernstig benadeeld werden.

Volgens de rechtbank heeft Croppings niet gesteld wat haar belang is bij vernietiging van het ontbindingsbesluit. Nu de samenwerking ook volgens Croppings geen betekenis meer heeft, dient naar het oordeel van de rechtbank de liquidatie juist ook haar belang. Dat de vereffening die (mogelijk) op de ontbinding volgt niet op een juiste wijze zou geschieden, staat los van de vraag of het ontbindingsbesluit aantastbaar is, aldus de rechtbank.

Croppings stelt voorts dat bij het nemen van het ontbindingsbesluit onvoldoende rekening is gehouden met haar belangen, maar onderbouwt dit volgens de rechtbank niet. Sterker, uit het voorgaande blijkt dat ook haar belang met het besluit gediend werd. Dat Croppings door het besluit ernstig benadeeld wordt, is niet nader door haar onderbouwd en ook overigens niet

gebleken.

Ten slotte overweegt de rechtbank dat als het besluit strijdig zou zijn met de joint venture-overeenkomst, wat niet gebleken is, dit nog niet tot aantastbaarheid van het besluit kan leiden. Hooguit kan er dan sprake zijn van een tekortkoming in de nakoming van de joint venture-overeenkomst, maar die is hier niet aan de orde.

De vorderingen van Croppings worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 27-01-2016

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2016:578

Zaaknummer: 285982

Rechters: J.D.A. den Tonkelaar

Advocaten: T.A.A.J.M. Weierink en R.A. Subnel

Wetsartikelen: 2:15 BW en 2:8 BW

RECHTSPRAAK

oud-werknemers/X en X BV

Drie werknemers stellen de bestuurders van hun oude werkgever persoonlijk aansprakelijk voor het nalaten van het afdragen van pensioenpremies voor de werknemers. De rechtbank oordeelt dat van een concernbestuurder niet verwacht kan worden dat hij zich bezighoudt met de dagelijkse bedrijfsvoering in een dochtervennootschap. Niet is aangetoond dat de bestuurders moedwillig de pensioenpremies niet hebben afgedragen om eisers te benadelen.

Het gaat in de onderhavige zaak om het volgende. Gedaagde 'X' was als natuurlijk persoon samen met gedaagde 'X BV' indirect directeur en grootaandeelhouder van BV1. Deze vennootschap heeft op 30 juli 2001 alle aandelen van BV3 gekocht, waarna de naam van BV3 is veranderd in BV4. Sinds 30 juli 2001 stond BV1 aan het hoofd van een groep vennootschappen.

De eisers ('eisers') waren tot 30 juli 2001 als werknemers in dienst van BV3 en na de overname in dienst van BV4. Tussen de eisers en BV3 en later BV4 bestond een collectieve pensioenovereenkomst die werd uitgevoerd door Nationale Nederlanden ('NN'). Op de salarissen van eisers werden door BV3 en BV4 maandelijks de werknemersdelen van de pensioenpremies ingehouden. Op 17 januari 2005 heeft X als bestuurder van en namens BV4 en haar zustervennootschap aan alle werknemers, waaronder eisers, een brief verstuurd en ondertekend waarin, onder meer, staat dat de pensioenopbouw tot 1 januari 2005 gegarandeerd wordt.

Op 1 maart 2005 is BV4 verkocht aan BV9 en is de naam gewijzigd in BV4A. Bij BV9 was voor de werknemers een andere pensioenregeling van toepassing, namelijk met Delta Lloyd. Werknemers zijn aan deze pensioenregeling gaan deelnemen, maar bij het verzoek om waardeoverdracht van de bij NN opgebouwde pensioenrechten bleek dat er een premieachterstand van BV4 aan NN bestond. BV4 had vanaf 1 januari 2002 tot het moment

van overgang van de onderneming geen pensioenpremies voor eisers meer afgedragen.

De Kantonrechter Rotterdam heeft BV4A veroordeeld tot compensatie aan eisers voor geleden schade en tot eenmalige storting van de premieachterstanden aan NN.

In hoger beroep heeft het Gerechtshof Den Haag het vonnis van de kantonrechter vernietigd en BV4A veroordeeld tot het afkopen bij NN van de pensioenaanspraken van eisers. BV4A heeft niet aan deze veroordeling voldaan en is op 31 december 2013 op verzoek van eiser failliet verklaard. Dit faillissement is in augustus 2014 weer opgeheven bij gebrek aan baten.

Eisers vorderen in deze procedure, kort gezegd, (i) een verklaring voor recht dat gedaagden hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de door eisers geleden pensioenschade en (ii) gedaagden hoofdelijk te veroordelen tot betaling van de pensioenschade. Deze vorderingen worden gebaseerd op bestuurdersaansprakelijkheid van gedaagden. Eisers stellen dat gedaagden een persoonlijk ernstig verwijt valt te maken nu hun voormalige werkgever voor de eisers in de genoemde periode geen pensioenpremies aan NN heeft afgedragen terwijl ze dit bij brief wel gegarandeerd heeft. Gedaagden verweren zich door te stellen dat pas later aan het licht kwam dat de pensioenpremies niet afgedragen werden door administratieve problemen bij BV4.

De rechtbank benadrukt dat partijen tegen hun vroegere werkgever met succes hebben geprocedeerd maar dat zij hun geldvordering niet hebben kunnen verhalen vanwege het faillissement van de ex-werkgever. De rechtbank verwijst vervolgens naar de maatstaf voor bestuurdersaansprakelijkheid uit de recente 5 september-arresten van de Hoge Raad (*Hezemans/Tulip Air*). De rechtbank meent dat aan de hoge drempel voor het aannemen van aansprakelijkheid van de bestuurder naast de aansprakelijkheid van de vennootschap niet is voldaan. Dit aangezien de eisers niet concreet genoeg hebben gesteld en onvoldoende feitelijk hebben onderbouwd dat gedaagden een persoonlijk ernstig verwijt gemaakt kan worden voor het feit dat BV4 de aan NN verschuldigde pensioenpremies niet heeft voldaan. De gedaagden hebben de gemaakte verwijten gemotiveerd betwist en stellen volgens de rechtbank terecht dat de door eisers aangehaalde jurisprudentie ziet op bestuurders die moedwillig jarenlang premies inhielden maar pensioenpremies niet betaalden om het geld voor de bedrijfsvoering te gebruiken. Daarvan is in deze zaak geen sprake, aldus de rechtbank. De bestuurders waren er in deze zaak juist niet van op de hoogte dat het kleine BV4 vanwege administratieve problemen de pensioenafdrachten onbetaald liet en niet is aangetoond dat de gedaagden de eisers moedwillig benadeeld hebben.

De gedaagden mochten als concernbestuurders erop vertrouwen dat de gewone bedrijfsvoering, waaronder de personele kwesties, zouden worden afgehandeld door de door hen aangestelde directeur, hoofd financiële administratie en pensioenadviseurs. De rechtbank

houdt rekening met de complexe materie van de pensioenregelingen en het feit dat van een concernbestuurder niet verwacht mag worden dat hij zich bezighoudt met het dagelijks bestuur.

De rechtbank wijst het gevorderde af.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 27-01-2016

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2016:741

Zaaknummer: HA ZA 15-0378

Rechters: H. Wien

Advocaten: T.H. Geukes Foppen en A.D. Lindenberg

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Vereniging Algemene Bond Casinopersoneel

Bestuurder vordert herstel van voorzitterschap van vereniging en stichting omdat het besluit tot ontslag in strijd met de statuten is genomen. Centraal staat de vraag door wie en op welke wijze een (buitengewone) algemene ledenvergadering bijeen kan worden geroepen. De vordering wordt afgewezen.

In dit kort geding vordert X herstel van haar voorzitterschap van de vereniging Algemene Bond Casinopersoneel ('vereniging') en de Stichting Algemene Bond Casinopersoneel ('stichting'), en legt daaraan ten grondslag dat het besluit tot haar ontslag als voorzitter en bestuurder in strijd met de statuten is genomen. Centraal staat de vraag door wie en op welke wijze een (buitengewone) algemene ledenvergadering bijeen kan worden geroepen.

De voorzieningenrechter is van oordeel dat, omdat artikel 20 van de statuten geen onderscheid maakt in de bevoegdheden van een door het hoofdbestuur, al dan niet op verzoek van een van de andere Bondsgeledingen, bijeengeroepen 'buitengewone' ledenvergadering en een door het kaderbestuur uitgeroepen algemene ledenvergadering de naamgeving geen effect heeft op de aard en de wijze van besluitvorming door de algemene ledenvergadering. Het kaderbestuur is dus bevoegd een algemene ledenvergadering bijeen te roepen en deze algemene ledenvergadering was in beginsel bevoegd besluiten te nemen. Dit laatste betekent dat X vanaf die datum niet meer bevoegd was om de vereniging en de stichting rechtsgeldig te vertegenwoordigen. De voorzieningenrechter verklaart daarom dat zij niet-ontvankelijk is in deze vordering.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 27-01-2016

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2016:683

Zaaknummer: C/03/215451

Rechters: J.F.W. Huinen

Advocaten: S.J.W.M. Vonken, K. Meegdes en W.P. Ganzeboom

Wetsartikelen: 2:37 BW en 2:286 BW

RECHTSPRAAK

Verzoekers/vereffenaars

Verzoek om vereffenaars te bevelen een nieuw plan van verdeling op te stellen. De rechtbank stelt dat dit binnen de handelsvrijheid van de vereffenaars valt. Verzoek wordt afgewezen.

In de onderhavige rekestprocedure wordt verzocht de vereffenaars te bevelen een nieuw plan van verdeling op te stellen. De vereffenaars zouden geen forensisch onderzoek hebben ingesteld en er zou specifieke omzet ten onrechte niet zijn toegewezen aan een van de verzoekers.

Bij de beoordeling van de vervulling van de taak van de vereffenaars stelt de rechtbank voorop dat zij een beleidsvrijheid hebben, en dat toetsing door de rechtbank ten aanzien hiervan beperkt is. Met betrekking tot het al dan niet instellen van een forensisch onderzoek oordeelt de rechtbank dat het besluit om dit in te stellen binnen de beoordelingsvrijheid van de vereffenaars valt. Het is aan hen om een afweging te maken tussen de baten en kosten van het instellen van een (kostbaar) forensisch onderzoek. Het is juist eerder van belang dat zij kiezen voor een praktische oplossing waarbij zij een zo goed mogelijk financieel resultaat voor ogen dienen te houden. Dat is in dit geval ook gebeurd, waardoor de rechter het verzoek afwijst en de verzoekers veroordeelt in de kosten van de procedure.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 21-01-2016

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2016:844

Zaaknummer: C/09/489024 / HA RK 14-202

Rechters: M.E. Groeneveld-Stubbe

Advocaten: B.A.J. van Lammeren en C.T. Hemmink

Wetsartikelen: 2:23b BW

RECHTSPRAAK

Croppings/Fruitmasters Expressive Research B.V.

Enquêteverzoek afgewezen. Croppings legt aan het verzoek meerdere redenen ten grondslag, zoals het onjuist dan wel onvolledig infomerer van de RvC wat betreft het beleid van FER, het niet rechtsgeldig nemen van het besluit van de AVA en de te lage waardering van de licentie. De OK oordeelt dat de grondslagen noch afzonderlijk noch in onderlinge samenhang gegronde redenen opleveren om te twijfelen aan een juist beleid en gang van zaken van FER.

Croppings Participaties B.V. ('Croppings'), verzoekt een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Fruitmasters Expressive Research B.V. in Liquidatie ('FER') over de periode vanaf 1 januari 2010. Croppings heeft met FER een licentieovereenkomst gesloten waarbij FER € 125.000 heeft betaald aan Croppings voor een licentie voor een technische ontwikkeling van Croppings ter zake een vruchtanalyse beoordelingsmodel. Tussen de aandeelhouders, Croppings en FER is onenigheid ontstaan over de betrouwbaarheid en waardering van het model. Daarnaast volgt uit notulen van FER dat Croppings niet onvoorwaardelijk bereid is geweest haar medewerking te verlenen een project formeel af te wikkelen. Dit staat het activeren van ingebrachte kennis in de balans van FER in de weg. Op 3 oktober 2014 is door de AVA met meerderheid van stemmen (81 procent) besloten FER te ontbinden en te liquideren wegens tegenvallende resultaten en verschil van inzicht tussen de aandeelhouders. Croppings legt aan het verzoek meerdere redenen ten grondslag, zoals het onjuist dan wel onvolledig infomerer van de RvC wat betreft het beleid van FER, het niet rechtsgeldig nemen van het besluit van de AVA en de te lage waardering van de licentie. De OK oordeelt dat de grondslagen noch afzonderlijk noch in onderlinge samenhang gegronde redenen opleveren om te twijfelen aan een juist beleid en gang van zaken van FER. Het verzoek wordt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 15-01-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:308

Zaaknummer: 200.172.647/01 OK

Rechters: A.C. Faber, A.J. Wolfs, M.N. Hoogendoorn, G.M. ter Huurne en P.G. Boumeester

Advocaten: G.A. van Meeteren en R.A. Subnel

Wetsartikelen: 2:345

RECHTSPRAAK

Novo Exploitatie B.V.

Enquêteverzoek Novo Exploitatie B.V. toegewezen. Er is onduidelijkheid over de vraag wie bestuurder is van Novo. De OK oordeelt dat de ernstig verstoorde verhoudingen zorgen voor een impasse bij de algemene vergadering van aandeelhouders.

Roja Pé als bestuurder van Novo Exploitatie B.V. ('Novo') heeft samen met Novo een verzoek ingediend tot het instellen van een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken van Novo. Verder is verzocht om een derde persoon te benoemen tot bestuurder van Novo. Verzoekers voeren aan dat er gegronde redenen zijn voor twijfel aan een juist beleid en een juiste gang van zaken bij Novo.

Er is onduidelijkheid over de vraag wie bestuurder is van Novo. Uit diverse stukken blijkt dat sprake is van verstoorde verhoudingen tussen de aandeelhouders. Dit verlamt de onderneming en heeft geleid tot een impasse in de algemene vergadering van aandeelhouders. Hierdoor kunnen belangrijke beslissingen niet worden genomen. Deze verlamming en impasse zijn ontstaan ten gevolge van de houding en de wijze van communiceren van de aandeelhouders. De Ondernemingskamer oordeelt dat dit strijdig is met het belang van de vennootschap en dat het gronden oplevert om te twijfelen aan de juistheid van het beleid en de gang van zaken van de vennootschap.

De Ondernemingskamer komt derhalve ook tot de conclusie dat een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken bij Novo noodzakelijk is. Zij beveelt een onderzoek over de periode 13 september 2012 tot 23 oktober 2015.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 12-01-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:289

Zaaknummer: 200.177.518/01 OK

Rechters: A.M.L. Broekhuijsen-Molenaar, A.J. Wolfs, M.P. Nieuwe Weme, J. van den Best en B.M. Prins

Advocaten: E.H.W. van Nijnatten, L.L.M. Prinsen en R.W. de Pater

Wetsartikelen: 2:350 lid 4 BW en 2:345 BW

RECHTSPRAAK

Inter-Burgo Netherlands B.V.

Verzoek tot het gelasten van een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken bij Inter-Burgo wordt toegewezen. De onderlinge verhoudingen tussen de bestuurders zijn zodanig verstoord (groot onderling wantrouwen en bestuurders spreken niet meer met elkaar) dat de verwachting is gerechtvaardigd dat besluitvorming binnen het bestuur zal vastlopen. De Ondernemingskamer benoemt een bestuurder en een onderzoeker.

Deze zaak gaat over het gelasten van een onderzoek door de Ondernemingskamer naar de gang van zaken bij Inter-Burgo Netherlands B.V. 'Inter-Burgo'. Vanaf 1996 tot 2003 was 'C', de vader van 'A', enig aandeelhouder van Inter-Burgo. Tevens was C vanaf 1996 tot 2014 bestuurder van de vennootschap. Vanaf 1998 was de neef van C, 'B', medebestuurder. In november 2003 heeft C zijn aandelen (in totaal 40) overgedragen aan A (16 aandelen), B (12 aandelen) en aan zijn twee dochters (elk 6 aandelen).

Op 4 februari 2006 heeft Inter-Burgo in Engeland Han Kook Foods Limited 'Hankook' opgericht. Hankook is een 100 procent dochtervennootschap van Inter-Burgo. Zij exploiteert twee supermarkten in Groot Brittannië onder de handelsnaam K-Mart. B is bestuurder van Hankook. Vlak daarna heeft B ook in Frankrijk een vennootschap opgericht: K-Mart S.A.R.L ('K-Mart'). De aandelen in deze vennootschap worden voor 80 procent gehouden door B. Zelf heeft B een bedrag van € 600.000 in K-Mart geïnvesteerd. K-Mart exploiteert twee supermarkten in Parijs en koopt haar producten voornamelijk in bij Inter-Burgo. In mei 2009 hebben de dochters van C hun aandelen in Inter-Burgo overgedragen aan A en aan B, waarna A en B allebei 50 procent aandelen in Inter-Burgo hielden.

A stelt dat er gegronde redenen zijn voor twijfel aan een juist beleid en juiste gang van zaken van Inter-Burgo en dat, gelet op de toestand van de vennootschap, onmiddellijke voorzieningen dienen te worden getroffen. A legt hieraan ten grondslag dat B in strijd handelt met wettelijke en statutaire bepalingen omdat hij (i) collegiale besluitvorming uit de weg gaat, (ii) al jaren geen aandeelhoudersvergaderingen bijeenroept, terwijl er evenmin besluiten

buiten vergadering worden genomen (wat onder meer betekent dat Hankook en IB France zonder goedkeuring van de aandeelhoudervergadering zijn opgericht en dat zonder goedkeuring van de aandeelhoudersvergadering leverancierskredieten zijn verstrekt), (iii) weigert mee te werken aan de toekenning van een salaris aan A als bestuurder van de vennootschap, en (iv) de jaarrekeningen heeft gedeponneerd bij de Kamer van Koophandel (laatstelijk de jaarrekening 2013 op 9 januari 2015) zonder dat de algemene vergadering van aandeelhouders deze jaarrekeningen heeft vastgesteld.

Daarnaast stelt A dat B een tegenstrijdig belang heeft omdat hij activiteiten ontplooit in door hem opgerichte vennootschappen waarin hij aandelen houdt, die met Inter-Burgo concurreren. Daarnaast geeft hij deze vennootschappen ongeoorloofde kortingen bij de verkoop van producten. Tot slot heeft A er bezwaar tegen gemaakt dat Inter-Burgo al jaren geen dividend uitkeert.

De Ondernemingskamer overweegt als volgt. Tussen A en B bestaat een groot onderling wantrouwen, zij spreken niet meer met elkaar en hun onderlinge verhouding is inmiddels zodanig ernstig verstoord, dat de verwachting gerechtvaardigd is dat besluitvorming binnen het bestuur en binnen de algemene vergadering van aandeelhouders zal vastlopen. B heeft aan A niet de gelegenheid geboden om samen de vennootschap te besturen. Dit verdraagt zich niet met het vereiste van collegiaal bestuur. Deze omstandigheden vormen een gegronde reden om aan een juist beleid en aan een juiste gang van zaken van Inter-Burgo te twijfelen.

Daarnaast heeft B nooit aan zijn medeaandeelhouders of aan C meegedeeld dat hij 80 procent van de aandelen in K-Mart houdt. De Ondernemingskamer vermoedt een tegenstrijdig belang. Dat er in het verleden geen aandeelhoudersvergaderingen plaatsvonden (met wederzijds goedvinden) en dat besluitvorming informeel plaatsvond is op zichzelf geen reden om aan een juist beleid en juiste gang van zaken te twijfelen maar het staat de onderzoeker vrij om dit in het onderzoek te betrekken. Ook staat het de onderzoeker vrij om het ontbreken van een dividenduitkering te onderzoeken.

De Ondernemingskamer benoemt een bestuurder met beslissende stem en beveelt een onderzoek naar de gang van zaken bij Inter-Burgo over de periode vanaf 1 januari 2006. Inter-Burgo dient de kosten (maximaal € 30.000) van het onderzoek te dragen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 11-01-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:306

Zaaknummer: 200.176.230/01 OK

Rechters: M.M.M. Tillema, A.J. Wolfs, A.M.L. Broekhuijsen-Molenaar, P.G. Boumeester en C. Smits-Nusteling

Advocaten: A. Bimo en J.R. Hagendoorn

Wetsartikelen: 2:345 BW en 2:350 BW

RECHTSPRAAK

QPH/X

Aansprakelijkheid van bestuurders op grond van onrechtmatige daad wordt afgewezen. De bestuurders wordt verweten dat zij de BV hebben leeggehaald en dat er sprake was van selectieve betaling. Het hof wijst de vordering af.

In deze zaak vordert X betaling van bestuurders dan wel indirect bestuurders van QPH omdat zij op grond van het bepaalde in artikel 2:11 BW onrechtmatig jegens hem hebben gehandeld door na te laten te waarborgen dat QPH haar verplichtingen jegens X zou kunnen (blijven) nakomen. Tussen X en QPH was een overeenkomst tot stand gekomen. Er zijn ten tijde van liquiditeitsproblemen van QPH en dochter QP verschillende activiteiten van de vennootschap verkocht, vorderingen gecedeerd en aandelen verkocht. Er worden verschillende crediteuren voldaan waartoe X niet behoort. X verwijt de (indirect) bestuurders onder andere dat zij de vennootschap hebben leeggehaald en selectief crediteuren hebben betaald.

Het hof stelt voorop dat voor bestuurdersaansprakelijkheid op grond van onrechtmatige daad de verhoogde drempel van ernstig verwijt geldt. Het hof verwijst naar HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2627 (*RCI Financial Services B.V./verweerder*) en HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2628 (*Tulip Air*). Het hof oordeelt dat niet was voorzien dat de belangen van de crediteuren geschaad zouden worden toen de overdracht van de vordering plaatsvond. Uit feiten en omstandigheden kan niet worden opgemaakt dat het motief van de cessie iets anders was dan het mogelijk maken van de overname van activiteiten.

In de verkoop van activiteiten ziet het hof geen onrechtmatige gedraging vanwege de gehoudenheid van B om het geïncasseerde ten goede te laten komen aan QP. Van onrechtmatig handelen zou sprake kunnen zijn als betalingen aan (vrijwel) alle andere crediteuren zijn gedaan, terwijl duidelijk was dat voldoening van de vordering van X (daardoor) niet mogelijk zou zijn. Hiervan is volgens het hof geen sprake. Het hof oordeelt dat van onrechtmatig handelen van de bestuurders van QPH geen sprake is en wijst de vorderingen van X af.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 02-02-2016

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2016:86

Zaaknummer: 200.147.967/01

Rechters: H.J. Vetter, M.E. Honée en A.J. Berends

Advocaten: D. Knottenbelt en J.C.J. Wouters

Wetsartikelen: 6:162 BW en 236 lid 3 Rv

RECHTSPRAAK

Appellanten/Z

In dit geschil in hoger beroep vorderen appellant 1 en appellant 2 (tezamen hierna: 'X') persoonlijke aansprakelijkheid van geïntimideerde, de (indirect) bestuurder ('de bestuurder') van een installatiebedrijf, voor geleden schade wegens toerekenbaar tekortkomen in de nakoming van een gesloten aannemingsovereenkomst. Van een ernstig verwijt is sprake indien de bestuurder wist of redelijkerwijze had behoren te begrijpen dat zijn handelen tot gevolg zou hebben dat de vennootschap haar verplichtingen niet zou kunnen nakomen of geen verhaal zou kunnen bieden voor de schuldeiser in geval van schade, zogenaamde frustratie van betaling. Hier is volgens het hof geen sprake van. Het hof bekrachtigt het vonnis van de rechtbank, met verbetering van de gronden, veroordeelt X in de kosten van het hoger beroep en verklaart het vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

In dit geschil in hoger beroep vorderen appellant 1 en appellant 2 (tezamen hierna: 'X') persoonlijke aansprakelijkheid van geïntimideerde, de (indirect) bestuurder ('de bestuurder') van een installatiebedrijf, voor geleden schade wegens toerekenbaar tekortkomen in de nakoming van een gesloten aannemingsovereenkomst. X is met het installatiebedrijf in gesprek gegaan voor de bouw van een bedrijfspand en sluit in 2008 een aannemingsovereenkomst met het installatiebedrijf. Hierop is in 2009 een geschil ontstaan omtrent nakoming door het installatiebedrijf en betaling door appellant 1 voor de werkzaamheden. Op 12 november 2012 is het installatiebedrijf failliet verklaard. X vorderen in eerste aanleg verklaring voor recht dat de bestuurder onrechtmatig jegens hen heeft gehandeld en veroordeling tot vergoeding van de schade. Het installatiebedrijf heeft de bouwwerkzaamheden opgeschort omdat X een geldbedrag verschuldigd zou zijn. In een tussenvonnis van Rechtbank Noord-Nederland van 3 april 2013 is ontkracht dat X een geldsom verschuldigd zou zijn. Door het onrechtmatig opschorten van de

bouwwerkzaamheden heeft X schade geleden. De rechtbank oordeelt in eerste aanleg dat X geen vordering op het installatiebedrijf heeft daar het proces na het tussenvonnis van 3 april 2013 is geschorst en hierin niet is vastgesteld dat X een vordering heeft. Alvorens de zaak inhoudelijk te behandelen, geeft het hof aan wat de vereisten zijn om een bestuurder aansprakelijk te stellen jegens een crediteur. Het hof stelt voorop dat het uitgangspunt is dat de vennootschap aansprakelijk is, maar dat onder bijzondere omstandigheden hiernaast de bestuurder aansprakelijk gesteld kan worden. Van belang is of de bestuurder een voldoende ernstig verwijt kan worden gemaakt. Of hier sprake van is, moet beoordeeld worden aan de hand van de aard en ernst van de normschending en de omstandigheden van het geval. Het hof verwijst naar ECLI:NL:HR:2014:2627 (*RCI Financial Services/K.*). Nu hier sprake is van een schuldeiser van de vennootschap die navordering eist, verwijst het hof naar ECLI:NL:HR:2006:AZ0758 (*Ontvanger/Roelofsen*) en noemt twee gevallen voor aansprakelijkheid van de bestuurder, namelijk (i) gehandeld hebben namens de vennootschap; of (ii) bewerkstelligd hebben of toegelaten dat de vennootschap haar wettelijke of contractuele verplichtingen niet nakomt. Op (i) is de maatstaf van toepassing dat de bestuurder wist of redelijkerwijze behoorde te begrijpen dat de vennootschap niet haar verplichtingen zou kunnen voldoen en geen verhaal zou bieden. Op (ii) is de maatstaf van toepassing dat de bestuurder zodanig onzorgvuldig heeft gehandeld of nagelaten ten aanzien van een schuldeiser dat hem een persoonlijk ernstig verwijt treft. Van een ernstig verwijt is sprake indien de bestuurder wist of redelijkerwijze had behoren te begrijpen dat zijn handelen tot gevolg zou hebben dat de vennootschap haar verplichtingen niet zou kunnen nakomen of geen verhaal zou kunnen bieden voor de schuldeiser in geval van schade. Door het hof wordt (ii) frustratie van betaling en verhaal genoemd. Het hof stelt dat het oordeel van de rechtbank dat X en Y geen vordering op het installatiebedrijf hebben onjuist is. X stellen allereerst dat de bestuurder aansprakelijk is omdat hij bij het aangaan van de aannemingsovereenkomst had behoren te weten dat X als gevolg van de tekortkoming in de overeenkomst schade zou lijden. Het hof stelt dat deze stelling niet opgaat met het oog op de uiteenzetting omtrent bestuurdersaansprakelijkheid. Er valt immers in het geheel niet in te zien, zonder nadere toelichting, dat de bestuurder in had moeten zien dat het installatiebedrijf niet aan haar verplichtingen zou kunnen voldoen en geen verhaal zou bieden. Het argument is onjuist dat de omstandigheid onrechtmatig is dat de bestuurder heeft bewerkstelligd of toegelaten dat het installatiebedrijf de bouwwerkzaamheden heeft opgeschort. Ook de omstandigheid dat de bestuurder er in de tussentijd zorg voor heeft gedragen dat vermogensbestanddelen verschoven zijn binnen diverse vennootschappen waarover hij zeggenschap had, waarmee hij X heeft benadeeld ten aanzien van verhaalsmogelijkheden, leidt volgens het hof niet tot onrechtmatigheid. Wederom verwijst het hof naar de uiteenzetting omtrent bestuurdersaansprakelijkheid jegens crediteuren van de vennootschap: de frustratie van

betaling. Hier is geen sprake van oordeelt het hof, daar voor de bestuurder in 2009 geen objectieve voorzienbaarheid was van daadwerkelijke benadeling van crediteuren. Te meer daar de vermogensverschuiving lang na 2009 heeft plaats gevonden. Ook wordt de gestelde onttrekking van financiële middelen door X niet onderbouwd. Het hof oordeelt dat de bestuurder niet wist of redelijkerwijs kon begrijpen dat de door hem bewerkstelligde of toegelaten handelwijze van de vennootschap tot gevolg had dat deze haar verplichtingen niet zou kunnen nakomen, met schade voor X tot gevolg. Er is geen sprake van een ernstig verwijt. Het hof bekrachtigt het vonnis van de rechtbank, met verbetering van de gronden, en veroordeelt X in de kosten van het hoger beroep en verklaart het vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 15-12-2015

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2015:9610

Zaaknummer: 200.165.061/01

Rechters: R.A. van der Pol, D.H. de Witte en P. Roorda

Advocaten: M.R. Gans en J. Doornbos

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

H&V Investments c.s./Geïntimideerden

Onrechtmatig handelen door (indirect) bestuurder door in strijd met de statuten (geen goedkeuring vragen aan de aandeelhouders) aandelen in een onderneming te verkopen tegen een te lage prijs. Daar komt bij dat er sprake is van een tegenstrijdig belang daar de betreffende bestuurder zowel bestuurder van de verkopende vennootschap was als van de kopende stichting. Het hof verklaart voor recht dat de bestuurder onrechtmatig heeft gehandeld ex artikel 6:162 BW jegens aandeelhouder KNSF omdat een statutair artikel is geschonden dat strekt tot bescherming van de aandeelhouders en de bestuurder om deze reden een ernstig verwijt treft.

In deze zaak concluderen H&V Investments B.V. en Koninklijke Nederlandse Springstoffenfabriek N.V. ('KNSF', hierna tezamen 'H&V Investments c.s.') dat het hof het bestreden vonnis vernietigt en voor recht verklaart dat geïntimideerde 1 ('Y') als bestuurder van H&V Investments zijn taak onbehoorlijk heeft vervuld waardoor H&V Investments en KNSF als 50% aandeelhouder schade heeft geleden. Enig aandeelhouder en bestuurder van KNSF is X. Appellanten eisen hoofdelijke schadevergoeding van Y. Y is een vennootschap waarvan de bestuurder de vennootschap Bategra B.V. is ('Bategra'), ook een van de geïntimideerden in dit geschil. Geïntimideerde 3 ('Z') in deze zaak is de enig bestuurder en aandeelhouder van Bategra. Naast Bategra is KNSF bestuurder van Y sinds 2010. Beide zijn bevoegd de vennootschap zelfstandig te vertegenwoordigen. Tot 2010 was X ook bestuurder van vennootschap Y. H&V Investments houdt alle aandelen in H&V GCV B.V. Y is de enig bestuurder van H&V GCV. In 2003 hebben X en Z Stichting NOTS Foundation ('NOTS') opgericht. X en Z waren beide bestuurder. Op 1 februari 2006 is X afgetreden als bestuurder. Van februari 2007 tot september 2007 is X nog tijdelijk bestuurder geweest. Op 12 mei 2006 is met derden een onderneming gericht op het verstrekken van microkredieten opgericht: Triple Jump B.V. H&V GCV hield hierin 20 procent van de aandelen (3600 stuks tegen de nominale waarde van € 3600). Op 20 augustus heeft H&V GCV de 3600 aandelen tegen nominale

waarde verkocht aan NOTS. Het hof concludeert dat hier sprake is van een tegenstrijdig belang in de zin van artikel 14 lid 2 van de statuten van H&V GCV, daar Z bestuurder is van zowel NOTS als (indirect) van H&V GCV. Deze bepaling strekt tot bescherming van de vennootschap. In artikel 20 lid 5 van de statuten van H&V Investments is opgenomen dat voor een bestuursbesluit tot het uitoefenen van stemrecht op aandelen in een dochtermaatschappij de goedkeuring van de aandeelhoudersvergadering is vereist. Uit de leveringsakte waarin het besluit is vermeld dat betrekking heeft op de overdracht van de aandelen in Triple Jump volgt dat geen goedkeuring is gevraagd aan de aandeelhouders van H&V Investments. Zou Z wel goedkeuring hebben gevraagd aan de aandeelhouders, dan was er geen goedkeuring gegeven om de aandelen voor € 3600 te verkopen. Triple Jump heeft namelijk een eigen vermogen van € 1,5 mln. en een winst van € 0,9 mln., 20 procent van de aandelen zou dus logischerwijs meer waard zijn dan het nominale bedrag. Het hof oordeelt met de rechtbank dat het betreffende artikel uit de statuten louter strekt tot bescherming van de aandeelhouders en niet, zoals H&V Investments c.s. stelt, ook ter bescherming van de vennootschap H&V Investments zelf. Voor de transactie zouden de voordelen uit het belang in Triple Jump gedeeld moeten worden (indirect) tussen Z en X. Na de transactie zou NOTS hier alleen gerechtigd op zijn, waarvan Z de enige bestuurder is. Niet onbelangrijk is dat Triple Jump significante dividenden heeft uitgekeerd. Het hof oordeelt dat Z X op de hoogte had moeten stellen van de verkoop van de aandelen en zijn instemming daarvoor had moeten vragen. Dit is naar het oordeel van het hof niet gebeurd. Ook de omstandigheid dat er een bestendige praktijk was ontstaan waarin Z verkooptransacties afhandelde, is geen reden voor Z om X niet om goedkeuring te vragen gezien de bijzondere voorwaarden van de transactie. Het hof oordeelt dat Z, en daarmee Bategra, gevolgd door Y als enig bestuurder en aandeelhouder, aansprakelijk is voor de schade die door KNSF is geleden. Door het schenden van artikel 20 lid 5 van de statuten van H&V Investments valt Z een ernstig verwijt te maken. Er bestaat geen aansprakelijkheid jegens H&V Investments omdat jegens haar geen statuten zijn geschonden die haar beoogden te beschermen. Het hof verklaart voor recht dat Z onrechtmatig heeft gehandeld ex artikel 6:162 BW jegens KNSF en veroordeelt de geïntimideerden tot hoofdelijke vergoeding van de schade die KNSF heeft geleden door het niet-nakomen van artikel 20 lid 5 van de statuten van H&V Investments. De uitspraak is bij voorraad uitvoerbaar verklaard. De hoogte van de schade dient in een schadestaatprocedure vastgesteld te worden.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 16-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:3402

Zaaknummer: 200.135.467/01

Rechters: A.S. Arnold, D.J. Oranje en W.A.H. Melissen

Advocaten: E.A. van der Kuilen-Stap en M. Deckers

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Exact Holding

De OK veroordeelt gedaagden het onbezwaarde recht op de door hen gehouden aandelen in Exact Holding aan Eiger Acquisition over te dragen. In lijn met het arrest van 7 juli 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:2775 (Unit4), hanteert de OK als peildatum de datum van de betaalbaarstelling onder het bod.

Eiger Acquisition B.V. en Exact Holding B.V. (hierna: 'eiseressen') hebben bij exploit van 23 april 2015 de gezamenlijke andere aandeelhouders in het geplaatste kapitaal van Exact Holding (hierna: 'gedaagden') gedagvaard en gevorderd dat de OK gedaagden veroordeelt het onbezwaarde recht op de door hen gehouden aandelen in Exact Holding over te dragen aan Eiger Acquisition.

De vordering is gegrond op artikel 2:359c BW. Naar het oordeel van de Ondernemingskamer is voldoende aannemelijk dat Eiger Acquisition ten minste 95 procent van het geplaatste kapitaal verschaft en 95 procent van de stemrechten in Exact Holding vertegenwoordigt en deze kan uitoefenen. De vordering van eiseressen kan in beginsel worden toegewezen en de zaak spitst zich thans toe op de vaststelling van de (billijke) prijs.

Aangezien Eiger Acquisition een vrijwillig openbaar bod als bedoeld in artikel 5:74 Wft heeft uitgebracht, wordt ingevolge artikel 2:359c lid 6 BW de waarde van de bij het bod geboden tegenprestatie geacht een billijke prijs te zijn, mits ten minste 90 procent van de aandelen is verworven waarop het bod betrekking had. Eiseressen hebben aangevoerd dat het openbaar bod betrekking had op 22.816.661 aandelen, zijnde het totale aantal bij derden uitstaande aandelen. Op grond van de notariële verklaring van B van 21 april 2015 kan worden vastgesteld dat Eiger Acquisition ten tijde van het openbaar bod geen aandelen in Exact Holding hield. Eiseressen hebben gesteld dat Eiger Acquisition 22.739.731 aandelen door aanvaarding van het openbaar bod in de aanmeldingstermijn of na-aanmeldingstermijn heeft verkregen. De OK oordeelt dat uit deze stukken genoegzaam blijkt dat Eiger Acquisition ten minste 90 procent van de aandelen waarop het openbaar bod betrekking had heeft verworven.

In het arrest van 7 juli 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:2775 (*Unit4*) heeft de OK overwogen dat in het vervolg in uitkoopprocedures die volgen op een openbaar bod als uitgangspunt geldt dat de peildatum gelijk is aan de datum van de betaalbaarstelling onder het bod, mits de bieder dan ten minste 95 procent van het geplaatste kapitaal (en ten minste 95 procent van de stemrechten) van de doelvennootschap houdt. De OK stelt vast dat Eiger Acquisition in ieder geval vanaf 6 maart 2015 (de dag van betaalbaarstelling van de in de na-aanmeldingstermijn aangeboden aandelen) ten minste 95 procent van de geplaatste aandelen in Exact Holding hield. De Ondernemingskamer zal de prijs daarom vaststellen per 6 maart 2015.

Er zijn geen feiten of omstandigheden gesteld of gebleken die meebrengen dat afgeweken moet worden van de wettelijke veronderstelling dat de waarde van de bij het openbaar bod geboden tegenprestatie een billijke prijs is voor de aandelen in Exact Holding. De biedprijs van het openbaar bod, te weten € 32, wordt dan ook geacht een billijke prijs te zijn.

De OK veroordeelt gedaagden het onbezwaarde recht op de door hen gehouden aandelen in Exact Holding aan Eiger Acquisition over te dragen. De OK stelt daarbij de prijs van de over te dragen aandelen vast per 6 maart 2015, en wel op € 32 per aandeel.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 14-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:2914

Zaaknummer: 200.170.282/01 OK

Rechters: G.C. Makkink, A.M.L. Broekhuijsen-Molenaar, M.M.M. Tillema, P.R. Baart en J. van den Belt

Advocaten: D.J.F.F.M. Duynstee

Wetsartikelen: 2:359c BW

RECHTSPRAAK

MAC ID B.V./Plantlab Groep B.V.

Naar het oordeel van de OK levert de gang van zaken rondom de concept-samenwerkingsovereenkomst tussen Plantlab, Performance en Breevoort BV geen gegronde redenen op om aan een juist beleid van Plantlab te twijfelen. De OK wijst het enquêteverzoek van MAC c.s. daarom af.

MAC ID B.V. (hierna: MAC) en diens bestuurder en aandeelhouder G.J.J.M. Meeuws (hierna tezamen: MAC c.s.) hebben de OK verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Plantlab Groep B.V. (hierna: Plantlab) over de periode vanaf medio 2014.

De bestuurders van Plantlab zijn MAC (waarvan Meeuws enig aandeelhouder en bestuurder is), Dune (waarvan Van Duijn enig aandeelhouder en bestuurder is), FBB (waarvan Van Gemert enig aandeelhouder en bestuurder is) en Cherry (waarvan Kers enig aandeelhouder en bestuurder is).

MAC c.s. hebben aan hun verzoek ten grondslag gelegd dat er gegronde redenen zijn voor twijfel aan een juist beleid en juiste gang van zaken van Plantlab. De voornaamste bezwaren zien op een concept- samenwerkingsovereenkomst die is opgesteld tussen Plantlab, Performance Capital BV (hierna: Performance) en Breevoort BV, strekkende tot het oprichten van een joint venture tussen deze partijen in de vorm van een in Hongkong gevestigde rechtspersoon genaamd PlantLab Technologies Ltd.

MAC c.s. hebben aangevoerd (i) dat Van Duijn en Kers, zonder overleg met hun medebestuurders, deze concept-samenwerkingsovereenkomst hebben uitonderhandeld en hun medebestuurders daarmee pas in oktober hebben geconfronteerd en ondanks bezwaren van de medebestuurders en vier andere MT-leden niet bereid waren de plannen op te schorten, (ii) dat in oktober 2014 een vertrouwensbreuk is ontstaan tussen Meeuws enerzijds en Van Duijn, Van Gemert en Kers anderzijds waardoor de besluitvorming binnen Plantlab is langelegd en (iii) dat deze patstelling doorbroken moet worden.

De OK overweegt als volgt. De gang van zaken rondom de concept-

samenwerkingsovereenkomst tussen Plantlab, Performance en Breevoort BV levert geen gegronde redenen op om aan een juist beleid te twijfelen. In juli 2014 is in het managementteam besproken dat Plantlab zich met Breevoort zou oriënteren op samenwerking met Chinese bedrijven met het oog op 'technologie, ontwikkeling van LED-verlichting'. Duidelijk is dat in oktober 2014, mede naar aanleiding van de concept-samenwerkingsovereenkomst met Performance en Breevoort BV, binnen het bestuur van Plantlab verschillend werd gedacht over de wenselijkheid van samenwerking met Performance en Breevoort en over de vorm waarin en de voorwaarden waaronder eventuele samenwerking tot stand zou kunnen komen. Niet weersproken is dat Van Duijn en Kers aan de hand van de concept-samenwerkingsovereenkomst nader overleg wilden voeren binnen het bestuur (en het managementteam) over de voor- en nadelen van samenwerking met Performance en Breevoort BV en de voorwaarden waarop een eventuele samenwerking met die partijen en met bedrijven in China tot stand zou kunnen komen. De concept-samenwerkingsovereenkomst houdt in dat Plantlab bij het aangaan daarvan wordt vertegenwoordigd door alle vier haar bestuurders. Ter zitting hebben Dune c.s. desgevraagd verklaard dat de concept-samenwerkingsovereenkomst niet ondertekend is. Niet gezegd kan daarom worden dat de handelwijze van Van Duijn, Van Gemert en Kers reden geeft tot twijfel aan een onjuist beleid of een onjuiste gang van zaken.

De OK wijst het enquêteverzoek van MAC c.s. daarom af.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 13-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:2980

Zaaknummer: 200.163.937/01 OK

Rechters: P. Ingelse, M.M.M. Tillema, G.C. Makkink, R.A.H. van der Meer en M.A. Scheltema

Advocaten: P.J. van der Korst, T. Salemink, S.J.H.M. Berendsen en B.J. van Emmerik

Wetsartikelen: 2:350 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Overbeek Holding/Eshuis Holding

De OK stelt vast dat Overbeek Holding en Perspektief gewikkeld zijn in een conflict over de toepassing van de aanbiedingsregeling. Dit conflict over de aanbiedingsregeling – dat op zichzelf een geschil van vermogensrechtelijke aard is – heeft ingrijpende negatieve gevolgen voor het functioneren van de organen van Eshuis Holding. De OK beveelt derhalve een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken van Eshuis Holding.

Overbeek Holding B.V. (hierna: Overbeek Holding) heeft de OK verzocht een onderzoek te bevelen naar het beleid en de gang van zaken van Eshuis Holding over de periode vanaf 9 juli 2013.

Overbeek Holding houdt 11,5 procent van het aandelenkapitaal van Eshuis Holding. De andere 88,5 procent van het aandelenkapitaal wordt gehouden door Perspektief B.V. (hierna: Perspektief). Overbeek Holding en Perspektief zijn tevens bestuurders van Eshuis Holding.

Statutair bestuurder en enig aandeelhouder van Perspektief was G.P. Eshuis. Na diens overlijden op 9 juli 2013 is zijn echtgenote, P.J.M. Eshuis-Roescher, statutair bestuurder van Perspektief geworden. Overbeek Holding is van mening dat – vanwege deze wijziging in de zeggenschap – op grond van artikel 12 van de statuten van Eshuis Holding, Perspektief gehouden was haar aandelen in Eshuis Holding aan Overbeek Holding aan te bieden. Perspektief stelt zich echter op het standpunt dat het voorkeursrecht van Overbeek Holding op formele gronden is vervallen.

De OK stelt vast dat Overbeek Holding en Perspektief gewikkeld zijn in een conflict over de toepassing van de in artikel 12 van de statuten van Eshuis Holding neergelegde aanbiedingsregeling. Juist is, zoals Perspektief stelt, dat het conflict over de aanbiedingsregeling op zichzelf een geschil van vermogensrechtelijke aard is. In het onderhavige geval heeft dit conflict echter ingrijpende negatieve gevolgen voor het functioneren van de organen van Eshuis Holding. Als gevolg van het conflict functioneert het

bestuur van Eshuis Holding niet meer naar behoren. Voor 24 april 2015 was bovendien van een gezamenlijk bestuur in wezen geen sprake meer. Door het conflict is een tegenstelling ontstaan tussen enerzijds het vennootschappelijke belang van Eshuis Holding, dat in overwegende mate wordt bepaald door haar enige actief, te weten haar (indirecte) 100% belang in Eshuis Beheer c.q. Eshuis en de met Eshuis verbonden onderneming en anderzijds de persoonlijke belangen van de aandeelhouders. De huidige gang van zaken bij Eshuis Holding – die ook effect heeft op het niveau van Eshuis Beheer en Eshuis – is niet in overeenstemming met haar eigen vennootschappelijk belang. Dit levert gegronde redenen op om aan een juist beleid en een juiste gang van zaken van Eshuis Holding te twijfelen.

Daarnaast vormt de gang van zaken rond de aandeelhoudersvergadering van 24 april 2015 en de wijze waarop op die vergadering besluitvorming heeft plaatsgevonden een gegronde reden voor twijfel aan een juist beleid. Overbeek Holding had tegen het houden van de aandeelhoudersvergadering op deze datum geprotesteerd omdat Overbeek (statutair bestuurder en enig aandeelhouder van Overbeek Holding) verhinderd was. Tijdens deze algemene vergadering van aandeelhouders is het besluit genomen om Overbeek Holding te ontslaan als bestuurder van Eshuis Holding. De OK oordeelt dat een en ander het vermoeden rechtvaardigt dat de opzet was tot besluitvorming te komen zonder voorafgaande gedachtewisseling tussen de aandeelhouders en met de bestuurder wiens ontslag geagendeerd was. Afstemming van de datum heeft niet plaatsgevonden en ondanks de verhindering van Overbeek Holding op de gekozen datum aanwezig te zijn, heeft overleg over wijziging van die datum niet plaatsgevonden.

De OK beveelt derhalve een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken van Eshuis Holding.

Bij haar aanvullend verzoekschrift heeft Overbeek Holding verzocht het onderzoek tevens te doen uitstrekken tot Eshuis Beheer en Eshuis. Dit verzoek wordt niet toegewezen, aangezien er onvoldoende aanknopingspunten zijn om een concernenquête te gelasten. Eshuis Holding, Eshuis Beheer en Eshuis vormen geen organisatorische eenheid onder gemeenschappelijke leiding, de samenstelling van de besturen is verschillend en niet kan worden gezegd dat de besturen van Eshuis Holding en Eshuis ten opzichte van Eshuis Holding geen zelfstandig beleid voeren.

De OK is van oordeel dat de situatie bij Eshuis Holding noopt tot het treffen van onmiddellijke voorzieningen. De OK schorst het besluit van 24 april 2015 tot ontslag van Overbeek Holding als bestuurder van Eshuis Holding. Voorts benoemt de OK een nader aan te wijzen persoon tot bestuurder van Eshuis Holding.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 07-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:2918

Zaaknummer: 200.168.115/01 oK

Rechters: G.C. Makkink, A.M.L. Broekhuijsen-Molenaar, M.M.M. Tillema, R.A.H. van der Meer en J.B.M. Streppel

Advocaten: C. Borstlap, H.P. Plas, P. Haas en M.A. Kale

Wetsartikelen: 2:350 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

AI Avocado/Unit4

De OK ziet aanleiding om het uitgangspunt in uitkoopprocedures dat de peildatum gelijk is aan de datum van het eindarrest te heroverwegen, in het bijzonder omdat dit uitgangspunt leidt tot complicaties die de afdoening van uitkoopprocedures binnen redelijke termijn en redelijke kosten voor partijen bemoeilijken en omdat de ratio van dit uitgangspunt relativering verdient. Daarmee breekt de OK met het verleden, waarin juist werd aangesloten bij een toekomstig peilmoment.

AI Avocado, eiseres in deze zaak, heeft bij exploit van 10 oktober 2014 de gezamenlijke, niet bij naam bekende, houders van aandelen aan toonder in het geplaatste kapitaal van Unit4 N.V. gedagvaard en gevorderd dat de OK hen veroordeelt het onbezwaarde recht op de door hen gehouden aandelen in Unit4 N.V. over te dragen aan AI Avocado, overeenkomstig het bepaalde in artikel 2:92a BW.

De OK stelt allereerst vast dat de vordering van AI Avocado kan worden toegewezen. Ten aanzien van de uitkoopprijs overweegt de OK als volgt. De artikelen 2:92a/201a lid 5 BW en artikel 2:359c lid 6 BW houden in dat de rechter de prijs, respectievelijk een billijke prijs, vaststelt op een door hem te bepalen dag (hierna: de peildatum). Sinds 2000 hanteert de OK in uitkoopprocedures als peildatum bij de vaststelling van de prijs van de over te dragen aandelen in beginsel de datum van het eindarrest (althans een tijdstip dat daar zo dichtbij mogelijk ligt) waarin de vordering tot uitkoop wordt toegewezen. Hetzelfde uitgangspunt hanteert de OK bij de vaststelling van een billijke prijs voor de over te dragen aandelen als bedoeld in artikel 2:359c lid 6 BW. De ratio van dit uitgangspunt is dat de uit te kopen aandeelhouder tot de datum van de overdracht van zijn aandelen verstrekker van risicodragend kapitaal is en dat de voor- en nadelen verbonden aan de aandelen voor zijn rekening en risico dienen te blijven zolang hij aandeelhouder is.

De OK ziet echter aanleiding om het uitgangspunt dat de peildatum gelijk is aan de datum van

het eindarrest te heroverwegen, in het bijzonder omdat dit uitgangspunt leidt tot complicaties die de afdoening van uitkoopprocedures binnen redelijke termijn en redelijke kosten voor partijen bemoeilijken en omdat de ratio van dit uitgangspunt relativering verdient.

Wat betreft de complicaties overweegt de OK dat het uitgangspunt dat de peildatum gelijk is aan de datum van het eindarrest kan leiden tot het oplopen van de doorlooptijden van uitkoopzaken en tot aanzienlijke directe kosten (kosten verbonden aan een 'omstandigheden-verklaring' en een deskundigenonderzoek) en indirecte kosten (als gevolg van uitstel van volledige integratie van de doelvennootschap) voor eisers in uitkoopzaken. Ook het belang van gedaagden in uitkoopprocedures is gediend bij een voortvarend verloop van de procedure, zodat niet langer dan nodig onzekerheid bestaat over de toewijsbaarheid van de vordering en over de uitkoopprijs, zonder dat afbreuk wordt gedaan aan het uitgangspunt dat de vast te stellen uitkoopprijs billijk is.

Wat betreft de relativering van de ratio van het uitgangspunt dat de peildatum gelijk is aan de datum van het eindarrest, overweegt de OK als volgt. In de overgrote meerderheid van de gevallen wordt in het biedingsbericht aangekondigd dat indien het bod slaagt tegen de resterende aandeelhouders een uitkoopprocedure aanhangig zal worden gemaakt. Vanaf het tijdstip dat de bieder ten minste 95 procent van het geplaatste kapitaal van de doelvennootschap verschaft (alsmede 95 procent van de stemrechten) verkeren de resterende aandeelhouders, als gevolg van de opzet van de wettelijke uitkoopregelingen, niet langer in de positie dat zij hun aandelen desgewenst kunnen behouden, behoudens het bepaalde in artikel 2:92a/201a lid 4 BW. Daarnaast overtuigt het argument dat de minderheidsaandeelhouders tot de datum van de overdracht het aan de aandelen verbonden risico behoren te dragen, minder naarmate, in de periode tussen de gestanddoening van het bod en de datum van het eindarrest in de uitkoopprocedure, de identiteit van de doelvennootschap wijzigt als gevolg van omstandigheden die verband houden met de overname. Na verloop van tijd kan, als gevolg van de overname (synergie-effecten, integratie van de doelvennootschap, reorganisatie, enz.) de minderheidsaandeelhouder de facto aandeelhouder zijn van een vennootschap met een identiteit die in belangrijke mate wordt bepaald door de gevolgen van de overname. De ontwikkeling van de waarde van de aandelen in de doelvennootschap vanaf de gestanddoening van het bod houdt veelal sterk verband met die ontwikkelingen en kan zijn beïnvloed door factoren die samenhangen met de (concern)structuur die het resultaat is van de overname, zoals keuzes in de toerekening van synergievoordelen tussen de overnemer en de doelvennootschap.

Deze overwegingen brengen de OK ertoe om vanaf heden in uitkoopprocedures die volgen op een openbaar bod bij het bepalen van de peildatum aansluiting te zoeken bij het bod. Meer in het bijzonder zal in die gevallen als uitgangspunt worden gehanteerd dat de peildatum gelijk is

aan de datum van de betaalbaarstelling onder het bod, mits de bieder dan ten minste 95 procent van het geplaatste kapitaal (en ten minste 95 procent van de stemrechten) van de doelvennootschap houdt. Naar het oordeel van de OK doet dit uitgangspunt recht aan de belangen van zowel eisers als gedaagden in uitkoopprocedures en draagt hantering van dit uitgangspunt bij aan de rechtszekerheid en het terugdringen van de doorlooptijden.

Dit uitgangspunt doet er niet aan af dat zich in enige zaak omstandigheden kunnen voordoen die rechtvaardigen dat een andere datum als peildatum wordt gekozen. Tot die omstandigheden kan behoren een aanzienlijk tijdsverloop tussen de betaalbaarstelling onder het bod (of het overschrijden van de 95%-grens) en de dag van dagvaarding. In die gevallen en ook indien aan een uitkoopprocedure geen openbaar bod is voorafgegaan, kan als peildatum worden gekozen de datum van een tussenarrest waarin de OK, in de bewoordingen van artikel 2:92a/201a lid 5 BW, vaststelt dat de leden 1 en 4 van die bepaling de toewijzing van de vordering niet beletten en waarin een deskundigenbericht wordt gelast.

In het licht van de omstandigheden van het onderhavige geval ziet de OK in het tijdsverloop tussen de datum van de betaalbaarstelling onder het bod (31 maart 2014) en de dag van dagvaarding (10 oktober 2014) geen aanleiding om een andere peildatum te hanteren dan 31 maart 2014. De Ondernemingskamer bepaalt de uitkoopprijs daarom op de biedprijs van € 38,75, verhoogd met de wettelijke rente vanaf 31 maart 2014.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 07-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:2775

Zaaknummer: 200.159.248/01 OK

Rechters: G.C. Makkink, A.M.L. Broekhuijsen-Molenaar, M.M.M. Tillema, R.A.H. van der Meer en H. de Munnik

Advocaten: M. van Hooijdonk

Wetsartikelen: 2:92a BW

RECHTSPRAAK

A

De ondernemingsraad verzoekt de Ondernemingskamer vast te stellen dat A in redelijkheid niet tot het bestreden besluit heeft kunnen komen. De Ondernemingskamer acht de stelling van de ondernemingsraad onvoldoende grond voor een dergelijke conclusie en wijst het verzoek af.

De ondernemingsraad van A (hierna: de ondernemingsraad) heeft de Ondernemingskamer verzocht vast te stellen dat [A] Emmen (hierna: A) bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot het besluit tot gefaseerde sluiting van de onderneming van A te Emmen en de overheveling van de activiteiten naar de onderneming van [B] Etten-Leur (hierna: B).

Voorts heeft de ondernemingsraad verzocht om bij wijze van voorziening aan A de verplichting op te leggen het bestreden besluit in te trekken en alle gevolgen ervan ongedaan te maken, alsmede A te verbieden handelingen te (doen) verrichten ter verdere uitvoering van het bestreden besluit. De ondernemingsraad heeft aangevoerd dat A bij afweging van de belangen niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot het bestreden besluit. Zij heeft aan verzoek het volgende ten grondslag gelegd:

- (i) Het besluit tot sluiting en overheveling had moeten worden voorgelegd aan de ondernemingsraad en niet aan de COR. Van een gemeenschappelijk belang is geen of onvoldoende sprake.
- (ii) De instelling van de COR is aangewend als middel om de ondernemingsraad buiten spel te zetten bij het adviestraject ten aanzien van het bestreden besluit. Dit vormt misbruik van recht.
- (iii) Ter terechtzitting heeft de ondernemingsraad nog aangevoerd dat het voorgenomen besluit dateert van enige maanden vóór instelling van de COR en dat A bewust heeft gewacht met de adviesaanvraag. Terwijl – zo begrijpt de Ondernemingskamer – reeds eerder advies had moeten worden gevraagd aan de ondernemingsraad, het enige op dat tijdstip

functionerende medezeggenschapsorgaan.

A heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Voor zover nodig zal de Ondernemingskamer op dit verweer ingaan.

De Ondernemingskamer overweegt als volgt. Vaststaat dat het bestreden besluit is genomen door zowel A als B.

Weliswaar zijn de gevolgen van dit besluit voor de medewerkers van de vestiging Emmen verstrekkender dan die voor de medewerkers van de vestiging Etten-Leur, maar de Ondernemingskamer volgt de ondernemingsraad in zijn stelling (i) dat er van gemeenschappelijk belang onvoldoende sprake is. Niet ter discussie staat dat verweersters kampen met teruglopende omzetcijfers, dat ter waarborging van de onderneming verdere kostenbesparingen nodig zijn en dat de bundeling van activiteiten op één productielocatie structurele besparing oplevert. De Ondernemingskamer acht het bestreden besluit een aangelegenheid van gemeenschappelijk belang voor de gehele onderneming. Ex artikel 35 lid 1 WOR komt de adviesbevoegdheid derhalve in beginsel toe slechts toe aan de COR. Ten aanzien van omstandigheden waardoor ook afzonderlijk advies bij de ondernemingsraad dient te worden gevraagd heeft de ondernemingsraad onvoldoende gesteld.

Ten aanzien van het standpunt (ii) van de ondernemingsraad geldt het volgende. Weliswaar is de COR mede met het oog op de uitoefening van medezeggenschap bij de besluitvorming over de onderhavige reorganisatie ingesteld, hetgeen A ook niet betwist, maar niet valt in te zien waarom de instelling van de COR en de daaropvolgende indiening van de adviesaanvraag bij de COR over het voorgenomen besluit misbruik van recht zou opleveren. Instelling van een COR en het aan hem voorleggen van voorgenomen besluiten over aangelegenheden die van gemeenschappelijk belang zijn voor de door de ondernemer in stand gehouden ondernemingen is een in de WOR voorziene wijze van invulling van het recht op medezeggenschap. Het is onvoldoende aannemelijk geworden dat de COR is opgericht met het doel om de positie van de ondernemingsraad en het recht op medezeggenschap in het algemeen binnen de volledige onderneming te ondermijnen, of dat hij is opgericht voor een ander doel dan waarvoor de bevoegdheid tot oprichting van een COR is gegeven.

Ook de stelling van de ondernemingsraad onder (iii) dat het bestreden besluit al voorafgaand aan het tijdstip van de oprichting van de COR voor advies had moeten worden voorgelegd aan de ondernemingsraad, moet worden verworpen. Gelet op het korte tijdsbestek tussen het ontstaan van plannen voor sluiting en verplaatsing enerzijds en de instelling van de COR anderzijds, acht de Ondernemingskamer te rechtvaardigen dat [A] Emmen met de adviesaanvraag heeft gewacht totdat de COR was ingesteld.

Aan de ondernemingsraad moet wel worden toegegeven dat vraagtekens kunnen worden gesteld bij het door de onderneming met de COR doorlopen medezeggenschapstraject, in het bijzonder bij het beperkte inzicht dat de adviesaanvraag biedt in de voorgenomen maatregelen ten aanzien van de gevolgen van het besluit voor de medewerkers en bij het late tijdstip waarop de COR het concept-sociaal plan heeft ontvangen. Daar komt bij de tegen de wil van de COR gehandhaafde geheimhoudingsplicht, die heeft verhinderd dat de COR de medewerkers, in het bijzonder die van A, met het oog op de gevolgen van het voorgenomen besluit voor de medewerkers en de naar aanleiding daarvan voorgenomen maatregelen heeft geconsulteerd over het concept-sociaal plan. Verder wijst de Ondernemingskamer op de (tijds)druk die gedurende het adviestraject op de COR is gelegd om advies te geven, in het bijzonder ook nadat FNV Bondgenoten in weerwil van de door de onderneming opgelegde geheimhouding kennis had genomen van het voorgenomen besluit. Tot slot constateert de Ondernemingskamer dat de niet- consistente visie van de onderneming, in de adviesaanvraag en daarna, over de rol- en bevoegdheidsverdeling tussen ondernemingsraad en vakbond bij totstandkoming van een sociaal plan tot verwarring en (verdere) onenigheid tussen de COR en de ondernemingsraad enerzijds en de onderneming anderzijds heeft geleid.

Bij dit alles geldt echter dat de COR daarover – wellicht – had kunnen klagen, maar dat daarvoor in deze door de ondernemingsraad aanhangig gemaakte procedure geen plaats is. Bovenstaande opmerkingen ten overvloede kunnen dan ook niet tot een ander oordeel leiden.

De slotsom is dat het verzoek van de ondernemingsraad moet worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 18-06-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:2662

Zaaknummer: 200.161.880/01 OK

Rechters: P. Ingelse, M.M.M. Tillema, G.C. Makkink, R.A.H. van der Meer en M.A. Scheltema

Advocaten: C. Schimmel-Blom en U. Aloni

Wetsartikelen: 24 WOR, 25 WOR en 35 lid 1 WOR

RECHTSPRAAK

Stichting Schaderegelingkantoor voor Rechtsbijstandverzekering

In deze zaak verzoekt X tot onmiddellijk ontslag van Y, (enig) bestuurder en algemeen directeur van Stichting Schaderegelingkantoor voor Rechtsbijstandverzekering. Het verzoek is gestoeld op de stelling dat de stichting het recht op vrije advocaatkeuze zou frustreren. Het hof oordeelt dat niet aangetoond kan worden dat de bestuurder in strijd met de wet of statuten heeft gehandeld, noch dat er sprake is van wanbeheer.

In deze zaak verzoekt Verzoeker ('X') met onmiddellijke ingang tot ontslag van Verweerder 1 ('Y') als (enig) bestuurder en algemeen directeur van Stichting Schaderegelingkantoor voor Rechtsbijstandverzekering ('SRK'). SRK heeft ten doel de belangen van rechtsbijstandverzekerden te behartigen. X is, naast een rechtsbijstandverzekerde bij SRK, een voormalig rechtshulpverlener van SRK. In eerste instantie is het verzoek door de rechtbank afgewezen en is verzoeker niet-ontvankelijk verklaard, daar hij naar het oordeel van de rechtbank geen belanghebbende is als in artikel 2:298 BW. Tegen deze beschikking stelt X hoger beroep in. Het hof oordeelt dat de rechtbank juist heeft geoordeeld om aan de hand van de aard van de procedure en de daarmee verband houdende wetsbepalingen te bepalen of er sprake is van een belanghebbende als in artikel 2:298 BW. In eerste instantie stelde X belanghebbende te zijn wegens het feit dat hij in dienst van SRK is geweest. In hoger beroep heeft X betoogd dat zijn belang volgt uit het feit dat hij een rechtsbijstandsverzekering bij SRK heeft afgesloten. Zijn verzoek tot ontslag van Y stoelt hij op de stelling dat SRK het recht op vrije advocaatkeuze frustreert. Het hof oordeelt dat hij hierdoor wel in zijn belang van rechtsbijstandverzekerde kan worden getroffen en dat hij daarom ontvankelijk is. Met betrekking tot het verzoek tot ontslag van de bestuurder stelt het hof voorop dat dit een zware maatregel is, gericht op het beëindigen van een met de wet of statuten strijdige handelwijze. Deze maatregel dient terughoudend toegepast te worden. Het recht op vrije advocaatkeuze volgt uit artikel 4:67 lid 1 Wft. Een deel van de argumenten die verzoeker aanvoert, zijn gebaseerd op berichten die stammen uit de tijd dat SRK nog geen vrije advocaatkeuze

hanteerde. Inmiddels heeft SRK de vrije advocaatkeuze volledig doorgevoerd. Het hof stelt dat als al gezegd kan worden dat artikel 4:67 lid 1 Wft aanvankelijk niet juist is nageleefd, dit nu wel het geval is. Te meer daar een deel van het bewijs dateert van voor de werkzame periode van X. Het hof oordeelt dat niet aangetoond kan worden dat Y in strijd met de wet of statuten heeft gehandeld, noch dat er sprake is van wanbeheer. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking en veroordeelt X in de kosten van het hoger beroep bij voorraad uitvoerbaar.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 07-04-2015

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2015:3402

Zaaknummer: 200.160.535-01

Rechters: M.M. Olthof, D.A. Schreuder en J.M. Willink

Advocaten: J.A.M. van de Sande en R.P.C. Kütemann

Wetsartikelen: 2:298 BW