

Nieuwsbrief OR Updates - Nummer 08, 2016

Nummer 8, 2016

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:540](#) 01-04-2016

X/Stichting ATAL-Medial

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:2475](#) 29-03-2016

Stichting Naleving CAO voor Uitzendkrachten/X

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2016:1177](#) 29-03-2016

Kamps q.q./Taxateur Onroerend Goed B.V.

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:1106](#) 24-03-2016

VTG Groep Nederland

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:1053](#) 24-03-2016

Ekopon

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:2301](#) 22-03-2016

Justus Magnus B.V.

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:583](#) 11-02-2016

Prien Holding

Rechtbank

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2016:1500](#) 01-04-2016

Territorium B.V.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:2401](#) 23-03-2016

Themo Elektrotechniek B.V.

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2016:1778](#) 16-03-2016

Gemeente Wageningen/Van Grootheest

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:974](#) 16-03-2016

ASR Betalingscentrum B.V.

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2016:1758](#) 16-03-2016

PMR c.s./Walas c.s.

RECHTSPRAAK

Territorium B.V.

Vordering in kort geding tot opheffing conservatoir beslag toegewezen. Gedaagde verwijt haar gewezen echtgenoot, die middellijk bestuurder is geweest van de vennootschap waar zij tijdens het huwelijk in loondienst werkzaam was, onrechtmatig te hebben gehandeld onder meer omdat de vennootschap haar pensioen niet extern heeft ondergebracht en geen reserves heeft opgebouwd ter dekking daarvan. Zij legt conservatoir beslag ten laste van zowel eiser als de vennootschap. De voorzieningenrechter is van oordeel dat gedaagde een pleitbare zaak tegen de vennootschap zou kunnen hebben, maar niet tegen eiser.

Partijen zijn gewezen echtgenoten. Eiser is tijdens en na het huwelijk middellijk bestuurder van de vennootschap Territorium B.V. ('Territorium'), waar gedaagde tijdens het huwelijk in loondienst werkzaam was. Partijen hebben tijdens het huwelijk pensioen opgebouwd, eiser in eigen beheer. Territorium heeft hun pensioen niet extern ondergebracht. Bij echtscheidingsconvenant zijn partijen in afwijking van het wettelijk standaardsysteem van pensioenverevening 'conversie' overeengekomen (waarbij de vereveningsgerechtigde echtgenoot een eigen recht op ouderdomspensioen verkrijgt in plaats van een recht op uitbetaling). De pensioenvoorzieningen worden abusievelijk enkele jaren niet in de jaarrekeningen van Territorium vermeld. Na een reorganisatie binnen Territorium worden achterstanden in de betalingen voor pensioenpremies weggewerkt. Gedaagde acht een opgave van de aan haar toekomende pensioenrechten van Territorium niet bevredigend. Zij verkrijgt verlof tot het leggen van conservatoir beslag ten laste van zowel Territorium als eiser en legt conservatoir beslag op (on)roerende zaken en bankrekeningen ten laste van Territorium en ten laste van privé-bankrekeningen van eiser.

Aan zijn vordering tot opheffing van het beslag heeft eiser ten grondslag gelegd dat gedaagde geen vordering jegens hem heeft ter zake van haar pensioenaanspraken, de betalingsverplichting van Territorium in dat verband pas over zeven jaar zal ontstaan

wanneer hij de pensioengerechtigde leeftijd bereikt, en onrechtmatig handelen door Territorium of door hem niet aannemelijk is gemaakt.

De voorzieningenrechter wijst de gevorderde opheffing toe. Volgens de voorzieningenrechter zijn alle in deze kwestie relevante pensioenrechten opgebouwd jegens Territorium, en vraagt gedaagde veel meer van eiser dan de wet haar toekent. Het door gedaagde aan eiser gemaakte verwijt dat de reorganisatie op touw is gezet om gedaagde in haar pensioenaanspraken te schaden, wordt als onvoldoende aannemelijk van de hand gedaan. De voorzieningenrechter acht het enkele feit dat de pensioenvoorzieningen enkele jaren niet in de jaarrekeningen van Territorium zijn vermeld, alsmede de niet-naleving van de onderbrengingsplicht ten aanzien van het werknemerspensioen onvoldoende om persoonlijke aansprakelijkheid van eiser aan te nemen.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 01-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2016:1500

Zaaknummer: C/01/305163 / KG ZA 16-100

Rechters: A.H.L. Roosmale Nepveu

Advocaten: M.A.J. Kemps en O.F.J. van Moorman Kappen

Wetsartikelen: 700 Rv, 705 Rv en 2 Wet verevening pensioenrechten

RECHTSPRAAK

X/Stichting ATAL-Medial

Vordering stichting tegen gewezen bestuurder tot vergoeding advocaatkosten. De bestuurder heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door namens de stichting een overeenkomst met een andere aan hem gelieerde stichting te sluiten. De eerstgenoemde stichting wordt in een kort geding tot nakoming van die overeenkomst aangesproken en maakt daardoor advocaatkosten. De stichting meent dat de bestuurder voor deze kosten persoonlijk aansprakelijk is. Het hof wijst de gevorderde kosten af. De Hoge Raad acht dat oordeel in het licht van de gedingstukken onbegrijpelijk.

Deze zaak heeft betrekking op de vraag of de gewezen bestuurder van een stichting persoonlijk aansprakelijk is voor de door de stichting gemaakte advocaatkosten. Het hof heeft geoordeeld dat de bestuurder ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en zich schuldig heeft gemaakt aan wanbeleid door in zijn hoedanigheid van bestuurder namens de stichting een overeenkomst aan te gaan met een aan hem gelieerde stichting, en dat hij daarom persoonlijk aansprakelijk is voor de door de stichting geleden schade. Het hof heeft evenwel een vordering van de stichting tot vergoeding van de advocaatkosten die zij heeft moeten maken omdat zij in kort geding tot nakoming van de genoemde overeenkomst is aangesproken afgewezen. Volgens het hof behoefde het causaal verband tussen het wanbeleid van de bestuurder en het verliezen van het kort geding nadere toelichting.

In cassatie richt het principale beroep zich tegen de oordelen van het hof over het ernstig verwijtbaar handelen van de bestuurder en de schade van de stichting, terwijl het incidentele beroep zich richt tegen de afwijzing van de door de stichting gevorderde advocaatkosten.

De Hoge Raad verwerpt het principale beroep op grond van artikel 81 lid 1 RO. In het incidentele beroep oordeelt de Hoge Raad dat het bestreden oordeel van het hof inderdaad onbegrijpelijk is. De Hoge Raad wijst in dit verband op het gegeven dat de stichting het kort geding heeft verloren omdat de voorzieningenrechter voorshands het bestaan van de

overeenkomst aannemelijk oordeelde, dat het aangaan van deze overeenkomst door het hof als wanbeleid was aangemerkt, en dat de stichting in hoger beroep had aangevoerd dat de advocaatkosten schade vormen die zij als gevolg van dat wanbeleid heeft geleden.

Zie ook de conclusie van A-G Spier onder 5.4 tot en met 5.5, waarin wordt toegegeven dat het hof zijn gedachtegang erg geserreerd op papier heeft gezet en dit kennelijk een misverstand in de hand heeft gewerkt, maar dat voldoende duidelijk is wat het hof heeft willen zeggen, te weten dat het onnodig voeren van verweer de advocaatkosten heeft veroorzaakt.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 01-04-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:540

Zaaknummer: 15/00530

Rechters: E.J. Numann, A.H.T. Heisterkamp, G. Snijders, G. de Groot en M.V. Polak

Advocaten: H.J.W. Alt en J.P. Heering

Wetsartikelen: 2:9 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Naleving CAO voor Uitzendkrachten/X

Toewijzing vordering appellante, Stichting Naleving CAO voor Uitzendkrachten ('SNCU') tegen de bestuurder van een in Nederland gevestigde buitenlandse vennootschap wegens frustratie van betaling en verhaal. Het hof oordeelt dat de bestuurder, die bij tussenarrest in de gelegenheid was gesteld om de door haar gestelde betalingsonmacht nader toe te lichten, onvoldoende gemotiveerde tegenspraak heeft geboden, zodat de frustratie van betaling en verhaal als niet afdoende weersproken vaststaat. Ten overvloede overweegt het hof dat de bestuurder van een buitenlandse vennootschap, gelijk de bestuurder van een Nederlandse vennootschap, in de Nederlandse rechtsorde aansprakelijk is op grond van artikel 6:162 BW jegens een crediteur van de vennootschap, indien, kort gezegd, de bestuurder persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt.

Deze zaak gaat over het volgende. Appellante, Stichting Naleving CAO voor Uitzendkrachten ('SNCU') verwijt de bestuurder van World@Work Uitzendbureau Ltd. ('geïntimeerde') dat de vordering van SNCU onvoldaan is gebleven vanwege frustratie van betaling en verhaal door geïntimeerde als de bestuurder van World@Work. Bij tussenarrest heeft het hof overwogen dat 'op zijn zachtst gezegd diffuus is' wat er rond World@Work is geschied en is geïntimeerde in de gelegenheid gesteld de door haar gestelde betalingsonmacht aan de zijde van World@Work nader toe te lichten aan de hand van de door haar over te leggen administratie van de onderneming.

Na een uitvoerige bespreking van de door geïntimeerde overgelegde stukken, concludeert het hof dat geïntimeerde niet de gegevens heeft verstrekt waarom was gevraagd, zonder dat zij daarvoor een (afdoende) verklaring heeft gegeven. Gelet op deze onvoldoende gemotiveerde tegenspraak, houdt het hof het ervoor, onder verwijzing naar artikel 149 Rv, dat de bedoelde vordering onvoldaan is gebleven vanwege frustratie van betaling en verhaal door geïntimeerde

als bestuurder van World@Work zoals door SNCU gemotiveerd is gesteld, waarmee als niet afdoende weersproken vaststaat dat zij wist of redelijkerwijze had behoren te begrijpen dat de vennootschap niet zou nakomen en ook geen verhaal zou bieden. Naar het oordeel van het hof zijn deze gedragingen van geïntimeerde ten opzichte van SNCU en bedoelde werknemers als zodanig onzorgvuldig aan te merken dat geïntimeerde daarvan persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt, hetgeen meebrengt dat geïntimeerde ter zake aansprakelijk is jegens SNCU en deze werknemers op grond van artikel 6:162 BW.

Ten overvloede overweegt het hof dat hieraan niet afdoet dat World@Work geen Nederlandse vennootschap is. Gelijk de bestuurder van een Nederlandse vennootschap is de bestuurder van een buitenlandse vennootschap in de Nederlandse rechtsorde aansprakelijk op grond van artikel 6:162 BW jegens een crediteur van de vennootschap, indien de bestuurder wist of redelijkerwijze had behoren te begrijpen dat de door hem bewerkstelligde of toegelaten handelwijze van de vennootschap tot gevolg zou hebben dat deze haar verplichtingen jegens de crediteur niet zou nakomen en de vennootschap ook geen verhaal zou bieden voor de als gevolg daarvan optredende schade, van welke gedragingen de bestuurder in de gegeven omstandigheden persoonlijk een ernstig verwijt te maken valt, aldus het hof.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 29-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:2475

Zaaknummer: 200.157.034/01

Rechters: L. Janse, D.H. de Witte en B.F. Assink

Advocaten: M.H.D. Vergouwen en A. Wiersma

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Kamps q.q./Taxateur Onroerend Goed B.V.

Vordering curator uit hoofde van kennelijk onbehoorlijk bestuur en onrechtmatige daad afgewezen. Het uitblijven van het publiceren van de jaarrekening kort voor faillietverklaring van de vennootschap levert geen schending van de publicatieplicht op. Ook wordt geen schending van de boekhoudplicht aangenomen. De door de gewezen bestuurder gedane privé-onttrekkingen zijn niet zonder meer bovenmatig.

Appellante is enig aandeelhouder en bestuurder geweest van een in 1975 opgerichte vennootschap die zich bezighield met makelaardij in onroerend goed in de ruimste zin van het woord. In 2010 heeft haar echtgenoot een eenmanszaak opgericht en is de vennootschap op eigen verzoek in staat van faillissement verklaard. De eenmanszaak heeft een website gelanceerd waarop exact dezelfde panden worden aangeboden als de inmiddels failliete vennootschap aanbood. De vennootschap heeft over de jaren 1984 tot en met 2007 jaarrekeningen gepubliceerd, maar niet over 2008 en 2009. Op de betaalrekeningen van de vennootschap hebben in de periode van begin 2008 tot en met december 2009 onttrekkingen plaatsgevonden voor ruim € 70.000.

In de onderhavige procedure spreekt de curator appellanten aan wegens kennelijk onbehoorlijk bestuur en onrechtmatige daad. De rechtbank heeft de vorderingen van de curator gedeeltelijk toegewezen.

Het hof heeft het vonnis van de rechtbank vernietigd en de vorderingen alsnog afgewezen. Het hof overweegt daartoe dat niet kan worden geoordeeld dat appellanten ex artikel 2:284 lid 2 BW vóór de dag van het faillissementsvonnis niet hebben voldaan aan hun verplichting uit artikel 2:394 lid 3 BW omdat de vennootschap op 5 januari 2010 in staat van faillissement is verklaard, dus 26 dagen voordat de termijn eindigde waarbinnen de jaarrekening 2008 openbaar moest worden gemaakt. Het feit dat die verplichting ook op 31 januari 2010 niet door appellanten is nagekomen, kan volgens het hof een op artikel 2:248 BW gebaseerde vordering niet dragen omdat dit buiten de in artikel 2:248 lid 6 BW genoemde termijn valt. Voorts overweegt het hof dat de boekhouding voldoet aan de daaraan te stellen eisen (waarbij het hof

verwijst naar HR 10 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2932) en dat de onttrekkingen in het licht van het salaris waarop appellante recht had en de onkostenvergoeding waarop appellant recht had, niet zonder meer bovenmatig zijn. Voor het overige heeft de curator volgens het hof geen concrete feiten en omstandigheden aangevoerd waaruit kan volgen dat er sprake is van onbehoorlijke taakvervulling.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 29-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2016:1177

Zaaknummer: 200.139.711_01

Rechters: M.G.W.M. Stienissen, J.R. Sijmonsma en D.A.E.M. Hulskes

Advocaten: S.C. Blommendaal en E. Frins

Wetsartikelen: 2:10 BW, 2:248 lid 2 BW en 2:394 BW

RECHTSPRAAK

Ekopon

Deponering onderzoeksverslag. De OK stelt partijen in de gelegenheid zich uit te laten over het door de onderzoeker gedeponeerde onderzoeksverslag, diens urenspecificatie en gemaakte kosten.

Bij beschikkingen van 2 en 3 april 2015 heeft de Ondernemingskamer ('OK') een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Ekopon en een onderzoeker benoemd. Thans heeft de onderzoeker zijn onderzoeksverslag gedeponeerde, alsmede een verantwoording van de gemaakte uren en kosten. Gelet op de inhoud en de overigens in de zaak betrokken belangen, legt de OK het onderzoeksverslag met bijlagen voor partijen ter inzage bij de griffie. De OK stelt partijen in de gelegenheid zich uit te laten over de vergoeding van de onderzoeker.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 24-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:1053

Zaaknummer: 200.158.224/01 OK

Rechters: G.C. Makkink, M.M.M. Tillema, A.J. Wolfs, H. de Munnik en M.A. Scheltema

Advocaten: G.C. Vergouwen, E. Bagheri Ziabari, S.C. Krekel en P.A. van der Schee

Wetsartikelen: 2:350 lid 3 BW en 2:353 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

VTG Groep Nederland

Afwijzing verzoek tot het verbinden van een voorwaarde aan de ontheffing op eigen verzoek van de door de Ondernemingskamer bij wijze van onmiddellijke voorziening benoemde bestuurder. De OK oordeelt dat de bestuurder zijn taak in beginsel zelfstandig verricht en dat de OK geen instructie voor het verrichten van bestuurshandelingen geeft.

Bij de beschikking van 4 december 2014 heeft de Ondernemingskamer ('OK') een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van VTS Groep Nederland B.V. ('VTS'). Thans verzoekt de bij voornoemde beschikkingen bij wijze van onmiddellijke voorziening benoemde bestuurder uit zijn functie te worden ontheven. Partijen hebben daartegen geen bezwaar gemaakt. Verzoekster, Money Service Online B.V., heeft enkel gesteld dat de OK aan ontheffing de voorwaarde moet verbinden dat de bestuurder voordien een procedure entameert ter incassering van een rekening-courantvordering van VTS. De OK oordeelt dat zij de tijdelijke bestuurder uit zijn functie zal ontheffen, nu hij daarom heeft verzocht en daartegen geen bezwaren zijn geuit, maar verbindt daaraan niet de verzochte voorwaarde. De OK oordeelt dat de bestuurder zijn taak in beginsel zelfstandig verricht en dat de OK – mogelijke uitzonderingen daargelaten – geen instructie voor het verrichten van bestuurshandelingen geeft. Nu VTS nog altijd in financiële moeilijkheden verkeert, benoemt de OK (nog) geen nieuwe bestuurder. De OK stelt partijen in de gelegenheid zich uit te laten over de voortgang van het geding.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 24-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:1106

Zaaknummer: 200.152.052/01 OK

Rechters: G.C. Makkink, A.C. Faber, A.J. Wolfs, J. van den Belt en P.G. Boumeester

Advocaten: T.E. Kuijpers en J.F.T.A. van den Eijnden

Wetsartikelen: 3:49a lid 2 BW

RECHTSPRAAK

Themo Elektrotechniek B.V.

Afwijzing vordering van eiser, curator van de gefailleerde vennootschap Themo Elektrotechniek B.V. ('Themo'), tegen gedaagde, gewezen bestuurder van Themo, tot betaling van het faillissementstekort, onder meer op grond van onbehoorlijke taakvervulling en onrechtmatige daad. De rechtbank oordeelt dat het beroep op artikel 2:248 BW faalt, nu de curator de stellingen van gedaagde met betrekking tot de oorzaak van het faillissement niet voldoende heeft weersproken en de inschattingsfouten van gedaagde geen onbehoorlijke taakvervulling opleveren. Voorts overweegt de rechtbank dat de vordering evenmin toewijsbaar is op grond van onrechtmatige daad, omdat deze grondslag niet meebrengt dat een bestuurder aansprakelijk is voor het faillissementstekort van de door hem bestuurde vennootschap.

In dit geschil heeft de curator van de gefailleerde vennootschap Themo onder meer betaling van het faillissementstekort gevorderd van de gewezen bestuurder van Themo. De curator stelt dat er sprake is van onbehoorlijk bestuur, althans dat gedaagde onrechtmatig heeft gehandeld jegens Themo door zich te gedragen als eigenaar van Themo's eigendommen, waardoor Themo schade zou hebben geleden.

De rechtbank overweegt dat gedaagde gemotiveerd en gedocumenteerd heeft betwist dat hij liquiditeiten aan Themo heeft onttrokken, waarna de curator zijn gehandhaafde stellingen niet voldoende heeft onderbouwd, en dat gedaagde daarnaast gemotiveerd aanvoert dat het faillissement te wijten is aan de financiële crisis en de gevolgen die dit had voor de bouwsector. De conclusie dat er sprake was van onbehoorlijke taakvervulling is niet gerechtvaardigd op basis van inschattingsfouten van gedaagde, zodat het beroep op grond van artikel 2:248 BW niet slaagt, aldus de rechtbank. Voorts overweegt de rechtbank dat de vordering evenmin toewijsbaar is op grond van onrechtmatige daad, omdat deze grondslag

niet meebrengt dat een bestuurder aansprakelijk is voor het faillissementstekort van de door hem bestuurde vennootschap.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 23-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:2401

Zaaknummer: C/10/476874 / HA ZA 15-598

Rechters: C. Bouwman

Advocaten: J. van der A- Duijn Schouten en D.H.P.M. Müskens

Wetsartikelen: 2:248 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

Justus Magnus B.V.

Afwijzing vordering van appellant, Justus Magnus B.V. ('JV') tegen geïntimeerden, de bestuurders en feitelijk beleidsbepalers van de vennootschappen waarmee zij een aannemingsovereenkomst heeft gesloten, tot vergoeding van de door JV geleden schade. Het hof is van oordeel dat de vennootschappen bevoegd waren tot opschorting van de nakoming van hun verbintenissen.

JV sluit een aannemingsovereenkomst met twee vennootschappen ter zake van de bouw van een appartementencomplex. Wanneer betaling en de nakoming van een zekerheidsclausule uitblijven, schorten de vennootschappen de nakoming van hun eigen verplichtingen op. Het werk wordt daarop stilgelegd.

In het onderhavige geding vordert JV schadevergoeding van de bestuurders en feitelijk beleidsbepalers van de vennootschappen op de grond dat zij bewerkstelligd dan wel toegelaten hebben dat de vennootschappen hun contractuele verplichtingen niet nakwamen en onrechtmatig hebben gehandeld.

Na de arresten HR 8 december 2006 (ECLI:NL:HR:2006:AZo758) en HR van 5 september 2014 (ECLI:NL:HR:2014:2627) te hebben vooropgesteld, oordeelt het hof dat tussen partijen niet in geschil is dat de zekerheidsclausule verplichtte tot het vestigen van recht van hypotheek op een aantal appartementen, en dat JV deze verplichting niet is nagekomen, zodat de vennootschappen bevoegd waren tot opschorting van de nakoming van de op hen rustende verbintenissen en niet gehouden waren hun werkzaamheden te hervatten. De tussen partijen gewezen vonnissen, waarin JV's vordering was afgewezen, worden bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 22-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:2301

Zaaknummer: 200.142.241

Rechters: J.H. Lieber, C.J.H.G. Bronzwaer en J. Ekelmans

Advocaten: F.A.M. Knuppe en T. van der Meeren

Wetsartikelen: 3:290 BW

RECHTSPRAAK

Gemeente Wageningen/Van Grootheest

Vordering tegen middellijk bestuurder tot schadevergoeding wegens een onterechte dividenduitkering. De rechtbank stelt de bestuurder in de gelegenheid om bij akte toe te lichten dat hij een afwaardering niet heeft voorzien, om te kunnen bepalen of hij wist of redelijkerwijs kon weten dat in verband met een te verwachten verlies er onvoldoende ruimte was voor het dividendbesluit.

Gedaagde is middellijk bestuurder van de vennootschap Van Grootheest Projecten B.V. ('Projecten'), die in opdracht van de eiseres, de gemeente Wageningen ('de gemeente'), een sporthal heeft gebouwd die nadien gedeeltelijk is ingestort. De gemeente vordert van Projecten vergoeding van de door haar geleden schade. Een tussen partijen gevoerde arbitrageprocedure leidt tot een schikking waarin Projecten de vordering van de gemeente erkent, maar betaling blijft uit.

In de onderhavige procedure vordert de gemeente van gedaagde betaling van hetzelfde bedrag. Daaraan heeft zij ten grondslag gelegd dat gedaagde onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld door een besluit te nemen tot dividenduitkering terwijl het eigen vermogen, ook indien een voorziening zou worden opgenomen voor haar vordering, daarvoor ontoereikend was. Gedaagde voert aan dat Projecten ten tijde van het besluit voldoende middelen had voor voldoening van de vordering van de gemeente, en dat de door Projecten in 2010 geleden verliezen niet konden worden voorzien.

De rechtbank stelt voorop dat artikel 2:216 BW (oud) aangeeft dat slechts uitkeringen mogen worden gedaan voor zover het eigen vermogen groter is dan het gestorte en opgevraagde deel van het kapitaal, zodat het van belang is om vast te stellen of voor de vordering een voorziening moest worden opgenomen, en zo ja voor welk bedrag. De rechtbank oordeelt dat er voldoende ruimte was voor een dividenduitkering, omdat er met deze voorziening nog steeds voldoende middelen waren voor de dividenduitkering. Met betrekking tot de vraag of gedaagde rekening had moeten houden met een aanzienlijk verlies in 2010 waardoor de vordering van de gemeente niet kon worden voldaan, overweegt de rechtbank evenwel dat

gedaagde zijn stelling dat hij de afwaardering niet heeft voorzien dient toe te lichten. Dit mag hij bij nadere akte doen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 16-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2016:1778

Zaaknummer: 286648

Rechters: J.D.A. den Tonkelaar, J.R. Veerman en G.J. Meijer

Advocaten: H.C.M. van Haastert en A.P.J. Blokland

Wetsartikelen: 2:216 BW (oud) en 2:374 BW (oud)

RECHTSPRAAK

ASR Betalingscentrum B.V.

Vordering op grond van bestuurdersaansprakelijkheid afgewezen. ASR vordert van de bestuurder van een vennootschap schadevergoeding bestaande uit het saldo van de rekeningcourantverhouding tussen haar en laatstgenoemde op de grond dat de bestuurder een persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt. De rechtbank is van oordeel dat er geen omstandigheden zijn aangevoerd die, indien bewezen, tot het oordeel kunnen leiden dat daarvan sprake is.

In deze procedure vordert ASR Betalingscentrum B.V. ('ASR') veroordeling van gedaagde sub 2 ('de bestuurder') tot betaling van de schade, bestaande uit het saldo van de rekeningcourantverhouding tussen haar en gedaagde sub 1 ('de vennootschap'). Daaraan heeft ASR, kort gezegd, ten grondslag gelegd dat de bestuurder de niet-nakoming door de vennootschap heeft bewerkstelligd en bovendien het vertrouwen heeft gewekt dat de vennootschap ASR zou betalen, waarvan de bestuurder een persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt.

De rechtbank stelt de maatstaf uit HR 5 september 2014 (ECLI:NL:HR:2014:2627) voorop en oordeelt dat er geen omstandigheden zijn aangevoerd die ertoe kunnen leiden dat de bestuurder een ernstig persoonlijk verwijt kan worden gemaakt. De vordering tegen de bestuurder wordt dan ook afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 16-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:974

Zaaknummer: C/16/382976 / HA ZA 14-968

Rechters: F.C. Burgers

Advocaten: E.G. Karel en J.P.H. Timmermans

Wetsartikelen: 6:162 BW en 2:8 BW

RECHTSPRAAK

PMR c.s./Walas c.s.

Vordering tegen middellijk bestuurders vennootschap tot terugbetaling van een onterechte dividenduitkering toegewezen. Het aandeelhoudersbesluit tot uitkering van dividend is goedgekeurd zonder goed zicht te hebben op de financiële situatie van de vennootschap. De rechtbank is van oordeel dat de middellijk bestuurders hiermee in strijd hebben gehandeld met artikel 2:216 en 2:215 lid 3 BW en veroordeeld moeten worden tot vergoeding van het door de uitkering ontstane tekort.

Gedaagde is bestuurder en enig aandeelhouder van de vennootschap Participatie Management Rotterdam B.V. ('PMR'). Hij wordt door de bedenker van het Walas-concept, een idee voor stedelijke herontwikkeling, betrokken bij een herontwikkelingsproject. Het projectteam besluit om een vennootschapsstructuur op te richten waarbij PMR bovenaan eiseressen, een viertal vennootschappen ('Walas c.s.') staat, waarbij een van hen, Carbon6 B.V. ('Carbon6') onderaan staat. Problemen in de samenwerking leiden tot beëindiging ervan. Het projectteam eist dat gedaagde de 'Walas-aandelen' aan hen overdraagt, maar gedaagde weigert dat. Een intussen gevoerde procedure leidt tot een schikking, waarin wordt overeengekomen dat PMR haar aandelen zal overdragen en dat Carbon6 voor die tijd een dividenduitkering zal doen die uiteindelijk aan PMR ten goede zal komen omdat elke tussenliggende vennootschap dezelfde uitkering aan de bovenliggende vennootschap zal doen.

Walas c.s. vorderen in conventie veroordeling van PMR en gedaagde tot terugbetaling van de door PMR ontvangen dividenduitkering. Volgens Walas c.s. is het besluit tot deze dividenduitkering in strijd met artikel 2:216 BW, omdat het besluit is genomen op basis van onvoldoende informatie en er onvoldoende rekening is gehouden met voorzienbare en noodzakelijke uitgaven, waardoor de onderneming na de dividenduitkering genoodzaakt was om leningen aan te gaan en niet in staat was om investeringen te doen als gevolg van liquiditeitsproblemen. PMR en gedaagde hebben ter verweer onder meer aangevoerd dat bepaalde uitgaven konden worden doorbelast, dat de inkomsten ook na het dividendbesluit

voldoende zijn geweest om aan alle lopende verplichtingen te voldoen, en dat er decharge is verleend.

De rechtbank overweegt dat er op het moment van het dividendbesluit nog geen jaarstukken waren en dat PMR en gedaagde hun stellingen onvoldoende hebben onderbouwd en zich in de door hen overgelegde stukken baseren op onjuiste financiële gegevens. De rechtbank concludeert dat het dividendbesluit door PMR en gedaagde als middellijk bestuurders is goedgekeurd zonder dat zij goed inzicht hadden in de cijfers van de onderneming, en dat als zij dat inzicht wel hadden gehad, zij een liquiditeitsprobleem hadden moeten voorzien. Voorts oordeelt de rechtbank dat de decharge, die verleend is op hetzelfde moment als de gewraakte dividenduitkering, op de voet van artikel 2:8 lid 2 effect ontbeert omdat dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 16-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2016:1758

Zaaknummer: 280601

Rechters: G.J. Meijer, M.A.M. Vaessen en S.C.P. Giesen

Advocaten: M.M.H.J. Rempelberg en S.M.C. Verheyden

Wetsartikelen: 2:216 BW, 2:215 lid 4 BW en 2:8 BW

RECHTSPRAAK

Prien Holding

Enquêteverzoek en verzoek tot voorlopige voorzieningen door de vennootschap zelf (Prien Holding) toegewezen. De Ondernemingskamer oordeelt dat de bestuurders van Prien Holding voeding hebben gegeven aan het tussen de aandeelhouders van haar dochtervennootschappen ontstane onderlinge wantrouwen, waardoor een patstelling in de algemene vergadering van aandeelhouders dreigt, en wijst het verzoek toe.

Prien Holding is een vennootschap waarin het geplaatste kapitaal aanvankelijk gelijkelijk was verdeeld over twee aandeelhouders: Mazuelas (later Plien) en Rueda. Mazuelas is enig aandeelhouder van Plien. Turksema en Tu Finance zijn de bestuurders van Prien Holding, waarbij Turksema (indirect) enig bestuurder van Tu Finance is. In 2005 is aan Mazuelas een extra aandeel verstrekt in het kader van een herstructurering. Partijen hebben overleg gevoerd over in 2010 door de Spaanse belastingautoriteiten opgelegde belastingaanslagen en zijn niet tot overeenstemming gekomen, waarna wederzijds wantrouwen is ontstaan. Nadien is in een buitengewone algemene vergadering van aandeelhouders een extra aandeel aan Rueda uitgegeven. Tu Finance stemde daar als toenmalig bestuurder van Plien mee in, maar informeerde Mazuelas daar pas later over. Tussen partijen zijn vervolgens diverse procedures gevoerd, onder meer over de geldigheid van het emissiebesluit van 4 juni 2015 waarbij het stemrecht op het extra aandeel van Rueda door de voorzieningenrechter is geschorst. Prien Holding heeft Plien op enig moment laten weten haar geen informatie meer te zullen verstrekken.

Bij een eerdere beschikking van 24 december 2015 heeft de Ondernemingskamer ('OK') een onmiddellijke voorziening getroffen. Daarin heeft de OK onder meer overwogen dat aannemelijk is dat de uitgifte aan Mazuelas ertoe strekte de evenwichtige verhoudingen te verstoren en het stemrecht op het extra aandeel van Rueda te schorsen. In de onderhavige beschikking beslist de OK over de overige verzoeken.

De OK oordeelt dat het handelen van het bestuur van Prien Holding gegronde reden tot twijfel

aan een juist beleid en een juiste gang van zaken oplevert. De OK overweegt hiertoe onder verwijzing naar artikel 2:239 lid 5 BW en HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:797 (*Cancun*), dat Mazuelas pas later is geïnformeerd over de uitgifte, ook al bracht het vennootschappelijk belang in joint venture-verhoudingen als deze mee dat de evenwichtige verhoudingen in de algemene vergadering moesten worden hersteld. Daarnaast oordeelt de OK dat de evenwichtige verhoudingen in de vennootschap erbij gebaat zijn dat Mazuelas was geïnformeerd over de volmacht aan een advocaat voor de procedures in Spanje en de instructie om Mazuelas geen informatie meer te verstrekken. Voorts wijst de OK op gebrekkige informatieverschaffing, in het bijzonder jegens Plien. Gelet hierop dreigt een patstelling in de algemene vergadering van aandeelhouders. De OK schorst Tu Finance als bestuurder, draagt alle aandelen (op een aandeel per aandeelhouder na) over ten titel van beheer en benoemt een tijdelijke bestuurder met doorslaggevende stem en de bevoegdheid Prien Holding alleen te vertegenwoordigen. Er wordt (nog) geen onderzoeker benoemd, om partijen in de gelegenheid te stellen onderling tot een oplossing te komen en om te voorkomen dat hoge kosten worden gemaakt.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 11-02-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:583

Zaaknummer: 200.182.438/01 OK

Rechters: G.C. Makkink, M.M.M. Tillema, A.J. Wolfs, F. van der Wel en M.A. Schelte

Advocaten: M.H.C. Sinninghe Damsté, M.H.J. Langerak en M.J. Elkhuisen

Wetsartikelen: 2:349a lid 2 BW