

Nieuwsbrief OR Updates - Nummer 08, 2017

Nummer 8, 2017

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:2017:635](#) 07-04-2017

Drieakker/Jongepier q.q.

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:1548](#) 11-04-2017

Lückers qq/geïntimeerden

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:1550](#) 11-04-2017

Bestuurder/Stichting Gehandicaptenzorg

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2017:1111](#) 05-04-2017

Deus Ex Machina

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2017:1110](#) 05-04-2017

Deus Ex Machina

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2017:1066](#) 31-03-2017

Leaderland

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2017:1105](#) 30-03-2017

OR cluster plv. secretaris-generaal ministerie van Veiligheid en Justitie/ministerie van Veiligheid en Justitie

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:1518](#) 28-03-2017

Belgisch kasteel

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2017:1106](#) 24-03-2017

Inter-Burgo Netherlands B.V.

Rechtbank

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2017:2074](#) 07-04-2017

DPD Nederland B.V./X

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2017:1300](#) 15-03-2017

Eiseres/Customized Events B.V.

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2017:1314](#) 24-02-2017

Voetbalvereniging X/KNVB

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2017:1693](#) 04-01-2017

Bestuurdersaansprakelijkheid voor leasetermijnen

RECHTSPRAAK

Lückers qq/geïntimeerden

Vordering van de curator tegen de voormalige bestuurders van de gefailleerde vennootschap op grond van selectieve betaling. Evenals de rechtbank wijst het hof de vordering af, omdat de gestelde betaling niet kan worden vastgesteld.

Tussen appellant, de gefailleerde vennootschap ('de BV') als verkoper, en Holding BV als koper is in 2006 een overeenkomst tot (ver)koop gesloten. Daarin was een bepaling opgenomen over de afwikkeling van garantieverplichtingen, waarbij de verkoper aan de koper een vergoeding zou betalen voor verkochte auto's. In oktober 2008 heeft Holding BV twee facturen ten bedrage van de garantieverplichtingen aan de BV gestuurd, die evenwel onbetaald zijn gebleven. Nadien is de BV op verzoek van Holding BV failliet verklaard. De curator stelt zich op het standpunt dat geïntimeerden sub 2 en 4 (bestuurders van de BV), geïntimeerde sub 3 (gevolmachtigde en feitelijk bestuurder van de BV) en geïntimeerde sub 1 (bestuurder van geïntimeerde 2 en 5) zich schuldig hebben gemaakt aan selectieve betaling, aangezien alle externe schulden zijn afgelost behalve de vordering van Holding BV. Daarnaast meent de curator dat een bedrag van € 145.859 van de rekening-courantschuld van de BV aan geïntimeerde sub 5 is betaald voordat alle externe schuldeisers zijn voldaan. De vorderingen van de curator zijn in eerste aanleg afgewezen, omdat niet is komen vast te staan wie van de geïntimeerden wist dat Holding BV een vordering had op de gefailleerde en dat vanwege de betaling aan geïntimeerde sub 5 de vordering niet meer kon worden voldaan.

In het onderhavige hoger beroep staat vooral de betaling aan geïntimeerde sub 5 centraal. Het hof overweegt dat tussen partijen met name debat bestaat over de vraag of geïntimeerden in eerste aanleg hebben erkend dat de BV aan geïntimeerde 5 heeft betaald, dan wel dat ze hebben erkend dat op de rekening-courantvordering die geïntimeerde sub 5 had op de BV, op enig moment is betaald door de BV. Het hof stelt vast dat de gefailleerde alle crediteuren heeft betaald en dat enige tijd later pas de factuur van Holding BV is ontvangen. Het hof stelt ook vast dat niet al bij het sluiten van de koopovereenkomst in 2006 vaststond dat de verplichtingen uit de koopovereenkomst op enig voldoende nabij moment moesten worden betaald. Het hof heeft evenwel niet kunnen vaststellen dat de BV € 145.859 aan geïntimeerde

sub 5 heeft betaald. Aldus kan volgens het hof niet worden vastgesteld dat er selectief is betaald en kan niets van het gevorderde worden toegewezen op de onrechtmatige daadsgrondslag. Ook de vordering ex artikel 2:9 BW slaagt volgens het hof niet, nu dit alleen berust op de stelling dat geen geld gereserveerd is voor de vordering van Holding BV. De vordering ex artikel 2:248 BW kan evenmin slagen, nu het niet gaat om vorderingen drie jaar voorafgaand aan het faillissement (lid 6).

Het hof bekrachtigt het vonnis met verbetering van gronden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 11-04-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:1548

Zaaknummer: 200.177.127_01

Rechters: M.G.W.M. Stienissen, T.C.M. Hendriks-Jansen en J.R. Sijmonsma

Advocaten: A.L. Stegeman en B.A.R. Janssen

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Bestuurder/Stichting Gehandicaptenzorg

Vordering van een zorgstichting tegen een geschorste bestuurder tot terugbetaling van onregelmatige uitgaven en onkostenvergoedingen. De kantonrechter heeft de vorderingen grotendeels toegewezen. Het hof handhaaft het merendeel van die veroordelingen en draagt de stichting op bewijs te leveren voor een aantal specifieke vorderingen.

Stichting Gehandicaptenzorg ('SGL') is een zorgstichting. Appellant ('A') was van 2002 tot 2010 bestuurder van SGL en daarna na een reorganisatie twee jaar bestuurder van een gelieerde stichting. In 2012 is A geschorst als bestuurder en een jaar later is zijn arbeidsovereenkomst door de kantonrechter ontbonden. In 2012 is op verzoek van SGL een boekenonderzoek gestart naar de uitkeringen door SGL onder leiding van A, normoverschrijdend gedrag door A, belangenverstrengeling, en naar de rol van de raad van toezicht ('RvT') van SGL. Uit het rapport is gebleken dat SGL onder leiding en op instigatie van A verschillende uitkeringen heeft gedaan voor onder meer een onrechtmatig hoge onkostenvergoeding van A, gekochte horloges, gekochte kunstobjecten en een ontslagvergoeding aan de partner van A. SGL heeft bij de kantonrechter de terugbetaling gevorderd van deze bedragen. De kantonrechter heeft deze vorderingen grotendeels toegewezen. De vordering van SGL tot terugbetaling van de kosten gemaakt voor het boekenonderzoek is afgewezen.

In hoger beroep vordert A vernietiging van het vonnis voor zover hij is veroordeeld tot betaling. A formuleert een tiental grieven waaronder een aantal procesrechtelijke grieven. SGL formuleert enkel een grief tegen de afwijzing van de kostenveroordeling van het boekenonderzoek.

Met de eerste grief betoogt A dat de vorderingen van SGL bij een reorganisatie zijn overgegaan op een andere stichting. Het hof oordeelt dat deze grief faalt, aangezien de regeling van de overgang van onderneming erop gericht is de arbeidsrechtelijke verhouding tussen werknemer en werkgever en met name de arbeidsrechtelijke rechten en plichten ten behoeve van de werknemer te beschermen, en niet ziet op de onderhavige situatie. A's vierde grief ziet

op de verjaring van de vordering van SGL. Het hof oordeelt dat de gewone verjaringsregels van toepassing zijn op de relatie tussen rechtspersoon en bestuurder. De termijn gaat lopen wanneer de rechtspersoon daadwerkelijk in staat is om een rechtsvordering in te stellen. De wetenschap van de bestuurder wordt daarbij toegerekend aan de rechtspersoon en de verjaringstermijn kan onder omstandigheden worden verlengd. Het hof overweegt dat A enkel in algemene bewoordingen iets heeft gezegd over de wetenschap van de RvT die moet worden toegerekend aan de rechtspersoon, terwijl de RvT volgens het hof geen algemene vertegenwoordigende functie heeft. Zonder nadere toelichting kan deze grief daarom niet slagen, aldus het hof. De overige grieven van A zijn gericht tegen de specifieke toegewezen vorderingen van SGL.

Het hof bekrachtigt het merendeel van de door de kantonrechter toegewezen vorderingen (en oordeelt dat A tevens aansprakelijk is voor de gemaakte kosten voor het boekenonderzoek). Voor het overige draagt het hof SGL op bewijs te leveren van twee specifieke vorderingen en houdt iedere verdere beslissing aan.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 11-04-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:1550

Zaaknummer: 200.164.328_01

Rechters: C.W.T. Vriezen, J.J. Verhoeven en L.S. Frakes

Advocaten: J.M.H. Römkens en C.A.H. Lemmens

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Drieakker/Jongepier q.q.

Ter beantwoording van de vraag of sprake is van wetenschap van benadeling in de zin van artikel 42 Fw bij de vernietiging van een overwaarde-arrangement op grond van de faillissementspauliana geldt de maatstaf uit het arrest ABN AMRO/Van Dooren q.q. III, ook indien de rechtshandeling is verricht in het kader van een reorganisatie om een faillissement af te wenden.

Dit cassatieberoep draait om het overwaarde-arrangement dat de A-groep, Drieakker B.V. ('Drieakker') en de bank enkele maanden vóór het faillissement van de A-groep zijn aangegaan. Daarbij heeft de bestuurder en enig aandeelhouder van Drieakker een garantie gesteld voor een pensioenfonds, een van de schuldeisers van de A-groep, heeft laatstgenoemde een contragarantie gesteld en heeft de bank een borgstelling afgegeven voor de nakoming van die contragarantie jegens Drieakker tot maximaal de overwaarde van de aan de bank door de A-groep verstrekte zekerheden. Verder is overeengekomen dat de bank de na betaling aan Drieakker ontstane regresvordering op de A-groep op de overwaarde mag verhalen. Na het faillissement van de tot de A-groep behorende vennootschappen heeft de curator het voornoemde arrangement buitengerechtelijk vernietigd met een beroep op de faillissementspauliana (art. 42 Fw). In de onderhavige procedure vordert de curator een verklaring voor recht dat zulks rechtsgeldig is geschied en dat de bank op basis van art. 54 Fw niet gerechtigd is de vordering uit hoofde van de borgstelling op de overwaarde van de gestelde zekerheden te verhalen.

De rechtbank heeft de vorderingen afgewezen omdat er geen sprake is van wetenschap van benadeling van schuldeisers en evenmin is gebleken dat de bank niet te goeder trouw was in de zin van art. 54 Fw. Het hof heeft deze oordelen in stand gelaten. Bij de beantwoording van de vraag of sprake was van wetenschap van benadeling in de zin van art. 42 Fw heeft het hof als maatstaf aangelegd of Drieakker en de A-groep bij de totstandkoming van het overwaarde-arrangement redelijkerwijs moesten begrijpen dat een faillissement onafwendbaar was. Ook heeft het hof geoordeeld dat de curator zijn rechten tot vernietiging van het overwaarde-

arrangement heeft verwerkt. Tegen deze oordelen richt zich het middel.

De Hoge Raad overweegt dat van wetenschap van benadeling in de zin van artikel 42 Fw sprake is indien ten tijde van de handeling het faillissement en een tekort daarin met een redelijke mate van waarschijnlijkheid waren te voorzien voor zowel de schuldenaar als degene met of jegens wie de schuldenaar de rechtshandeling verrichtte. De Hoge Raad tekent daarbij aan dat deze maatstaf ook geldt indien, zoals in dit geval, die rechtshandeling wordt verricht in het kader van een poging om door een reorganisatie het faillissement af te wenden (HR 22 december 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI8493, *NJ* 2010/273, *ABN AMRO/Van Dooren q.q. III*, r.o. 3.7-3.10). Het hof is in dit licht uitgegaan van een andere en derhalve onjuiste maatstaf, zodat de daartegen gericht klacht naar het oordeel van de Hoge Raad doel treft.

Ook de klacht tegen de motivering van 's hofs oordeel over de rechtsverwerking is volgens de Hoge Raad terecht voorgesteld. De Hoge Raad stelt voorop dat voor het aannemen van rechtsverwerking nodig is dat de rechthebbende zich heeft gedragen op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onverenigbaar is met het vervolgens geldend maken van zijn recht of bevoegdheid. Er moet sprake zijn van bijzondere omstandigheden op grond waarvan bij de wederpartij het gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat de rechthebbende zijn aanspraak niet meer geldend zal maken, of waardoor de positie van de wederpartij onredelijk verzwaard of benadeeld zou worden indien het recht of de bevoegdheid alsnog geldend wordt gemaakt. De Hoge Raad oordeelt dat zonder nadere motivering niet valt in te zien dat de curator door zijn uitlatingen in interviews met betrokkenen zijn recht heeft verwerkt om het overwaarde-arrangement te vernietigen, ook niet in het licht van de door het hof genoemde omstandigheid dat dit de eindgesprekken waren van de curator met betrokkenen en dat de curator nadien bijna anderhalf jaar heeft laten verstrijken alvorens hij alsnog zijn vernietigingsverklaringen heeft uitgebracht.

De Hoge Raad vernietigt het bestreden arrest en verwijst het geding naar een ander hof ter verdere behandeling en beslissing.

Zie ook de conclusie van A-G Timmerman, waarin onder meer wordt opgemerkt dat het toetsingscriterium voor wetenschap van benadeling niet te soepel moet zijn omdat dit leidt tot een ongunstig effect voor de bereidheid van banken en andere financiers om te participeren in een reddingsplan, en aan de andere kant niet te streng mag zijn, omdat dit niet te rechtvaardigen is tegenover de schuldeisers.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 07-04-2017

ECLI: ECLI:NL:HR:2017:635

Zaaknummer: 16/02131

Rechters: C.A. Streefkerk, G. Snijders, T.H. den Tanja-van Broek, M.V. Polak en G. de Groot

Advocaten: B.I. Kraaiipoel en T.T. van Zanten

Wetsartikelen: 42 Fw

RECHTSPRAAK

DPD Nederland B.V./X

Vordering in kort geding tot wedertewerkstelling en doorbetalen loon. Is werknemer statutair bestuurder of ‘gewone’ werknemer? De voorzieningenrechter wijst de vordering toe, omdat de gestelde hoedanigheid van statutair bestuurder zozeer aan twijfel onderhevig is dat het te ver gaat aan eiser de arbeidsrechtelijke bescherming die hem als niet-bestuurder zou toekomen bij voorbaat te onthouden.

Eiser is in 2010 bij DPD Nederland B.V. ('DPD') in dienst getreden als 'Director Operations & IT' op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Daarna is een op eiser betrekking hebbend formulier 'Inschrijving functionaris voor een rechtspersoon' ingediend bij de KvK. In 2016 heeft de (inmiddels nieuwe) CEO van DPD een structuurwijziging doorgevoerd, naar aanleiding waarvan eiser 'Director Strategy & Development' is geworden. In 2017 is eiser uitgenodigd voor een algemene vergadering van aandeelhouders ('AVA') van DPD, met als agendapunt het voorgestelde ontslag van eiser als statutair bestuurder. Vervolgens is tijdens de AVA, waar eiser niet is verschenen, besloten om eiser per direct te ontslaan als bestuurder van DPD.

In dit kort geding vordert eiser, kort gezegd, wedertewerkstelling en loondoorbetaling. Eiser legt aan deze vorderingen ten grondslag dat hij (i) niet akkoord is gegaan met de vrijstelling van werkzaamheden (maar juist uitdrukkelijk verzocht heeft weer te worden toegelaten tot zijn werk), en (ii) geen statutair bestuurder is van DPD omdat hij nooit als zodanig is benoemd en ook niet als zodanig heeft gehandeld, als gevolg waarvan zijn ontslag als bestuurder zinledig is.

De voorzieningenrechter acht het aannemelijk dat DPD het in een bodemprocedure niet zal redden met een beroep op instemming van eiser met zijn arbeidsrechtelijk einde bij DPD, zodat een beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden voorshands niet aan de orde lijkt. Voorts overweegt de voorzieningenrechter dat voor de rechtspositie van eiser van belang is of hij statutair bestuurder van DPD is; een dergelijke bestuurder heeft immers een sterk verminderde ontslagbescherming in vergelijking met een werknemer die

geen bestuurder is.

De voorzieningenrechter stelt voorop dat bij het oordeel of er sprake is van een bestuurder, naast een geldig benoemingsbesluit, bekendheid van de statutair bestuurder met zijn benoeming en diens aanvaarding met de benoeming vereist is. Partijen zijn het erover eens dat er geen afzonderlijk door de AVA van DPD genomen schriftelijk vastgelegd benoemingsbesluit is, waarbij eiser als statutair bestuurder van DPD is benoemd.

Wel heeft DPD feiten en omstandigheden aangevoerd waaruit het bestuurderschap van eiser zou moeten worden afgeleid. DPD heeft onder meer aangevoerd dat de benoeming van eiser als bestuurder schriftelijk is vastgelegd met het verzoek tot inschrijving van eiser als functionaris voor een rechtspersoon in het handelsregister. Volgens de voorzieningenrechter komt DPD met dit stuk het meest dicht bij het statutair bestuurderschap. Toch gaat het de voorzieningenrechter in dit geval te ver om hieraan de benoeming van eiser tot statutair bestuurder, diens bekendheid daarmee en zijn aanvaarding daarvan te ontlelen.

Het formulier is indertijd ondertekend door de toenmalige CEO, die daartoe in zijn hoedanigheid van CEO gerechtigd was. Of eiser daarmee ook heeft moeten begrijpen, en heeft begrepen, dat de enig aandeelhouder van DPD – de toenmalige CEO – maar dan als bestuurder van DPD (Belgium) N.V. (de moedermaatschappij van DPD) – hem daarmee tot bestuurder van DPD heeft benoemd, is, aldus de voorzieningenrechter, de vraag. Eiser betwist dat en stelt dat het formulier indertijd is ingevuld om te bereiken dat hij als directeur zelfstandig contracten kon tekenen, omdat het al snel na zijn in dienst treden onpraktisch bleek dat hij een veelheid aan contracten door de toenmalige CEO moest laten tekenen.

De voorzieningenrechter is van oordeel dat de inschrijving in het handelsregister een diffuus beeld laat zien als het gaat om de vraag of eiser toen werkelijk rechtsgeldig is benoemd tot statutair bestuurder, of hij dat heeft begrepen en of hij dat ook als zodanig heeft aanvaard. Onder deze omstandigheden acht de voorzieningenrechter de door DPD gestelde hoedanigheid van statutair bestuurder van eiser zozeer aan twijfel onderhevig dat het te ver gaat aan eiser de arbeidsrechtelijke bescherming die hem als niet-bestuurder zou toekomen bij voorbaat te onthouden.

De voorzieningenrechter veroordeelt DPD om eiser weer toe te laten tot het verrichten van werkzaamheden en tot doorbetaling van het loon tot het moment dat rechtens is vastgesteld als tijdstip waarop het dienstverband van eiser eindigt.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 07-04-2017

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2017:2074

Zaaknummer: C/01/317813 / KG ZA 17-105

Rechters: A.H. L. Roosmale Nepveu

Advocaten: G.M. Gerdes en B.J. Bongaards

RECHTSPRAAK

Deus Ex Machina

OK; enquête. Deus Ex Machina (D.E.M.) B.V. Machtigingsverzoek om mededelingen te doen uit het onderzoeksverslag in de tussen partijen reeds aanhangige geschillenregelingsprocedure.

Bij eerdere beschikkingen heeft de OK een enquête bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Deus Ex Machina (D.E.M.) B.V. ('DEM'), mr. S.M. Bartman als onderzoeker benoemd, bij wijze van onmiddellijke voorziening een bestuurder van DEM geschorst, mr. J.A. van der Have als tijdelijk bestuurder benoemd en de aandelen in DEM, gehouden door JKS Holding B.V. ('JKS') en Stichting Administratiekantoor DEM ('STAK'), ten titel van beheer overgedragen aan mr. E.L. Zetteler. Thans verzoeken de STAK en JKS de voorzitter van de OK om een machtiging tot het doen van mededelingen uit dit onderzoeksverslag in de tussen partijen aanhangige geschillenregelingsprocedure bij de Rechtbank Noord-Holland in eerste en verdere instanties.

De OK acht het voldoende aannemelijk dat het onderzoeksverslag van belang kan zijn voor de oordeelsvorming in die geschillenregelingsprocedure en stelt vast dat er is geen bezwaar tegen het machtigingsverzoek is gemaakt, zodat het verzoek kan worden toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 05-04-2017

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2017:1111

Zaaknummer: 200.172.902/04 OK

Rechters: A.M.L. Broekhuijsen-Molenaar

Advocaten: P.D. Olden, B.F.L.M. Schim, M.W.E. Evers, J.A.I. Verheul, M.J. Geus, E.M. Tjon-En-Fa en W.E. Pors

Wetsartikelen: 2:353 BW

RECHTSPRAAK

Deus Ex Machina

OK; enquête. Deus Ex Machina B.V. Verzoek tot vaststelling van de vergoeding van de benoemde onderzoeker.

Bij eerdere beschikkingen heeft de OK een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Deus Ex Machina (D.E.M.) B.V. ('DEM'), mr. S.M. Bartman als onderzoeker aangewezen en het bedrag dat het onderzoek ten hoogste mag kosten uiteindelijk vastgesteld op € 100.000. De onderzoeker heeft bij het onderzoeksverslag een urenspecificatie gevoegd, die sluit op een bedrag van € 101.782,55, en daarbij laten weten genoeg te nemen met vaststelling van de vergoeding op € 100.000.

In de onderhavige beschikking oordeelt de OK dat, nu de door de onderzoeker verzochte vergoeding het onderzoeksbudget niet overschrijdt, tegen het verzoek geen bezwaren zijn ontvangen en het verzoek de OK niet onredelijk voorkomt, de vergoeding wordt vastgesteld op het bedrag van € 100.000.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 05-04-2017

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2017:1110

Zaaknummer: 200.172.902/01 OK

Rechters: A.M.L. Broekhuijsen-Molenaar, J. den Boer, G.J. Visser, F. van der Wel en P.G. Boumeester

Advocaten: P.D. Olden, B.F.L.M. Schim, S.M.W.E. Evers, J.A.I. Verheul, M.J. Geus, E.M. Tjon-En-Fa en W.E. Pors

Wetsartikelen: 2:350 lid 3 BW

RECHTSPRAAK

Leaderland

***OK; enquête. Beëindiging aanvullend onderzoek in de enquête
Leaderland wegens gebrek aan financiering. Gedeeltelijke toewijzing
verzoek tot verhaal van de onderzoekskosten.***

Bij eerdere beschikkingen heeft de OK onder meer een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Leaderland TTM B.V. ('Leaderland TTM') en andere vennootschappen ('Leaderland c.s.'). Bij beschikking van 22 april 2016 (OR Updates 2016-0162) heeft de OK een aanvullend onderzoek bevolen op het punt van de aard van bepaalde door A (medeoprichter, aandeelhouder en bestuurder van Leaderland TTM) gesloten transacties en de voorwaarden waaronder deze transacties zijn verricht. B (medeoprichter en feitelijk bestuurder) had toen aangegeven de kosten van aanvullend onderzoek te garanderen.

De onderhavige beschikking heeft hoofdzakelijk betrekking op het verzoek van de onderzoekers om uit hun benoeming te worden ontheven omdat B de voornoemde toezegging niet is nagekomen en op een verzoek van Leaderland c.s. tot hoofdelijke veroordeling van D (medeoprichter en feitelijk bestuurder) en B in de onderzoekskosten.

De OK behandelt eerst het eerste en meest verstrekkende verzoek van B tot niet-ontvankelijkverklaring van A in zijn oorspronkelijke enquêteverzoek. Daartoe voert B aan dat uit 'betrouwbare bronnen' is vernomen dat A niet aan de kapitaal eis van artikel 2:346 BW voldeed. De OK oordeelt dat in de eerste fase van de procedure dit aandeelhouderschap niet is betwist en het gesloten stelsel van rechtsmiddelen er derhalve aan in de weg staat om de enquêtebevoegdheid alsnog ter discussie te stellen. Ten overvloede overweegt de OK dat de desbetreffende stelling van B te vaag is en dat B blijk geeft van de onjuiste opvatting dat de inschrijving in het aandeelhoudersregister bepalend is voor het aandeelhouderschap.

Over het verzoek tot ontheffing overweegt de OK dat, nu Leaderland zelf niet over de benodigde fondsen beschikt en de betrokkenen niet bereid zijn de kosten te financieren, de onderzoekers hun taak niet kunnen uitvoeren en dus moeten worden ontheven van hun benoeming. Dit brengt volgens de OK tevens mee dat de enquête dient te worden beëindigd. Daarop stuiten een aantal andere verzoeken af.

Met betrekking tot de onderzoekskosten overweegt de OK dat in de voornoemde beschikking van 22 april 2016 is uitgemaakt dat D en B verantwoordelijk zijn voor het vastgestelde wanbeleid en dat hun daarvan een persoonlijk verwijt valt te maken, omdat zij degenen zijn die het ertoe hebben geleid dat Leaderland c.s. zijn ontmanteld en dat in dat kader (vrijwel) alle activa zonder voldoende en betrouwbare waarderingen zijn verkocht aan gelieerde partijen. De OK acht evenwel niet de volledige onderzoekskosten toewijsbaar, aangezien het oordeel over het wanbeleid alleen is gebaseerd op het 'leeghalen' van de vennootschap en de onderzoekers ook overige onderwerpen hebben onderzocht. Nu al het onderzochte echter onderling samenhang en het zwaartepunt lag bij het 'leeghalen', acht de OK toewijzing van 75 procent van de onderzoekskosten passend.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 31-03-2017

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2017:1066

Zaaknummer: 200.172.375/01 OK

Rechters: G.C. Makkink, M.A. Goslings en M.M.M. Tillema

Advocaten: J.A. Zee, M.W.E. Evers, R.Q. Potter, Ü Arslan, J.A. Meijer en C.F.J.M. Nelemans

Wetsartikelen: 2:354 BW en 2:355 BW

RECHTSPRAAK

OR cluster plv. secretaris-generaal ministerie van Veiligheid en Justitie/ministerie van Veiligheid en Justitie

OK; medezeggenschapsrecht. Besluit van het ministerie van Veiligheid en Justitie tot invoering 'eigenaarsmodel' ter verbetering van de financiële beheersing van de begroting. De OK acht het besluit voldoende toegelicht en wijst het daartegen gerichte verzoek van de ondernemingsraad van het cluster plaatsvervangend secretaris-generaal van het ministerie af.

Het ministerie van Veiligheid en Justitie ('ministerie') bestaat uit acht zogeheten clusters, waaronder het cluster secretaris-generaal ('SG-cluster'), dat onder meer bestaat uit de directie Wetgeving en Juridische zaken en het cluster plaatsvervangend secretaris-generaal ('plv. SG-cluster'), dat taken heeft op het terrein van de bedrijfsvoering van het ministerie. Het plv. SG-cluster kent (zoals elke cluster) een eigen ondernemingsraad ('OR'). Het ministerie heeft een besluit genomen tot op- en inrichting van de Directie Eigenaarsadvisering ('DEA') en aanpassing van de Directie Informatisering en Inkoop ('DI&I'). Dit besluit hangt samen met afspraken tussen het ministerie en het ministerie van Financiën over de verbetering van de financiële beheersing van de begroting. Daartoe werd de invoering van het 'eigenaarsmodel' en een tweelaags control-model nodig geacht. Het besluit komt in wezen neer op een wijziging van de organisatiestructuur en de verdeling van bevoegdheden. Dit vormt een breuk met de huidige situatie, omdat de rol van eigenaar/toezichthouder en die van opdrachtgever doorgaans binnen hetzelfde directoraat-generaal worden belegd en de rol van eigenaar/toezichthouder soms helemaal niet is vervuld.

De OR van het plv. SG-cluster heeft de OK verzocht voor recht te verklaren dat het ministerie bij afweging van alle betrokken belangen niet in redelijkheid tot het voornoemde besluit heeft kunnen komen. Daartoe heeft de OR gesteld dat het ministerie ten onrechte 'voor de muziek uitloopt' omdat een duidelijke omschrijving van 'eigenaar' en 'opdrachtgever' ontbreekt, het ministerie onvoldoende duidelijk heeft gemaakt wat de beweegredenen zijn voor het besluit, en dat het aan het besluit voorafgegane voorgenomen besluit onvoldoende concreet is

gemotiveerd. Het ministerie heeft verweer gevoerd.

De OK overweegt dat, in het licht van het door het ministerie opgestelde Organisatie- en Formatierapport ('O&F-rapport') en de nadere beantwoording van vragen in het overlegtraject, voldoende inzicht is gegeven in de beweegredenen en afweging van het ministerie die tot de gemaakte keuzes op het punt van de inrichting van DEA hebben geleid, dat het werkgebied en de taken van DEA voldoende zijn toegelicht en dat de gevolgen van het besluit voldoende duidelijk zijn uiteengezet. Daaraan doet niet af dat een meer concrete invulling van de werkzaamheden nog niet kan worden gegeven omdat deze nog aan ontwikkeling onderhevig is, aldus de OK. Verder overweegt de OK dat, ook wanneer de OR zich inhoudelijk niet kan vinden in de keuzes en motivering en vraagtekens blijft houden bij de noodzaak en effectiviteit van de in te stellen DEA, dit niet maakt dat het ministerie niet in redelijkheid tot het besluit heeft kunnen komen. Ook het gegeven dat op onderdelen nog nadere uitwerking nodig zal zijn en dat bepaalde processen zich nader zullen moeten uitkristalliseren, leidt niet tot die conclusie, mede gelet op het feit dat het hier gaat om een nieuw op te richten directie.

Tot slot wijst de OK erop dat een gevolg van de gekozen volgorde in het gekozen medezeggenschapstraject kan zijn dat opnieuw advies zal moeten worden gevraagd indien wijzigingen in het uiteindelijk model ook leiden tot belangrijke wijzigingen in de inrichting van DEA en/of DI&I. De gekozen volgorde als zodanig kan volgens de OK echter niet tot de conclusie leiden dat het ministerie in redelijkheid niet tot het besluit heeft kunnen komen.

De OK wijst het verzoek af.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 30-03-2017

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2017:1105

Zaaknummer: 200.207.776/01 OK

Rechters: M.M.M. Tillema, P.G. Boumeester, M.P. Nieuwe Weme, D.M.C. Kooijman, D.E.M. Aleman en A.J. Wolfs

Advocaten: K.M.J.R. Maessen, J.M.M. Janssen en mr. R. van Arkel

Wetsartikelen: 26 lid 4 WOR

RECHTSPRAAK

Belgisch kasteel

Niet-nakoming van een overeenkomst tot koop van een Belgisch kasteel. Vordering van de bestuurder van de verkopende vennootschap (geïntimeerde) tegen de bestuurder van de kopende vennootschap (appellant) tot schadevergoeding op grond van onrechtmatige daad. Anders dan de rechtbank wijst het hof de vordering af, omdat deze niet door de vennootschap maar in persoon is ingesteld en geïntimeerde belang mist bij een onrechtmatige daadsvordering indien de vordering aan hem is gecedeerd.

Geïntimeerde is aandeelhouder en bestuurder van Kasteel Service N.V. ('Kasteel Service'). Appellante is bestuurder van Vandomij N.V. ('Vandomij'). Op 28 juni 2010 heeft Kasteel Service een Belgisch kasteel en twee woonhuizen verkocht aan Vandomij. Appellante heeft, al dan niet in hoedanigheid van bestuurder, enige betalingen verricht aan Kasteel Service en betalingstoezeggingen gedaan. Vandomij is haar verplichtingen uit de koopovereenkomst niet nagekomen. Daarop is de koopovereenkomst in 2013 aangepast; dit resulteerde in een optieovereenkomst. Vervolgens is in 2015 tussen Kasteel Service en geïntimeerde een overeenkomst van cessie gesloten waarin de vordering van Kasteel Service op appellante aan geïntimeerde is gecedeerd. Geïntimeerde stelt zich op het standpunt dat appellante in zijn hoedanigheid van bestuurder van Vandomij onrechtmatig heeft gehandeld jegens Kasteel Service en vordert van appellante betaling van de koopsom. Die vordering is in kort geding bij verstek toegewezen. In eerste aanleg heeft de rechtbank, nadat de rolrechter het recht van appellante om een conclusie van antwoord te nemen vervallen had verklaard, de vordering grotendeels toegewezen.

Het hof overweegt dat de vordering van geïntimeerde niet toewijsbaar is omdat de vordering niet door Kasteel Service maar door geïntimeerde in persoon is ingesteld terwijl gesteld noch gebleken is dat appellante jegens geïntimeerde in persoon onrechtmatig heeft gehandeld. Voor zover geïntimeerde tevens de overeenkomst van cessie aan zijn vordering ten grondslag legt, heeft geïntimeerde volgens het hof niet onderbouwd dat Kasteel Service aan hem een

vordering op appellante uit hoofde van onrechtmatige daad heeft overgedragen, nu uit de overeenkomst van cessie niet meer kan worden afgeleid dan dat aan geïntimeerde een vordering is gecedeerd met betrekking tot de aansprakelijkheid van appellante voor nakoming van verbintenissen van Vandomij uit de optieovereenkomst.

Het hof vernietigt het vonnis en wijst de vordering alsnog af.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 28-03-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:1518

Zaaknummer: 200.174.816_01

Rechters: C.W.T. Vriezen, J.J. Verhoeven en T.J. Dorhout Mees

Advocaten: M.A. Visser en M.R.E. Gelok

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Inter-Burgo Netherlands B.V.

OK, enquête. Ontvankelijkheid tardief ingediend verzoek tot vaststelling wanbeleid. Ziekte; technische storing aan email-account advocatenkantoor.

Bij eerdere beschikkingen heeft de OK een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van Inter-Burgo Netherlands B.V. ('Inter-Burgo'), een onderzoeker, beheerder en bestuurder aangewezen, de kosten van het onderzoek en de vergoeding van de onderzoeker vastgesteld en het onderzoeksverslag ter inzage gelegd. De advocaat van verzoeker heeft op 29 november 2016 om 0:08 uur per e-mail de OK onder meer verzocht wanbeleid vast te stellen. Bij brief van 1 februari 2017 heeft de raadsman de OK meegedeeld dat ten gevolge van ziekte en een technische storing van het e-mailaccount op zijn kantoor het verzoekschrift niet op 28 november 2016, maar op 29 november 2016 om 0:08 uur is ingediend. Verder stelt hij dat de andere partijen geen nadeel hebben ondervonden van de te late indiening en dat, indien zou worden geoordeeld dat verzoeker niet-ontvankelijk is, dat ernstige gevolgen voor Inter-Burgo en haar werknemers zou hebben.

De OK overweegt dat het verzoekschrift na verloop van de termijn zoals in artikel 2:355 lid 2 BW is binnengekomen en dat dit meebrengt dat verzoeker niet-ontvankelijk moet worden verklaard. De aan de advocaat van verzoeker toe te rekenen omstandigheden doen hier volgens de OK niet aan af, nu deze voor rekening van verzoeker komen. Dat Inter-Burgo geen nadeel zou ondervinden van de termijnoverschrijding of dat er mogelijke ernstige gevolgen voor Inter-Burgo en haar werknemers zullen zijn, zijn geen gronden voor de OK om hiervan af te wijken. De OK komt derhalve niet toe aan een inhoudelijke beoordeling van het verzoek.

De OK verklaart verzoeker niet-ontvankelijk.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 24-03-2017

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2017:1106

Zaaknummer: 200.204.254/01 OK

Rechters: G.C. Makkink, A.C. Faber, A.J. Wolfs, M.A. Scheltema en P.G. Boumeester

Advocaten: J. van der Kraan en E. Abramse

Wetsartikelen: 2:355 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

Eiseres/Customized Events B.V.

Vordering tot betaling achterstallige rentevergoedingen en aflossingen uit hoofde van intentieovereenkomst tot bedrijfsovername. De enkele stelling dat de moeder ervoor kan zorgen dat de dochter haar schuldeiser betaalt en dat het onrechtmatig is als die betaling achterwege blijft, is onvoldoende om vereenzelviging aan te nemen.

B is bestuurder van eiseres, een besloten vennootschap. A is bestuurder van gedaagde ('Customized Events'). B is de vader van A. Eiseres en Customized Events hebben in 2011 een intentieverklaring tot bedrijfsovername ondertekend, waarin afspraken zijn gemaakt voor de overdracht van drie vennootschappen van eiseres aan Customized Events. Eiseres houdt sinds 2013 aandelen in de besloten vennootschap Chalet Waterloo Holding B.V. ('CWH'). Voor de drie vennootschappen heeft Customized Events een deel van de overnamesom voldaan. Eiseres heeft Customized Events tevergeefs gesommeerd om de restschuld van de overnamesom te voldoen. In de onderhavige procedure vordert zij in conventie veroordeling tot betaling van die achterstallige rentevergoedingen en aflossingen. In reconventie stelt Customized Events, voor zover hier van belang, dat eiseres onrechtmatig heeft gehandeld jegens Customized Events omdat eiseres, als van bestuurder CWH, laatstgenoemde ervan weerhoudt een vordering van Customized Events te voldoen.

Ten aanzien van dat laatste overweegt de rechtbank dat Customized Events onvoldoende gemotiveerd heeft gesteld om aan te nemen dat eiseres als bestuurder van CWH jegens Customized Events onrechtmatig heeft gehandeld. Volgens de rechtbank kan evenmin worden vastgesteld dat eiseres en CWH zijn te vereenzelvigen. Om dat aan te nemen moet volgens de rechtbank kort gezegd komen vast te staan dat het beleid dat door de ene vennootschap, de moeder, wordt gevoerd, ervoor zorgt dat de andere vennootschap, de dochter, onrechtmatig handelt. Daartoe had Customized Events feiten en omstandigheden moeten stellen die deze conclusie kunnen rechtvaardigen en dat heeft zij niet gedaan, aldus de rechtbank. De enkele stelling dat eiseres ervoor kan zorgen dat de betaling aan Customized Events plaatsvindt en dat het onrechtmatig is als die betaling niet geschiedt, is volgens de rechtbank onvoldoende.

De rechtbank wijst de vorderingen grotendeels toe.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 15-03-2017

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2017:1300

Zaaknummer: C/16/417123 / HA ZA 16-425

Rechters: A.S. Penders

Advocaten: J. Eerbeek en R.A. van Huussen

Wetsartikelen: 2:9 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Voetbalvereniging X/KNVB

Vordering in kort geding tot schorsing van uitspraken van de tuchtcommissie en de Commissie van Beroep van de KNVB naar aanleiding van een geweldsincident na een competitiewedstrijd. De voorzieningenrechter wijst de vordering toe omdat de Commissie van Beroep in de tegenstrijdige verklaringen van betrokkenen aanleiding had moeten zien deze personen te horen, of in ieder geval te motiveren waarom zij dat niet nodig achtte.

In september 2016 hebben eiseres sub 1 ('voetbalvereniging X') en voetbalvereniging Y een competitiewedstrijd gespeeld. Na de wedstrijd heeft tussen leden van beide voetbalverenigingen een geweldsincident plaatsgevonden. Het bestuur van voetbalvereniging Y heeft bij de tuchtcommissie van de KNVB een melding gedaan van zinloos geweld, op basis waarvan een tuchtzaak aanhangig is gemaakt tegen een groot aantal betrokkenen, waaronder eisers (voetbalvereniging X en eiser sub 2, een lid van die vereniging). In oktober 2016 heeft de tuchtcommissie bewezen verklaard dat eisers zich na de wedstrijd onbehoorlijk hebben gedragen en straffen aan hen opgelegd, waaronder een boete voor voetbalvereniging X en een schorsing voor eiser sub 2. Hiertegen hebben eisers beroep ingesteld. De Commissie van Beroep ('CvB') is tot dezelfde bewezenverklaringen gekomen en heeft aan voetbalvereniging X een hogere straf opgelegd, maar de schorsing van eiser sub 2 verkort. In dit kort geding vorderen eisers, kort gezegd, dat de uitspraken van de tuchtcommissie en de CvB worden geschorst en de KNVB wordt bevolen om eiser sub 2 als speler toe te laten tot de voetbalcompetitie.

De voorzieningenrechter stelt voorop dat de KNVB haar tuchtrechtspraak statutair heeft belegd bij onafhankelijke organen van de KNVB, waaronder de tuchtcommissie en de CvB. De uitspraken van die commissie betreffen daarmee besluiten van een orgaan van de rechtspersoon, zodat de nietigheid en/of vernietigbaarheid van deze uitspraken getoetst dienen te worden aan de in de artikelen 2:14 lid 1 BW en 2:15 lid 1 BW opgenomen criteria.

De voorzieningenrechter is van oordeel dat een aantal tegenstrijdige verklaringen van

betrokkenen (bij het bewuste geweldsincident) over de locatie waar iemand door eiser sub 2 zou zijn getrapt, de CvB in redelijkheid aanleiding had moeten geven om de spelers van voetbalvereniging Y hierover nogmaals te horen, of in ieder geval in de uitspraak gemotiveerd aan te geven waarom zij dit in de gegeven omstandigheden niet nodig achtte. De tuchtcommissie en de CvB hebben eiser sub 2 immers op grond van deze verklaringen een langdurige schorsing opgelegd en het past daarbij niet dat er onduidelijkheid bestaat over zo een essentieel onderdeel van de overtreding als de locatie waar deze heeft plaatsgevonden, aldus de voorzieningenrechter.

De voorzieningenrechter acht het gelet hierop aannemelijk dat een bodemrechter zal oordelen dat aan de uitspraak van de CvB die in de procedure tegen eiser sub 2 is gewezen een essentieel gebrek kleeft en dat deze uitspraak vernietigbaar is wegens strijd met de reglementen. De voorzieningenrechter ziet hierin aanleiding de uitspraken van de CvB en de tuchtcommissie ten aanzien van eiser sub 2 te schorsen totdat de CvB, na het horen van betrokkenen, ten aanzien van eiser sub 2 opnieuw uitspraak heeft gedaan.

De voorzieningenrechter schorst de uitspraken van de tuchtcommissie en de CvB voor zover deze betrekking hebben op eiser sub 2 en beveelt de KNVB om eiser sub 2 als voetbalspeler toe te laten en toegelaten te houden totdat in de bodemprocedure in eerste aanleg is beslist over de gevorderde vernietiging van de beide uitspraken.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 24-02-2017

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2017:1314

Zaaknummer: C/16/431338 / KG ZA 17-41

Rechters: M.J. Slootweg

Advocaten: C.I.M. Molenaar en H.J.A. Knijff

Wetsartikelen: 2:14 lid 1 BW en 2:15 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Bestuurdersaansprakelijkheid voor leasetermijnen

Vordering van de lessor van bedrijfsauto's tegen de bestuurder van de in liquiditeitsproblemen verkerende lessee tot betaling van leasetermijnen op grond van onrechtmatige daad. De kantonrechter oordeelt dat niet kan worden aangenomen dat de bestuurder ten tijde van het sluiten van de leaseovereenkomst wist of behoorde te weten dat de vennootschap haar verplichtingen uit hoofde van de leaseovereenkomst niet zou kunnen voldoen.

Deze zaak betreft een vordering van eiseres sub 1, lessor van bedrijfsauto's ('de lessor') en eiseres sub 2, een autoreparatiebedrijf, tegen gedaagde sub 2, de bestuurder van de lessee, gedaagde sub 1 ('de lessee'), tot betaling van achterstallige leasetermijnen en onbetaald gebleven reparatiekosten. Eiseressen stellen onder meer dat de bestuurder aansprakelijk is op grond van onrechtmatige daad wegens selectieve betaling.

Met betrekking tot de door eiseressen gestelde bestuurdersaansprakelijkheid overweegt de kantonrechter dat niet kan worden aangenomen dat bestuurder ten tijde van het sluiten van de leaseovereenkomst wist of behoorde te weten dat de vennootschap haar verplichtingen uit hoofde van de leaseovereenkomst niet zou kunnen voldoen. Volgens de kantonrechter ontstonden de liquiditeitsproblemen jaren na het sluiten van de leaseovereenkomst en zijn er onvoldoende stukken overgelegd waaruit blijkt dat door de bestuurder selectief is betaald, waardoor de lessor ten opzichte van andere schuldeisers zou zijn benadeeld.

De kantonrechter wijst de vordering tegen de lessee toe en de vordering tegen de bestuurder af.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 04-01-2017

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2017:1693

Zaaknummer: 5137731 / MC EXPL 16-6511

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: J. Brakke en S.J. Nijhof

Wetsartikelen: 2:9 BW, 6:91 BW en 6:162 BW