

Nieuwsbrief OR Updates - Nummer 04, 2018

Nummer 4, 2018

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2018:250](#) 23-01-2018

appellant/Vereniging

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2018:420](#) 16-01-2018

X/Aboo Trading

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2018:6](#) 09-01-2018

Appellante/Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2018:99](#) 09-01-2018

X/Y1 & Y2

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2018:8](#) 08-01-2018

De Leege Landen

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2018:50](#) 02-01-2018

Technia

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2017:10967](#) 12-12-2017

Frelan B.V. en IGVO B.V./Wolsden B.V.

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2015:4326](#) 27-10-2015

A/Geïntimeerden

Rechtbank

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2018:245](#) 24-01-2018

Van der Kolk q.q./Gedaagde c.s.

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2018:9](#) 03-01-2018

Zoon directeur is geen (mede)beleidsbepaler

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2017:6470](#) 22-12-2017

Vereniging X/bestuurder

Antillen

[Gerecht in Eerste Aanleg van Aruba, ECLI:NL:OGEAA:2018:18](#) 10-01-2018

Admeloira Engineering/A&M Engineering c.s.

RECHTSPRAAK

Van der Kolk q.q./Gedaagde c.s.

Vordering van de curator tegen de bestuurders van een failliete vennootschap tot betaling van het boedeltekort wegens ontbreken van de boekhouding. De rechtbank stelt vast dat het vermoeden, dat de verrichtte dividenduitkeringen en de overdracht van de activa naar een andere vennootschap belangrijke oorzaken van het faillissement zijn geweest, niet is weerlegd, en veroordeelt gedaagden hoofdelijk aansprakelijk voor het volledige boedeltekort.

Simij B.V. was een vennootschap die zich bezighield met het uitlenen en uitzenden van personeel en die op 24 april 2012 in staat van faillissement werd verklaard. De curator heeft gedaagde sub 1, enig aandeelhouder en bestuurder van Simij B.V., en gedaagde sub 2, enig aandeelhouder en bestuurder van gedaagde sub 1, (gezamenlijk aangeduid als 'Gedaagde c.s.')

gewezen op de geldende bewaarplicht van de boekhouding van de failliete vennootschap. De curator doet meermaals een beroep op Gedaagde c.s. om de financiële administratie te verstrekken. Bij gebreke daarvan stelt de curator Gedaagde c.s. aansprakelijk voor het gehele faillissementstekort in het faillissement.

De curator vordert onder meer veroordeling van Gedaagde c.s. tot betaling van het boedeltekort en vernietiging van de gedane dividenduitkeringen. Ter onderbouwing daarvan voert de curator aan dat Gedaagde c.s. niet heeft voldaan aan de boekhoudplicht. Zo zou Gedaagde c.s. (i) onvoldoende inlichtingen hebben verschaft aan de curator; (ii) dividenduitkeringen hebben verricht zonder een daaraan ten grondslag liggend dividendbesluit met deugdelijke financiële toelichting; (iii) aanzienlijk bedragen aan zichzelf hebben uitgekeerd uit hoofde van crediteurbetalingen terwijl andere (preferente) schuldeisers bewust onbetaald zijn gebleven; en (iv) personeel, projecten, klanten en activiteiten vanuit Simij B.V. hebben overgebracht naar SI3 B.V. zodat in Simij B.V. enkel schulden en geen baten achterbleven. Gedaagde sub 1 is enig aandeelhouder en bestuurder van SI3 B.V. Gedaagde c.s. voert ter verweer aan dat de administratie voorhanden was en klaar zou hebben gestaan om te worden opgehaald door de curator, die dat niet heeft gedaan. Tevens voert zij aan dat de

oorzaak van het faillissement gelegen is in de teruglopende markt voor kraanmachinistenverhuur. Ook zou het betalingsgedrag van enkele grote debiteuren van Simij B.V. een rol spelen.

De rechtbank oordeelt dat Gedaagde c.s. haar taak als bestuurder onbehoorlijk heeft vervuld. De complete boekhouding van de jaren voorafgaande aan | en het jaar van | het faillissement was niet beschikbaar. Het verweer dat een deel van de administratie buiten haar schuld om verloren was gegaan gaat volgens de rechtbank niet op, omdat het ontbreken van de administratie voor rekening en risico van Gedaagde c.s. komt en zij niet is geslaagd in het weerleggen van het bewijsvermoeden dat de gedane dividenduitkeringen en het overbrengen van activa naar SI3 B.V. geen belangrijke oorzaken van het faillissement waren. Voorts verwerpt de rechtbank het beroep van Gedaagde c.s. op rechtsverwerking, omdat de curator niets zou hebben ondernomen om eerder beschikking te krijgen over de administratie en deze te onderzoeken. De rechtbank overweegt dat hiervoor bijzondere omstandigheden vereist zijn als gevolg waarvan hetzij bij Gedaagde c.s. het gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat de schuldeiser zijn aanspraak niet (meer) geldend zal maken, hetzij de positie van de schuldenaar onredelijk zou worden benadeeld of verzwaard in geval de schuldeiser zijn aanspraak alsnog geldend zou maken.

De rechtbank veroordeelt Gedaagde c.s. tot betaling van het boedeltekort.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 24-01-2018

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2018:245

Zaaknummer: C/08/192127 / HA ZA 16-441

Rechters: S.J.S. Groeneveld - Koekkoek

Advocaten: W. van der Kolk en J. de Ruiter

Wetsartikelen: 2:9 BW, 2:10 BW, 2:11 BW en 2:248 lid 2 lid

RECHTSPRAAK

appellant/Vereniging

Geschil tussen een vereniging en haar oud-voorzitter over een besluit van de algemene ledenvergadering inhoudende dat de oud-voorzitter in gebreke is gebleven te besturen zoals een goed bestuurder betaamt. Het hof oordeelt dat de vereniging onrechtmatig heeft gehandeld door de eisen van hoor en wederhoor niet in acht te nemen, niet zorg te dragen voor een daaropvolgend zorgvuldig debat en haar leden daardoor niet volledig en naar behoren in te lichten.

Deze zaak betreft een geschil tussen een vereniging, die is opgericht ter behartiging van de belangen van eigenaren van percelen aan een landtong, en appellant, haar oud-voorzitter. De vereniging had een langlopend conflict met de gemeente en onder de leden heerste verdeeldheid. Tijdens een algemene ledenvergadering is door twee leden gezegd dat appellant heeft gelogen over de gang van zaken bij een eerder overleg met de gemeente. In de vergadering is een motie van wantrouwen ingediend en aangenomen. Tevens is besloten dat een nieuwe bestuursverkiezing zou worden uitgeschreven. De vereniging heeft op enig moment besloten tot een doen verrichten van onafhankelijk onderzoek over de wijze waarop het oude bestuur heeft gefunctioneerd. Appellant is het oneens met de bevindingen in het daaruit voortgevloeide rapport. De voorzitter van de vereniging heeft zich op het standpunt gesteld dat het oude bestuur in gebreke is gebleven te besturen zoals een goed bestuur betaamt en dat het de vereniging moreel en financieel schade heeft toegebracht. Tijdens de algemene ledenvergadering is een gelijkkluidend besluit door de leden aangenomen.

In eerste aanleg in conventie heeft appellant schadevergoeding gevorderd omdat hij door onrechtmatig handelen van de vereniging materiële en immateriële schade heeft geleden. In reconventie heeft de vereniging eveneens schadevergoeding gevorderd, omdat zij door toedoen van appellant juridische kosten heeft gemaakt. De kantonrechter heeft de vorderingen in conventie en in reconventie afgewezen en zowel appellant als de vereniging in de proceskosten veroordeeld.

In hoger beroep vordert appellant onder meer voor recht te verklaren dat de vereniging

onrechtmatig heeft gehandeld door de wijze waarop de vereniging onderzoek heeft laten uitvoeren naar het handelen van appellant en de wijze waarop de vereniging vervolgens conclusies van het onderzoek aan haar leden heeft gecommuniceerd, alsmede rectificatie door de vereniging.

Het hof stelt voorop dat de zienswijze van appellant over het rapport niet aan de leden is medegedeeld en dat de vereniging aldus de eisen van hoor en wederhoor niet in acht heeft genomen. De vereniging heeft niet zorggedragen voor een zorgvuldig debat en zij heeft haar leden niet volledig en naar behoren ingelicht. De wijze waarop het besluit tot stand is gekomen, voldoet daarom volgens het hof niet aan de eisen die daaraan moeten worden gesteld. Ook voor wat betreft de inhoud van dit besluit kan de vereniging naar het oordeel van het hof een verwijt worden gemaakt, omdat de gebruikte bewoordingen vaag en suggestief zijn. Het besluit is daarmee volgens het hof onnodig grievend en diffamerend. Onder deze omstandigheden heeft de vereniging naar het oordeel van het hof jegens appellant onrechtmatig gehandeld. De gevorderde verklaring van recht en de vordering die tot rectificatie strekt zullen worden toegewezen.

De vordering tot schadevergoeding wijst het hof af, omdat appellant niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij door het onrechtmatig handelen van de vereniging materiële of immateriële schade kan hebben geleden die niet wordt weggenomen door de brief die de vereniging zal moeten sturen. Hierbij is volgens het hof van belang dat de uitlatingen van de vereniging enkel zijn gedaan ten overstaan van de leden, en dat het de leden vrij staat standpunten in te nemen en kritiek te uiten op het bestuur. Tegen deze achtergrond is de mogelijkheid dat schade is geleden door dat besluit niet aannemelijk geworden, aldus het hof.

Het hof wijst de vorderingen gedeeltelijk toe.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 23-01-2018

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2018:250

Zaaknummer: 200.177.665_01

Rechters: J.A.M. van Schaik-Veltman, L.S. Frakes en G.J.S. Bouwens

Advocaten: I. Lankester en J.G.M. Roijers

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

X/Aboo Trading

Vordering van een crediteur van een gefailleerde vennootschap tegen haar voormalig bestuurder tot schadevergoeding. Aansprakelijkheid opvolgend bestuurder ex artikel 2:180 lid 2 aanhef en onder b BW (oud). Het hof oordeelt dat de bewijslast dat niet voldaan is aan de volstortingsverplichting op diegene rust die zich hierop beroept en dat deze partij onvoldoende heeft onderbouwd dat niet voldaan is aan de volstortingsverplichting.

Appellant is enig aandeelhouder en bestuurder van X holding B.V. ('X') en X is enig aandeelhouder en bestuurder van bouwbedrijf Y B.V. ('Y'). Y is bij notariële akte opgericht door Z Beheer B.V. ('Z Beheer'). Voorafgaand aan de oprichting, is op 1 juli 2005 op rekening van Y (i.o.) door Installatiebedrijf B.V. ('Z') een bedrag gestort van € 18.000 en in een bankverklaring van die dag heeft de Rabobank verklaard dat op de rekening van Y (i.o.) een creditsaldo staat van € 18.000 en 'dat vermeld saldo volgens mededeling van de mede-ondergetekende, oprichters van genoemde vennootschap, is ontstaan ten titel van storting op de bij de oprichting van genoemde vennootschap te plaatsen aandelen'. Op 5 juli 2005 is een bedrag van € 18.000 van de rekening van Y overgeboekt naar Z onder de vermelding 'overboeking tegoed'. Geïntimeerden – diverse Aabo vennootschappen – hebben in 2009 aan Y bouwmaterialen verkocht. Kort daarna is Y failliet verklaard. In deze zaak vorderen geïntimeerden veroordeling van X tot betaling van de onbetaald gebleven facturen op grond van bestuurdersaansprakelijkheid.

Bij eerder tussenarrest van 16 mei 2017 (ECLI:NL:GHARL:2017:4135; OR 2017-0192) heeft het hof met betrekking tot de vraag of is voldaan aan de volstortingsverplichting de zaak naar de rol verwezen voor akte uitlating aan de zijde van X, over de vraag of het op 1 juli 2005 gestorte en kort daarna weer teruggeboekte bedrag daadwerkelijk (in rekening-courantverhouding) ter beschikking is blijven staan aan Y (i.o.), waarbij van belang was of deze lening zakelijk verantwoord was en of Y (i.o.) desgewenst over dit bedrag kon blijven beschikken.

In het onderhavige arrest oordeelt het hof dat de bewijslast dat niet voldaan is aan de

volstortingsverplichting op diegene rust die zich hierop beroept, in dit geval Aabo, en dat deze partij onvoldoende heeft onderbouwd dat niet voldaan is aan de volstortingsverplichting.

Het hof bekrachtigt de bestreden beslissing.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 16-01-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:420

Zaaknummer: 200.172.321/01

Rechters: O.E. Mulder, L. Janse en D.H. de Witte

Advocaten: J. Doornbos en R. Gijsen

Wetsartikelen: 2:180 lid 2 BW (oud) en 2:11 BW

RECHTSPRAAK

Admeloira Engineering/A&M Engineering c.s.

Vordering tot volstorting aandelen in Admeloira en onrechtmatige vermogensonttrekking door A&M c.s. Laatstgenoemde wordt bevolen een ontbrekend rapport waarnaar zij verwijst in een productie in het geding in te brengen middels een akte.

Gedaagde en X zijn ieder voor de helft aandeelhouder in de Arubaanse N.V. Admeloira Engineering Construction & Maintenance ('Admeloira'), welke vennootschap bestuurd wordt door X. Daarnaast is gedaagde enig aandeelhouder en bestuurder van de Arubaanse N.V. A&M Engineering Construction and Maintenance ('A&M').

In dit geschil vordert Admeloira hoofdelijke veroordeling van A&M en gedaagde ('A&M c.s.') tot betaling van Afl. 2.560.709,14, omdat zij gezamenlijk op onrechtmatige wijze vermogen hebben onttrokken aan de vennootschap. Daarnaast vordert Admeloira veroordeling van gedaagde tot een bedrag van Afl. 5.000 ter volstorting van de aandelen in de vennootschap.

Admeloira onderbouwt de vordering tot volstorting van de aandelen van gedaagde met de stelling dat gedaagde daaraan nog niet voldaan heeft. Gedaagde verzet zich tegen de eisvermeerdering omdat dit deel van de vordering niets met de grondslag voor de rest van de vordering te maken heeft. Het Gerecht overweegt dat de omstandigheid dat de grondslag van dit deel van de vordering een andere is dan die van de rest van de vordering, op zichzelf niet verhindert dat Admeloira haar oorspronkelijke vordering met de nieuwe mag vermeerderen. Gedaagde beroept zich voorts op verjaring van de vordering. Het Gerecht verwijst de zaak naar de rol, omdat Admeloira nog niet op het verjaringsverweer heeft kunnen reageren.

Ten aanzien van de onrechtmatige vermogensonttrekking voert Admeloira aan dat sprake is van achttien voorvallen (claims) waaruit volgens Admeloira een vordering op A&M c.s. voortvloeit. Het Gerecht constateert dat een rapport dat als productie zou zijn overgelegd ontbreekt. Gegeven de aard van de vordering stelt het Gerecht A&M c.s. in de gelegenheid om dat rapport bij akte over te leggen.

Het Gerecht houdt iedere verdere beslissing aan.

Instantie: Gerecht in Eerste Aanleg van Aruba

Datum uitspraak: 10-01-2018

ECLI: ECLI:NL:OGEAA:2018:18

Zaaknummer: AR 2016-2481/AUA201600748

Rechters: W.J. Noordhuizen

Advocaten: E.H.J. Martis en D.G. Kock

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Appellante/Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers

Kennelijk onredelijk ontslag-procedure van voormalig bestuursvoorzitter COA naar aanleiding van non-actiefstelling en ontslag wegens vermeend privégebruik van de dienstauto. Het hof acht bewezen dat zij onjuiste informatie heeft verstrekt aan de Onderzoekscommissie, COA, de minister en de Raad van Toezicht, en oordeelt dat de non-actiefstelling en ontslag terecht zijn.

Appellante is voormalig algemeen directeur en/of voorzitter van het bestuur van het COA. Zij is op non-actief gesteld en nadien ontslagen in verband met de vermeende verstrekking van onjuiste informatie over haar gebruik van de dienstauto voor privédoeleinden. In deze kennelijk onredelijk ontslag-procedure komt zij daartegen op. De rechtbank heeft na bewijslevering haar in het ongelijk gesteld, overwegende dat zij onjuiste informatie heeft verstrekt aan de Onderzoekscommissie COA, de minister en de Raad van Toezicht over haar gebruik van de dienstauto voor privédoeleinden, en dat zij dit privégebruik heeft verhuld, waarbij zij ook ondergeschikten heeft betrokken.

In hoger beroep heeft het hof appellante bij een eerder tussenarrest toegelaten tot het leveren van (aanvullend) tegenbewijs. In het onderhavige eindarrest waardeert het hof het geleverde bewijs (opnieuw). Het hof acht onder meer bewezen dat appellante onjuiste informatie heeft verstrekt aan de Onderzoekscommissie COA omtrent het gebruik van de dienstauto voor privédoeleinden, dat zij onjuiste informatie heeft doorgeleid aan de minister en dat sprake is geweest van daadwerkelijk privégebruik van de dienstauto, en oordeelt dat de non-actiefstelling en later ontslag van appellante terecht waren.

Het hof bekrachtigt de bestreden vonnissen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 09-01-2018

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2018:6

Zaaknummer: 200.177.705/01 en 200.177.832/01

Rechters: J.M.T. van der Hoeven-Oud, M. Brink en M.L.A. Filippini

Advocaten: J.L.R. Kenens en mr. R. van Arkel

Wetsartikelen: 843a Rv

RECHTSPRAAK

X/Y₁ & Y₂

Vordering tot schadevergoeding tegen de (indirect) bestuurders van een vennootschap in verband met een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van een beleggingsovereenkomst omtrent een zonne-energie-project. Het hof oordeelt dat de bestuurders hoofdelijk aansprakelijk zijn omdat hen een ernstig verwijt kan worden gemaakt, nu zij willens en wetens uitlatingen hebben gedaan in strijd met de waarheid.

Geïntimeerden zijn indirect bestuurder en aandeelhouder van Aktiva Consult BV en bestuurder van German Solar 100 Verwaltungs-UG. Aktiva Consult BV is beherend vennoot van German Solar 100 CV. Deze vennootschappen hebben als doel te investeren in Duitse zonne-energie-installaties. Appellant heeft met de vennootschappen een beleggingsovereenkomst gesloten. In een tussenarrest is komen vast te staan dat sprake is van een toerekenbare tekortkoming van de overeenkomst jegens appellant. Aansprakelijkheid van de bestuurders is in eerste aanleg afgewezen.

In hoger beroep staat de vraag centraal of geïntimeerden als (indirect) bestuurders van de vennootschappen daarvoor aansprakelijk gesteld kunnen worden op grond van onrechtmatige daad ex artikel 6:162 BW. Appellant voert een vijftal onrechtmatige daden hiervoor aan. Het eerste verwijt ziet op het feit dat geïntimeerden onrechtmatig hebben gehandeld als bestuurders c.q. beherend vennoten van één of meer bij een zonnepanelenproject betrokken Nederlandse en/of Duits rechtspersonen door bij appellant de indruk te wekken dat de zonnecelinstallatie op het dak nagenoeg | dat wil zeggen: op het daadwerkelijk aan het elektriciteitsnet koppelen na | gereed was. Het hof acht het verwijt gegrond. Geïntimeerden valt een persoonlijk ernstig verwijt te maken doordat zij willens en weten in strijd met de waarheid, voorafgaand aan het ondertekenen van de overeenkomst en de betaling door appellant, deze uitlatingen hebben gedaan jegens appellant. Wat betreft de omvang van de schade wordt verwezen naar de schadestaatprocedure.

Wat betreft de andere onrechtmatige daden wijst het hof de verwijten af. Dat geldt, waar het

de eerste onrechtmatige daad betreft, voor de kwestie van de tariefvergoeding, en voorts voor de als tweede, derde en vierde omschreven onrechtmatige daden, welke achtereenvolgens inhielden het verwijt dat geïntimeerden geen medewerking zouden hebben verleend aan het verwerven van externe financiering, dat de betaling van € 200.000 naar een ander bedrijf zou zijn doorgesluisd, en dat de teruggegeven btw aan appellant zou zijn onthouden.

Het hof vernietigt het bestreden vonnis en verklaart voor recht dat geïntimeerden onrechtmatig hebben gehandeld door bovengenoemde uitlatingen te doen en veroordeelt hen hoofdelijk tot schadevergoeding.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 09-01-2018

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2018:99

Zaaknummer: 200.136.206_01

Rechters: J.M. Brandenburg, Y.L.L.A.M. Delfos-Roy en I. Giesen

Advocaten: J.C. Gillesse en A.Ph.M. Hamelers

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

De Leege Landen

OK, enquête. Verzoek tot verhoging onderzoeksbudget

Bij beschikking van 12 juli 2017 heeft de OK een onderzoek bevolen naar het beleid en de gang van zaken van De Leege Landen II B.V. ('De Leege Landen') over de periode vanaf 2012, een onderzoeker benoemd en het onderzoeksbudget vastgesteld op € 25.000. De onderzoeker verzoekt thans het onderzoeksbudget te verhogen met € 10.000. Daartegen zijn door partijen geen bezwaren geuit. De OK overweegt dat de grote hoeveelheid data die de onderzoeker ter beschikking staat, rechtvaardigt dat het onderzoeksbudget wordt verhoogd.

De OK wijst het verzoek toe.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 08-01-2018

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2018:8

Zaaknummer: 200.213.017/01 OK

Rechters: G.C. Makkink, M.A. Goslings, A.J. Wolfs, P.M. Verboom en W. Wind

Advocaten: H.P. Plas

Wetsartikelen: 2:345 BW

RECHTSPRAAK

Zoon directeur is geen (mede)beleidsbepaler

De rechtbank wijst een vordering tot schadevergoeding gegrond op de stelling dat gedaagde feitelijke (mede)beleidsbepaler was af, maar ziet wel voldoende bewijs voor onrechtmatige daad. De rechtbank keert bewijslastverdeling om en geeft gedaagde de opdracht om een akte te nemen om de stelling van eiseres gemotiveerd te betwisten

Het gaat in deze uitspraak over de vraag of de zoon van een directeur als (mede)beleidsbepaler beschouwd kan worden. Eiseres De Ridder B.V. ('De Ridder') kocht in het buitenland kussens in (zogenoemde 'Cuddlebugs') die vervolgens door Burger Beheer B.V. ('Burger Beheer') werden verkocht in Nederland. Burger Beheer en De Ridder hadden hiertoe een samenwerkingsovereenkomst gesloten. Onderdeel van de samenwerkingsovereenkomst was dat De Ridder de koop van de Cuddlebugs voorfinancierde en dat partijen niet buiten elkaar de Cuddlebugs zouden in- en doorverkopen. Burger Beheer verstrekke na de verkoop van de Cuddlebugs een kopie van de verkoopfacturen aan De Ridder waarna De Ridder een factuur opmaakte aan Burger Beheer, bestaande uit de inkoopprijs van de Cuddlebugs vermeerderd met een derde deel van de marge die Burger Beheer had gemaakt bij de verkoop.

Directeur van Burger Beheer was ('A'), zijn zoon ('X') werkte tevens bij Burger Beheer en is gedaagde in deze procedure. Na enkele jaren schrijft X aan De Ridder dat de afspraken voor Burger Beheer verlieslatend zijn en dat Burger Beheer niet meer bereid is om een derde deel van haar marge af te staan voor de beperkte werkzaamheden die De Ridder uitvoert. Partijen worden het niet eens over nieuwe werkafspraken. Vervolgens stuurt Burger Beheer enkel nog geanonimiseerde verkoopfacturen aan De Ridder en valt het De Ridder op dat de verkoopprijzen een stuk lager liggen ten opzichte van jaren daarvoor. Uiteindelijk heeft A aan De Ridder toegegeven marge achter te hebben gehouden. In een eerdere procedure zijn A en Burger Beheer hoofdelijk aansprakelijk gesteld door De Ridder en veroordeeld, hetgeen is bekrachtigd door het gerechtshof. Burger Beheer is kort daarna failliet verklaard. In onderhavige procedure vordert De Ridder X te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding, omdat X als feitelijk bestuurder van Burger Beheer persoonlijk aansprakelijk is voor de door De Ridder geleden schade en op grond van onrechtmatige daad.

De rechtbank oordeelt dat het onrechtmatige handelen van Burger Beheer en het handelen in strijd met de samenwerkingsovereenkomst is komen vast te staan in de eerdere procedure. Het gaat dan ook enkel om de vraag of X persoonlijk voor de geleden schade aansprakelijk is. De Ridder stelt dat X niet alleen op de hoogte was van het achterhouden van de marge maar dat hij daarin een actieve en aansturende rol had, hetgeen door X wordt betwist. De rechtbank oordeelt dat op grond van artikel 2:248 lid 7 BW een (mede)beleidsbepaler gelijk kan worden gesteld met een bestuurder, echter A is door X niet 'opzij gezet' als statutair bestuurder. Bovendien is A tot het eind een rol blijven spelen en volgt ook nergens uit dat X aan A opdrachten heeft gegeven. De rechtbank oordeelt dat X niet als feitelijk beleidsbepaler aangemerkt kan worden. Om als medebeleidsbepaler te gelden is een hoge juridische lat. De rechtbank oordeelt dat X in dat geval in ieder geval wettelijke bestuurstaken moet hebben vervuld of dat de werkzaamheden in ieder geval verder moeten gaan dan het handelen enkel in de hoedanigheid van medewerker, en dat dit in deze zaak niet het geval is. Aangezien de vordering tevens is gegrond op onrechtmatige daad oordeelt de rechtbank dat de bewijslast voor de stelling dat X onrechtmatig heeft gehandeld op De Ridder rust, maar dat de feiten waarop het bewijs ziet zich in het domein van X bevinden en dat X daarom een verzwaarde motiveringsplicht ten aanzien van zijn verweer toekomt. X dient voldoende feitelijke gegevens te verstrekken ter motivering van zijn betwisting van de stelling van De Ridder. De rechtbank geeft X een concrete bewijsopdracht.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 03-01-2018

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2018:9

Zaaknummer: C/15/256662 / HA ZA 17-217

Rechters: L.J. Saarloos, B. de Metz en J.H. Gisolf

Advocaten: T.J. van Vugt en M.A. Le Belle

Wetsartikelen: 6:162 BW en 36 InvW

RECHTSPRAAK

Technia

Vordering van de curator van een gefailleerde vennootschap tegen de oud-bestuurder daarvan wegens bestuursoverdracht zonder toereikend onderzoek naar de opvolgende bestuurders. Evenals de rechtbank oordeelt het hof dat het inschakelen van het adviesbureau door de bestuurder niet toereikend is geweest.

Appellant ('X') was van 27 mei 2003 tot 5 juni 2013 indirect bestuurder van Technia (een installatiebedrijf met een omzet van € 1.328.578 in 2012 en een personeelsbestand van gemiddeld 13 personeelsleden in 2013). Technia failliede op 22 juni 2014. X heeft na 5 juni 2013 het bestuur overgedragen aan andere (rechts)personen, waar hij mee in aanraking is gekomen via een (onbetrouwbaar) adviesbureau. Deze nieuwe bestuurders waren niet in staat de vennootschap goed te besturen (hebben malversaties gepleegd) en dit heeft geleid tot het faillissement van Technia. De curator verwijt X dat hij overhaast het bestuur van Technia (feitelijk) heeft overgedragen aan bepaalde (rechts)personen, zonder voldoende diepgravend onderzoek te doen naar de integriteit, financiële achtergrond en kennis van zaken van die (rechts)personen. X is in eerste aanleg veroordeeld voor het boedeltekort op grond van artikel 2:248 BW wegens onbehoorlijk bestuur. Tegen dit vonnis komt X op in de onderhavige procedure.

In hoger beroep heeft X aangevoerd dat hij | door het inschakelen van het adviesbureau | voldaan heeft aan zijn onderzoeksplicht. Het hof oordeelt dat van X verwacht mocht worden dat hij bij de overdracht van het bestuur van de onderneming voldoende onderzoek zou verrichten naar de (rechts)personen aan wie hij het bedrijf, al dan niet tijdelijk, wilde overdragen. Hij had niet zomaar af mogen gaan op het advies van het adviesbureau en van de medebestuurders. Van een redelijk denkend bestuurder mag verwacht worden dat hij goed onderzoek doet naar de achtergronden van het adviesbureau en van de nieuwe bestuurders. Het slechts inwinnen van referenties over dit bureau bij één persoon, het bekijken van de website van het adviesbureau en het raadplegen van internet via algemene zoekmachines zijn daartoe onvoldoende. Verder acht het hof met name van belang dat X niet met de accountant, de grootaandeelhouder en de bank heeft overlegd over deze bestuurswisseling. Derhalve

oordeelt het hof dat X zijn taak als bestuurder kennelijk onbehoorlijk heeft vervuld door overhaast en zonder voldoende onderzoek en overleg het bestuur over te dragen aan de nieuwe bestuurders. De nieuwe bestuurders zijn daardoor in de gelegenheid gesteld malversaties te plegen, hetgeen een belangrijke oorzaak van het faillissement van Technia is geweest.

Het hof bekrachtigt het vonnis van de rechtbank.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-01-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:50

Zaaknummer: 200.186.247

Rechters: L.M. Croes, C.G. ter Veer en H. van Chr Dijk

Advocaten: A. Hurenkamp en H.J.M. van Denderen

Wetsartikelen: 2:248 BW

RECHTSPRAAK

Vereniging X/bestuurder

Vorderingen van een vereniging jegens haar bestuurder tot uitschrijving uit de registers. De voorzieningenrechter is voorshands van oordeel dat de vereniging in deze procedure niet bevoegd is vertegenwoordigd. De vorderingen ingesteld door een medebestuurder worden afgewezen omdat het aan de vorderingen ten grondslag gelegde feitencomplex niet aannemelijk is geworden.

In de statuten van eiser sub 1, vereniging X ('de Vereniging') is bepaald dat het bestuur uit ten minste drie leden bestaat en dat drie bestuursleden gezamenlijk of de voorzitter samen met een ander bestuurslid de partij in en buiten rechte vertegenwoordigen. Vanaf oktober 2015 bestond het bestuur uit gedaagde, in de rol van voorzitter, met eiser sub 2 ('Y') en twee medebestuurders. In mei 2016 zijn er conflicten ontstaan binnen het bestuur.

In deze procedure vorderen de Vereniging en Y onder meer dat gedaagde wordt veroordeeld om zich bij de Kamer van Koophandel te laten uitschrijven als bestuurder van de Vereniging en zich niet langer te gedragen als bestuurder van de Vereniging.

Naar het voorshands oordeel van de voorzieningenrechter is de Vereniging in deze procedure niet bevoegd vertegenwoordigd, zodat niet kan worden aangenomen dat het de Vereniging is die de voorzieningen vordert. Om die reden is de Vereniging niet-ontvankelijk.

Y neemt tot uitgangspunt dat gedaagde zich van de partij heeft afgesplitst en feitelijk een eigen partij is begonnen, maar met gebruikmaking van de middelen, materialen en aanduidingen van de Vereniging. Volgens de voorzieningenrechter is deze feitelijke gang van zaken niet aannemelijk geworden, zodat de vorderingen moeten worden afgewezen.

De voorzieningenrechter verklaart de Vereniging niet-ontvankelijk en wijst de vorderingen van Y af.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak: 22-12-2017
ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2017:6470
Zaaknummer: C/16/447384/KG ZA 17-738
Rechters: F.C. Burgers
Advocaten: H.A.H.M. Albrecht

RECHTSPRAAK

Frelan B.V. en IGVO B.V./Wolsden B.V.

Het hof oordeelt dat een in een tussenarrest genomen eindbeslissing berust op een onjuiste (juridische en of feitelijke) grondslag en dat dit dividendoordeel bij handhaving zou leiden tot een einduitspraak waarvan het hof overtuigd is dat die ondeugdelijk zou zijn, zodat van deze bindende eindbeslissing wordt teruggekomen.

In een eerste tussenarrest heeft het hof beslist dat IGVO B.V. ('Igvo') in een brief van augustus 2001 heeft ingestemd met verkoop van de aandelen voor een bedrag van f 35.000.000, zodat dit hypothetisch maximum de schadeberekening begrenst.

In deze procedure, na het derde tussenarrest, hebben Wolsden c.s. en Frelan c.s. het hof verzocht om terug te komen van een aantal bindende eindbeslissingen, waaronder de beslissing dat voormeld hypothetisch maximum moet worden vermeerderd met dividend tot oktober 2001.

Volgens het hof moet aan Wolsden c.s. worden toegegeven dat Igvo in haar brief van augustus 2001 niet aan de laatprijs van f 35.000.000 nog eens het dividend tot oktober 2001 heeft toegevoegd, zodat het oordeel van het hof van het eerste tussenarrest dat de verkoopprijs van f 35.000.000 moest worden vermeerderd met dividend, berust op een kennelijke misslag. Bovendien heeft de verkoop en levering van de aandelen plaatsgevonden op 19 oktober 2001 per effectieve datum van 1 januari 2001 (economische overdracht), zoals ook volgens Frelan c.s. betoogd, hetgeen betekent dat een wijziging in de waarde van de onderneming en de aandelen vanaf 1 januari 2001 niet langer aan de verkoper maar aan de koper toekwam.

Aan het hof is al met al gebleken dat zijn eerdere eindbeslissing van het eerste tussenarrest berust op een onjuiste (juridische en of feitelijke) grondslag en dat dit dividendoordeel bij handhaving zou leiden tot een einduitspraak waarvan het hof overtuigd is dat die ondeugdelijk zou zijn. Daarom komt het hof van deze bindende eindbeslissing terug en is de hypothetische situatie begrensd door een verkoopprijs van f 35.000.000, dus zonder toevoeging van het dividend.

Van de overige bindende eindbeslissingen komt het hof niet terug.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 12-12-2017

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2017:10967

Zaaknummer: 200.094.717

Rechters: A.W. Steeg, L.M. Croes en S.M. Evers

Advocaten: I.M.C.A. Reinders Folmer en L.M. Graal

RECHTSPRAAK

A/Geïntimeerden

Beoordeling van gesteld onrechtmatig handelen van bestuurders direct na gewezen Spaanse villa-arrest. Het hof oordeelt dat er geen onderscheid gemaakt dient te worden in verschillende feitencomplexen en dat het handelen beoordeeld moet worden naar de ‘normale’ norm van bestuurlijk handelen.

Dit arrest uit 2015, dat pas recent gepubliceerd is, is er één uit een serie tussenarresten in dezelfde zaak. Appellant ('A') had een investerings-/beleggingsovereenkomst gesloten met de vennootschappen waarvan geïntimeerden aandeelhouder en (indirect) bestuurder zijn. Deze beleggingsovereenkomst zag op een investering in een 'turn key' zonne-energie-installatie. In de andere tussenarresten zijn diverse vraagstukken, zoals het toepasselijk recht, aan de orde geweest. Dit tussenarrest is gewezen nadat het hof partijen in de gelegenheid heeft gesteld zich uit te laten over het kort daarvoor gewezen Spaanse villa-arrest. In dit feitelijke tussenarrest staat de vraag centraal of geïntimeerden bij het aangaan van de beleggingsovereenkomst met A in hun hoedanigheid van direct en indirect bestuurder van de betrokken vennootschappen onrechtmatig jegens A hebben gehandeld en of hen een ernstig persoonlijk verwijt gemaakt kan worden van enkele andere feitencomplexen. A heeft bij memorie gesteld dat geïntimeerden voor meer vennootschappen zowel als bestuurder als als aandeelhouder verschillende onrechtmatige daden jegens hem hebben gepleegd. Verder stelt A dat geïntimeerden primair aansprakelijk zijn op grond van de norm uit het Spaanse villa-arrest (art. 6:162 BW), en subsidiair aansprakelijk zijn nu zij in hun hoedanigheid als bestuurder persoonlijk ernstig verwijtbaar hebben gehandeld (tevens art. 6:162 BW).

Het hof volgt A niet in zijn stellingen. Nu geïntimeerden steeds als bestuurder hebben gehandeld, moet beoordeeld worden of geïntimeerden jegens appellant persoonlijk ernstig verwijtbaar gehandeld hebben (gelet op hun taakvervulling). Er is tevens geen reden om onderscheid te maken tussen de verschillende feitencomplexen en onrechtmatige daden zoals door A is gesteld.

Het hof stelt vervolgens voorop dat de hoofdregel inhoudt dat wanneer een vennootschap

tekortschiet in de nakoming van een verbintenis of een onrechtmatige daad pleegt, in beginsel alleen de vennootschap aansprakelijk is voor de daaruit voortvloeiende schade. Er is slechts ruimte voor een persoonlijke aansprakelijkheid naast de aansprakelijkheid van de vennootschap als diegene als bestuurder heeft gehandeld dan wel heeft bewerkstelligd of toegelaten dat de vennootschap haar wettelijke of contractuele verplichtingen niet nakomt. Enkel wanneer de bestuurder, gelet op zijn behoorlijk taakvervulling (2:9 BW) een voldoende ernstig verwijt gemaakt kan worden, is hij jegens de schuldeiser van de vennootschap persoonlijk aansprakelijk.

Het hof oordeelt dat de bij de beleggingsovereenkomst betrokken vennootschappen jegens appellant toerekenbaar tekort zijn gekomen in hun verbintenis. Door appellant is gesteld dat geïntimeerden verschillende onrechtmatige daden hebben gepleegd jegens hem, onder meer door frauduleus handelen en het niet terugbetalen van btw. Het hof beoordeelt elk verwijt naar de feiten en de overgelegde producties. Het hof oordeelt dat niet al het handelen van geïntimeerden als onrechtmatig te gelden heeft en dat geïntimeerden niet van al het handelen een ernstig verwijt gemaakt kan worden. Voor het handelen dat wel een ernstig verwijt oplevert, stelt het hof appellant in de gelegenheid om bij akte te reageren op het verweer van geïntimeerden en de daarbij overgelegde producties.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 27-10-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:4326

Zaaknummer: HD 200.136.206_01

Rechters: H.A.W. Vermeulen, Y.L.A.M. Delfos-Roy en I. Giesen

Advocaten: J.C. Gillesse en A.Ph.M. Hamelers

Wetsartikelen: 6:162 BW