

Nieuwsbrief - OR Updates

Nummer 6, 2021

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:2308](#) 09-03-2021

Coöperatieve Vereniging van Eigenaren Bungalowpark 'Zuiderveld' U.A./Voormalige leden

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:516](#) 23-02-2021

Yukos/Pomneftstroy

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:68](#) 19-01-2021

Geschil erfgenamen vennoten vof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:2774](#) 08-12-2020

Leden/Vereniging Noeroel Islam en haar (oud) bestuurders

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:2213](#) 03-03-2021

Heropening vereffening stichting op verzoek van Pels Rijcken

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:2037](#) 03-03-2021

Beroep curator op artikel 2:203 lid 2 BW afgewezen

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1411](#) 24-02-2021

Melkveehouder/Coöperatie

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1678](#) 18-02-2021

Identiteitsfraude levert oprichtingsgebrek bv op

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:1907](#) 17-02-2021

Bestuurdersaansprakelijkheid; schending publicatieplicht; Peeters/Gatzen-vordering oneigenlijke doorstart

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:1043](#) 03-02-2021

OKE4U/Bestuurder veroordeelde schuldenaar

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2021:648](#) 13-01-2021

Bestuurder niet aansprakelijk voor verhaalsfrustratie omdat eiseres niet aan stelplicht voldoet

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:5372](#) 07-10-2020

De Wit q.q./Bestuurders STDD

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:14237](#) 13-02-2020

Bezwaar aandeelhouders tegen verkoop en overdracht inbeslaggenomen aandelen van een van de andere aandeelhouders

Antillen

[Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, ECLI:NL:OGHACMB:2021:46](#) 09-02-2021

Girobank/CFO

RECHTSPRAAK

Coöperatieve Vereniging van Eigenaren Bungalowpark 'Zuiderveld' U.A./Voormalige leden

Ontoelaatbaar verbod van uittreding van een coöperatieve vereniging moet als ongeschreven worden beschouwd. Opzegging in strijd met het uittredingsverbod is daarom rechtsgeldig.

Deze zaak gaat over de Coöperatieve Vereniging van Eigenaren Bungalowpark 'Zuiderveld' U.A. ('Zuiderveld'). Zuiderveld is geen vereniging van eigenaren waarvan de wet het lidmaatschap voorschrijft, maar de akte van levering van elk van de bungalows op het bungalowpark bevat wel een verplichting om lid te worden en te blijven van Zuiderveld. De eigenaren van de bungalows zijn gezamenlijk ook eigenaar van de infrastructuur en de collectieve voorzieningen van het park. Het beheer en onderhoud zijn uitbesteed aan Zuiderveld.

Geïntimeerde 1 en geïntimeerde 2 ('de Eigenaren') zeggen hun lidmaatschap van Zuiderveld op na een contributieverhoging. De Eigenaren weigeren na de opzegging om de contributie te betalen. In eerste aanleg veroordeelt de kantonrechter de Eigenaren, op vordering van Zuiderveld, tot betaling van de contributie.

De Eigenaren gaan in hoger beroep. Het hof beoordeelt het uittredingsverbod dat zowel in de statuten van Zuiderveld als in de algemene voorwaarden is opgenomen. Het hof begint met een uiteenzetting van het toepasselijke wettelijk kader van artikel 2:35 lid 1 sub b BW: er geldt vrijheid van uittreding, dus het lidmaatschap van een vereniging moet kunnen worden opgezegd. Van dat uitgangspunt kan alleen worden afgeweken als dat uit de wet volgt, zoals bij een vereniging van eigenaars voor appartementsrechten. Zuiderveld is naar het oordeel van het hof niet zo'n vereniging, maar een coöperatie die door middel van haar statuten probeert een vergelijkbaar uittredingsverbod te creëren voor leden die eigenaar zijn van een bungalow op het park dat door deze coöperatie wordt beheerd. De wet (art. 2:60 BW) maakt het mogelijk om aan de uittreding van een coöperatie voorwaarden te stellen, maar die voorwaarden zijn enkel geoorloofd als die in overeenstemming zijn met het doel en de strekking van de coöperatie. Een voorwaarde die verder gaat dan geoorloofd, wordt als niet geschreven

beschouwd.

Volgens het hof komt het uittredingsverbod van Zuiderveld feitelijk neer op een door de wet verboden uittredingsverbod. Een eigenaar van een bungalow wordt namelijk verplicht om lid te zijn van Zuiderveld en opzegging van het lidmaatschap is verboden zolang het lid eigenaar is van een bungalow op het park. Een dergelijk opzeggingsverbod bevat dan ook geen voorwaarde voor uittreding, maar ontnemt de eigenaar de vrijheid van uittreding. Het hof houdt het opzeggingsverbod daarom voor niet geschreven.

Bovendien is het uittredingsverbod naar het oordeel van het hof ook ongeoorloofd omdat het doel van Zuiderveld onvoldoende rechtvaardiging biedt voor het stellen van de voorwaarde dat uittreding alleen mogelijk is als het lid zijn eigendom van de bungalow overdraagt. Er is geen sprake van een intensieve coöperatieve samenwerkingsvorm of van aanzienlijke investeringen ten behoeve van de gezamenlijke bungaloweigenaren die bij uittreding van leden onevenredig zwaar gaan drukken op de overblijvende leden.

Het hof verklaart voor recht dat de opzegging door de Eigenaren van het lidmaatschap van Zuiderveld rechtsgeldig is geweest. De Eigenaren zijn met dit oordeel echter niet geholpen, omdat het hof hen wel veroordeelt tot betaling van de contributie. Daartoe zijn zij namelijk verplicht uit hoofde van de algemene voorwaarden, waaraan zij zich hebben verbonden ingevolge de akte van levering van hun bungalows.

C.W. Kuipers, maart 2021

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 09-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:2308

Zaaknummer: 200.262.117/01

Rechters: M.W. Zandbergen, M.M.A. Wind en K.M. Makkinga

Advocaten: E.C.J. Ris en I.M. Hidding

Wetsartikelen: 2:35 lid 1 sub b BW en 2:60 BW

RECHTSPRAAK

Bezwaar aandeelhouders tegen verkoop en overdracht inbeslaggenomen aandelen van een van de andere aandeelhouders

De ontvanger van de Belastingdienst heeft executoriaal beslag gelegd op aandelen in een bv en verzoekt de rechtbank ex. artikel 474g Rv om te bepalen dat tot verkoop en overdracht van de in beslag genomen aandelen kan worden overgegaan. De andere aandeelhouders van de bv stellen zich op het standpunt dat de ontvanger bij de verkoop is gebonden aan de aandeelhoudersovereenkomst. De rechtbank is het daar niet mee eens en wijst het verzoek van de ontvanger toe.

De ontvanger van de Belastingdienst ('de Ontvanger') heeft beslag gelegd op de door Beheer B.V. in DEG Holding gehouden aandelen en verzoekt de rechtbank op grond van artikel 474g Rv om te bepalen dat en binnen welke termijn tot verkoop en overdracht van de in beslag genomen aandelen kan worden overgegaan. De Ontvanger verzoekt de rechtbank daarbij om de deurwaarder aan te wijzen als de deurwaarder die met de executie is belast. Door Beheer B.V. en de deurwaarder zijn geen bezwaren ingebracht.

Naast Beheer B.V. worden de aandelen in DEG Holding gehouden door, B.V. I, Fetax B.V. en D.G. Holding B.V. ('Verweersters'). Verweersters verzetten zich niet tegen de verkoop van de aandelen, maar stellen zich op het standpunt dat de Ontvanger bij de verkoop gebonden is aan de aandeelhoudersovereenkomst die eerder tussen de aandeelhouders is gesloten. Op grond van die overeenkomst is een aandeelhouder die kwalificeert als 'bad leaver' verplicht zijn aandelen aan te bieden aan de overige aandeelhouders tegen de nominale waarde. Volgens Verweersters moet Beheer B.V. worden aangemerkt als *bad leaver* omdat deze is ontslagen als bestuurder van DEG Holding. De aandeelhoudersovereenkomst behelst volgens Verweersters een nadere uitwerking van de statutaire bepalingen en moet door de Ontvanger daarom naast de wettelijke en statutaire bepalingen in acht worden genomen. De Ontvanger betwist dat de bepalingen in de aandeelhoudersovereenkomst van toepassing zijn.

Omdat er geen bezwaar is gemaakt tegen de verkoop van de aandelen bepaalt de rechtbank dat tot verkoop kan worden overgegaan. Gelet op het bepaalde in artikel 474g lid 3 Rv dient de rechtbank daarbij te bepalen op welke wijze en onder welke voorwaarden de verkoop en overdracht van de aandelen dient te geschieden. Op grond van artikel 474 lid 4 Rv geldt als uitgangspunt dat zoveel mogelijk de wettelijke en statutaire bepalingen inzake vervreemding en overdracht van aandelen in acht dienen te worden genomen. De rechtbank is het niet met Verweersters eens dat hierbij ook de bepalingen uit de aandeelhoudersovereenkomst in acht dienen te worden genomen. Volgens de rechtbank gelden de bepalingen in een aandeelhoudersovereenkomst slechts tussen de partijen bij die overeenkomst en hebben deze geen goederenrechtelijke werking ten aanzien van de aandelen waarop zij betrekking hebben. Omdat de Ontvanger geen partij is bij de aandeelhoudersovereenkomst is zij ook niet gebonden aan de bepalingen daaruit. Voor zover Verweersters hun voorgestelde voorwaarden baseren op de uitspraak van Hof Den Bosch van 5 maart 2002, *JOR* 2002/96A (r.o. 4.10), overweegt de rechtbank dat uit deze uitspraak van het hof niet valt op te maken of sprake is van eenzelfde situatie als de onderhavige waarin de executoriale verkoop door een derde geschiedt en de toepasselijkheid van de aandeelhoudersovereenkomst wordt betwist. Overigens is een executoriale verkoop van de aandelen door de Ontvanger als executant aan de orde, teneinde een opeisbare vordering te verhalen en niet de verkoop door een – ná de executoriale beslaglegging en indiening van dit verzoekschrift – ontslagen en als *bad leaver* aangemerkte bestuurder. Alleen al om die reden is de door de Verweersters aangehaalde bepaling niet van toepassing.

Dat de bepalingen in de aandeelhoudersovereenkomst dienen ter bescherming van de onderneming en de daar werkzame personen, en dat de executoriale verkoop tot de situatie zou kunnen leiden dat een derde de aandelen bemachtigt, wat volgens Verweersters een gevaar zou kunnen betekenen voor de continuïteit voor de ondernemingen die DEG Holding BV drijft en die in zwaar weer verkeren, leidt niet tot een ander oordeel.

De rechtbank bepaalt dat de aandelen mogen worden verkocht, maar dat deze eerst door de deurwaarder met inachtneming van de statuten van DEG Holding B.V. dienen te worden aangeboden aan Verweersters. Indien de aandelen niet binnen vier maanden na de bedoelde aanbieding zijn geleverd, kunnen de aandelen openbaar of onderhands worden verkocht door de deurwaarder.

D.E. Mandigers, maart 2021

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 13-02-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:14237

Zaaknummer: C/09/579439 / HA RK 19-528

Rechters: G.P. van Ham

Advocaten: T.J. de Vries, E.E. Schipper en M. de Wijs

Wetsartikelen: 479 lid 3 Rv en 474 lid 4 Rv

RECHTSPRAAK

Beroep curator op artikel 2:203 lid 2 BW afgewezen

Een vennootschap in oprichting is een activa-passiva-transactie aangegaan met een inmiddels failliete verkoper. De curator vordert in deze procedure betaling van de koopsom door de bestuurders van de koper, nu zij de transactie namens de vennootschap in oprichting zijn aangegaan. De rechtbank wijst deze vordering af, omdat zij meent dat de vennootschap de rechtshandeling ná haar oprichting stilzwijgend heeft bekrachtigd.

Taxi Combinatie Maastricht B.V. i.o. ('TCMio') heeft een overeenkomst ('de Overeenkomst') gesloten met Maastrichtse Autobus Combinatie B.V. ('MAC') strekkende tot overname van MAC's activa en passiva. De Overeenkomst is zijdens TCMio ondertekend door [X] en [Y] ('Gedaagden'). Volgens de Overeenkomst dient de koopsom te worden voldaan bij ondertekening.

Een maand later is TCMio uitgeschreven uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel. Op dezelfde dag is [Z] B.V. ('Taxi Service Maastricht') in het handelsregister ingeschreven met hetzelfde registratienummer als TCMio en met inschrijving van de handelsnamen 'T.S.M.' en 'Taxi Service Maastricht'. Gedaagden zijn ingeschreven als bestuurders van Taxi Service Maastricht.

Enkele weken daarna is MAC failliet verklaard.

In deze procedure spreekt de curator van MAC ('de Curator') Gedaagden aan tot betaling van de volledige koopsom onder de Overeenkomst. De Curator beroept zich hierbij op artikel 2:203 lid 2 BW. De Curator betoogt dat TCMio ten tijde van het aangaan van de Overeenkomst nog geen rechtspersoon was en dat de Overeenkomst nadien niet bekrachtigd is, zodat Gedaagden in privé hoofdelijk aansprakelijk zijn.

De rechtbank gaat allereerst in op de vraag of de koopprijs aan MAC is betaald. Anders dan de Curator stelt, heeft betaling van de koopsom volgens Gedaagden wél plaatsgevonden, namelijk

een deel per bank, een deel per kas en een deel via verrekening. De rechtbank gaat gedeeltelijk met dit betoog van Gedaagden mee en concludeert dat een bedrag van € 18.270 nog onbetaald is gebleven.

Vervolgens beoordeelt de rechtbank of Gedaagden op grond van artikel 2:203 lid 2 BW tot betaling van het onbetaalde deel kunnen worden aangesproken. Volgens de rechtbank is dit om de volgende redenen niet het geval:

Taxi Service Maastricht moet volgens de rechtbank worden beschouwd als rechtsopvolger van TCMio, zodat een vennootschap is opgericht als bedoeld in artikel 2:203 lid 2 BW. Als relevante factoren noemt de rechtbank het feit dat Taxi Service Maastricht is ingeschreven in het handelsregister op de dag waarop TCMio is uitgeschreven, onder hetzelfde registratienummer en door dezelfde notaris. Voorts overweegt de rechtbank dat Taxi Service Maastricht., net als TCMio, het doel heeft een taxionderneming te voeren; en

Taxi Service Maastricht heeft de activa-passiva-transactie van MAC (stilzwijgend) bekrachtigd, zoals artikel 2:203 lid 2 BW vereist. De rechtbank overweegt hiertoe dat het enkele feit dat een deel van de koopsom nog niet betaald blijkt te zijn, niet betekent dat de Overeenkomst niet stilzwijgend bekrachtigd is door Taxi Service Maastricht. Niet gesteld of gebleken is dat Taxi Service Maastricht verder geen uitvoering heeft gegeven aan de Overeenkomst, aldus de rechtbank. Hierbij acht de rechtbank relevant dat uit een overgelegd rapport blijkt dat op 1 september 2004 personeel is overgedragen naar Taxi Service Maastricht. Het resterende bedrag van € 18.270 dient aan de curator te worden voldaan door Taxi Service Maastricht.

T.A. Janse, maart 2021

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 03-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:2037

Zaaknummer: C/03/267827 / HA ZA 19-430

Rechters: I.M. Etman

Advocaten: J.M. Wolfs en Ph.W. Schreurs

Wetsartikelen: 2:203 BW

RECHTSPRAAK

Bestuurder niet aansprakelijk voor verhaalsfrustratie omdat eiseres niet aan stelplicht voldoet

Eiseres spreekt de bestuurders aan vanwege verhaalsfrustratie. Zij voldoet evenwel niet aan de stelplicht omdat zij nalaat te concretiseren welke verhaalsobjecten buiten de vennootschap zijn gebracht.

Trend Media Groep B.V. ('TMG') spreekt Hotradio B.V. ('Hotradio') en haar bestuurder (tezamen met Hotradio: 'Hotradio c.s.') aan in hun hoedanigheid van (indirect) bestuurder van Telecom Vision International B.V. ('TVI').

Bij arrest van 28 maart 2017 is TVI veroordeeld tot betaling van een geldbedrag aan TMG. TVI betaalt echter niet en biedt evenmin verhaal. TMG betreft vervolgens Hotradio c.s. in rechte. TMG stelt dat TVI is leeggehaald. Hotradio zou daarmee onrechtmatig hebben gehandeld jegens TVI omdat zij de verhaalsmogelijkheden van TMG zou hebben gefrustreerd, waarvan Hotradio een persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt.

Ter onderbouwing van haar stelling voert TMG aan dat Hotradio bewust een toestand heeft bewerkstelligd waarin TVI werd verhinderd om haar schuld aan TMG te voldoen. Hierbij wijst zij er onder meer op dat TVI tussen 2011 en 2013 substantiële bedragen zou hebben ontvangen en dat uit de jaarrekeningen van TVI blijkt dat over de jaren 2014-2016 de waarde van haar activa aanmerkelijk was verminderd ten opzichte van 2013. Voorts stelt TMG dat zij niet kan vaststellen hoe de geldstromen zijn gelopen, maar dat op de weg van Hotradio c.s. ligt om aannemelijk te maken dat en waarom TVI niet kan betalen.

De rechtbank is van oordeel dat TMG onvoldoende heeft gesteld om Hotradio als bestuurder aansprakelijk te kunnen houden. TMG heeft niet in ogenschouw genomen dat de onbetaald gelaten vordering berust op het arrest van 28 maart 2017. Die aanspraak op betaling is dan ook pas in 2017 ontstaan. TMG heeft evenwel nagelaten (voldoende deugdelijk) te stellen dat Hotradio in de periode daarna vermogensbestanddelen buiten TVI heeft gelaten of gehaald.

Verder is onjuist dat het op de weg van Hotradio c.s. ligt om te verantwoorden waarom zij vanaf 2017 geen verhaal bood voor TMG. De stelplicht en bewijslast rusten immers op TMG.

De rechtbank laat TMG voorts niet toe tot bewijslevering.

De rechtbank wijst de vorderingen van TMG af.

J. Tromp, maart 2021

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 13-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2021:648

Zaaknummer: C/o8/221563

Rechters: J.N. Bartels, M.L.J. Koopmans en M.A.M. Essed

Advocaten: W. Mollema en A.S. Westerdijk

Wetsartikelen: 6:162 BW en 150 Rv

RECHTSPRAAK

Leden/Vereniging Noeroel Islam en haar (oud) bestuurders

De leden van een vereniging vorderen de vereniging en haar (oud-)bestuurders te veroordelen tot het afleggen van rekening en verantwoording over de boekhouding en het gevoerde beleid, alsmede een verklaring voor recht van de nietigheid van een groot aantal besluiten. Net als de rechtbank, wijst het hof de vorderingen af. Hierbij speelt de uitleg van de statuten van de vereniging een rol.

Appellanten zijn leden van de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid 'Noeroel Islam' ('de Vereniging'). Een deel van de appellanten heeft in 2014 inzicht gekregen in een gedeelte van de boekhouding van de Vereniging. Sindsdien hebben appellanten getracht om geïntimeerden – bestaande uit de Vereniging en haar bestuurders en voormalige bestuurders ('Vereniging c.s.') – te bewegen om (opnieuw) rekening en verantwoording over de boekhouding en het gevoerde beleid af te leggen ten overstaan van de ledenvergadering.

In 2016 hebben appellanten een vordering aanhangig gemaakt tegen de Vereniging c.s. bij de rechtbank Den Haag. Hoofdzakelijk vorderen appellanten een getekend jaarverslag van 2014 en 2015, voorlegging van deze getekende jaarverslagen ter goedkeuring aan de ledenvergadering en voorlegging van de begroting over de jaren 2015 en 2016 ter goedkeuring aan de ledenvergadering. Voorts wordt de beantwoording op een twintigtal vragen en de benoeming van een onafhankelijke accountant gevorderd, zoals bedoeld in artikel 2:393 BW. Ten slotte vorderen zij een verklaring voor recht van nietigheid c.q. non-existentie van een groot aantal besluiten binnen de Vereniging vanaf 19 april 2009.

De rechtbank wijst alle vorderingen van appellanten af. Appellanten stellen hoger beroep in tegen het vonnis en handhaven hun in eerste aanleg ingestelde vorderingen. Ook vermeederen zij hun eis in die zin dat in hoger beroep ook enkele andere boekjaren bij hun vorderingen worden betrokken. De Vereniging c.s. voeren verweer en hebben geconcludeerd tot bekrachtiging van het vonnis van de rechtbank.

Ten eerste bestrijden appellanten het oordeel van de rechtbank dat de quorumeis uit de

statuten alleen geldt voor besluiten van buitengewone ledenvergaderingen en niet voor besluiten van algemene ledenvergaderingen. Het hof stelt voorop dat bepalingen in de statuten van zuiver institutionele aard, zoals de onderhavige, moeten worden uitgelegd naar objectieve maatstaven. Daarbij kan onder meer acht worden geslagen op de mate waarin die uitleg past binnen het systeem van de statuten en op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de onderscheiden, op zichzelf mogelijke, tekstinterpretaties zouden leiden (vgl. HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427). Naar het oordeel van het hof volgt uit de opbouw van de statuten dat de desbetreffende quorumeis alleen geldt voor *buitengewone* ledenvergaderingen. Voorts overweegt het hof dat een dergelijk quorum bij *algemene* ledenvergaderingen zou leiden tot een ernstige belemmering van het functioneren van de Vereniging. De Vereniging heeft bijna duizend leden en de opkomst bij de ledenvergaderingen is relatief laag. De uitleg van de statuten brengt mee dat voor de algemene ledenvergadering geen quorumeis geldt, en voor de buitengewone ledenvergadering wel. Nu aan de quorumeisen voor de algemene ledenvergaderingen is voldaan, zijn ook de tijdens deze vergaderingen verleende goedkeuringen voor de begroting rechtsgeldig. Het verzoek om deze opnieuw ter goedkeuring voor te leggen wordt dan ook afgewezen.

Ten tweede bestrijden appellanten het oordeel van de rechtbank dat de Vereniging c.s. niet gehouden zouden zijn om rekening en verantwoording af te leggen aan de ledenvergadering. Een toelichting op de balans en staat van baten en lasten ontbreekt, alsook een handtekening eronder, aldus de appellanten. Zij baseren hun vordering op artikel 2:8 en 2:48 BW en op de statuten. Het hof merkt allereerst op dat hoewel appellanten hun vorderingen onverkort handhaven, zij geen grieven hebben geformuleerd tegen de afwijzing door de rechtbank van hun vordering tot het overleggen van de jaarverslagen en een ondertekend bestuursverslag. Bovendien gelden voor een vereniging als de onderhavige geen vormvereisten voor het bestuursverslag op basis van artikel 2:48 BW. Dit verslag mag dus ook mondeling op de algemene ledenvergadering worden uitgebracht. Ten aanzien van de balans en staat van baten en lasten stelt het hof vast dat deze ter vergadering zijn overgelegd en zijn toegelicht door het bestuur. Een schriftelijke toelichting en ondertekening daarvan ontbreken echter, waardoor appellanten in beginsel recht hebben op nakoming van de verplichtingen ex artikel 2:48 BW. De vordering tot nakoming van deze verplichtingen moet worden gericht tegen 'de gezamenlijke bestuurders'. Volgens het hof is niet duidelijk of hiermee het bestuur wordt bedoeld ten tijde van de opstelling van de staat van baten en lasten, de balans en de goedkeuring daarvan door de algemene vergadering, of degenen die bestuurder zijn ten tijde van het instellen van de vordering. Een antwoord kan volgens het hof in het midden blijven. De ondertekening van de balans en de staat van baten en lasten met bijbehorende toelichting door alle bestuurders is weliswaar verplicht, maar artikel 2:48 BW laat de mogelijkheid open dat deze stukken niet worden ondertekend, mits de reden daarvan vermeld wordt. De ratio

van het handtekeningvereiste is dat de individuele bestuurders daarmee aangeven dat zij achter de wijze staan waarop in de jaarstukken rekening en verantwoording wordt afgelegd. Aan die ratio is voldaan, omdat het bestuur in de ledenvergadering de financiële positie van de Vereniging heeft toegelicht. Vervolgens heeft de ledenvergadering de jaarstukken goedgekeurd en décharge verleend aan het bestuur. Het ontbreken van die handtekeningen en van een schriftelijke toelichting op de balans en de staat van baten en lasten was dus voor de ledenvergadering kennelijk niet onoverkomelijk. Tevens is niet zeker of de vordering nog wel kan worden nagekomen en wordt het belang van appellanten in twijfel getrokken.

Ten derde bestrijden appellanten het oordeel van de rechtbank dat het bestuur niet is gehouden om vragen van appellanten (als individuele leden) te beantwoorden krachtens artikel 2:8 BW, artikel 2:48 BW dan wel de statuten. Het hof overweegt dat het bestuur verplicht is desverlangd inlichtingen aan de ledenvergadering (het orgaan) te geven. Die verplichting geldt echter alleen ten opzichte van de ledenvergadering en niet daarbuiten. Nu appellanten niet al hun vragen aan het bestuur in de ledenvergadering hebben gesteld, terwijl zij daartoe wel de gelegenheid hadden, faalt ook deze grief.

Ten slotte wijst het hof ook de laatste grief af, die ziet op het gelasten van een deskundigenonderzoek middels de aanstelling van een accountant ex artikel 2:393 BW. Het hof oordeelt dat de wet noch de statuten een dergelijke mogelijkheid aan individuele verenigingsleden toekent. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat het agendapunt omtrent een onafhankelijk financieel onderzoek in een buitengewone ledenvergadering in 2015 niet heeft geleid tot een (besluit tot een) dergelijk onderzoek. Indien appellanten een accountant wensen te laten benoemen, dienen zij eveneens een meerderheid in de ledenvergadering te verkrijgen.

De slotsom luidt dat het hof alle grieven van appellanten afwijst en het vonnis van de rechtbank bekrachtigt.

M.C.J. Peeters, maart 2021

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 08-12-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:2774

Zaaknummer: 200.238.750/01

Rechters: S.J. Schaafsma, J.J. van der Helm en R.M. Hermans

Advocaten: L.P.M. Eenens en O. Arslan

Wetsartikelen: 2:48 BW, 2:8 BW en artikel 2:393 BW

RECHTSPRAAK

Bestuurdersaansprakelijkheid; schending publicatieplicht; Peeters/Gatzen-vordering oneigenlijke doorstart

Op vorderingen van de curator oordeelt de rechtbank dat sprake is van bestuurdersaansprakelijkheid in verband met schending van de publicatieplicht en dat sprake is onrechtmatig handelen jegens de gezamenlijke schuldeisers (Peeters/Gatzen-vordering) in verband met een oneigenlijke doorstart.

De te bespreken uitspraak betreft twee gevoegd behandelde procedures.

In de eerste procedure houdt de curator van B.V. Machinefabriek M.K.B. ('MKB') de voormalig (middellijk) en bovendien feitelijk bestuurder van MKB aansprakelijk op grond van artikel 2:248 BW. De curator legt hier onder meer een schending van de publicatieplicht aan ten grondslag, omdat de jaarrekening over het boekjaar 2014 nooit is gedeponeed.

De rechtbank merkt gedaagde aan als feitelijk bestuurder. Het verweer van de bestuurder dat de publicatieplicht niet op hem rustte omdat hij in november 2015 is afgetreden als bestuurder, faalt. Er wordt gedebatteerd over de datum van aftreden van de bestuurder, waarbij de bestuurder – volgens de curator – valse documenten heeft ingediend ter onderbouwing van zijn standpunt. De rechtbank stelt vast dat de bestuurder tot 10 juni 2016 bestuurder is geweest, dat de publicatieplicht wel op hem rustte en dat hij deze heeft geschonden.

De bestuurder heeft de door hem aangevoerde andere oorzaken van het faillissement (zoals de weigering van een ontslagvergunning door UWV en tegenvallende resultaten) onvoldoende onderbouwd. De rechtbank komt tot de conclusie dat gedaagde op grond van artikel 2:248 lid 1 jo. lid 7 BW aansprakelijk is voor het boedeltekort.

De tweede procedure betreft een geschil tussen de curator en M.K.B. A.P.K.-Keuring B.V. ('APK Keuring'). APK Keuring vordert een verklaring voor recht dat zij eigenaar was van een aantal machines. Deze machines werden in eerste instantie door MKB gehuurd van een derde

partij. Op 1 januari 2016 heeft APK Keuring de machines van deze derde gekocht. Op het moment dat de curator beslag tot afgifte legde op de machines, zou APK Keuring hiervan dus eigenaar zijn. Door de machines te verkopen heeft de curator onrechtmatig gehandeld jegens APK Keuring.

APK heeft ter onderbouwing van haar stelling dat de machines geen eigendom van MKB zijn, financiële verslagen overgelegd van zowel MKB als van de derde van wie MKB de machines huurde. In beide verslagen ontbreekt pagina 3, waarop – door de curator onbetwist gesteld en hetgeen de rechtbank ook zeer waarschijnlijk voorkomt – de activa zijn vermeld. Ook nadat op het ontbreken van deze pagina's is gewezen, heeft APK Keuring deze niet overgelegd én ook geen verklaring gegeven voor het ontbreken daarvan. APK Keuring handelt dan ook in strijd met artikel 21 Rv. De rechtbank maakt de gevolgtrekking dat als vaststaand moet worden aangenomen dat de machines van MKB waren. Nu vaststaat dat de machines geen eigendom waren van APK Keuring, is ook geen sprake van onrechtmatig handelen door de curator jegens APK Keuring.

Tot slot heeft de curator in reconventie in deze procedure een *Peeters/Gatzen*-vordering ingesteld tegen APK Keuring. APK Keuring heeft volgens de curator onrechtmatig gehandeld jegens MKB en haar gezamenlijke crediteuren door op oneigenlijke en onrechtmatige wijze de onderneming van MKB voort te zetten door gebruik te maken van machines die aan MKB toebehoorden, in het bedrijfspand waar MKB haar onderneming dreef, met het klantenbestand en de opdrachtportefeuille van MKB, zonder daarvoor een vergoeding aan MKB te betalen. APK Keuring vormt volgens de curator een oneigenlijke doorstart van MKB. APK Keuring heeft deze stelling onvoldoende gemotiveerd betwist en de rechtbank stelt vast dat sprake is van een oneigenlijke doorstart.

Door de oneigenlijke doorstart is MKB niet langer in staat geweest om omzet te draaien en om aan haar verplichtingen jegens haar schuldeisers te voldoen. APK Keuring betwist dat MKB haar onderneming zonder de beweerdelijke oneigenlijke doorstart verder had kunnen drijven. De bestuurder was immers arbeidsongeschikt en de bedrijfsleider was niet aanwezig. Daarnaast had MKB wel schulden, maar geen liquiditeiten. De rechtbank oordeelt dat die feiten niet met zich brengen dat MKB zich op dat moment in een faillissementssituatie bevond en dat die feiten onvoldoende zijn om de stellingen van de curator te weerleggen.

De rechtbank wijst de *Peeters/Gatzen*-vordering van de curator toe.

V.G.M. Leferink, maart 2021

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 17-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:1907

Zaaknummer: C/10/546550 / HA ZA 18-266

Rechters: P. Volker

Advocaten: C.J.M. Verheggen, G.A. Soebhag en A. ter Meulen

Wetsartikelen: 6:162 BW, 2:248 BW, 2:394 BW en 2:10 BW

RECHTSPRAAK

De Wit q.q./Bestuurders STDD

De onderneming van X BV is, zonder concreet zicht op verbetering, voortgezet, hoewel het al geruime tijd slecht ging en gelden van een derdenrekening gebruikt werden voor de eigen bedrijfsvoering. De bestuurders zijn aansprakelijk wegens het te lang voortzetten van de verlieslatende onderneming; er is echter geen sprake van paulianeus handelen.

X BV exploiteert een online veiligbureau dat met name gebruikt werd door curatoren die via het onlineplatform van de onderneming bedrijfsmiddelen en voorraden van failliete ondernemingen verkochten. Begin 2018 is gewerkt aan het lanceren van een nieuw veilingplatform, Auctionista, in een nieuwe vennootschap. Op 17 april 2018 is X BV failliet verklaard op verzoek van twee schuldeisers. De curator spreekt de (middellijk) bestuurders van X BV aan op de voet van onder andere artikel 2:248 BW.

Vaststaat dat de jaarrekening over 2014 enkele maanden te laat is gedeponereerd, en de jaarrekening over 2015 niet binnen acht dagen na vaststelling is gedeponereerd. Voorts is de jaarrekening over 2016 enkele weken te laat gedeponereerd. Van een onbelangrijk verzuim is niet (steeds) sprake. Dit betekent dat vaststaat dat het bestuur zijn taak kennelijk onbehoorlijk heeft vervuld en wordt vermoed dat dit een belangrijke oorzaak van het faillissement is geweest (art. 2:248 lid 2 BW). De bestuurders voeren aan dat sprake was van een andere belangrijke oorzaak van het faillissement, nu sprake was van een snel veranderende markt en een scherpe en onvoorspelbare terugval in het aantal faillissementen en daarmee de opdrachten van X BV. De bestuurders hebben naar eigen zeggen hun verantwoordelijkheid genomen door te proberen de continuïteit van de vennootschap te waarborgen. De rechtbank overweegt dat het, ook toen de markt met grote aantallen faillissementen op een hoogtepunt verkeerde, ook al slecht ging met de vennootschap. Desondanks heeft het bestuur, zonder dat concreet zicht op verbetering bestond, ervoor gekozen de bedrijfsvoering te blijven voortzetten. Daarbij is voorts gebruikgemaakt van de aan haar opdrachtgevers toekomende gelden in de vorm van veilingopbrengsten. De rechtbank oordeelt dat de bestuurders er niet in

zijn geslaagd het vermoeden te ontzenuwen dat de kennelijk onbehoorlijke taakvervulling een belangrijke oorzaak van het faillissement is geweest.

De curator voert voorts aan dat op paulianeuze wijze activiteiten zijn overgedragen van X BV aan Auctionista. De rechtbank oordeelt dat hiervoor onvoldoende gesteld is door de curator, nu gedaagden aanvoeren dat de oprichting van Auctionista een uitbreiding van de werkzaamheden van X BV betrof en X BV zijn eigen klantenbestand heeft behouden, hetgeen niet gemotiveerd is weersproken door de curator.

O. Oost, maart 2021

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 07-10-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:5372

Zaaknummer: C/13/668057 / HA ZA 19-652

Rechters: S.P. Pompe

Advocaten: P.C. Nieuwenhuizen en K.E.H. de Klerk

Wetsartikelen: 2:248 BW en 42 Fw

RECHTSPRAAK

Yukos/Pomneftstroy

Nu is komen vast te staan dat Promneftstroy niet gerechtigd was tot een pakket aandelen, is afdwingen van naleving van een vonnis daarover onrechtmatig geweest. De bestuurder kan echter geen persoonlijk ernstig verwijt gemaakt worden.

In 2008 is een kortgedingprocedure gevoerd tussen de Russische rechtspersoon Promneftstroy en Yukos International UK B.V. (Yukos International). In het kort geding heeft Promneftstroy gesteld dat zij via een koop daarvan op een veiling gerechtigd was tot de aandelen in een dochtervennootschap van Yukos International en daarmee tot het vermogen van die dochtervennootschap en de verkoopopbrengsten daarvan. De voorzieningenrechter heeft in het kort geding Yukos International bevolen de bedoelde verkoopopbrengsten op een separate bankrekening te storten en te houden (de freezing order), dit op straffe van een dwangsom van € 10.000.000 per overtreding. Yukos International heeft zich aan het bevel van de voorzieningenrechter gehouden. Inmiddels is in rechte komen vast te staan dat Promneftstroy niet gerechtigd is geworden tot de bedoelde aandelen (en de opbrengst van de verkoop van de vermogensbestanddelen van de dochtervennootschap). In deze procedure is nu aan de orde of Promneftstroy en/of haar (voormalig) statutair bestuurder onrechtmatig hebben gehandeld jegens Yukos International door Yukos International te houden aan de freezing order en zo ja, welke schade Yukos International hierdoor heeft geleden.

Het hof oordeelt dat – nu vast is komen te staan dat Promneftstroy niet gerechtigd was tot de aandelen en de verkoopopbrengst als hierboven bedoeld – Promneftstroy onrechtmatig handelde jegens Yukos International door betekening van het kortgedingvonnis uit 2008 en het afdwingen van de naleving van de freezing order.

Verder oordeelt het hof dat de (voormalig) statutair bestuurder niet onrechtmatig heeft gehandeld jegens Yukos International. Het hof doet dat op basis van het Nederlands recht en wijst daarbij naar artikel 10:119 sub e BW en artikel 3 sub e Wet conflictenrecht corporaties (oud). Verder somt het hof nog op dat de gestelde onrechtmatige gedraging in Nederland plaats had, het storten en beschikbaar houden van de opbrengst in Nederland is gebeurd en de

vermeende schade in Nederland is geleden.

Omdat de (voormalig) statutair bestuurder geen partij was bij het kort geding heeft hij niet in eigen naam de naleving van het vonnis kunnen afdwingen, aldus het hof. Aansprakelijkheid kan daarom alleen worden aangenomen aan de hand van de leer volgend uit *Ontvanger/Roelofsen* (ECLI:NL:HR:2006:AZO758) en niet op basis van (o.a.) het *Spaanse Villa*-arrest (ECLI:NL:HR:2012:BX5881). Yukos heeft volgens het hof onvoldoende gesteld om aan te nemen dat aan de voorwaarden volgend uit *Ontvanger/Roelofsen* is voldaan. Het hof concludeert dat geen sprake is van onrechtmatig handelen van de (voormalig) statutair bestuurder omdat het hem vrij stond Promneftstroy de stellingen in te laten nemen die zijn ingenomen in het kort geding en vervolgens te proberen naleving van de freezing order af te dwingen. Het standpunt dat Promneftstroy rechthebbende op de aandelen was geworden was op het moment van het afdwingen van naleving van het kortgedingvonnis volgens het hof verdedigbaar. Het hof overweegt nog dat zijn oordeel hetzelfde zou zijn wanneer het naar Russisch recht had moeten oordelen. Het verwijst hierbij naar een tweetal opinies van een Russische advocaat over de (mogelijke) aansprakelijkheid van de (voormalig) statutair bestuurder.

Over de begroting van de schade geleden door Yukos International oordeelt het hof dat niet kan worden aangesloten bij het stelsel van de wettelijke rente ex artikel 6:119 BW. Er is namelijk geen sprake van een vertraging in de voldoening van een geldsom, maar van een periode waarin Yukos International als gevolg van de freezing order niet kon/mocht beschikken over bepaalde gelden. Artikel 6:119 BW hierop van toepassing verklaren zou een te ruime uitleg van dat artikel betekenen. Het hof geeft aan dat over het bestaan en de omvang van de schade van Yukos International separaat zal moeten worden geprocedeerd door partijen.

Tot slot oordeelt het hof dat de opstelling van Yukos International over de freezing order (niet duidelijk wordt uit het arrest wat die opstelling was) niet maakt dat sprake is van eigen schuld aan de hand waarvan de schadevergoedingsplicht zou moeten worden verminderd.

W.T.N. Vlasveld, maart 2021

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 23-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:516

Zaaknummer: 200.169.898/01

Rechters: W.A.H. Melissen, M.P. van Achterberg en G.C.C. Lewin

Advocaten: E.R. Meerdink en R.S. Meijer

Wetsartikelen: 6:162 BW, 6:119 BW, 10:119 sub e BW en 3 sub e Wet conflictenrecht corporaties
(oud)

RECHTSPRAAK

Geschil erfgenamen vennoten vof

De erfgenamen van de vennoten van een vof hebben een geschil over de vraag of de vof is voortgezet door de erfgenaam van een van de vennoten na het overlijden van deze vennoot en over de verdeling van het vermogen van de vof.

Tussen partijen bestaat een geschil over de ontbinding en de verdeling van het vermogen van een vennootschap onder firma. Geïntimeerde is de erfgenaam van vennoot X en appellant de erfgenaam van vennoot Y. Vennoten X en Y zijn beiden overleden en waren tot hun overlijden vennoten van de vennootschap 'de Watersport'. Tot het vennootschapsvermogen behoren verschillende percelen land. Door vennoten X en Y zijn meerdere gerechtelijke procedures gevoerd, onderwerp was steeds de beëindiging van de vennootschap en de gevolgen daarvan. In de vennootschapsovereenkomst is onder meer bepaald dat bij het overlijden van vennoot X de vennootschap voortduurt met zijn echtgenote of zijn zoon (geïntimeerde) indien zij zich binnen drie maanden na het overlijden schriftelijk aan vennoot Y hebben verklaard. Na het overlijden van X heeft geïntimeerde, zijn zoon, vennoot Y bij brief aangeschreven dat zijn vader was overleden en dat er geen wijziging zou worden gebracht in het feit dat hij de afgelopen jaren de percelen van zijn vader had beheerd en geëxploiteerd. Vennoot Y constateerde vervolgens per brief dat geïntimeerde niet tijdig de in de vennootschapsovereenkomst bedoelde verklaring had gestuurd en dat hij op grond van de vennootschapsovereenkomst gebruik wenste te maken van zijn recht de vennootschap alleen voort te zetten en de activa daarvan over te nemen. Dit heeft geleid tot het onderhavige geschil.

Door vennoot Y en geïntimeerde en, na het overlijden van vennoot Y, door appellant en geïntimeerde is meermaals gepoogd tot een oplossing te komen voor het geschil, maar zij zijn daarin niet geslaagd. De rechtbank heeft in eerste aanleg geoordeeld dat de brief van geïntimeerde aan vennoot Y moet worden opgevat als een verklaring in de zin van de relevante bepaling in de vennootschapsovereenkomst. De vennootschap is dus door geïntimeerde en vennoot Y voortgezet. Nu partijen het erover eens zijn dat de vennootschap moet worden ontbonden, heeft de rechtbank de ontbinding uitgesproken en bepaald dat bij de

verdeling van het vermogen aansluiting zal worden gezocht bij de feitelijke verdeling zoals die sinds 1976 heeft gegolden.

Het hof is met de rechtbank van oordeel dat de brief van geïntimeerde inderdaad moet worden opgevat als een verklaring aan vennoot Y om de vennootschap voort te zetten. Vennoot Y had daar redelijkerwijs op bedacht moeten zijn, nu deze brief in verband met het overlijden van zijn vader aan hem is verstuurd en binnen de daarvoor bepaalde termijn. De vennootschap is daarna dus door geïntimeerde en vennoot Y voortgezet. Beide partijen hebben de ontbinding van de vennootschap gevorderd. Het betreft een ontbinding waar de vennootschapsovereenkomst niet in voorziet, nu deze niet is te wijten aan een van de partijen. De ontbinding is door de rechtbank dan ook uitgesproken omdat beide partijen de wens hebben tot ontbinding en er sprake is van gewichtige redenen in de zin van artikel 7A:1684 BW.

Het hof volgt de rechtbank niet in het oordeel dat de verdeling dient te geschieden volgens de feitelijke verdeling sinds 1976. Vennoten X en Y hebben immers destijds geen overeenstemming bereikt over de verdeling, wat aanleiding is geweest voor de verschillende procedures. Nu de vennootschapsovereenkomst geen oplossing biedt, dient de verdeling volgens het hof billijk te geschieden op een manier die rekening houdt met de belangen van de partijen. Appellant, die ook op het terrein woont en zijn bedrijf daar heeft, wenst de percelen zoveel mogelijk bij elkaar te houden, terwijl geïntimeerde een bepaalde verdeling vraagt. Geïntimeerde woont echter niet op het terrein en heeft alleen belang bij de huurinkomsten van bepaalde percelen. Voor die verdeling zou het vestigen van erfdienstbaarheden noodzakelijk zijn, terwijl partijen daar nimmer overeenstemming over wisten te bereiken. Dit betekent dat de door geïntimeerde gewenste verdeling wederom tot procedures zou leiden. Dat bezwaar kleeft niet aan de verdeling die door appellant is voorgesteld, terwijl aan het financiële belang van geïntimeerde kan worden toegekomen door een vergoeding. Het hof wijst daarom de percelen aan appellant toe, met een vergoeding aan geïntimeerde ten bedrage van de helft van de waarde van de percelen.

M.F. van Schendel, maart 2021

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 19-01-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:68

Zaaknummer: 200.181.669/01

Rechters: D.J. Oranje, W.A.H. Melissen en M. Bijkerk

Advocaten: S.M. Bartman en A.C.J. Hanrath

Wetsartikelen: 7A:1684 BW

RECHTSPRAAK

Identiteitsfraude levert oprichtingsgebrek bv op

De rechtbank oordeelt dat aan de oprichting van Geber Schoonmaakdiensten B.V. een gebrek in de zin van artikel 2:21 lid 1 sub a BW kleeft en ontbindt haar met onmiddellijke ingang. Vereffening blijft achterwege nu er geen bekende baten zijn.

In deze procedure verzoekt verzoeker ('X') Geber Schoonmaakdiensten B.V. ('Geber') te ontbinden. In het handelsregister staat aangetekend dat X enig bestuurder en enig aandeelhouder van Geber is. X voert aan dat hij Geber niet (in mei 2019) heeft opgericht en dat derhalve aan de oprichting van Geber een oprichtingsgebrek kleeft. In november 2019 heeft X aangifte van identiteitsfraude gedaan.

De rechtbank stelt vast dat X belanghebbende is en overweegt dat het niet, althans niet anders dan op gevoel, een inschatting kan maken of X wel of niet betrokken is geweest bij de oprichting van Geber. Heeft de oprichting plaatsgevonden op naam van X door een derde die van X zijn identiteit misbruik heeft gemaakt, dan is er naar het oordeel van de rechtbank sprake van een oprichtingsgebrek in de zin van artikel 2:21 lid 1 sub a BW.

Op basis van de verklaring van X zelf, de toelichting van zijn bewindvoerder en in de wetenschap dat de notaris ter zitting niet met zekerheid kon zeggen of het X was die zijn handtekening heeft gezet onder de oprichtingsakte, kiest de rechtbank ervoor X het voordeel van de twijfel te gunnen dat aan de oprichting van Geber een gebrek kleeft. De rechtbank neemt bij dat oordeel in ogenschouw dat er geen activiteiten in Geber hebben plaatsgevonden/plaatsvinden en dat er geen enkel spoor is van eventuele baten, zodat de crediteuren zich niet op het vennootschapsvermogen van Geber kunnen verhalen.

De rechtbank ontbindt Geber met onmiddellijke ingang. Nu blijkt dat er geen baten zijn zal de vereffening van Geber achterwege blijven. De rechtbank voegt hieraan toe dat crediteuren een onrechtmatige daadsvordering tegen X kunnen instellen indien blijkt dat X hen (opzettelijk) heeft benadeeld.

M. van de Graaf, maart 2021

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 18-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1678

Zaaknummer: C/09/603037 HA RK 20-509

Rechters: H.J. Vetter

Advocaten: J.S. Vlieger

Wetsartikelen: art. 2:21 BW

RECHTSPRAAK

Girobank/CFO

Girobank stelt dat haar voormalige CFO mede bedragen heeft verduisterd en vordert betaling van de bedragen. In eerste aanleg is de vordering van Girobank afgewezen, met name omdat niet is bewezen dat sprake is van schade. In hoger beroep maakt Girobank de oud-CFO een aantal verwijten, waarop de oud-CFO ingaat bij schriftelijk pleidooi in plaats van memorie van antwoord. Het hof stelt partijen in de gelegenheid aktes te nemen, waarbij het hof partijen enkele te beantwoorden vragen meegeeft en houdt iedere verdere beslissing aan.

Girobank N.V. ('Girobank') is een bank gevestigd te Curaçao. Geïntimeerde ('CFO') was in het verleden werkzaam als bestuurder (CFO en COO) van Girobank.

In eerste aanleg vorderde Girobank hoofdelijke veroordeling van onder meer CFO tot betaling van USD 7.260.000, USD 3.000.000 en NAf 10.000, waaraan verduistering van de genoemde gelden ten grondslag werd gelegd. Voor het bedrag van USD 7.260.000 stelde Girobank dat CFO een bankgarantie en andere stukken valselijk heeft opgemaakt en dat CFO een deel van het bedrag heeft ontvangen. Voor het bedrag van USD 3.000.000 stelde Girobank dat het bedrag is gedebiteerd van een bankrekening van een cliënt van Girobank ('BGL') en is overgemaakt naar Panamese vennootschappen die zijn opgericht door een collega, waarbij CFO deze transactie mede mogelijk heeft gemaakt door de bankrekeningen van de Panamese vennootschappen te openen en hierbij de gedragscode en complianceregele niet in acht te nemen.

Het gerecht in eerste aanleg is van oordeel dat de verklaring en het verweer van CFO wezenlijke vragen oproept, omdat de transacties als ondoorzichtig kunnen worden aangemerkt. Het gerecht kan echter niet meegaan met de vordering van Girobank ten aanzien van het bedrag van USD 7.260.000, omdat het geschetste verwijt niet is gebaseerd op deze vordering. Met betrekking tot de vordering van Girobank ten aanzien van het bedrag van USD 3.000.000 overweegt het gerecht dat niet noodzakelijkerwijs is gebleken van schade, omdat

het bedrag ten laste is gekomen van een rekening die werd aangehouden bij Girobank en niet van Girobank zelf. Voorts overweegt het gerecht dat geen sprake kan zijn van bestuurdersaansprakelijkheid nu geen sprake is van schade, ook al zou het juist zijn dat CFO persoonlijk ernstig verwijtbaar heeft gehandeld door verschillende interne regels te schenden. Het gerecht heeft de vordering van Girobank afgewezen.

In hoger beroep maakt Girobank CFO een groot aantal verwijten. CFO weerspreekt deze niet in de memorie van antwoord, maar pas bij schriftelijk pleidooi. Girobank verzoekt dan ook om een akte te mogen nemen, hetgeen wordt ingewilligd in verband met hoor en wederhoor. Het hof wenst zelf ook dat CFO een akte neemt. Het hof wil en verwacht dat CFO op een aantal vragen van het hof nader ingaat, met name vragen rondom ken-uw-cliënt, telefonisch contact met BGL, de uitgekeerde bonus van CFO en de schade.

Het hof stelt partijen in de gelegenheid de aktes te nemen en houdt iedere verdere beslissing aan.

S.R.M.C. Vogelsang, maart 2021

Instantie: Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba

Datum uitspraak: 09-02-2021

ECLI: ECLI:NL:OGHACMB:2021:46

Zaaknummer: CUR2019H00082

Rechters: F.W.J. Meijer, Th.G. Lautenbach en J. de Boer

Advocaten: M.F. Murray en M.R. Hammoud

Wetsartikelen: 2:14 ABW

RECHTSPRAAK

Heropening vereffening stichting op verzoek van Pels Rijcken

Pels Rijcken verzoekt de heropening van de vereffening van een stichting, aangezien inmiddels is gebleken dat de stichting rechthebbende is tot een bedrag op de kwaliteitsrekening van Pels Rijcken. De rechtbank wijst het verzoek toe.

Pels Rijcken & Droogleever N.V. ('Pels Rijcken') verzoekt de rechtbank de vereffening van Stichting Converium Securities Compensation Foundation ('de Stichting') te heropenen. De Stichting is per 30 juni 2018 ontbonden en op 9 januari 2019 is de registratie van de Stichting beëindigd. Inmiddels is gebleken dat de Stichting rechthebbende is tot een bedrag op de kwaliteitsrekening van Pels Rijcken, een bate ex artikel 2:23c lid 1 BW, dat door de Stichting aan derden (gedupeerden) moet worden uitgekeerd. Pels Rijcken is als houder van de bate aan te merken als belanghebbende. De rechtbank heropent de vereffening en benoemt twee vereffenaars en een rechter-commissaris.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 03-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:2213

Zaaknummer: C/09/607686 / HA RK 21-85

Rechters: H.J. Vetter

Advocaten: J.W. Volkers en F.L. Maessen

Wetsartikelen: 2:23c lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Melkveehouder/Coöperatie

Eiser is melkveehouder en al jaren lid van coöperatie CONO. Na de uitbreiding van zijn bedrijf buiten het werkgebied van CONO legt CONO entreegeld op aan eiser, wanneer deze verzoekt om ook de melk vanaf de nieuwe locatie te leveren aan CONO. Het is de coöperatie op zich toegestaan om voorwaarden te stellen aan de uitbreiding van haar werkgebied. De voorwaarde die zij heeft gesteld is echter naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet redelijk. De inhouding van entreegeld is feitelijk een sanctie voor het hebben van een bedrijf buiten het (huidige) reguliere werkgebied van de coöperatie. Het besluit is op grond van artikel 2:15 lid 1 onder b BW vernietigbaar. Eiser is geen entreegeld verschuldigd aan de coöperatie en de coöperatie dient het ingehouden bedrag terug te betalen.

Eiser is melkveehouder en al sinds 2002 lid van de coöperatieve zuivelonderneming CONO ('CONO'). CONO heeft – kort gezegd – als doel het genereren van een zo hoog mogelijke opbrengst voor de melk van de koeien van haar leden. De statuten en het huishoudelijk reglement van CONO bevatten een aantal bepalingen over de vaststelling van het werkgebied en verplichtingen tot melklevering voor haar leden. Eiser opent een vijfde vestiging en verzoekt in 2018 aan CONO om op deze nieuwe locatie melk te gaan leveren aan CONO. Deze nieuwe locatie ligt echter niet in het werkgebied van CONO. Het bestuur van CONO gaat wel met het verzoek akkoord, maar legt vervolgens entreegeld op aan eiser.

Eiser vordert voor recht te verklaren dat eiser aan CONO geen entreegeld verschuldigd is voor de door het melkveebedrijf van eiser geproduceerde en aan CONO geleverde en nog te leveren melk. Daarnaast vordert eiser CONO te veroordelen tot terugbetaling van het ingehouden melkgeld.

De grondslag van de vorderingen van eiser is – kort gezegd – dat een reglementaire grondslag voor het opleggen van een inhouding op de uit te keren melkprijs ontbreekt, zodat de

inhouding wegens strijd met de wet c.q. de statuten van CONO nietig is (art. 2:14 lid 1 BW), althans naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

De rechtbank leidt haar oordeel allereerst in met een algemene uiteenzetting over de wettelijke bevoegdheidsverdeling tussen de algemene vergadering en het bestuur in een vereniging (art. 2:40 lid 1 BW en 2:44 lid 1 BW). In aanvulling hierop is in de statuten van CONO de bevoegdheid van het bestuur als volgt omschreven: 'de Raad van Bestuur is belast met het besturen van de coöperatie en het beheer van haar middelen'. Daarnaast is bepaald dat in alle gevallen waarin de bepalingen van de statuten en van de reglementen niet voorzien, de Raad van Bestuur beslist. Volgens de rechtbank is het bestuur van CONO dus bevoegd om besluiten te nemen ten aanzien van leden van wie het melkbedrijf zich bevindt buiten het werkgebied van CONO. Het staat CONO in beginsel dan ook vrij om in voorkomende gevallen (nadere) voorwaarden te verbinden aan een dergelijk besluit.

Ter zitting licht CONO toe dat zij een dergelijk besluit weliswaar mag nemen, maar dat zij dit dan wel dient te verantwoorden aan de Algemene Ledenvergadering ('ALV'). Om die reden heeft CONO nadere voorwaarden gesteld aan het ophalen van de melk bij het melkveebedrijf van eiser.

Op grond van de statuten is ieder (bestaand) lid van CONO in beginsel verplicht 'al de melk van de op zijn bedrijf aanwezige gezonde koeien aan de coöperatie te leveren volgens door of namens de Raad van Bestuur vastgestelde regels'. CONO is op basis van de statuten bovendien verplicht om aan alle leden een gelijk bedrag per kilogram geleverde melk te betalen. CONO heeft dat met betrekking tot de melk van de Eiser niet gedaan.

Het kostenaspect zou in beginsel een valide argument kunnen zijn voor CONO om af te wijken van de aan eiser uit te keren melkprijzen voor de melk die CONO moet ophalen bij diens bedrijf dat is gelegen buiten het werkgebied van CONO. Indien zou komen vast te staan dat CONO hierdoor aantoonbaar hogere c.q. extra kosten moet maken ten opzichte van de overige leden van CONO, is verdedigbaar dat CONO (een deel van) de kosten verdisconteert in de prijs die zij aan eiser betaalt voor zijn melk. CONO heeft echter niet onderzocht óf de door haar te maken transportkosten voor het ophalen van de melk bij het bedrijf inderdaad hoger zijn c.q. dat zij extra (overige) kosten moet maken ten opzichte van andere bedrijven die zijn aangesloten bij CONO en waarvan de vestigingen zich wel binnen het werkgebied bevinden.

De door de ALV gecreëerde regeling ziet op nieuwe leden, terwijl niet in geschil is dat eiser al sinds 2002 lid is van CONO. Het 'nieuwe' bedrijf is in feite slechts een uitbreiding van zijn reeds bestaande melkveebedrijf. Volgens de rechtbank houdt de door de ALV vastgestelde

regeling voor nieuwe leden dan ook niet in dat CONO entreegeld mag heffen van leden die al lid zijn.

De rechtbank oordeelt verder dat het CONO op zich is toegestaan om voorwaarden te stellen aan de uitbreiding van haar werkgebied. Maar de voorwaarde zoals zij die heeft gesteld is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet redelijk, omdat die onvoldoende is onderbouwd. De inhouding van het entreegeld is feitelijk een sanctie voor het hebben van een bedrijf buiten het (huidige) reguliere werkgebied van CONO. Het besluit is op grond van artikel 2:15 lid 1 onder b BW vernietigbaar.

De rechtbank verklaart voor recht dat eiser aan CONO geen entreegeld verschuldigd is en veroordeelt CONO het ingehouden bedrag terug te betalen.

K.C.J. Vermeulen, maart 2021

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 24-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1411

Zaaknummer: C/15/303826 / HA ZA 20-370

Rechters: M. Wouters

Advocaten: E.E.U. Vroom, I. Koudstaal, G. te Biesebeek en L.A. van de Sandt

Wetsartikelen: 2:14 BW, en 2:15 BW

RECHTSPRAAK

OKE4U/Bestuurder veroordeelde schuldenaar

Vordering van eiser tegen de bestuurder van een vennootschap tot voldoening door de bestuurder van hetgeen waartoe de vennootschap in een eerdere procedure is veroordeeld. De bestuurder treft geen persoonlijk verwijt van het niet voldoen aan de veroordeling door de vennootschap. Tevens is onvoldoende gesteld om vereenzelviging tussen de bestuurder en de vennootschap bewezen te verklaren. De rechtbank wijst de vorderingen af.

Gedaagde was via X BV ('X') een van de bestuurders en aandeelhouders van Y BV ('de Holding'), tot aan het faillissement van de Holding. De Holding was enig aandeelhouder en enig bestuurder van OKE4U B.V. ('OKE4U'). Een van de andere voormalige bestuurders van de Holding heeft uit het faillissement van de Holding de aandelen in OKE4U gekocht.

Bij eerder vonnis tussen OKE4U en X en gedaagde is X veroordeeld tot betaling van een aantal geldsommen, alsmede tot het afgeven van digitale eigendommen van OKE4U aan OKE4U. Gedaagde is in die procedure enkel veroordeeld tot betaling van een van de specifieke geldsommen, maar niet tot de overige geldsommen, de boetes en de informatievordering.

In het huidige geschil vordert OKE4U betaling door gedaagde van de aan haar toegewezen geldsommen en de afgifte van de digitale eigendommen, welke vorderingen eerder enkel jegens X werden toegewezen. OKE4U legt aan haar vordering ten grondslag dat X haar verplichting tot betaling niet is nagekomen en verwijt gedaagde dat hij zich in zijn hoedanigheid van bestuurder schuldig heeft gemaakt aan selectieve betaling. Hiertoe voert OKE4U onder meer aan dat andere schulden wel zijn voldaan, waaronder de schulden van X aan gedaagde. Ook werden aan gedaagde managementfees uitgekeerd, wat erop duidt dat X kennelijk nog werkzaamheden voor derden heeft verricht waaruit inkomen werd vergaard. Ook heeft gedaagde vlak voor het faillissement de bedrijfsactiviteiten van X om niet overgedragen aan een door hem gedreven eenmanszaak, waardoor activa en goodwill zijn onttrokken aan het vermogen van X. Door het afnemen van *corporate opportunities* van OKE4U zou gedaagde zich schuldig hebben gemaakt aan onbehoorlijk bestuur. Gedaagde

verweert zich hiertegen door te stellen dat de ontstane schulden het gevolg waren van contractuele afspraken, dat het bekend was dat hij werkzaamheden verrichtte voor meerdere vennootschappen en dat het gegeven dat X de schulden niet kon terugbetalen gelegen was in het faillissement van de Holding.

Voorts vordert OKE4U dat gedaagde bewust heeft bewerkstelligd dat X haar verplichting ten aanzien van het ter beschikking stellen van de eigendommen van OKE4U bewust niet is nagekomen, terwijl hij wist dat X geen verhaal zou bieden. Ten slotte zou gedaagde onrechtmatig jegens OKE4U hebben gehandeld door zichzelf te verrijken en het bewijs daartoe te verbergen. Gedaagde betwist dat hij X heeft leeggehaald en dat er sprake is van selectieve betaling. X bood al op het moment dat zij veroordeeld was tot de betalingen geen verhaal meer en gedaagde ging ervan uit dat X alle eigendommen reeds had afgegeven.

De rechtbank volgt OKE4U niet in haar stelling dat uit het eerdere vonnis reeds blijkt dat gedaagde zich op onrechtmatige wijze heeft proberen te verrijken. In dat vonnis is slechts van twee verweten handelingen vast komen te staan dat deze onrechtmatig waren, hetgeen onvoldoende is om daaruit te concluderen dat gedaagde op onrechtmatige wijze heeft geprobeerd zichzelf te verrijken, OKE4U heeft willen verarmen of afspraken heeft genegeerd.

De vordering jegens X uit het eerdere vonnis is er een op basis van een rekening-courantschuld. Volgens de rechtbank heeft OKE4U feitelijk enkel aangevoerd dat deze verhouding bestond. Geen van de partijen had voorafgaand aan het vonnis kennelijk belang bij het opeisen van deze schuld. Daaruit volgt niet dat X onrechtmatig heeft gehandeld door andere partijen wel te betalen en deze schuld niet. OKE4U heeft onvoldoende gesteld om te concluderen dat X na het eerdere vonnis in staat was deze schuld te betalen.

Ook de stelling dat gedaagde zijn eigen belangen heeft laten prevaleren boven die van OKE4U en daardoor een ernstig verwijt in de zin van artikel 2:9 BW treft, is onvoldoende bewezen. Dit volgt niet uit het niet aanzuiveren van de rekening-courantschuld en ook niet uit het onvoldoende onderbouwde standpunt dat gedaagde corporate opportunities heeft overgenomen.

Gedaagde handelt tevens niet onrechtmatig door de boete die in het eerdere vonnis aan X is opgelegd niet te voldoen. Hij was daartoe immers niet veroordeeld. Ten tijde van het eerdere vonnis was duidelijk dat X niet aan een veroordeling kon voldoen en voor een vordering gebaseerd op vereenzelviging zijn onvoldoende feiten aangevoerd. Ook voor een veroordeling tot afgifte van de digitale eigendommen is geen plaats, nu onvoldoende bewezen is dat gedaagde over deze eigendommen beschikt.

De rechtbank wijst de vorderingen af.

T.M. Goudzwaard, maart 2021

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 03-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:1043

Zaaknummer: C/03/264632 / HA ZA 19-265

Rechters: J.R. Sijmonsma

Advocaten: J.F.E. Kikken en V.H.A. Griffioen

Wetsartikelen: 6:162 BW en 2:9 BW