

Nieuwsbrief INS Updates - Nummer 10, 2016

Nummer 10, 2016

Redactie: prof. mr. E.C.H.J. Lokin, mr. H.J. de Kloe, mr. E. Ayerdem, mr. R.J.H. Berghuis, mr. J.O. Bijloo, mr. S.J. van den Boogert, mr. A.D. van Dalen, mr. J. van den Dolder, mr. N. Gamliël, mr. G.P. van Hooft, mr. I.F.M. Lakwijk, mr. K.C.S. Meekes, mr. A.M.H. Nolte, mr. J.E. van Nuland, mr. W.P.I.J. Overgoor, mr. B.S. Pronk, mr. dr. S. Renssen, mr. D.R.C. Smit, mr. W.T.N. Vlasveld, mr. J.H.M. van de Wiel en mr. S. Zonneveld.

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:759](#) 29-04-2016

Eiser/ABN AMRO

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:727](#) 22-04-2016

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:3048](#) 19-04-2016

X./Ontvanger

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:2900](#) 12-04-2016

X/Y

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:975](#) 22-03-2016

Appellanten/Staat

Rechtbank

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:3095](#) 19-04-2016

Eiser/Eudokiaplein B.V. en curator DARG

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:1753](#) 06-04-2016

Curator/Gedaagden c.s.

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2016:1106](#) 08-03-2016

Y/Ontvanger

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2016:1101](#) 04-03-2016

X/Ontvanger

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2016:999](#) 17-02-2016

Molenberg q.q./X

RECHTSPRAAK

De rechtbank heeft de toepassing van de schuldsanering beëindigd zonder schone lei. Verzoekster stelt vervolgens te laat beroep in tegen het vonnis en het hof verklaart haar niet-ontvankelijk. De Hoge Raad oordeelt dat het hof had behoren te onderzoeken of de uitspraak van de rechtbank als gevolg van een niet aan verzoekster toe te rekenen fout of verzuim pas na afloop van de termijn voor het instellen van hoger beroep aan haar is toegezonden of verstrekt.

Verzoekster heeft bijna drie jaar in de schuldsanering gezeten en haar bewindvoerder heeft verzocht de toepassing ervan te beëindigen. De rechtbank beëindigt de toepassing van de schuldsanering zonder schone lei. In het proces-verbaal van de mondelinge behandeling staat dat verzoekster is gewezen op de mogelijkheid van hoger beroep en op de beroepstermijn van acht dagen na vonnis. Het beroep wordt echter bijna een maand te laat ingesteld en het hof verklaart verzoekster niet-ontvankelijk in haar verzoek. Verzoekster gaat vervolgens in cassatie.

De Hoge Raad herhaalt zijn eerdere rechtspraak op dit punt. Een termijnoverschrijding is verschoonbaar indien degene die beroep instelt ten gevolge van een door (de griffie van) de rechtbank of het hof begane fout of verzuim niet tijdig wist en redelijkerwijs ook niet kon weten dat de rechter uitspraak heeft gedaan en de uitspraak hem als gevolg van een niet aan hem toe te rekenen fout of verzuim pas na afloop van de termijn voor het instellen van hoger beroep is toegezonden of verstrekt. Naar het oordeel van de Hoge Raad is er in de onderhavige zaak sprake van een verzuim van de rechtbank als gevolg waarvan verzoekster niet behoefde te weten op welke datum er uitspraak werd gedaan. Hij neemt hierbij in overweging dat verzoekster in eerste aanleg niet werd bijgestaan door een advocaat en dat nergens uit blijkt dat haar (conform art. 3.1.4.1 van het Procesreglement verzoekschriftprocedures insolventiezaken rechtbanken) is medegedeeld op welke datum en op welk tijdstip telefonisch naar de uitspraak kon worden geïnformeerd. Het hof had dan ook moeten onderzoeken of de uitspraak van de rechtbank als gevolg van een niet aan verzoekster toe te rekenen fout of verzuim pas na afloop van de beroepstermijn aan haar is toegezonden of verstrekt.

T.M.M. Schaap, mei 2016

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 22-04-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:727

Zaaknummer: 15/05541

Rechters: A.M.J. van Buchem-Spapens, M.V. Polak en T.H. den Tanja-van Broek

Advocaten: R.R. Verkerk

Wetsartikelen: 351 lid 1 Fw

RECHTSPRAAK

Eiser/ABN AMRO

De strekking van artikel 196 Fw en de waarborgen waarmee de verificatie is omkleed rechtvaardigen dat het proces-verbaal van de verificatievergadering – voor zover het betreft de vorderingen die blijkens dat proces-verbaal op de voet van artikel 121 lid 1 Fw zijn erkend en niet door de gefailleerde op de voet van artikel 126 Fw zijn betwist – ook op het punt van de verjaring van de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging daarvan op een lijn wordt gesteld met een rechterlijk vonnis.

Tussen eiser en ABN bestond sinds 1981 een kredietverhouding. Eiser is op 16 september 1993 in staat van faillissement verklaard. In het faillissement van eiser heeft de Bank een vordering van € 93.797,79 ingediend. Dit bedrag is op 20 september 2005 door de curator opgenomen op de lijst van voorlopig erkende schuldvorderingen en vervolgens door de rechter-commissaris op de lijst van erkende schuldeisers overgebracht. Eiser heeft de vordering niet betwist. De bank is uiteindelijk voor een bedrag van € 23.042,55 voldaan. Het faillissement is daarna op 13 december 2006 geëindigd als gevolg van het verbindend worden van de slotuitdelingslijst.

Voor haar restantvordering heeft de Bank op 22 juli 2011 uit hoofde van het proces-verbaal van de verificatievergadering ten laste van eiser executoriaal derdenbeslag gelegd. Eiser heeft opheffing daarvan gevorderd. Die vordering is door zowel de kantonrechter als het hof, zij het op verschillende gronden, afgewezen. Eiser heeft zich in cassatie op het standpunt gesteld dat het proces-verbaal geen rechterlijke uitspraak is in de zin van artikel 3:324 BW, en voor de toepassing van die bepaling evenmin met een rechterlijke uitspraak op een lijn te stellen is.

Dat betoog faalt. Naar het oordeel van de Hoge Raad rechtvaardigen de strekking van artikel 196 Fw en de waarborgen waarmee de verificatie is omkleed dat het proces-verbaal van de verificatievergadering – voor zover het betreft de vorderingen die blijkens dat proces-verbaal op de voet van artikel 121 lid 1 Fw zijn erkend en niet door de gefailleerde op de voet van artikel 126 Fw zijn betwist – ook op het punt van de verjaring van de bevoegdheid tot

tenuitvoerlegging daarvan op een lijn wordt gesteld met een rechterlijk vonnis.

Hieraan voegt de Hoge Raad toe dat bij toepasselijkheid van artikel 196 FW, zoals hier, sprake is van overeenkomstige toepassing van artikel 3:319 lid 1, eerste volzin BW, zodat door de indiening ter verificatie geen nieuwe verjaringstermijn gaat lopen. Artikel 36 Fw is in een zodanig geval dus niet van toepassing.

M. Verdonk

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 29-04-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:759

Zaaknummer: 15/00217

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

Advocaten: A.E.H. van der Voort Maarschalk en F.E. Vermeulen

Wetsartikelen: 196 Fw en 3:324 BW

RECHTSPRAAK

Eiser/Eudokiaplein B.V. en curator DARG

De curator in het faillissement van de hoofdhuurder kan er jegens de onderhuurder geen verwijt van worden gemaakt dat hij de opzegging van de huur door de verhuurder als feit heeft aanvaard.

Op 18 juli 2010 heeft eiser met DARG een onderhuurovereenkomst gesloten met betrekking tot een door DARG van Eudokiaplein B.V. gehuurde bedrijfsruimte. Op 17 oktober 2015 is de onderhuurovereenkomst verlengd voor de duur van vijf jaar. De onderhuurovereenkomst bepaalt onder meer dat DARG bij verlenging van de huurovereenkomst, wanneer eiser haar dat vraagt, bij de hoofdverhuurder Eudokiaplein B.V. een verzoek tot indeplaatsstelling van eiser als hoofdhuurder zal indienen.

Op 29 december 2015 is DARG in staat van faillissement verklaard. Op 21 januari 2016 heeft eiser Eudokiaplein B.V. in de bodemprocedure gedagvaard teneinde onder meer te bewerkstelligen dat eiser in de plaats van DARG wordt gesteld als huurder van de bedrijfsruimte, omdat Eudokia B.V. dat heeft geweigerd. Bij brief van 22 januari 2016 heeft Eudokia B.V. de huur met betrekking tot de bedrijfsruimte aan DARG opgezegd (art. 39 Fw). Op 4 februari 2016 is eiser er telefonisch van op de hoogte gesteld dat als gevolg van de opzegging van de hoofdhurovereenkomst zijn huurgenot eveneens is geëindigd.

In deze kortgedingprocedure vordert eiser, samengevat, van zowel Eudokiaplein B.V. als de curator dat wordt bewerkstelligd dat eiser op grond van het bepaalde in de onderhuurovereenkomst hoofdhuurder wordt van de bedrijfsruimte (art. 3:307 BW). Aan zijn vordering heeft eiser onder meer ten grondslag gelegd dat de opzegging misbruik van recht oplevert, omdat Eudokia B.V. op die manier van eiser als onderhuurder af wilde komen terwijl er geen sprake was van wanbetaling. Aldus wordt getracht de uitkomst in de bodemzaak te frustreren.

Hoewel Eudokiaplein met de opzegging daags na de betekening van de dagvaarding in de bodemprocedure de schijn tegen heeft, is er voor de kantonrechter onvoldoende grond om aan te nemen dat zij in strijd met het recht heeft gehandeld door de hoofdhurovereenkomst met DARG op te zeggen. Naar het oordeel van de kantonrechter valt de curator geen verwijt te

maken dat hij de rechtsgeldigheid van de opzegging van de hoofdhuurovereenkomst door Eudokiaplein niet heeft aangevochten, maar deze als opzegging van de hoofdhuurovereenkomst op de voet van artikel 39 Fw als gegeven heeft aanvaard. Wel oordeelt de kantonrechter dat een afweging van belangen ertoe moet leiden dat Eudokiaplein het gebruik door eiser van de bedrijfsruimte tot en met de uitspraak in de bodemprocedure moet gedogen. Alle andere vorderingen worden afgewezen.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 19-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:3095

Zaaknummer: 4896380

Rechters: A.J.P. van Essen

Advocaten: J. van de Peppel, T. Meijer en L. Boes

Wetsartikelen: 39 Fw

RECHTSPRAAK

X/Y

Analoog aan de aan artikel 37 lid 2 Fw ten grondslag liggende verplichting van de curator tot zekerheidstelling is er voorlopig aanleiding om eerst in hoger beroep aan de uitvoerbaarverklaring bij voorraad de voorwaarde te verbinden dat zekerheid wordt gesteld.

In deze hogerberoepzaak is door de wederpartij van de curator een incident omtrent zekerheidstelling opgeworpen (art. 351 Rv). Hierover heeft het hof bij eerder tussenvonnissen overwogen dat deze vordering voor toewijzing vatbaar is. Tot dat voorlopig oordeel kwam het hof omdat deze zaak zich erdoor kenmerkt dat een faillissementscurator een beweerde schuldvordering wil incasseren op basis van een veroordelend vonnis dat uitvoerbaar bij voorraad is verklaard. Naar het hof overwoog zal, indien het veroordelende vonnis zou worden vernietigd met afwijzing van de vordering, de restitutievordering dan slechts kunnen worden voldaan voor zover de faillissementsboedel betaling van deze schuld toelaat en in veel gevallen blijkt een dergelijke vordering uit onverschuldigde betaling geheel of gedeeltelijk onverhaalbaar. Dit zou erop neerkomen dat de schuldenaar alsnog wordt gedwongen voor een eventuele restitutievordering insolventierisico te aanvaarden. Analoog aan de aan artikel 37 lid 2 Fw ten grondslag liggende verplichting van de curator tot zekerheidstelling is er daarom voorlopig aanleiding om aan de uitvoerbaarverklaring bij voorraad de voorwaarde te verbinden dat zekerheid wordt gesteld. Deze vordering wordt na comparitie toegewezen.

M. Verdonk

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 12-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:2900

Zaaknummer: 200.165.161

Rechters: A.W. Steeg, H.C. Frankena en M.B. van den Beekhoven Boezem

Advocaten: G.M. Roijers en T. van der Meeren

Wetsartikelen: 351 Rv

RECHTSPRAAK

Curator/Gedaagden c.s.

Bestuurdersaansprakelijkheid afgewezen. Hoewel het, in ieder geval achteraf gezien, verstandig was geweest als gedaagden zich direct na overname meer hadden verdiept in de bedrijfsvoering en daar actiever persoonlijk op toe hadden gezien, kan niet gezegd worden dat zij – door dit na te laten – hebben gehandeld zoals geen redelijk denkend bestuurder zou doen of dat zij ernstig verwijtbaar hebben gehandeld.

Bedrijf B.V. exploiteerde na een overname vanaf 2013 een kinderdagverblijf. Bedrijf B.V. had als enig aandeelhouder en bestuurder gedaagde 2, een besloten vennootschap waarvan gedaagde 1 als natuurlijk persoon bestuurder was. Tussen 2009 en 2012 heeft de GGD Utrecht bij het kinderdagverblijf overtredingen vastgesteld. Naar aanleiding daarvan zijn dwangsommen opgelegd en verbeurd, waarna Bedrijf B.V. op 10 december 2013 failliet is verklaard.

De curator stelt dat gedaagden hun taak als (middellijk) bestuurder van Bedrijf B.V. onbehoorlijk hebben vervuld en dat dat een belangrijke oorzaak van het faillissement is geweest. De kern van het verwijt van de curator is dat gedaagden ten onrechte te veel hebben vertrouwd op het handelen en de expertise van het personeel van het kinderdagverblijf. Een redelijk denkend bestuurder had na de geconstateerde overtredingen direct en adequaat moeten ingrijpen. Hiervan kan gedaagden een ernstig verwijt worden gemaakt, aldus de curator.

Dat betoog faalt. De rechtbank constateert dat het kinderdagverblijf op meerdere vlakken de wet- en regelgeving heeft overtreden, wat uiteindelijk tot gevolg heeft gehad dat het kinderdagverblijf is geschrapt uit het register en vervolgens failliet is verklaard. Echter, de enkele omstandigheid dat gedaagden als bestuurder in de positie waren om beleid te maken en te wijzigen en veranderingen door te voeren, maakt nog niet dat aan gedaagden onbehoorlijke taakvervulling kan worden verweten. Hoewel het, in ieder geval achteraf gezien, verstandig was geweest als gedaagden zich direct na overname meer hadden verdiept in de bedrijfsvoering en daar actiever persoonlijk op toe hadden gezien, kan niet gezegd

worden dat zij – door dit na te laten – hebben gehandeld zoals geen redelijk denkend bestuurder zou doen of dat zij ernstig verwijtbaar hebben gehandeld.

Het is aan de bestuurder van een vennootschap om erop toe te zien dat het kinderdagverblijf voldoet aan de wet- en regelgeving, maar dat wil niet zeggen dat de (middellijk) bestuurder te allen tijde persoonlijk moet controleren of dat het geval is en persoonlijk moet controleren of het personeel zijn werk naar behoren verricht. Dit kan anders zijn indien er (voorafgaand aan of in de eerste maanden na de overname) signalen zijn geweest dat er substantiële problemen waren in de bedrijfsvoering. Naar het oordeel van de rechtbank is daarvan echter onvoldoende gebleken.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 06-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:1753

Zaaknummer: C/16/397079 / HA ZA 15-642

Rechters: H.A. Brouwer

Advocaten: S. de Nijs-van 't Hof en K.O. de Jongh

Wetsartikelen: 2:9 BW, 2:248 lid 1 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Appellanten/Staat

Ten aanzien van het verzoek van appellanten moet worden geconstateerd dat wat zij daarmee willen bereiken – te weten een heropening van het faillissement, geruime tijd na opheffing (art. 16 Fw) ervan, en het opnieuw houden van een verificatievergadering, een en ander vanwege vermeende onregelmatigheden in het kader van de eerdere verificatievergadering – niet past binnen een bestaande rechtsgang en daar evenmin bij aansluit.

In deze procedure vragen appellanten aandacht voor de door hen gestelde ongeldigheid, respectievelijk nietigheid van het proces-verbaal van de verificatievergadering in het faillissement van Lico Teelt B.V. Dit is opmerkelijk, want reeds eerder hebben appellanten er tot in hoogste instantie vruchteloos over geklaagd dat het proces-verbaal onjuistheden bevat (zie art. 137 lid 2 Fw). Des te opmerkelijker is dat zij dit hernieuwde standpunt ingang trachten te doen vinden door middel van een reguliere verzoekschriftprocedure (art. 261 e.v. Rv).

Het hof overweegt dat het aldus geformuleerde en gepresenteerde verzoek van appellanten in de eerste plaats de vraag naar de rechtsingang doet rijzen. Bij de beantwoording van die vraag geldt als uitgangspunt dat de Faillissementswet een gesloten stelsel van rechtsmiddelen kent. Het eigen karakter van deze wet brengt mee dat een daarin niet geregeld rechtsmiddel niet kan worden toegekend. Dat hangt onder meer samen met het (soms grote) aantal (uiteenlopende) belangen dat bij een faillissement en de afhandeling ervan betrokken is. Daarbij past – ook met het oog op de rechtszekerheid – een procedure met eenduidige regels die een ordelijk verloop en een vlotte afwikkeling bevorderen. Daarom ook is de algemene regeling van de verzoekschriftprocedure uit het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering niet (zonder meer) van toepassing op verzoeken die ingevolge de Faillissementswet kunnen worden gedaan.

Ten aanzien van het verzoek van appellanten moet worden geconstateerd dat wat zij daarmee willen bereiken – te weten een heropening van het faillissement, geruime tijd na opheffing (art. 16 Fw) ervan, en het opnieuw houden van een verificatievergadering, een en ander

vanwege vermeende onregelmatigheden in het kader van de eerdere verificatievergadering – niet past binnen een bestaande rechtsgang en daar evenmin bij aansluit. Overigens erkennen appellanten dat ook wel, maar biedt naar hun mening de Faillissementswet op dit punt onvoldoende rechtsmiddelen en moet het daarom mogelijk zijn om via de reguliere verzoekschriftprocedure op te komen tegen fouten als door hen gesteld. Deze opvatting verdraagt zich echter niet met het hiervoor genoemde uitgangspunt en kan daarom niet als juist worden aanvaard. Het verzoek van appellanten stuit hierop af.

M. Verdonk

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 22-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2016:975

Zaaknummer: 200.175.315/01

Rechters: J.M. van der Klooster, H.J. Vetter en W.H.S. Duinkerke

Advocaten: J.M.R. Vlaar en R.S.I. Lawant

Wetsartikelen: 1 lid 2 Fw, 6 lid 3 Fw en 137 lid 2 Fw

RECHTSPRAAK

Y/Ontvanger

Bestuurdersaansprakelijkheid voor belastingschulden. Gebleken is dat de bv waarvan belanghebbende bestuurder was maandelijks een bedrag overmaakte aan belanghebbende voor de betaling van salaris en loonheffing. Naar het oordeel van de rechtbank is aldus blijkbaar voorrang gegeven aan de betaling van salaris boven de betaling aan de ontvanger van de verschuldigde omzetbelasting. Het is om die reden mede aan belanghebbende als bestuurder te wijten dat de belasting, boeten, rente en kosten niet zijn betaald.

Belanghebbende, natuurlijk persoon, maakte als bestuurder van B B.V. deel uit van een fiscale eenheid tussen A B.V. en B B.V. in de zin van artikel 7 lid 4 van de Wet op de omzetbelasting 1968. In 2013 is de fiscale eenheid ontbonden doordat het faillissement van B B.V. is uitgesproken.

Aan de fiscale eenheid is een vijftal naheffingsaanslagen omzetbelasting opgelegd, omdat de op aangifte verschuldigde bedragen niet werden voldaan. De betaling van de naheffingsaanslagen is uitgebleven. Belanghebbende is op de voet van artikel 43 van de Iw 1990 bij beschikking van 23 april 2014 aansprakelijk gesteld voor de openstaande omzetbelastingschulden. Die beschikking is, na bezwaar, door de ontvanger gehandhaafd.

Belanghebbende heeft in dit geding ter afwering van zijn aansprakelijkheid gesteld dat de schuld is veroorzaakt door B B.V. en dat bij het bepalen van de hoogte van de aansprakelijkstelling ten onrechte geen rekening is gehouden met de gedane meldingen betalingsonmacht.

De rechtbank overweegt dat uit de tekst van artikel 43 Iw 1990 blijkt dat hoofdelijke aansprakelijkheid van belanghebbende voor de omzetbelastingsschuld voortvloeit uit de wet. Anders ligt het bij de aansprakelijkheid voor de boeten, kosten en rente. Artikel 32 lid 2 Iw 1990 bepaalt dat belanghebbende daarvoor alleen aansprakelijk kan worden gesteld voor zover het belopen ervan aan haar te wijten is.

Belanghebbende heeft ter zitting verklaard dat zij de bestuurder was van B B.V. De ontvanger heeft gesteld dat belanghebbende als bestuurder erop toe had moeten zien dat de belasting, boeten, rente en kosten werden betaald. De rechtbank heeft geen reden om anders te oordelen. Gebleken is dat B B.V. maandelijks een bedrag overmaakte aan belanghebbende voor de betaling van salaris en loonheffing. Naar het oordeel van de rechtbank is aldus blijkbaar voorrang gegeven aan de betaling van salaris boven de betaling aan de ontvanger van de verschuldigde omzetbelasting. Het is om die reden mede aan belanghebbende als bestuurder van B B.V. te wijten dat de belasting, boeten, rente en kosten niet zijn betaald.

Nu belanghebbende aansprakelijk is gesteld op grond van artikel 43 Iw 1990, is niet relevant of en in hoeverre de betalingsonmacht is gemeld. Een dergelijke melding is alleen van belang in geval van aansprakelijkstelling op de voet van artikel 36 Iw 1990 (bestuurdersaansprakelijkheid) en daarvan is hier geen sprake.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 08-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2016:1106

Zaaknummer: BRE - 14 _ 7246

Rechters: C.A.F.M. Stassen, A.F.M.Q. Beukers-van Dooren en J.W.M. Tijnagel

Wetsartikelen: 32 lid 2 Iw 1990 en 43 Fw

RECHTSPRAAK

X/Ontvanger

Bestuurdersaansprakelijkheid voor onbetaalde belastingschuld. Nu belanghebbende moet worden aangemerkt als bestuurder in de zin van artikel 36 lid 1 Iw 1990 en vaststaat dat door de vennootschap niet is voldaan aan de meldingsplicht van artikel 36 lid 2 Iw 1990, wordt vermoed dat het niet betalen van de belastingschuld het gevolg is van zijn onbehoorlijk bestuur (art. 36 lid 4 Iw 1990). Tot de weerlegging van dit vermoeden wordt slechts toegelaten de bestuurder die aannemelijk maakt dat het niet aan hem is te wijten dat de vennootschap niet aan de meldingsplicht heeft voldaan.

Bij beschikking van 2 juni 2014 is belanghebbende, een natuurlijk persoon, als bestuurder van A B.V. aansprakelijk gesteld voor het onbetaald blijven van naheffingsanslagen loonbelasting ten name van A B.V. (art. 36 Iw 1990). Belanghebbende heeft hiertegen bezwaar gemaakt. Dat bezwaar is op 15 september 2014 afgewezen. In beroep op die beslissing is thans de vraag aan de orde of belanghebbende als bestuurder in de zin van artikel 36 Iw 1990 kan worden aangemerkt.

De rechtbank stelt vast dat dat belanghebbende sinds 2012 formeel bestuurder was van A B.V. Hij heeft daarover desgevraagd ter zitting verklaard dat hij in die hoedanigheid alles deed wat met uitvoering te maken had, zoals contractonderhandelingen en dergelijke, dat hij opdrachten aannam en dat hij eindverantwoordelijke was. Aldus heeft belanghebbende zich feitelijk beziggehouden met het beleid en de gang van zaken van de vennootschap, aldus de rechtbank. Hij moet derhalve worden aangemerkt als bestuurder in de zin van artikel 36 lid 1 Iw 1990.

Verder staat vast dat niet is voldaan aan de meldingsplicht van het tweede lid van artikel 36 Iw 1990. Nu aan de meldingsplicht niet is voldaan is belanghebbende op grond van het vierde lid hoofdelijk aansprakelijk voor – in casu – de verschuldigde loonbelasting, met dien verstande dat wordt vermoed dat het niet betalen van de belastingschuld het gevolg is van aan hem te

wijten kennelijk onbehoorlijk bestuur in de periode van drie jaren, voorafgaande aan het tijdstip waarop de vennootschap in gebreke is. Tot de weerlegging van dit vermoeden wordt slechts toegelaten de bestuurder die aannemelijk maakt dat het niet aan hem is te wijten dat de vennootschap niet aan de meldingsplicht heeft voldaan.

Nu belanghebbende ter zitting zelf heeft verklaard dat hij er tezamen met de adviseurs van de vennootschap bewust voor heeft gekozen geen melding betalingsonmacht te doen, heeft belanghebbende niet aannemelijk gemaakt dat het niet voldoen aan de meldingsplicht niet aan hem is te wijten. Dat belanghebbende niet wist dat een mogelijk gevolg van deze keuze kon zijn dat hij aansprakelijk zou kunnen worden gesteld, is een gevolg dat voor zijn rekening dient te blijven. Belanghebbende kan derhalve niet worden toegelaten tot weerlegging van het wettelijk vermoeden van kennelijk onbehoorlijk bestuur. Het voorgaande brengt de rechtbank tot de conclusie dat de ontvanger belanghebbende terecht voor de onbetaald gebleven loonbelasting aansprakelijk heeft gesteld.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 04-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2016:1101

Zaaknummer: BRE - 14 _ 6343

Rechters: J.W.M. Tijnagel, C.A.F.M. Stassen en M.H. van Schaik

Wetsartikelen: 36 lw 1990

RECHTSPRAAK

Molenberg q.q./X

Ongerechtvaardigde verrijking van derde ten laste van het vermogen van de gefailleerde vennootschappen. Onvoldoende is gebleken dat de derde ontslagen is van haar hoofdelijkheid voor de schuld die door de vennootschappen is voldaan.

Partijen in deze procedure, enerzijds de curator van de gefailleerde vennootschappen X B.V. en Realworks als eisende partij en gedaagde als natuurlijk persoon anderzijds, zijn het erover eens dat PNKB werkzaamheden heeft verricht aan de woning van gedaagde en dat X B.V. en Realwork B.V. deze werkzaamheden hebben betaald aan PNKB. In geschil is of gedaagde door deze betalingen ongerechtvaardigd is verrijkt. Niet in geschil is dat gedaagde geld heeft geleend aan de bestuurder van X B.V. en Realworks B.V., en dat gedaagde en de bestuurder ter aflossing van deze geldlening waren overeengekomen dat de bestuurder de werkzaamheden aan de woning zou betalen en dat de betreffende factuur op naam van de bestuurder zou worden gezet.

De rechtbank is van oordeel dat deze afspraken op zichzelf gezien onvoldoende zijn om aan te nemen dat gedaagde door PNKB volledig was ontslagen van haar betalingsverplichtingen ten aanzien van de aan haar woning verrichte werkzaamheden. Bij een dergelijke betalingsconstructie wordt de derde in beginsel immers hoofdelijk medeschuldenaar. Dit is slechts anders indien de schuldeiser op verzoek van de schuldenaar en de derde toestemming geeft voor een volledige overname van de schuld en daarbij ondubbelzinnig te kennen geeft dat hij de voormalig schuldenaar ontheft van diens verplichtingen. Daartoe is onvoldoende gesteld.

Vervolgens is naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende gemotiveerd betwist dat X B.V. en Realwork B.V. de facturen van PNKB onverplicht hebben betaald. De stelling dat de betalingen van X B.V. en Realwork B.V. aangemerkt zouden moeten worden als zijnde betalingen van de bestuurder, die zij via haar vennootschappen zou hebben verricht, kan de rechtbank evenmin volgen. De bestuurder en haar vennootschappen zijn immers verschillende juridische entiteiten met onderling afgescheiden vermogens. Bovendien is

gesteld noch gebleken dat de facturen uiteindelijk ten laste zijn gekomen van het vermogen van de bestuurder.

Naar het oordeel van de rechtbank kan niet geconcludeerd worden dat het de bestuurder is geweest die de facturen heeft voldaan. Het gevolg hiervan is dat gedaagde, als hoofdelijk medeschuldenaar, alsnog aangesproken had kunnen worden tot betaling van de overeengekomen werkzaamheden. Nu X B.V. en Realwork B.V. de betreffende facturen inmiddels hadden betaald, heeft PNKB echter nimmer betaling van gedaagde gevorderd. In zoverre is sprake van verrijking van gedaagde.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 17-02-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2016:999

Zaaknummer: C/o8/168746 / HA ZA 15-141

Rechters: A.N. Kok

Advocaten: M.A. Kerkdijk en P.L. Hellinga

Wetsartikelen: 6:212 BW

RECHTSPRAAK

X./Ontvanger

X. is door Ontvanger als feitelijk bestuurder aansprakelijk gesteld voor onbetaald gebleven naheffingsaanslagen van een, inmiddels failliete, bv waarvan hij aandeelhouder was.

In geschil is of X. terecht als bestuurder aansprakelijk is gesteld voor de onbetaald gebleven belastingen. Met name is aan de orde of X. als feitelijk bestuurder kan worden aangemerkt en zo ja of hij als bestuurder onbehoorlijk heeft gehandeld.

Krachtens artikel 36 lid 5 sub b, van de Invorderingswet wordt onder bestuurder mede verstaan degene ten aanzien van wie aannemelijk is dat hij het beleid van het lichaam heeft bepaald of mede heeft bepaald als ware hij bestuurder.

X. heeft een verzoek om kwijtschelding van belasting voor ondernemingen als 'dga' namens de failliete bv ondertekend, alsook diverse andere stukken in de hoedanigheid van directeur. Daarnaast heeft hij een offerte betreffende een bedrijfskrediet namens de bv afgesloten. Naar het oordeel van het hof gaan aandeelhouders zodanige overeenkomsten over het algemeen niet aan. Bovendien blijkt uit een onderzoeksrapport, dat in opdracht van de gemeente Veendam is opgemaakt in het kader van een BBZ-lening, dat X. het dagelijks bestuur van de onderneming voert. De genoemde omstandigheden leiden het hof tot de conclusie dat X. aangemerkt moet worden als feitelijk bestuurder.

Eveneens komt het hof tot de conclusie dat sprake is van onbehoorlijk bestuur. Aan deze conclusie ligt onder andere ten grondslag dat betalingen voor werkzaamheden, verricht door de failliete onderneming, op de rekening van de privéonderneming van X. zijn gedaan.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 19-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:3048

Zaaknummer: 14/01213

Rechters: B. van Walderveen, J.W. van Knobelsdorff en P.L.M. van Gorkum

Wetsartikelen: artikel 36 Invorderingswet 1990