

Nieuwsbrief INS Updates - Nummer 01, 2017

Nummer 1, 2017

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

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:10520](#) 27-12-2016

borg/Rabobank

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2016:5593](#) 20-12-2016

Franken q.q./LaSer

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:9851](#) 06-12-2016

DGA/Rabobank

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:3926](#) 27-09-2016

bestuurder V.V. Young Boys/curator

Rechtbank

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2016:11042](#) 14-12-2016

Daim Polska/Hoytink

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:8991](#) 07-12-2016

Twigt/borg

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:8317](#) 19-10-2016

Curator Dirkzwager Logistics/X c.s.

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2016:12506](#) 17-10-2016

Slingerland Materieel

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2016:5796](#) 13-10-2016

X c.s./Roeffen q.q.

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2016:5524](#) 12-10-2016

Uitdehaag q.q./X en Y

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2016:5600](#) 12-10-2016

Schreurs q.q. en Stadig q.q./X

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:7965](#) 12-10-2016

Nicomet Tinplate/Gedaagde c.s.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:8031](#) 05-10-2016

Eiseres/Bestuurder Bedrijf

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:8029](#) 05-10-2016

W&O/Shipyard Trico c.s

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2016:4034](#) 05-10-2016

Masselink q.q./X

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2016:5697](#) 05-10-2016

De Groote Zandschulp I/LSH

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2016:3364](#) 19-07-2016

SNCU/X c.s.

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4858](#) 05-12-2016

X/UWV

RECHTSPRAAK

borg/Rabobank

Borgtocht is aangegaan ten behoeve van de normale bedrijfsuitoefening (art. 1:88 lid 5 BW). Dat zou anders kunnen zijn als de bankfinanciering, hier aan een start-up in de informatica, bijzonder risicovol was. Naar het oordeel van het hof was dat hier niet zo, nu niet van ongebruikelijke voorwaarden is gebleken en onvoldoende is aangevoerd om aan te nemen dat een borgtocht van deze hoogte in verhouding tot de financiering ongebruikelijk is.

Over de vraag of een borgtocht is aangegaan ten behoeve van de normale uitoefening van het bedrijf van de vennootschap (art. 1:88 lid 5 BW) wordt veel geprocedeerd. Als dat inderdaad zo is, en aan de overige voorwaarden van artikel 1:88 lid 5 BW is voldaan, is toestemming van de echtgenote niet nodig. Hier had Rabobank een start-up (holding Di Olivo BV en werkmaatschappij InfoHubble BV) gefinancierd met € 750.000, gedekt door een staatsgarantie van € 500.000, een borgtocht van de DGA van € 250.000 en pandrechten.

Volgens het hof zou het zo kunnen zijn dat een dergelijke bankfinanciering niet heeft te gelden als ten behoeve van de normale bedrijfsuitoefening van de vennootschap. Dat zou het geval zijn als de financiering ofwel niet nuttig is voor de normale bedrijfsuitoefening, ofwel bijzonder risicovol is en in die zin niet normaal. Dat de financiering hier niet nuttig zou zijn geweest, is niet gesteld. Voorts is het financieren van een start-up wellicht risicovol, maar was die hier niet zo risicovol dat de financiering niet meer als ten behoeve van de normale bedrijfsuitoefening valt te beschouwen. Daartoe overweegt het hof dat niet van ongebruikelijke voorwaarden is gebleken en onvoldoende is aangevoerd om aan te nemen dat een borgtocht van deze hoogte in verhouding tot de financiering ongebruikelijk is.

A.L. Jonkers, januari 2017

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 27-12-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:10520

Zaaknummer: 200.175.007/01

Rechters: M.W. Zandbergen, L. Janse en I. Tubben

Advocaten: J.F.M. Verheij en J.V. van Ophem

Wetsartikelen: 1:88 lid 5 BW

RECHTSPRAAK

Franken q.q./LaSer

De 843a-vordering van de curatoren van Impact Retail jegens LaSer, ter inzage in kredietdocumentatie tussen LaSer en Impact Retail die Impact Retail kwijt is geraakt, slaagt.

Curatoren Franken en Louwerier, aangesteld in het faillissement van Impact Retail B.V., hebben een incidentele vordering (art. 843a Rv) ingesteld die LaSer ertoe moet bewegen kredietovereenkomsten met Impact Retail over te leggen. Impact Retail bewaarde normaal gesproken een kopie van die overeenkomsten, maar de kopieën zijn in de roerige periode rondom faillissement kwijtgeraakt. Het hof wijst de vordering toe. De curatoren hebben rechtmatig belang bij de stukken omdat ze hier vorderingen op willen baseren, de stukken zijn voldoende bepaald doordat het bestaan daarvan blijkt uit door LaSer verzonden bevestigingsberichten en dat de stukken een rechtsbetrekking betreffen tussen partijen staat niet ter discussie.

A.L. Jonkers, januari 2017

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 20-12-2016

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2016:5593

Zaaknummer: 200 167 194_02

Rechters: S.M.A.M. Venhuizen, M.G.W.M. Stienissen en O.G.H. Milar

Advocaten: N.W.M. van den Heuvel en F.E.C. Koopman

Wetsartikelen: 843a Rv

RECHTSPRAAK

Daim Polska/Hoytink

Indienen van een vordering ter verificatie in een procedure naar Nederlands recht heeft niet te gelden als de inleiding van een gerechtelijke procedure als bedoeld in artikel 13 Verjaringsverdrag, en stuit de verjaring van een rechtsvordering dus niet.

Daim Polska SP. Z.O.O. pretendeert een vordering op Hoytink Holding BV. Het meest verstrekkende verweer van Hoytink is dat de vordering verjaard is. Volgens Daim Polska zou de verjaring gestuit zijn, onder meer door indiening van de vorderingen ter verificatie in het faillissement van Hoytink op 26 april 2013 (Hoytink is in maart 2013 failliet verklaard, maar het vonnis tot faillietverklaring is in 2015 vernietigd). De rechtbank overweegt dat indiening ter verificatie geen stuitingshandeling als bedoeld in het hier toepasselijke artikel 13 Verjaringsverdrag is, welk artikel inleiding van een gerechtelijke procedure vereist. De verjaringstermijn is niet gestuit en de vorderingen van Daim Polska worden afgewezen.

A.L. Jonkers, januari 2017

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2016:11042

Zaaknummer: C/03/213804 / HA ZA 15-691

Rechters: F.C. Alink-Steinberg

Advocaten: E. van der Kolk en S.V.M. Stevens

Wetsartikelen: 13 Verjaringsverdrag

RECHTSPRAAK

Twigt/borg

Centrale vraag in deze zaak is of de borgtocht van een DGA richting een leverancier, Twigt, aangegaan is ten behoeve van de normale uitoefening van het bedrijf van de schuldenaar, Zorn (art. 1:88 lid 5 BW). Twigt dient te bewijzen dat Zorn ten tijde van het aangaan van de borgtocht door de DGA van Zorn slechts in tijdelijke liquiditeitsproblemen verkeerde.

Over artikel 1:88 lid 5 BW wordt veel geprocedeerd. Als de echtgenote van de borg geen toestemming heeft gegeven, kan zij de borgtocht die aangegaan is door een natuurlijke persoon die niet handelde in uitoefening van zijn beroep of bedrijf in beginsel vernietigen, tenzij de uitzondering van artikel 1:88 lid 5 BW van toepassing is. Het eerste vereiste voor toepasselijkheid van die uitzondering is redelijk eenvoudig toe te passen: de vraag is daarbij of de borg (direct of indirect) bestuurder is van de hoofdschuldenaar en of hij alleen of met zijn medebestuurders (direct of indirect) meer dan de helft van de aandelen houdt. Dat dit in het onderhavige geval zo is, staat niet ter discussie.

Moeilijker vast te stellen is of aan het tweede vereiste, of de rechtshandeling is geschied ten behoeve van de normale uitoefening van het bedrijf van de vennootschap, is voldaan. Uit vaste jurisprudentie volgt dat de bedoeling van de wetgever is dat de toestemming van de andere echtgenoot alleen dan niet vereist is, indien de rechtshandeling waarvoor de in artikel 1:88 lid 1 onder c BW genoemde zekerheid wordt verstrekt zelf behoort tot de rechtshandelingen die in de normale uitoefening van het bedrijf plegen te worden verricht (HR 14 april 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5526, HR 8 juli 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT2632 en HR 18 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3606)

In dit geval stelt de DGA van Zorn Uitgeverij B.V. zich borg jegens een drukker, Twigt, voor openstaande facturen. Enkele maanden eerder had de DGA zich al borg gesteld jegens Mediacenter, dat 50% van de aandelen in Twigt houdt. Volgens de rechtbank kan de borgstelling naar Twigt wellicht als ten behoeve van een normale bedrijfshandeling worden beschouwd, maar ligt dit anders indien de financiële positie van Zorn op dat moment zo

wankel is dat er een aanzienlijk risico bestaat dat Zorn failliet zal gaan. De DGA heeft uiteraard gesteld dat Zorn inderdaad in serieuze problemen verkeerde ten tijde van de borgstelling. Omdat Twigt zich beroept op de uitzondering van artikel 1:88 lid 5 BW, wordt Twigt opgedragen te bewijzen dat Zorn niet in grote financiële problemen verkeerde.

A.L. Jonkers, januari 2017

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 07-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:8991

Zaaknummer: C/10/501624 / HA ZA 16-484

Rechters: D. van Dooren

Advocaten: R.P.G. Schelvis en Ph. Ekering

Wetsartikelen: 1:88 lid 5 BW

RECHTSPRAAK

DGA/Rabobank

Rabobank had volgens het hof de kredietovereenkomst met een reclamebureau niet per direct op mogen zeggen. De DGA van het reclamebureau wordt echter geen schadevergoeding toegekend, nu weinig of niets gesteld is omtrent een normschending jegens hem.

Een reclamebureau wordt begin 2004 sinds een jaar voor onbepaalde tijd gefinancierd door Rabobank, met een stamkrediet van € 50.000 en een aanvulling tot een maximum van € 200.000 op basis van de openstaande vorderingen van het reclamebureau op afnemers. In april 2004 zegt de Rabobank de kredietovereenkomst per direct op, zonder voorafgaande waarschuwing of ingebrekestelling. Het reclamebureau gaat kort daarna failliet. De (indirect) DGA (die ook borg staat richting Rabobank) van het reclamebureau meent dat Rabobank dit niet had mogen doen en vordert schadevergoeding.

Het hof oordeelt dat Rabobank inderdaad niet per direct op had mogen zeggen. Het reclamebureau verkeerde wel in een moeilijke toestand, maar het hof ziet, kort gezegd, niet in waarom de DGA niet ingelicht had kunnen worden over het voornemen van Rabobank om per direct op te zeggen. De DGA had dan kunnen wijzen op de gesprekken over een mogelijke overname die gevoerd werden. Voorts is niet gesteld of gebleken dat de positie van Rabobank binnen enkele dagen zou verslechteren als zij niet onmiddellijk op zou zeggen. Kortom, Rabobank heeft naar het oordeel van het hof iets te snel gehandeld.

Het hof kent echter geen schadevergoeding toe. De DGA heeft gesteld dat Rabobank *jegens hem* toerekenbaar tekort is geschoten. Het voorgaande leidt echter slechts tot de conclusie dat Rabobank *jegens het reclamebureau* tekort is geschoten. Tenzij ook *jegens de DGA* specifiek een norm is geschonden door Rabobank, kan de DGA in beginsel geen afgeleide schadevergoeding vorderen. Omtrent een dergelijke normschending, die overigens niet ondenkbaar is, heeft appellant weinig tot niets gesteld. Tevens acht het hof waarschijnlijk dat faillissement van het reclamebureau ook als Rabobank zorgvuldiger had gehandeld alsnog was ingetreden.

A.L. Jonkers, januari 2017

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 06-12-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:9851

Zaaknummer: 200.156.109/01

Rechters: L. Janse, G. van Rijssen en I. Tubben

Advocaten: I.M.C.A. Reinders Folmer en R.M. Goudberg

Wetsartikelen: 6:248 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

X/UWV

Loongarantieregeling. Werknemer wordt voor faillissement werkgever ontslagen en komt later tegen veel lager loon weer in dienst. Omdat het ontslag volgens de werknemer gezien artikel 6 en artikel 9 BBA vernietigbaar is en hij vernietiging tijdig heeft ingeroepen, meent hij recht te hebben op een uitkering van het UWV onder de loongarantieregeling op basis van zijn oude, hogere loon. Het CRvB geeft hem gelijk.

De vraag die centraal staat is op welk loonbedrag de aanspraken van de werknemer gebaseerd dienen te worden in de hierboven beschreven situatie. Het is vaste rechtspraak van de Raad dat vorderingen niet voor overneming op basis van hoofdstuk IV van de WW in aanmerking komen als zij niet duidelijk aanwijsbaar zijn, niet voldoende concreet en aan gerede twijfel onderhevig zijn. De vraag is dan of duidelijk aanwijsbaar is dat de werkgever hier het oude loon verschuldigd was. De werkgever heeft dat zelf niet erkend, en een rechtszaak is niet gestart omdat het faillissement van werkgever al in zicht kwam.

Het CRvB vindt voldoende vaststaan dat de opzegging op grond van artikel 9 BBA vernietigbaar was wegens het ontbreken van de op grond van artikel 6 BBA vereiste toestemming. Nu deze vernietiging ook tijdig is ingeroepen door de werknemer, moet het UWV de uitkering onder de loongarantieregeling baseren op het loon dat de werknemer voor de opzegging genoot.

A.L. Jonkers, januari 2017

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 05-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4858

Zaaknummer: 14/7113 WW-T

Rechters: B.M. van Dun, E. Dijt en E.W. Akkerman

Advocaten: W.G.H. van de Wetering

Wetsartikelen: 61 WW

RECHTSPRAAK

Curator Dirkzwager Logistics/X c.s.

In een schadestaatprocedure in vervolg op een veroordeling als bedoeld in artikel 2:248 lid 5 BW, wordt dan ook de begroting van het tekort niet beïnvloed door de mate waarin de curator erin slaagt de door de aansprakelijke bestuurder gemaakte aanmerkingen op het boedelbeheer te weerleggen (zie HR 20 juni 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC8974).

Gedaagde was in de periode vanaf 1 februari 2006 de middellijk, via De Auditor B.V., bestuurder van Dirkzwager Logistics B.V. Dirkzwager is op 9 januari 2007 in staat van faillissement verklaard. Bij vonnis van 18 juli 2012 (met een herstellvonnis van 1 augustus 2012) heeft de rechtbank op vordering van de curator voor recht verklaard dat De Auditor en gedaagde hun taak als bestuurder (kennelijk) onbehoorlijk hebben vervuld in de zin van artikel 2:248 lid 1 en 2 BW, dat dit een belangrijke oorzaak van het faillissement van Dirkzwager is en dat De Auditor en gedaagde derhalve hoofdelijk aansprakelijk zijn voor het bedrag van de schulden van Dirkzwager voor zover deze niet uit de baten kunnen worden voldaan. De rechtbank heeft De Auditor en gedaagde vervolgens hoofdelijk veroordeeld tot betaling aan de curator van het tekort in het faillissement van Dirkzwager, met inbegrip van de faillissementskosten, nader op te maken bij staat en vereffend volgens de wet.

In deze schadestaatprocedure stelt de rechtbank voorop dat het tekort waarvoor de bestuurder ingevolge artikel 2:248 lid 1 BW aansprakelijk is, ook bij toepassing van artikel 2:248 lid 5 BW, begroot moet worden op het bedrag van de schulden voor zover die niet door vereffening van de overige baten kunnen worden voldaan. Die begroting behoort te worden gebaseerd op de te verwachten (slot)uitdelingslijst aan de hand waarvan immers de omvang kan worden bepaald van de geldsom die naast het overige boedelactief nog nodig is voor de volledige voldoening van de schuldeisers. In een schadestaatprocedure in vervolg op een veroordeling als bedoeld in artikel 2:248 lid 5 BW, wordt dan ook de begroting van het tekort niet beïnvloed door de mate waarin de curator erin slaagt de door de aansprakelijke bestuurder gemaakte aanmerkingen op het boedelbeheer te weerleggen (zie HR 20 juni 2008,

ECLI:NL:HR:2008:BC8974). Ingevolge artikel 2:248 lid 4 BW kan de rechter wel het bedrag waarvoor de bestuurders aansprakelijk zijn verminderen indien dit bovenmatig voorkomt, gelet op de aard en de ernst van de onbehoorlijke taakvervulling door het bestuur, de andere oorzaken van het faillissement, alsmede de wijze waarop dit is afgewikkeld. Voorts kan het bedrag van de aansprakelijkheid van een afzonderlijke bestuurder worden verminderd indien dit bovenmatig voorkomt, gelet op de tijd gedurende welke die bestuurder als zodanig in functie is geweest in de periode waarin de onbehoorlijke taakvervulling plaatsvond.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 19-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:8317

Zaaknummer: C/10/474584 / HA ZA 15-381

Rechters: C.M.E. van der Hoeven

Advocaten: E.J. Luten en A. Ramsoedh

Wetsartikelen: 2:248 lid 5 BW en 2:248 lid 4 BW

RECHTSPRAAK

Slingerland Materieel

Ontslag van het bestuur als vereffenaar van de ontbonden vennootschap van rechtswege, en benoeming van de voormalige curator als de meest aangewezen persoon om als vereffenaar op te treden bij nagekomen baten (art. 2:23c lid 1 BW).

Op 4 september 2012 is Slingerland Materieel B.V. failliet verklaard. Op 12 januari 2016 heeft de verificatievergadering plaatsgevonden. Er is geen akkoord aangeboden, zodat ingevolge het bepaalde in artikel 173 lid 1 Fw de staat van insolventie is ingetreden. De door de curator opgestelde slotuitdelingslijst is door de rechter-commissaris goedgekeurd, ter inzage gelegd en verbindend geworden. Op grond van deze slotuitdelingslijst is aan de geverifieerde schuldeisers 100% van hun vorderingen uitgekeerd. Na de hiervoor genoemde uitkeringen aan de geverifieerde schuldeisers resteert op de faillissementsrekening nog een bedrag van € 29.745,86. De gewezen curator (verzoeker) houdt dit bedrag thans onder zich en heeft verzocht als vereffenaar te worden benoemd.

De rechtbank overweegt dat de staat van insolventie heeft geleid tot ontbinding van de vennootschap van rechtswege (art. 2:19 lid 1 onder c BW). Nu er echter na uitkering aan de schuldeisers nog baten resteren, is de vennootschap na de ontbinding blijven voortbestaan voor zover dit tot vereffening van dit restant van haar vermogen nodig is. Deze (afronding van de) vereffening kan echter niet meer worden uitgevoerd door de curator. Met het verbindend worden van de slotuitdelingslijst en de uitkering aan de geverifieerde schuldeisers van het volle bedrag van hun vordering heeft het faillissement immers een einde genomen en is de taak van de curator geëindigd.

De rechtbank kan op grond van artikel 2:23c lid 1 BW de vereffening van een rechtspersoon heropenen en zo nodig een vereffenaar benoemen indien na het tijdstip waarop de rechtspersoon is opgehouden te bestaan nog een schuldeiser of gerechtigde tot het saldo opkomt of van het bestaan van een bate blijkt, doch uitsluitend ter afwikkeling van de heropende vereffening. Dit betekent dat zal moeten worden voorzien in een vereffenaar. Ingevolge artikel 2:23 lid 1 BW en de conform de statuten van Slingerland Materieel B.V. is het

bestuur van rechtswege de vereffenaar.

In een schriftelijke verklaring heeft het bestuur ingestemd met benoeming van de voormalige curator tot vereffenaar na heropening. Bij deze stand van zaken zal de rechtbank het bestuur op de voet van artikel 2:23 lid 5 BW ontslaan en verzoeker, als de meest aangewezen persoon om als vereffenaar op te treden, als vereffenaar van de ontbonden vennootschap benoemen.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 17-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2016:12506

Zaaknummer: F 09/12/661

Rechters: W.J. Don *****

Wetsartikelen: 2:23c lid 1 BW, 173 Fw en 2:23 lid 5 BW

RECHTSPRAAK

X c.s./Roeffen q.q.

Gedeeltelijke opheffing van door de curator gelegd derdenbeslag op bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering in verband met het voeren van verweer door bestuurder.

Eiser houdt via zijn holding 40% van de aandelen in DBI B.V. Holding is sinds 2005 bestuurder van DBI. DBI is op 15 oktober 2013 failliet verklaard. De curator heeft onder de verzekeraar van eiser conservatoir derdenbeslag gelegd op diens bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering. Deze verzekering dekt naast het aansprakelijkheidsrisico ook de juridische kosten die verzekerden moeten maken om zich te verweren tegen aansprakelijkheid. Het verzekerde bedrag bedraagt € 750.000.

De curator heeft eiser in een bodemprocedure gedagvaard wegens (kennelijk) onbehoorlijk bestuur van DBI. Vervolgens heeft eiser c.s. de curator in kort geding betrokken en gedeeltelijke opheffing van het beslag gevorderd zodat er € 185.000 vrijkomt ten behoeve van het voeren van verweer. Deze vordering is tot een bedrag van € 90.000 toegewezen, waarbij de voorzieningenrechter heeft overwogen dat wanneer dit bedrag niet toereikend blijkt, eiser c.s. zich nogmaals tot de voorzieningenrechter kan wenden en de advocaatkosten aan een dubbele redelijkheidstoets zullen worden onderworpen.

Nadien is gebleken dat het bedrag van € 90.000 volledig is verbruikt. De advocaat van eiser heeft de curator daarom opnieuw verzocht het gelegde beslag gedeeltelijk op te heffen, zodat er € 165.535 extra vrijkomt voor het voeren van verweer. Ook de strafrechtadvocaat van eiser heeft hierom gevraagd. De curator heeft aangegeven slechts bereid te zijn tot opheffing voor € 35.000. Daarop is namens eiser c.s. nogmaals opheffing verzocht. Omdat de curator niet bereid is gebleken opnieuw gelden ter beschikking te stellen aan eiser, heeft eiser de curator nogmaals in (dit) kort geding betrokken.

De voorzieningenrechter overweegt dat nu eiser niet heeft laten zien dat de kosten die hij voorafgaande aan de dagvaarding in dit kort geding heeft gemaakt voldoen aan de dubbele redelijkheidstoets en het niet aan de voorzieningenrechter is om per verrichting na te gaan of die verrichting noodzakelijkerwijs moest worden gedaan, er geen reden is om naast de eerder

'vrijgegeven' € 90.000 enig nader bedrag 'vrij te geven'. Desalniettemin ziet de voorzieningenrechter, gelet op de toestemming van de curator, ruimte om een aanvullend bedrag van € 35.000 'vrij te geven'.

Naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter biedt de polis ook dekking voor de kosten van het verweer van eiser in het strafrechtelijk onderzoek. Voorshands meent de voorzieningenrechter dat de door eiser in het geding gebrachte begroting die uitkomt op € 32.000, onvoldoende specifiek is om thans dit bedrag 'vrij te geven'. De voorzieningenrechter zal ten behoeve van het verweer van eiser in het strafrechtelijk onderzoek € 10.000 'vrijgeven'.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 13-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2016:5796

Zaaknummer: C/01/311301 / KG ZA 16-456

Rechters: E. Loesberg

Advocaten: W.L.H. Aerts, R.A.M.D. Smit en M.A.C. Geurts

Wetsartikelen: 438 lid 2 Rv en 700 Rv

RECHTSPRAAK

Schreurs q.q. en Stadig q.q./X

Ingevolge artikel 21 lid 2 Iw 1990 is voor de rangorde met het bodemvoorrecht van de fiscus niet doorslaggevend of het gaat om een stil pandrecht dan wel een vuistpand, maar om de vraag of de zaken zich al dan niet op de bodem van de belastingschuldige bevinden.

Het gaat in deze zaak om de uitwinning van bodemzaken bestaande uit een tweetal inboedels van woningen die mede in eigendom toebehoren aan de gefailleerde particulier Lips. Deze woningen bevinden zich in Uden (Nederland) en Crans-Montana in Zwitserland. Tussen Lips en zijn vrouw, gedaagde, is in 2011 een samenlevingscontract gesloten. Op basis daarvan zijn beide partners tot de helft van de inboedel van de woningen gerechtigd. In 2012 heeft Lips een pandrecht gevestigd op zijn deel van de inboedels ten behoeve van gedaagde.

Het persoonlijk faillissement van Lips is op 16 april 2013 uitgesproken. Na het faillissement heeft gedaagde haar pandrecht uitgewonnen (art. 3:251 BW). De curatoren hebben gedaagde meegedeeld dat Lips een belastingschuld heeft waarop artikel 21 lid 2 jo. 22 lid 3 Iw 1990 van toepassing is. De curatoren doen vervolgens een beroep op artikel 57 lid 3 Fw, teneinde de opbrengst van het pandrecht van gedaagde naar de boedel te trekken.

Ten aanzien van de door de vrouw opgeworpen vraag of het fiscale bodem(voor)recht zich uitstrekt tot de inboedel die zich in Zwitserland bevindt, overweegt de rechtbank dat een bevestigend antwoord volgt uit zowel artikel 21 lid 1 Iw 1990 als artikel 20 Fw dat spreekt van 'alle' goederen van de schuldenaar. Nu het in deze zaak nog slechts om de opbrengst van het uitgewonnen pandrecht gaat, kunnen de curatoren zich op artikel 57 lid 3 Fw beroepen, aldus de rechtbank.

De rechtbank gaat er met de curatoren van uit dat Lips ten tijde van de uitwinning van het pandrecht feitelijk in Uden woonde, en dat de woning in Zwitserland behoorde tot de bodem van Lips. De woning in Uden beschouwt de rechtbank als gemeenschappelijke bodem van partijen. De feitelijke situatie is hiervoor ingevolge HR 18 oktober 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZCo373 doorslaggevend.

De rechtbank overweegt dat beide partijen ervan uitgaan dat het bodem(voor)recht van de fiscus in rangorde altijd na het vuistpandrecht in de zin van artikel 3:236 BW komt maar voor het stil pandrecht van artikel 3:237 BW. De rechtbank leidt evenwel uit de tekst van artikel 21 lid 2 Iw 1990 af dat voor de rangorde met het bodemvoorrecht niet doorslaggevend is of het gaat om een stil pandrecht dan wel een vuistpand, maar om de vraag of de zaken zich al dan niet op de bodem van de belastingschuldige bevinden.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 12-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2016:5600

Zaaknummer: C/01/288361 / HA ZA 15-24

Rechters: O.R.M. van Dam, J.A. Bik en M. Rietveld

Advocaten: M.W. Steenpoorte en J.H.B. Crucq

Wetsartikelen: 57 lid 3 BW, 21 lid 2 Iw 1990 en 22 lid 3 Iw 1990

RECHTSPRAAK

Nicomet Tinplate/Gedaagde c.s.

Disculpatie voor bestuurdersaansprakelijkheid jegens derde wegens vergaande bestuurlijke taakverdeling.

Nicomet B.V., eiseres, is een industriële blikverwerker. Procan houdt zich bezig met de fabricage en verkoop van nieuwe en gebruikte machines voor de blikverwerkende industrie. De rechtbank gaat er als onweersproken van uit dat gedaagde 1, die zich bezighoudt met de technische kant, en gedaagde 2, die zich met de commerciële kant van de onderneming bezighoudt, haar indirecte bestuurders zijn.

Nicomet heeft een geldlening verstrekt aan Procan. De bedoeling was dat dit geld gebruikt zou worden voor een project in Polen (Silgan). Over dit project en de bijbehorende financiering is correspondentie gevoerd tussen Nicomet en gedaagde 2. Uit deze correspondentie is voor Nicomet naar voren gekomen dat het geld in weerwil van gemaakte afspraken is gebruikt voor een ander project in Saoedi-Arabië. Daarnaast is terugbetaling uitgebleven.

Nicomet vordert om die reden terugbetaling van het geleende bedrag. Nicomet is van mening dat gedaagden als (indirect) bestuurders onrechtmatig hebben gehandeld en aansprakelijk zijn voor het niet terugbetalen van de geleende bedragen omdat Procan de leningen voor een ander doel dan het project Silgan heeft gebruikt, te weten de financiering van een project in Saoedi-Arabië.

De rechtbank stelt vast dat Nicomet de termijnbetalingen van de lening afhankelijk maakte van aanwending voor het Poolse project. Procan mocht die bedragen dus niet anderszins gebruiken. Nu gedaagde 2 dat toch gedaan heeft zonder hierover met Nicomet te overleggen heeft hij, geheel in strijd met door hem aan Nicomet gedane toezeggingen, het er opzettelijk daarheen geleid dat Procan haar verplichtingen uit de overeenkomst met Nicomet niet nakwam. Gelet op de financiële toestand van Procan wist hij – althans had hij behoren te begrijpen – dat zijn handelwijze tot gevolg zou hebben dat Procan haar (terugbetalings)verplichtingen niet zou kunnen nakomen en dat Nicomet als gevolg van zijn handelen schade zou lijden, en treft hem daarvan persoonlijk een ernstig verwijt.

Dit onrechtmatigheidsoordeel geldt niet voor gedaagde 1. Ter comparitie heeft gedaagde 2 verklaard dat hij wel overlegde met gedaagde 1, maar hem geen toestemming vroeg om betalingen te doen. Dit stemt overeen met de – uit de stukken naar voren komende – verregaande taakverdeling tussen gedaagden. Gedaagde 2 was degene met wie Nicomet besprekingen voerde over de leningen, waaronder de onderhavige lening. Het contract daarover verliep uitsluitend via gedaagde 2. Voorts is namens Nicomet tijdens de comparitie verklaard dat bekend was dat gedaagde 1 zich vooral bezighield met de technische aspecten van de onderneming; hij deed de technische keuring van de machines. Gedaagde 1 kan er dan ook geen persoonlijk verwijt van worden gemaakt dat het tweede deel van de lening anders is aangewend dan is overeengekomen.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 12-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:7965

Zaaknummer: C/10/494395 / HA ZA 16-118

Rechters: C. Bouwman

Advocaten: J.J. Schelling en P. van Riessen

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Uitdehaag q.q./X en Y

Onbehoorlijk bestuur, nu de hele gang van zaken aantoont dat de bedrijfsoverdracht plaatsvond om de nadelige gevolgen van faillissement te ontlopen en daarbij geen rekening is gehouden met de gerechtvaardigde belangen van de schuldeisers van de vennootschap.

Op 5 november 2007 heeft gedaagde sub 1 Holstru Transport B.V. opgericht. Middels Holstru Beheer B.V. was hij enig aandeelhouder en enig bestuurder van Transport. Op 14 april 2009 verkoopt gedaagde sub 1 de aandelen in Transport voor € 1 aan twee Engelse vennootschappen, die daarbij worden vertegenwoordigd door gedaagde sub 2. Per 29 april 2009 heeft gedaagde sub 1 zijn bestuurstaak overgedragen aan gedaagde sub 2. De aandelen zijn overgedragen bij akte van 11 mei 2009. De bedrijfsactiviteiten van de vennootschap liggen vanaf dat moment stil en zijn uiteindelijk overgedragen aan Nesselande B.V. Op 21 februari 2012 is het faillissement van de Transport uitgesproken.

De curator in het faillissement van Transport heeft ten aanzien van gedaagde sub 1 onder meer geconstateerd dat hij de verkoopopbrengst van de bedrijfsoverdracht aan Nesselande niet aan Transport ten goede heeft laten komen en bovendien vermogen aan de vennootschap heeft onttrokken.

De rechtbank overweegt dat de hele gang van zaken aantoont dat gedaagde sub 1 Transport aan gedaagde sub 2 heeft overgedragen om de nadelige gevolgen van een faillissement te ontlopen en dat hij daarbij geen oog heeft gehad voor de gerechtvaardigde belangen van de schuldeisers van de vennootschap. Hij wist, of behoorde althans te beseffen, dat er een grote kans was dat gedaagde sub 2 misbruik zou maken van de vennootschap door deze ten gunste van zichzelf verder 'leeg te halen' waarna de schuldeisers zonder verhaalsmogelijkheden zouden achterblijven. Naar het oordeel van de rechtbank zou geen redelijk denkend bestuurder onder deze omstandigheden op deze wijze hebben gehandeld en moet dit handelen van gedaagde sub 1 als kennelijk onbehoorlijk bestuur worden aangemerkt.

De rechtbank acht aannemelijk dat de onbehoorlijke taakvervulling door gedaagde sub 1 een belangrijke oorzaak is geweest van het faillissement van de vennootschap. Het verweer dat de

vennootschap ten tijde van de verkoop per saldo geen schuld had en dat gedaagde sub 1 niet kon voorzien dat gedaagde sub 2 de vennootschap zou leeghalen slaagt niet. De vennootschap stond er financieel niet goed voor en door de wijze waarop gedaagde sub 1 de vennootschap van de hand heeft gedaan en de vermogensbestanddelen daaruit heeft onttrokken, dan wel door gedaagde sub 2 heeft laten onttrekken, heeft hij elke mogelijkheid om de vennootschap te redden of op een verantwoorde manier te liquideren, teniet gedaan. Gedaagde sub 1 is daarom op grond van artikel 2:248 lid 1 BW (jo. art. 2:11 BW) persoonlijk aansprakelijk voor het faillissementstekort, aldus de rechtbank.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 12-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2016:5524

Zaaknummer: C/01/300920 / HA ZA 15-788

Rechters: M.J.M.A. van der Put

Advocaten: M.J.G.A. Filemon, W.T.J.G. Osse en J.W. Ponds

Wetsartikelen: 2:9 BW, 2:11 BW, 2:248 lid 1 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Masselink q.q./X

De bestuurder die de vennootschap overdraagt aan een katvanger met geen ander doel dan zich te ontdoen van de schuldeisers van die vennootschap, is aansprakelijk voor het gehele faillissementstekort.

Gedaagde was bestuurder en aandeelhouder van de vennootschap A. Op 12 december 2014 heeft gedaagde de aandelen overgedragen aan particulier B voor € 40.000. Gedaagde is daarbij tevens als bestuurder van A uitgeschreven, terwijl B als bestuurder van A is ingeschreven in het handelsregister. In de akte van aandelenoverdracht staat vermeld dat de koopprijs reeds is voldaan door de koper aan de verkoper en dat de verkoper de koper kwijting verleent voor de betaling van de koopprijs.

Vier maanden na de aandelenoverdracht is A failliet verklaard. De curator heeft geen administratie aangetroffen en hij heeft (tevergeefs) contact gezocht met B. De curator heeft gedaagde vervolgens aansprakelijk gesteld voor het gehele faillissementstekort.

De rechtbank oordeelt dat gedaagde niet heeft voldaan aan de boekhoudplicht (art. 2:248 lid 2 jo. 2:10 BW). Nu gedaagde het daaruit voortvloeiende vermoeden dat dit een belangrijke oorzaak is geweest van het faillissement niet heeft weersproken, staat dit vast. De vordering van de curator jegens gedaagde tot voldoening van het gehele faillissementstekort wordt daarom toegewezen.

De rechtbank is daarnaast van oordeel dat uit de feiten en omstandigheden volgt dat de verkoop van de aandelen door gedaagde aan B geen ander doel diende dan zich door middel van deze verkoop te ontdoen van de crediteuren van A en dat ook dit leidt tot aansprakelijkheid van gedaagde voor het gehele faillissementstekort (art. 2:248 lid 1 BW). De rechtbank motiveert dit als volgt.

Gedaagde weersprekt niet dat B een katvanger is en bij meerdere faillissementen als katvanger is aangemerkt. Gedaagde stelt dat het niet ter zake doet, omdat hij niet verantwoordelijk is voor wat is ontstaan na 12 december 2014. De rechtbank volgt hier gedaagde niet. Gedaagde heeft kennelijk willens en wetens de aandelen overgedragen aan een

katvanger. Geen redelijk denkend bestuurder zou onder dezelfde omstandigheden aldus gehandeld hebben. Gedaagde heeft als bestuur van A hiermee zijn taak (kennelijk) onbehoorlijk vervuld en dit kan hem worden toegerekend.

Gedaagde heeft de aandelen van A overgedragen aan een persoon met een onbekende woon- of verblijfplaats, die tot op heden onvindbaar is, die geen boekenonderzoek heeft gedaan of onderzoek naar het functioneren van A of naar de schulden van A. Vervolgens is de vennootschap binnen vier maanden na aandelenoverdracht gefailleerd. Gelet hierop is de rechtbank van oordeel dat gedaagde moet hebben geweten dat B niet van plan was om de onderneming daadwerkelijk voort te zetten. Hieruit volgt dat gedaagde met de levering van de aandelen geen ander doel heeft nagestreefd dan zich te ontdoen van de schuldeisers van A. Ook op grond hiervan dient gedaagde aansprakelijk te worden gesteld voor de door de curator gestelde schade.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 05-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2016:4034

Zaaknummer: C/08/175085 / HA ZA 15-410

Rechters: J.M. Marsman

Advocaten: S.J.M. Masselink en Y. Ay

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

RECHTSPRAAK

W&O/Shipyard Trico c.s

Geen aansprakelijkheid van bestuurders wegens het welbewust binden van de vennootschap voor niet-verhaalbare vorderingen. Nu eiseres haar stellingen met betrekking tot hetgeen de bestuurders op welk moment wisten of behoorden te begrijpen onvoldoende heeft geconcretiseerd, heeft zij niet aan haar stelplicht voldaan.

De bedrijfsactiviteiten van gedaagde Shipyard Trico B.V. bestaan uit scheepsbouw en reparatie en onderhoud aan schepen. Gedaagde sub 3 (natuurlijk persoon) en gedaagde Duraship B.V. zijn de bestuurders van Shipyard Trico.

Op haar beurt was Shipyard Trico enig aandeelhouder en bestuurder van Trico Piping. De bedrijfsactiviteiten van Trico Piping bestonden uit het verrichten van werkzaamheden met betrekking tot pijpleidingsystemen op schepen.

Eiseres W&O heeft in opdracht van Trico Piping werkzaamheden verricht aan door Shipyard Trico (af) te bouwen schepen. Ter zake van die werkzaamheden heeft W&O € 50.341,69 gefactureerd. Die facturen zijn onbetaald gebleven. Trico Piping is op 24 maart 2015 in staat van faillissement verklaard.

W&O vordert in deze procedure primair betaling van haar vordering uit overeenkomst (nakoming) met Trico Piping. Nu Trico Piping die facturen niet betaalt, is Shipyard Trico als feitelijke opdrachtgever zelf gehouden om tot betaling over te gaan, aldus W&O. Secundair beroept W&O zich erop dat Shipyard Trico jegens haar hoofdelijk aansprakelijk is op grond van bestuurdersaansprakelijkheid (art. 6:162 BW). Zij heeft daartoe aangevoerd dat Shipyard Trico c.s. redelijkerwijs behoorden te weten dat de door Trico Piping aangevane verplichtingen niet zouden kunnen worden nagekomen en dat zij geen verhaal zou bieden.

Deze vorderingen worden door de rechtbank afgewezen. De primaire vordering, die erop is gebaseerd dat niet Trico Piping maar Shipyard Trico W&O opdrachten heeft gegeven, is naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende onderbouwd. Shipyard Trico had haar dochteronderneming Trico Piping ingeschakeld voor het maken/leveren van het leidingwerk.

Trico Piping heeft dat vervolgens uitbesteed aan W&O. Het faillissement van Trico Piping brengt niet mee dat W&O alsnog met terugwerkende kracht Shipyard Trico in plaats van Trico Piping als haar opdrachtgever kan aanwijzen.

Omtrent bestuurdersaansprakelijkheid overweegt de rechtbank dat Shipyard Trico c.s. gemotiveerd hebben betwist dat zij ten tijde van het verstrekken van de opdrachten aan W&O wisten of behoorden te begrijpen dat Trico Piping de facturen ter zake van die opdrachten niet zou kunnen voldoen. Hiertegenover had het dan op W&O's weg gelegen aanvullende feiten en omstandigheden te stellen die op het tegendeel wijzen. Dergelijke feiten of omstandigheden heeft W&O niet gesteld. Hetgeen W&O wel heeft gesteld, betreft in feite slechts veronderstellingen. Nu W&O haar stellingen met betrekking tot hetgeen Shipyard Trico c.s. op welk moment wisten of behoorden te begrijpen onvoldoende heeft geconcretiseerd, heeft zij niet aan haar stelplicht voldaan (art. 149 Rv).

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 05-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:8029

Zaaknummer: C/10/493815 / HA ZA 16-102

Rechters: C. Bouwman

Advocaten: M.M. Broere-Blokland en Y.M.M. Ooykaas

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

De Groote Zandschulp I/LSH

Gebruik van faillissementsaanvraag als pressiemiddel voor nakoming, wetende dat de aanvraag geen kans van slagen had omdat van een toestand van te hebben opgehouden met betalen geen sprake was, levert misbruik van procesrecht op.

RT N.V. hield ruim zes procent van de aandelen in Reddion B.V. Op 29 januari 2007 hebben de aandeelhouders van Reddion (*Sellers*) hun aandelen verkocht aan LSH (*Buyer*). Wat betreft de door LSH te betalen koopprijs is in de desbetreffende *Share Purchase Agreement* (SPA) een *earn out* regeling opgenomen op basis van de *Operational Profit After Tax* ('OPAT') van Reddion. Ten aanzien van (geschillen omtrent) de OPAT vaststelling is in de SPA in een bindendadviesprocedure voorzien.

In de SPA is een bijzondere regeling opgenomen met betrekking tot de door LSH aan RT te betalen (deel van de) koopprijs (*RT Completion Payment*), alsmede een aanvullende betalingsregeling overeengekomen (*RT Interim Payment* op basis van *OPAT 2008* en *RT Final Payment* op basis van *OPAT 2010*). RT heeft haar vordering ter zake van de *Final Payment* op LSH overgedragen aan DGZ. Dit in weerwil van een in de SPA opgenomen onoverdraagbaarheidsbeding.

Op 16 oktober 2014 heeft DGZ conservatoir bankbeslag laten leggen ten laste van debitor cessus LSH. DGZ is hiertoe overgegaan vanuit de visie dat LSH haar eerdere toezeggingen om de definitieve cijfers aan te leveren, niet nakwam. Het beslag trof geen doel, dat wil zeggen dat DGZ uit de door de bank afgegeven verklaring begreep dat LSH een negatief saldo van ruim € 15 miljoen had. Eind 2014 heeft DGZ het faillissement van LSH aangevraagd, maar voorafgaand aan de zitting heeft DGZ het faillissementsrekest ingetrokken.

In deze procedure vordert DGZ in conventie dat LSH wordt veroordeeld tot betaling. In reconventie vordert LSH veroordeling van DGZ tot vergoeding van nodeloos gemaakte advocaatkosten die zijn gemaakt in het kader van de ten onrechte door DGZ gelegde beslagen en het faillissementsverzoek (art. 237 Rv). Deze vordering slaagt. De rechtbank overweegt (onder verwijzing naar HR 29 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA3516) dat moet worden

geoordeeld dat DGZ de faillissementsaanvraag heeft gebruikt als drukmiddel wetende dat de aanvraag geen kans van slagen had omdat van een toestand van te hebben opgehouden te betalen geen sprake was. Aldus heeft DGZ zich naar het oordeel van de rechtbank schuldig gemaakt aan misbruik van procesrecht (art. 3:13 BW) en zodoende onrechtmatig gehandeld, waarvoor DGZ schadeplichtig is nu de gedragingen van DGZ op basis van schuld dan wel de verkeersopvattingen aan haarzelf moeten worden toegerekend.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 05-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2016:5697

Zaaknummer: C/13/600349 / HA ZA 16-6

Rechters: L. Biller

Advocaten: J.P.A. Jansen en I.M.C.A. Reinders Folmer

Wetsartikelen: 1 lid 1 Fw en 3:13 BW

RECHTSPRAAK

Eiseres/Bestuurder Bedrijf

Geen bestuurdersaansprakelijkheid omdat niet is voldaan aan de door het Beklamelcriterium opgeworpen hoge drempel voor aansprakelijkheid.

Bedrijf was een schadeherstelbedrijf met diverse vestigingen. De Amersfoortse vestiging van Bedrijf was ondergebracht in de separate vennootschap GN Amersfoort B.V. Aandeelhouder en bestuurder van GN Amersfoort is SR Holding, de persoonlijke holding waarvan gedaagde bestuurder is.

Bedrijf was aangesloten bij RGN, een coöperatie van samenwerkende schadeherstelbedrijven. Bedrijf was voor het grootste deel van haar omzet afhankelijk van de opdrachten van RGN Nederland. Deze samenwerking is in mei 2015 door RGN opgezegd wegens het niet voldoen aan solvabiliteitseisen.

Bedrijf heeft in mei 2014 aan eiseres opdracht gegeven tot het verrichten van werkzaamheden. Hiervoor is eiseres nooit betaald. Bedrijf is op 9 juni 2015 op eigen aangifte failliet verklaard. RGN Amersfoort is vervolgens op 6 oktober 2015 op verzoek van de curator van Bedrijf failliet verklaard.

Eiseres vordert schadevergoeding op grond van het Beklamelcriterium Volgens haar wist of behoorde gedaagde te weten dat Bedrijf ten tijde van het verlenen van de opdrachten aan eiseres op omvallen stond en dat opdrachtgevers van Bedrijf een ernstig risico liepen dat hun facturen niet zouden worden voldaan.

De rechtbank wijst deze vordering af vooropstellende dat het Beklamelcriterium een hoge drempel voor aansprakelijkheid opwerpt. Naar het oordeel van de rechtbank moet aangenomen worden dat gedaagde ten tijde van het verstrekken van de opdrachten aan eiseres kon menen dat (er een reële mogelijkheid bestond dat) Bedrijf in staat zou zijn om de facturen ter zake van die opdrachten te voldoen.

Ten aanzien van de vraag of gedaagde onrechtmatig heeft gehandeld door niet te

waarschuwen voor het betalingsrisico, oordeelt de rechtbank dat dat onvoldoende is voor het aannemen van een aan gedaagde te maken persoonlijk ernstig verwijt.

De stelling dat gedaagde behoorde te begrijpen dat RGN het lidmaatschap zou gaan opzeggen, dat Bedrijf daardoor vrijwel direct in financiële problemen zou geraken en dat Bedrijf vervolgens de facturen van eiseres niet zou kunnen voldoen waardoor eiseres schade zou lijden, wordt door de rechtbank gepasseerd.

Dat wellicht sprake was van een gebrekkige administratie, zoals eiseres heeft gesteld, rechtvaardigt naar het oordeel van de rechtbank echter niet de conclusie dat gedaagde ten tijde van het verstrekken van de opdrachten aan eiseres wist of behoorde te begrijpen dat eiseres niet zou worden betaald voor haar werkzaamheden.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 05-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:8031

Zaaknummer: C/10/498575 / HA ZA 16-329

Rechters: C. Bouwman

Advocaten: M.A.T. Schroots en A. van Bunge

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

bestuurder V.V. Young Boys/curator

Voormalig penningmeester van voetbalvereniging Young Boys komt op tegen het oordeel in eerste aanleg dat hij aansprakelijk is voor de schade die schuldeisers hebben geleden door zijn onrechtmatige handelen als bestuurder. Zijn grieven, waaronder de grief dat hij slechts op papier penningmeester was maar het niet de bedoeling was dat hij iets zou doen, worden verworpen.

De voormalig penningmeester, die in eerste aanleg is veroordeeld om de schade, op te maken bij staat, die schuldeisers van VV Young Boys hebben geleden door zijn onrechtmatige handelen in de periode van 23 februari 2007 tot 15 oktober 2008 hebben geleden, te vergoeden, stelt dat hij slechts op papier penningmeester was maar het niet de bedoeling was dat hij iets zou doen. Het hof stelt vast dat hij er echter zelf mee heeft ingestemd bestuurder te zijn, waarmee hij zich heeft verplicht tot een behoorlijke vervulling van de hem opgedragen taak. Een van de incidentele grieven van de curator treft wel doel. De rechtbank had vastgesteld dat voor de periode van 7 januari 2011 tot 10 oktober 2011 niet kan worden aangenomen dat de penningmeester wist dat hij als penningmeester/secretaris van Young Boys stond ingeschreven, zodat hem niet kan worden verweten dat hij de daarbij behorende taken in die periode niet heeft vervuld. Omdat handtekening en legitimatie voor die inschrijving vereist zijn, en de bestuurder een bevestiging op zijn woonadres krijgt van de inschrijving, oordeelt het hof dat hij ook in die periode moet hebben geweten dat hij penningmeester was. A.L.

Jonkers, januari 2017

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 27-09-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:3926

Zaaknummer: 200.181.735/01

Rechters: A.W.H. Vink, D.J. Oranje en M.E.M.G. Peletier

Advocaten: E.J. Huizinga en M. van de Glind

Wetsartikelen: 6:162 BW en 6:166 BW

RECHTSPRAAK

SNCU/X c.s.

Bestuurdersaansprakelijkheid wegens frustratie van verhaal bij overgang van onderneming (art. 7:662 BW)? Toepassing maatstaf HR Air Holland voor de vraag of de bestuurder een ernstig verwijt te maken valt.

De SNCU, eiseres, is belast met het toezicht op en de handhaving van correcte naleving van de CAO voor de uitzendbranche. In dat verband loopt er sinds 2014 een onderzoek naar de inmiddels gefailleerde vennootschap Uitzendbureau, waarvan gedaagde als particulier bestuurder was. Eerder was gedaagde via zijn Holding indirect bestuurder van drie vennootschappen. Deze vennootschappen zijn in december 2013 krachtens besluit geliquideerd.

De SNCU heeft vastgesteld dat Uitzendbureau de uitzend-CAO heeft overtreden, wat voor de bij Uitzendbureau werkzame werknemers heeft geleid tot een materiële benadeling van € 704.216,00. De SNCU heeft Uitzendbureau een nabetaling aan de werknemers opgelegd. Omdat Uitzendbureau hieraan niet heeft voldaan, heeft de SNCU een schadevergoedingsverplichting van € 70.693,00 opgelegd. Ook bij de ontbonden vennootschappen heeft de SNCU overtreding van de CAO geconstateerd.

De SNCU heeft ter zake van deze vorderingen gedaagde in zijn hoedanigheid als (indirect) bestuurder van alle overtredende vennootschappen aangesproken. Naar de SNCU stelt, heeft gedaagde toegelaten of bewerkstelligd dat Uitzendbureau haar verplichtingen op grond van de uitzend-CAO niet nakomt en hiervoor geen verhaal biedt (art. 6:162 BW). Bij de beoordeling van haar vordering dient er volgens de SNCU van uit te worden gegaan dat de ontbonden vennootschappen zijn opgegaan in Uitzendbureau (art. 7:662 BW), zodat de vorderingen van SNCU op deze vennootschappen overgegaan op Uitzendbureau (art. 7:663 BW).

Met verwijzing naar ECLI:NL:GHARL:2015:6649 is de SNCU naar het oordeel van de kantonrechter in deze vordering ontvankelijk. De zaak spitst zich daarmee naar de kantonrechter overweegt toe op de periode vanaf het moment waarop de ondernemingen voor het eerst door SNCU zijn aangeschreven en zij bekend raakten met (de mogelijkheid van) een

vordering van SNCU (vgl. HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:829 (*Air Holland*)).

De kantonrechter stelt vast dat de SNCU vanaf april 2013 onderzoeken bij twee van de inmiddels ontbonden vennootschappen is gestart, die ertoe hebben geleid dat informatie werd opgevraagd en een brief werd gestuurd waarin een gegronde vermoeden van niet-naleving van de CAO werd geconstateerd. Dit brengt naar het oordeel van de rechtbank mee dat gedaagde in december 2013 al ernstig rekening had moeten houden met de mogelijkheid dat de SNCU een vordering op Uitzendbureau zou hebben.

M. Verdonk

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 19-07-2016

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2016:3364

Zaaknummer: 4232993 \ CV EXPL 15-4745

Rechters: G.J.J. Smits

Advocaten: M.H.D. Vergouwen en S.N.S.M. Mak

Wetsartikelen: 6:162 BW