

RO 2024/39

Is de bestuurder persoonlijk aansprakelijk voor het niet terugbetalen van de aan de vennootschap verstrekte subsidie?

Hof 's-Hertogenbosch 06-02-2024, ECLI:NL:GHSHE:2024:337

Instantie	Hof 's-Hertogenbosch
Datum	6 februari 2024
Magistraten	Mrs. O.G.H. Milar, R.A. van der Pol, J.G.A. Struycken
Zaaknummer	200.308.351_01
JCDI	JCDI:ADS963119:1
Vakgebied(en)	Ondernemingsrecht / Rechtspersonenrecht Verbintenissenrecht / Onrechtmatige daad Verbintenissenrecht / Schadevergoeding
Brondocumenten	ECLI:NL:GHSHE:2024:337, Uitspraak, Hof 's-Hertogenbosch, 06-02-2024
Wetingang	Art. 2:11, 6:162 BW

Essentie

Bestuurdersaansprakelijkheid. Schadebegroting.

Is de bestuurder persoonlijk aansprakelijk voor het niet terugbetalen van de aan de vennootschap verstrekte subsidie? Hoe moet de schade worden begroot?

Samenvatting

Het gaat in deze zaak om een B.V. ("BV 2") die middels een vennootschap-bestuurder door X, de achterliggende bestuurder (natuurlijk persoon), werd bestuurd. X wilde met B.V. 2 een webshop in cartridges opzetten om zo mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt aan werk te helpen. Hij had daarvoor bij de Provincie Noord-Brabant een subsidie aangevraagd. De Provincie verstrekte de subsidie in de vorm van een achtergestelde geldlening aan BV 2, die in een geldleningsovereenkomst werd vastgelegd. Het project liep minder voorspoedig dan verwacht en vanaf november 2014 hield BV 2 op met het betalen van rente op de lening. Het project kwam uiteindelijk niet van de grond en de vennootschap werd medio 2017 ontbonden en geliquideerd. Op de geldlening was toen niets afgelost. Ruim een jaar later trok de Provincie de verleende subsidie in en stelde zij de vennootschap-bestuurder en X persoonlijk aansprakelijk. De Provincie verweet hen dat BV 2 door hun toedoen haar verplichtingen niet kon nakomen. De rechtbank wees de vordering gedeeltelijk toe. De vennootschap-bestuurder en X gingen in hoger beroep, maar tijdens dat hoger beroep failliede de vennootschap-bestuurder. Aldus werd het geding op grond van artikel 29 Fw van rechtswege jegens haar geschorst. Het hof oordeelde daarom in het vervolg van het hoger beroep enkel inhoudelijk over de gewraakte persoonlijke aansprakelijkheid van X als indirect bestuurder.

Hof: X is als indirect bestuurder persoonlijk aansprakelijk voor de schade die de Provincie heeft geleden. Het hof stelde eerst vast dat de vennootschap tekort was geschoten in de nakoming van haar contractuele

verplichtingen jegens de Provincie. Vervolgens oordeelde het hof aan de hand van de ernstig-verwijtmaatstaf over de aansprakelijkheid van X ex artikel 6:162 BW. Het hof oordeelde dat X bij de subsidieaanvraag in 2013, dus ten tijde van het aangaan van de leningsovereenkomst, onjuiste informatie aan de Provincie had verstrekt. Het hof achtte dit handelen echter niet zodanig onzorgvuldig dat hem dienaangaande een ernstig persoonlijk verwijt trof. Op dat moment kon nog niet worden gezegd dat X al wist of redelijkerwijs behoorde te begrijpen dat BV 2 niet aan haar verplichtingen tegenover de Provincie zou kunnen voldoen en zij voor die schade geen verhaal zou bieden, aldus het hof.

Dat lag volgens het hof anders met betrekking tot het handelen van X in 2015. Een bancaire lening moest vervroegd worden afgelost omdat deze in strijd met de voorwaarden was doorgeleend. Intussen kwam de webshop maar niet van de grond en werd duidelijk dat deze ook niet meer zou worden gerealiseerd. Van X had op dat moment mogen worden verwacht dat hij openheid jegens de Provincie had betracht. X trok echter pas later, in juni 2016, bij de Provincie aan de bel, toen alle middelen van BV 2 waren uitgeput. Ook ging X per 31 maart 2017 over tot ontbinding van de vennootschap, zonder de in de subsidievoorwaarden voorgeschreven ontheffing van de Provincie. Volgens het hof wist of behoorde X te weten dat dit handelen (deels nalaten) tot gevolg zou hebben dat de vennootschap haar verplichtingen jegens de Provincie niet zou nakomen en zij voor die schade geen verhaal zou bieden. Aldus trof X naar het oordeel van het hof een persoonlijk ernstig verwijt met als gevolg dat hij gehouden was de geleden schade te vergoeden.

Verwant oordeel

Zie ook:

- HR 17 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:275, *NJ 2017/215 (Kampschöer/Le Roux)*;
- HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2627, *NJ 2015/22 m.nt. P. van Schilfgaarde (RCI/Kastrop)*;
- HR 8 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ0758, *NJ 2006/659 (Ontvanger/Roelofsen)*;
- HR 6 oktober 1989, ECLI:NL:HR:1989:AB9521, *NJ 1990/286 (Beklamel)*.

Wenk

In de onderhavige uitspraak ging het, vanwege het faillissement van de rechtspersoon bestuurder, enkel nog om de aansprakelijkheid van X als indirect natuurlijk-persoonbestuurder. Sinds 2017 staat vast dat de doorgrijpbepaling van artikel 2:11 BW ook van toepassing is op gevallen van externe bestuurdersaansprakelijkheid ex artikel 6:162 BW (HR 17 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:275, *NJ 2017/215 (Kampschöer/Le Roux)*).

Voor het aannemen van bestuurdersaansprakelijkheid ex artikel 6:162 BW jegens een derde, in dit geval de Provincie, is er enkel grond als het handelen of nalaten van de bestuurder zodanig onzorgvuldig was dat hem daarvan persoonlijk een voldoende ernstig verwijt kan worden gemaakt. In het standaardarrest *Ontvanger/Roelofsen* (HR 8 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ0758, *NJ 2006/659*) heeft de Hoge Raad (naast een restcategorie) in dit kader twee gevalstypen benoemd: (i) de bestuurder is namens de vennootschap verplichtingen aangegaan terwijl hij wist of redelijkerwijze behoorde te begrijpen dat de vennootschap niet aan haar verplichtingen zou kunnen voldoen en voor de schade die daardoor zou ontstaan ook geen verhaal zou bieden (de zogenoemde *Beklamel-norm*, vernoemd naar HR 6 oktober 1989, ECLI:NL:HR:1989:AB9521, *NJ 1990/286*), en (ii) de bestuurder heeft bewerkstelligd of toegelaten dat de

vennootschap haar wettelijke of contractuele verplichtingen niet nakomt en wist of behoorde te weten dat deze handelwijze tot gevolg zou hebben dat de vennootschap haar verplichtingen niet zou nakomen en geen verhaal zou bieden voor de als gevolg daarvan optredende schade. Deze laatste categorie wordt in de regel aangeduid als gevallen van verhaalsfrustratie. Bij beide gevalstypen speelt de voorzienbaarheid van schade een belangrijke rol. In Beklamel-situaties is deze voorzienbaarheid zelfs een constitutief vereiste (HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2627, NJ 2015/22 m.nt. P. van Schilfgaarde (*RCl/Kastrop*)). Ook in gevallen van verhaalsfrustratie valt moeilijk in te zien in welke omstandigheden een bestuurder een ernstig verwijt kan worden gemaakt als de schade voor hem niet voorzienbaar was of had behoren te zijn.

De Provincie verweet X in de eerste plaats dat hij bij de subsidieaanvraag onjuiste informatie aan de Provincie had verstrekt. Dit verwijt past in de Beklamel-categorie, omdat het betrekking heeft op het aangaan van de leningsovereenkomst. Hoewel het hof constateerde dat X de Provincie op verschillende punten onjuist had geïnformeerd, leidde dit zoals gezegd niet tot persoonlijke aansprakelijkheid. De vereiste voorzienbaarheid van schade ontbrak naar het oordeel van het hof.

De overige aan X gemaakte verwijten hadden betrekking op het tweede gevalstype: verhaalsfrustratie. Hoewel vast kwam te staan dat het subsidiegeld anders was besteed dan met het doel waarvoor zij was toegekend, leidde ook dat feit op zichzelf niet tot persoonlijke aansprakelijkheid, omdat toen nog niet duidelijk was dat de vennootschap niet aan haar verplichtingen zou kunnen voldoen. Dat werd anders in 2015. Het hof oordeelde dat X in elk geval vanaf eind 2015 wist dat het project gedoemd was te mislukken, maar daarover richting de Provincie zweeg en zelfs geruststellende mededelingen deed, totdat alle middelen van de vennootschap waren uitgeput en deze geen verhaal meer bood. Als X eerder aan de bel zou hebben getrokken, zou de Provincie de lening eerder hebben kunnen opeisen. Van deze zaken trof X persoonlijk een ernstig verwijt.

Dat pas vanaf eind 2015 persoonlijk aansprakelijkheid werd aangenomen, had uiteraard gevolgen voor de begroting van de schade. De schade behoort immers te worden vastgesteld door een vergelijking te maken van de feitelijke situatie waarin de normschending heeft plaatsgevonden met de hypothetische situatie waarin de normschending zou zijn uitgebleven.

De Provincie vorderde als schade primair een bedrag gelijk aan de volledige lening met rente. Volgens het hof kon echter niet worden aangenomen dat bij het achterwege blijven van het onrechtmatig handelen die bedragen volledig zouden zijn voldaan. Dat is goed te volgen. Het hof oordeelde dat de Provincie een zeker risico had aanvaard (r.o. 7.27). Die omstandigheid kan een rol spelen bij de vraag of de schade in zodanig verband staat met de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid berust dat zij de aangesprokene als gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend (artikel 6:98 BW) (vgl. HR 10 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:214, r.o. 4.1.2).

Hoe moet de schade dan wel worden begroot? Omdat eind 2015 duidelijk was dat het project kansloos was, achtte het hof het redelijk de schade te begroten op het bedrag dat de Provincie had kunnen innen als de vennootschap per 1 januari 2016 haar bedrijfsactiviteiten had beëindigd. Daarbij ging het hof uit van de geschatte liquidatiewaarde van de onderneming per 1 januari 2016, blijktend uit een overzicht van een registeraccountant. Verder achtte het hof het redelijk ervan uit te gaan dat de Provincie naar rato zou zijn voldaan. Van het geschatte actief van de vennootschap zou dan een bedrag van € 96.601 aan de Provincie ten goede zijn gekomen. Het hof veroordeelde X daarom om dat bedrag als schade te vergoeden.

C.L. Kruse

Partij(en)

Arrest in de zaak van

1. [B.V. 1] B.V., geïntimeerde in principaal hoger beroep; appellante in incidenteel hoger beroep; hierna aan te duiden als: [appellant 1]; advocaat: onttrokken (voorheen mr. K.E.H. de Klerk te Tilburg),
2. [Appellant 2], appellanten in principaal hoger beroep, geïntimeerden in incidenteel hoger beroep, advocaat: mr. K.E.H. de Klerk te Tilburg,

tegen

Provincie Noord-Brabant, geïntimeerde in principaal hoger beroep, appellante in incidenteel hoger beroep, advocaat: mr. S.M.M. van Dooren te 's-Hertogenbosch,

op het bij exploit van dagvaarding van 24 februari 2022 ingeleide hoger beroep van de vonnissen van 16 december 2021 en 8 december 2021, gewezen tussen de Provincie als eiseres en [appellant 1] en [appellant 2] als gedaagden.

Uitspraak

Hof:

1. De zaak in het kort

[Appellant 2] was via [appellant 1] enig bestuurder en enig aandeelhouder van [B.V. 2] B.V. [Appellant 2] wilde met [B.V. 2] B.V. een webshop in cartridges opzetten met het doel mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt aan werk te helpen. Hiervoor had hij geld nodig en daarom heeft hij bij de Provincie subsidie aangevraagd. De Provincie heeft aan [B.V. 2] B.V. deze subsidie verstrekt in de vorm van een geldlening. Het project verliep niet voorspoedig en [B.V. 2] B.V. is op een gegeven moment gestopt met het betalen van de rente over de geldlening. Uiteindelijk is de webshop niet goed van de grond gekomen en is [B.V. 2] geliquideerd. Op de geldlening van de Provincie is niets afgelost. De Provincie stelt zich op het standpunt dat [appellant 1] als bestuurder en [appellant 2] als indirect bestuurder van [B.V. 2] een ernstig persoonlijk verwijt kunnen worden gemaakt, omdat zij ervoor hebben gezorgd dat [B.V. 2] haar verplichtingen niet kon nakomen. De Provincie stelt hen daarom op die grondslag hoofdelijk aansprakelijk voor de door de Provincie geleden schade als gevolg van de tekortkoming van [B.V. 2].

2. Het geding in eerste aanleg (zaak-/rolnummer C/01/351948 / HA ZA 19-710)

Voor het geding in eerste aanleg verwijst het hof naar voormelde vonnissen en naar de tussenvonnissen van 5 februari 2020 en 24 maart 2021.

3. Het geding in hoger beroep

3.1.

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding in hoger beroep;
- de memorie van grieven met eiswijziging en met producties;
- de memorie van antwoord, tevens memorie van grieven in incidenteel hoger beroep, met eisvermeerdering en met producties;
- de memorie van antwoord in incidenteel hoger beroep met productie;
- het H2-formulier waarbij mr. De Klerk zich onttrekt als advocaat van [appellant 1] en de daarbij behorende brief van mrs. De Klerk en mr. T. van Balen waarin zij berichten dat [appellant 1] bij vonnis van 29 augustus 2023 failliet is verklaard;

- de mondelinge behandeling op 1 november 2023, waarbij de advocaten van partijen spreekantekeningen hebben voorgedragen en overgelegd.

3.2.

Het hof heeft daarna een datum voor arrest bepaald. Het hof doet recht op bovenvermelde stukken en de stukken van de eerste aanleg.

4. De vaststaande feiten

4.1.1.

[Appelant 2] was via [appellant 1] enig bestuurder en enig aandeelhouder van de vennootschap [B.V. 2] BV (hierna: [B.V. 2]).

4.1.2.

[Appelant 2] had het plan om met [B.V. 2] mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt aan werk te helpen. Dit wilde hij bereiken door een webshop te gaan exploiteren voor de verkoop van cartridges uit China. Deze webshop zou voor deze mensen dan fungeren als leeromgeving. Later wilde [appellant 2] dit uitbreiden met de verkoop van andere producten vanuit een reeks webshops.

4.1.3.

Voor het opstarten van [B.V. 2] had [appellant 2]. Op 26 juni 2013 heeft hij daarom een subsidie van € 500.000,00 aangevraagd bij de Provincie op basis van het businessplan van maart 2013. In het aanvraagformulier staat onder B4 als omschrijving van de activiteiten waarvoor de subsidie werd aangevraagd: "Opstartkosten om een reeks van webshops op te zetten, een detacheringsbureau en een outcouringsbureau".

Volgens het aanvraagformulier onder B3 waren de begrote totale projectkosten € 1.500.000,00 en zou dat als volgt worden gefinancierd:

"500K inbreng DGA, 500K provincie, 250K Rabobank, 250K partner".

Daarnaast staat in het formulier onder C1 vermeld dat de subsidie werd aangevraagd in de vorm van een geldlening.

4.1.4.

Volgens het businessplan, dat een bijlage is bij de subsidieaanvraag, zouden het eerste jaar 52 arbeidsplaatsen worden gecreëerd voor mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt. Dit aantal zou in het vijfde jaar groeien tot 274. Voor het project was ook volgens het businessplan een krediet nodig van € 1.500.000,00. De financiële paragraaf van het businessplan vermeldt hierover:

"Onderstaand het financieel overzicht

Benodigd krediet (...)

	Bedrag	Aandelenvertegenwoordiging
Inbreng [betrokkene 1]	500 K	100 %
BOM achtergestelde lening 10 %	500 K	
Externe banklening	500 K	

Het krediet (de inbreng van [betrokkene 1]) van 500K is reeds geïnvesteerd. Hiervoor is de organisatie gebouwd, de webshop (uniek in zijn soort en zijn tijd ver vooruit) geprogrammeerd, opleidingen geschreven (beginner, gevorderd, specialist), docenten gerekruteerd, afspraken gemaakt met vele partijen, volgende producten al klaargezet om de volgende webshops op te maken. De bouw van deze organisatie is dan ook nagenoeg klaar om te starten.

(...)Deze 500K (hof: subsidie van de Provincie) is nodig voor aankoop van de voorraad en de initiële kosten zoals inrichting winkels. Door de veelzijdigheid van printers en soorten cartridges is het kapitaalbeslag van de voorraad erg hoog. (...)

De resterende 500K van de bank is nodig om de marketingmachine in gang te zetten en een stukje werkkapitaal voor het 1e exploitatiejaar. (...)"

In het businessplan zijn marges voorgespiegeld van 150% tot 450%, met daarbij de toelichting dat sprake was van een exclusiviteitsafpraak inclusief prijsgarantie met de leverancier van cartridges. Bij het businessplan is ook een projectbegroting gevoegd over een periode van vijf jaar. Hierbij zijn aanzienlijke winsten voorgespiegeld. De exploitatie voor het eerste jaar, althans de kasstromen daarvan, werd sluitend gemaakt met de aangevraagde subsidie.

4.1.5.

Bij besluit (beschikking) van 31 juli 2013 heeft de Provincie [appellant 2] bericht de gevraagde subsidie te zullen verstrekken in de vorm van een achtergestelde lening van € 500.000,00 tegen een marktconforme jaarrente. De brief vermeldt over de hoogte van de subsidie:

"De totale projectkosten bedragen volgens uw aanvraag € 1.500.000. We hebben de subsidiabele kosten berekend aan de hand van uw financieringsoverzicht, waarin naar voren komt dat u € 500.000 nodig hebt ten behoeve van de voorraadkosten en de initiële bedrijfskosten."

Het besluit vermeldt onder meer de volgende voorschriften en verplichtingen:

"Verplichtingen

(...)

- u voert de activiteiten uit overeenkomstig uw projectplan;
- u realiseert voor 31 december 2014 voor 52 SW-geïndiceerde mensen werk;
- u dient één keer per periode van twaalf maanden een tussentijds voortgangsverslag in waarin wordt aangegeven hoeveel tewerkgestelde mensen er zijn, onderverdeeld naar wel en niet SW-geïndiceerde mensen;
- u dient binnen dertien weken na de gehele aflossing van de geldlening een verzoek tot vaststelling in.

Meldingsplicht

Indien u de activiteiten niet gaat uitvoeren, informeert u ons schriftelijk binnen twee weken na het bekend worden daarvan. Wilt u de activiteiten gewijzigd uitvoeren, dan verzoekt u ons voorafgaand schriftelijk om toestemming. Het niet of niet tijdig melden kan negatieve gevolgen hebben voor deze subsidieverstrekking.

Subsidievaststelling

De subsidie wordt vastgesteld op basis van uw verzoek tot vaststelling. Hieruit blijkt dat de gesubsidieerde activiteiten waarvoor de subsidie is verleend zijn verricht en dat aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen is voldaan. Als bewijsstukken voegt u minimaal bij: (...)"

Het besluit verwijst daarnaast naar de Algemene subsidieverordening Noord-Brabant van 1 april 2014 en noemt ook een deel van de verplichtingen die zijn neergelegd in die verordening.

4.1.6.

Op basis van bovengenoemd besluit heeft de provincie op 13 augustus 2013 met [B.V. 2] een overeenkomst van geldlening gesloten. Het ging om een lening van € 500.000,00 voor een periode van tien jaar waarover per kwartaal achteraf rente moest worden betaald (artikel 3 lid 4). De lening zou worden afgelost volgens een schema met ingang van het derde kwartaal van 2018 (artikel 3 lid 1).

Daarnaast staat in de overeenkomst van geldlening onder meer het volgende vermeld:

“Artikel 2 Doel van de geldlening

De geldlening is bedoeld om additionele werkgelegenheid te creëren voor mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt met prioriteit voor SW-geïndiceerden door middel van de financiering van opstartkosten om een reeks van webshops, een detacheringsbureau en een outsourcingsbureau op te zetten. (...).

Artikel 4 Achterstelling

De geldlening is achtergesteld bij hetgeen Rabobank te [plaats 2] van [B.V. 2] te vorderen heeft uit hoofde van de overeenkomst van geldlening d.d. 27 juni 2013.

Artikel 6 Opeisbaarheid

1. Het uitstaande bedrag van de geldlening inclusief verschuldigde rente kan tussentijds met onmiddellijke ingang, zonder dat een ingebrekestelling is vereist, worden opgeëist als:
 - a. [B.V. 2] in gebreke is met de tijdige betaling van de door haar verschuldigde rente als vastgesteld in artikel 3;
 - b. [B.V. 2] in staat van faillissement is of wordt verklaard en/of aan haar (voorlopige) surseance van betaling is of wordt verleend en/of een besluit is of wordt genomen haar te ontbinden;
 - c. (...)
2. [B.V. 2] is gehouden de Provincie direct in kennis te stellen indien één of meerdere omstandigheden als genoemd in het vorige lid zich voordoen.”

4.1.7.

De Provincie heeft op 15 augustus 2013 het toegezegde leenbedrag van € 500.000,00 aan [B.V. 2] betaald.

4.1.8.

Op 31 december 2014 heeft de Provincie een eerste voortgangsrapportage van [B.V. 2] ontvangen. Hieruit bleek dat het project minder voorspoedig liep dan verwacht.

In de rapportage valt onder meer te lezen:

"De bouw van het bedrijf is in oktober 2013 gestart. Doelstelling was om 1 januari 2014 volledig operationeel te zijn. Echter de bouw is niet goed verlopen. De webbouwer bleek kwalitatief onder niveau te werkén. Deze is overgedragen aan een andere partij. Resultaat is dat de start van [B.V. 2] 1 jaar uitgesteld is. En pas op 1 januari 2015 kan starten."

(...).

De markt van toner en inkt zit toch anders in elkaar dan verwacht. Ondanks gedegen marktonderzoek en toetsing van deze markt blijkt het overstappen naar een andere leverancier moeizamer dan verwacht. Maar ook al zou dit de helft worden dan verwacht kan de doelstelling nog steeds gerealiseerd worden. In totaliteit 52

mensen aan een baan helpen. Echter deze realisatie wordt wel een jaar later dan verwacht. En dus eind 2015 ipv eind 2014.

(...).

Exploitatie is in feite een jaar opgeschoven. De investering is wel gedaan. De bouw van de webshop alsmede de aanschaf van de voorraad.

(...)

Deze (hof: de financiële stand van zaken) loopt conform planning (maar één jaar opgeschoven)."

4.1.9.

Vanaf november 2014 heeft [B.V. 2] geen rente meer betaald aan de Provincie. Naar aanleiding hiervan heeft op 30 november 2015 een gesprek plaatsgevonden tussen twee vertegenwoordigers van de Provincie en [appellant 2].

4.1.10.

Het tweede voortgangsrapportage van [B.V. 2] van 3 december 2015, opgesteld door [appellant 2], vermeldt onder meer het volgende:

"(...) er is inderdaad sinds november 2014 geen rente betaald. De reden hiertoe is geweest dat bij een te laag banksaldo de automatisch afgeschreven rente weer gestorneerd werd door de bank. De reden van de lage bankstand is dat [B.V. 2] de lening van de Rabobank vervroegd heeft afgelost. (...). Maar er is zeker geen reden tot verontrusting. Deze achterstallige rente wordt gewoon betaald. Daar het banksaldo weer langzaam groeit wil ik het volgende betaalschema voorstellen. (...) Dan is eind juli 2016 de volledige achterstallige rente inclusief de lopende renten van 2016 ingelopen (...).

In augustus 2013 zijn we gestart met de bouw van de webshop van [B.V. 2]. De webbouwer bleek het niet goed te doen. Dit is medio 2014 geconstateerd. De contracten met de toenmalige webbouwer (...) heb ik via een advocaat moeten ontbinden. (...) Het herstel en de reparatie van de tot toen gebouwde webshop is een enorm karwei geweest dat nu nog steeds loopt. (...) De vele reclame en advertentie activiteiten kunnen waarschijnlijk pas in het eerste kwartaal van 2016 opgestart worden. Volgens de webbouwer en onderzoek staat de webshop van [B.V. 2] dan als een huis.

(...) De website zal niet direct sky high draaien, maar zoals het er nu naar uit ziet conform de begroting. Helaas worden de activiteiten 3 jaar later opgestart dan gepland. Maar de aflossingen aangaande de lening, welke medio 2018 van start gaan, zullen geen gevaar lopen. Destijds met het aangaan van de lening is hier gelukkig rekening mee gehouden."

4.1.11.

Naar aanleiding van vragen hierover van de Provincie heeft [B.V. 2] de Provincie een nadere voortgangsrapportage van 11 januari 2016 toegezonden. Deze rapportage houdt een beschrijving in van de problemen die [B.V. 2] in de voorgaande jaren had ondervonden met de webshop. Daarnaast wordt in de rapportage aangegeven dat het de verwachting is dat de webshop in februari/maart 2016 volledig zou zijn ingericht zodat dan (drie jaar later dan gepland) echt met de marketing- en verkoopactiviteiten zou kunnen worden gestart. De rapportage vermeldt daarnaast dat het afnemerspotentieel en de begroting naar beneden is bijgesteld en het aanvangsjaar van de begroting drie jaar naar achteren (naar 2017) is geschoven, wat geen gevolgen zou hebben voor de aflossing van de subsidie. De rapportage vermeldt verder dat [B.V. 2] zich in de toekomst niet gaat toeleggen op het openen van meerdere webshops maar zich meer gaat toeleggen op het opleiden van mensen die daar twee jaar werkend zouden kunnen leren om daarna ergens anders te worden gedetacheerd. Volgens de rapportage is de haalbaarheid van dit plan uit onderzoek gebleken en zou het nieuwe plan in 2017 25,5 arbeidsplaatsen gaan opleveren en in 2021 104 arbeidsplaatsen. [B.V. 2] heeft in de

rapportage ten slotte voorgesteld om de betalingsachterstand binnen een half jaar in te lopen, zodat vanaf eind juli 2016 de betalingen weer volgen schema zouden verlopen.

4.1.12.

In de tussentijdse rapportage van 9 juni 2016 heeft [B.V. 2] de Provincie laten weten te overwegen de vennootschap te liquideren of daarvoor het faillissement aan te vragen. [B.V. 2] heeft daarvoor als reden gegeven dat de webshop volstrekt onrendabel was. Zij heeft aangegeven geen andere uitweg te zien dan te stoppen maar nog wel met de Provincie te willen spreken over andere oplossingen.

4.1.13.

Op 5 juli 2016 heeft vervolgens een gesprek plaatsgevonden tussen vertegenwoordigers van de Provincie en [appellant 2]. Tijdens dat gesprek is afgesproken dat [appellant 2] een overzicht zou opstellen waaruit zou blijken in hoeverre [B.V. 2] aan de subsidieregeling had voldaan.

4.1.14.

Bij brief van 20 juli 2016 heeft [appellant 2] namens [B.V. 2] de Provincie het volgende bericht: "(...) De reden waarom dit overzicht (vervroegd) wordt opgemaakt is dat [B.V. 2] niet meer aan haar betalingsverplichtingen kan voldoen vanwege het feit dat haar onderliggende webshop, [internetsite], niet kan functioneren zoals deze bedoeld is.

(...) Eerst een stap terug in het verleden. (...) Gezien deze kennis was het voor mij reden genoeg om alle financiële middelen die ik had (250K) volledig in te zetten en om voor de volle 100% mijn tijd en energie (ruim 100 uur per week) hier in te steken. Ook voor de provincie was dit aanleiding om mee te gaan middels een subsidie/lening van 500K. Daarnaast is ook de Rabobank als co financier bereid geweest om 250K te investeren. (...)

(...) Toen de webshop in 2015 klaar was, bleek deze niet te functioneren zoals deze bedoeld was. (...) [B.V. 2] heeft vanaf het begin 1 persoon ingehuurd (om niet) van IBN en ikzelf ben voor de volle 100% werkzaam geweest. Verder is het helaas niet gekomen. Puur vanwege het feit dat de basis (de webshop) niet van de grond gekomen is. Dit betekent dat ik het ingediende businessplan niet - naar verwachting - heb kunnen realiseren (...) Vanaf het begin heb ik genoeg genomen met het minimum DGA salaris van 45K per jaar. Het laatste anderhalf jaar heb ik zelfs niets aan salaris genoten daar ik [B.V. 2] belangrijker vond. (...) Ik verzoek u dan ook de verleende subsidie te beschouwen als subsidie (bijdrage om niet (...)) en niet als een achtergestelde lening. De BV - [B.V. 2] - zal alsdan worden geliquideerd (...)."

4.1.15.

[B.V. 2] heeft de Provincie bij brieven van 11 en 31 oktober 2016 gevraagd om een antwoord op haar brief van 20 juli 2016.

4.1.16.

Bij brief van 21 november 2016 heeft de Provincie [B.V. 2] laten weten meer informatie nodig te hebben om het verzoek van 20 juli 2016 te kunnen beoordelen en heeft zij verzocht om financiële informatie over de totale looptijd van het project, inclusief een controleverklaring van een accountant.

4.1.17.

Bij brief van 6 december 2016 heeft [B.V. 2] aan de Provincie de jaarrekeningen over 2012 tot en met 2015, inclusief een accountantsverslag van haar registeraccountant (de heer drs. [registeraccountant]), hierna:

[registeraccountant]) toegestuurd. [B.V. 2] heeft daarbij aangegeven te verwachten dat eind januari 2017 de concept-jaarrekening 2016 klaar zou zijn.

4.1.18.

Bij brief van 28 december 2016 heeft [B.V. 2] de Provincie bericht uiterlijk 31 januari 2017 een antwoord op haar brief van 20 juli 2016 te willen ontvangen en er anders van uit te gaan dat de Provincie akkoord is met liquidatie van de onderneming.

4.1.19.

Bij brief van 31 januari 2017 heeft de Provincie [B.V. 2] gevraagd per ommegaande een jaarverslag 2016 te verstrekken waaruit duidelijk wordt op welke wijze en voor welk doel de verstrekte middelen zijn ingezet. De Provincie heeft daarbij medegedeeld dat liquidatie van [B.V. 2] niet mogelijk is voordat deze informatie is ontvangen en Gedeputeerde Staten op basis daarvan een besluit heeft genomen over de gevraagde omzetting van de achtergestelde lening in een subsidie.

4.1.20.

Op de algemene aandeelhoudersvergadering van 27 maart 2017 is [B.V. 2] door haar enig aandeelhouder [appellant 1] ontbonden met ingang van 31 maart 2017.

4.1.21.

De Provincie heeft bij aangetekende brief van 5 december 2017 bij [appellant 2] (financiële) informatie opgevraagd voor de afronding van de verleende subsidie. [Appellant 2] heeft geweigerd deze brief in ontvangst te nemen.

4.1.22.

Bij besluit van 17 april 2018 heeft de Provincie de verleende subsidie ingetrokken, omdat [B.V. 2] de gesubsidieerde activiteiten niet heeft uitgevoerd conform het bij de aanvraag ingediende projectplan en omdat [B.V. 2] niet heeft voldaan aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen. De Provincie heeft [B.V. 2] vervolgens aangesproken tot betaling van de openstaande hoofdsom van € 500.000,00 en de openstaande rente van € 50.625,00. Tegen dit besluit is geen bezwaar gemaakt. Er is ook niet betaald.

4.1.23.

De Provincie heeft medio 2018 de heer drs. [betrokkene 2] van accountantskantoor [accountantskantoor] (hierna: [accountantskantoor]) opdracht gegeven om een onderzoek uit te voeren naar de administratie van [B.V. 2] tegen de achtergrond van de verstrekte geldlening en de daaraan verbonden bestedingsdoelstelling. [Appellant 2] heeft op verzoek van de advocaat van de Provincie de volledige administratie van [B.V. 2] voor het onderzoek ter beschikking gesteld. [Accountantskantoor] heeft de eerste bevindingen en vervolgens het eerste concept rapport aan [appellant 2] voorgelegd. De reacties van [appellant 2] daarop zijn verwerkt in het door [accountantskantoor] uitgebrachte eindrapport van 19 februari 2019.

4.1.24.

[Accountantskantoor] heeft in het rapport het volgende geconstateerd:

- In afwijking van het businessplan bedroeg de inbreng van [appellant 2] geen € 500.000,00 maar € 154.000,00, waarvan € 90.000,00 in de administratie staat verwerkt als betaling aan [B.V. 3] BV voor een aantal machines. Deze betaling heeft [appellant 2] in drie delen voldaan aan andere partijen, waarbij

niet blijkt van een connectie met de factuur van [B.V. 3] BV.

- In afwijking van het businessplan bedroeg de financiering door een externe bank geen € 500.000,00, maar € 250.000,00.
- Van het geld dat [B.V. 2] heeft ontvangen van de Provincie (€ 500.000,00) en van de bank (€ 250.000,00) heeft [B.V. 2] € 420.000,00 doorgeleend aan [B.V. 4] B.V., waarvan € 350.000,00 in 2013 en € 70.000,00 in januari 2014.
- In 2015 heeft de bank de verstrekte lening voortijdig teruggeëist na de ontdekking dat [B.V. 2] de lening niet heeft gebruikt als werkkapitaal maar aan een andere vennootschap had doorgeleend.
- In afwijking van het businessplan bedroeg de voorraadopbouw in 2013 geen € 500.000,00 maar slechts € 49.489,00 en bedroeg de totale investering in voorraad in de jaren 2012 tot en met 2017 slechts € 95.000,00.
- De totale omzet over de jaren 2012 tot en met 2017 bedroeg slechts € 48.000,00 en niet, zoals in het businessplan was voorzien, ruim € 1.700.000,00 over het eerste jaar, oplopend tot ruim € 7.000.000,00 in het vijfde jaar.

4.1.25.

De Provincie heeft bij brief van 21 augustus 2019 [appellant 1] en [appellant 2] aansprakelijk gesteld voor de schade die zij lijdt doordat de aan [B.V. 2] verstrekte subsidie niet is terugbetaald.

4.1.26.

[Appellant 1] is op 29 augustus 2023 failliet verklaard.

5. De procedure bij de rechtbank

5.1.

De Provincie heeft in eerste aanleg na eiswijziging, samengevat, gevorderd:

- voor recht te verklaren dat [appellant 1] als bestuurder van [B.V. 2] onrechtmatig tegenover de Provincie heeft gehandeld en dat [appellant 1], en ook [appellant 2] op grond van artikel 2:11 BW, hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de schade die de Provincie daardoor heeft geleden;
- [appellant 1] en [appellant 2] hoofdelijk te veroordelen tot betaling aan de Provincie van € 550.625,-, te vermeerderen met contractuele rente, subsidiair tot betaling aan de Provincie van € 500.000,- vermeerderd met wettelijke rente;
- [appellant 1] en [appellant 2] hoofdelijk te veroordelen tot vergoeding van de door de Provincie gemaakte onderzoekskosten van € 10.890,-, de kosten van buitengerechtelijke rechtsbijstand van € 1.756,58 en de proceskosten en nakosten, te vermeerderen met wettelijke rente.

De Provincie heeft hieraan, kort samengevat, ten grondslag gelegd dat [B.V. 2] niet alleen haar contractuele verplichting tot betaling van rente en aflossing niet heeft voldaan, maar ook onrechtmatig tegenover de Provincie heeft gehandeld door het subsidiegeld uit te geven voor andere doelen dan waarvoor de subsidie was verleend en door in strijd te handelen met de aan de subsidie verbonden verplichtingen. De Provincie stelt hierdoor te zijn benadeeld en is van mening dat [appellant 1] als bestuurder en [appellant 2] als indirect bestuurder van [B.V. 2] van die benadeling een persoonlijk verwijt kan worden gemaakt, zodat zij naast [B.V. 2] op grond van artikel 6:162 BW aansprakelijk zijn voor de schade die de Provincie lijdt.

5.2.

[Appellant 1] en [appellant 2] hebben hiertegen verweer gevoerd.

5.3.

Bij tussenvonnis van 5 februari 2020 heeft de rechtbank een mondelinge behandeling van de zaak bevolen. Er heeft vervolgens geen mondelinge behandeling plaatsgevonden, omdat partijen de procedure schriftelijk wensten voort te zetten.

5.4.

Bij tussenvonnis van 16 december 2020 heeft de rechtbank geoordeeld dat [B.V. 2] haar verplichtingen uit de geldleningsovereenkomst van 13 augustus 2013 niet is nagekomen en onrechtmatig heeft gehandeld tegenover de Provincie door een groot deel van het subsidiebedrag te gebruiken voor andere doeleinden dan waarvoor het is bedoeld, door onjuiste/onvolledige mededelingen te doen over (de ontwikkeling van) de onderneming en door het niet nakomen van andere aan de subsidieverlening verbonden verplichtingen. De rechtbank heeft verder geoordeeld dat [appellant 1] als bestuurder en [appellant 2] op grond van artikel 2:11 BW als indirect bestuurder aansprakelijk zijn tegenover de Provincie, omdat zij met hun handelen en nalaten ervoor hebben gezorgd dat [B.V. 2] haar verplichtingen tot betaling van rente en aflossing niet is nagekomen en daarvoor uiteindelijk ook geen verhaal meer bood, waardoor de Provincie schade lijdt. De rechtbank heeft vervolgens een mondelinge behandeling van de zaak bevolen om zich nader te laten toelichten door partijen over het toe te wijzen schadebedrag.

5.5.

Bij tussenvonnis van 24 maart 2021 heeft de rechtbank het verzoek van [appellant 1] en [appellant 2] om tussentijds hoger beroep toe te staan van het tussenvonnis van 16 december 2020 afgewezen.

5.6.

Op 15 juli 2021 heeft er een mondelinge behandeling van de zaak plaatsgevonden, zoals bevolen bij het tussenvonnis van 16 december 2020.

5.7.

Bij eindvonnis van 8 december 2021 heeft de rechtbank overwogen dat het business plan van [B.V. 2] achteraf bezien nooit haalbaar is geweest, ook als [appellant 1] en [appellant 2] niet onrechtmatig hadden gehandeld en dat het realistisch is om aan te nemen dat de lening van de Provincie hoe dan ook nooit volledig zou zijn afgelost. Naar het oordeel van de rechtbank moet worden aangenomen dat als [appellant 1] zorgvuldig had gehandeld en de Provincie eind 2015 juist en volledig had geïnformeerd over de gebleken onhaalbaarheid van het project, de Provincie op dat moment had besloten niet langer af te wachten maar gebruik te maken van haar bevoegdheid het openstaande bedrag van de geldlening en de openstaande rentetermijn op te eisen. De rechtbank heeft het daarom redelijk geacht om de schade te begroten op het bedrag dat de Provincie had kunnen innen van [B.V. 2] als deze per 1 januari 2016 haar activiteiten had beëindigd en heeft vervolgens de schade van de Provincie begroot op een bedrag van € 188.600,00. Het beroep van [appellant 1] en [appellant 2] op eigen schuld van de gemeente heeft de rechtbank verworpen. De rechtbank heeft vervolgens de door de Provincie gevorderde verklaring voor recht toegewezen en [appellant 1] en [appellant 2], uitvoerbaar bij voorraad, hoofdelijk veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 199.490,00 aan schadevergoeding en onderzoekskosten, te vermeerderen met wettelijke rente, en in de proceskosten en nakosten, eveneens te vermeerderen met wettelijke rente. Het meer of anders gevorderde, waaronder buitengerechtelijke kosten, heeft de rechtbank afgewezen.

6. De vorderingen in hoger beroep

Principaal en incidenteel hoger beroep

6.1.

[Appellant 1] en [appellant 2] voeren 21 grieven aan tegen bovengenoemd vonnissen van 16 december 2020 en 8 december 2021 en vorderen, na wijziging van de eis zoals geformuleerd in hun appeldagvaarding, samengevat:

- vernietiging van deze vonnissen en alle overige in eerste aanleg gewezen vonnissen;
- alsnog afwijzing van de vorderingen van de Provincie;
- veroordeling van de Provincie om al wat [appellant 1] en [appellant 2] ter uitvoering van de bestreden vonnissen aan haar hebben voldaan, terug te betalen, te vermeerderen met wettelijke rente;
- veroordeling van de Provincie in de kosten van beide instanties, te vermeerderen met wettelijke rente en de nakosten;
- (indien en voor zover nodig) de Provincie te gelasten de beslagen op te (doen) heffen op straffe van een dwangsom.

6.2.

De Provincie bestrijdt de grieven van [appellant 1] en [appellant 2] en concludeert tot verwerping hiervan.

De Provincie voert daarnaast in incidenteel hoger beroep vier grieven aan tegen het eindvonnis van 8 december 2021 en vordert vernietiging van dit vonnis voor zover het de hoogte van het toegewezen schadebedrag betreft en volledige toewijzing van haar vorderingen, althans een hoger schadebedrag dan de rechtbank had toegewezen.

De Provincie vordert ten slotte zowel in principaal hoger beroep als in incidenteel hoger beroep veroordeling van [appellant 1] en [appellant 2] in de proceskosten, de beslagkosten en de nakosten, te vermeerderen met wettelijke rente indien deze kosten niet binnen veertien dagen na betekening van het te wijzen arrest zijn voldaan.

6.3.

[Appellant 1] en [appellant 2] bestrijden op hun beurt de grieven in incidenteel hoger beroep en concluderen tot, kort gezegd, verwerping van de grieven met veroordeling van de Provincie in de kosten van beide instanties, te vermeerderen met wettelijke rente en nakosten.

6.4.

Tegen de eiswijziging door de Provincie, inhoudende dat de Provincie in hoger beroep ook vergoeding van beslagkosten vordert, wordt geen bezwaar gemaakt en deze is evenmin in strijd met de eisen van een goede procesorde. Het hof zal dan ook bij de beoordeling uitgaan van de gewijzigde eis van de Provincie.

7. De beoordeling in hoger beroep

7.1.

Gebleken is dat tijdens de procedure in hoger beroep [appellant 1] failliet is verklaard. Als gevolg daarvan is het geding op grond van artikel 29 Faillissementswet ten aanzien van haar van rechtswege geschorst. Het hof zal dit ook zo verstaan in de beslissing. Het hof zal dus hierna het hoger beroep enkel inhoudelijk beoordelen voor zover dat [appellant 2] betreft.

7.2.

Voor zover [appellant 2] zijn hoger beroep richt tegen de andere tussen partijen in eerste aanleg gewezen (tussen)vonnissen van 5 februari 2020 en 24 maart 2021, zal hij niet-ontvankelijk worden verklaard in zijn hoger beroep tegen deze vonnissen. Hij richt tegen deze vonnissen namelijk geen grieven.

7.3.

Met hun grieven leggen partijen het geschil in volle omvang aan het hof voor. Het hof zal daarom de grieven in principaal en incidenteel hoger beroep gezamenlijk behandelen.

De verwijten aan [appellant 2]

7.4.

De Provincie verwijt [appellant 2] dat:

- hij de subsidie voor [B.V. 2] onder valse voorwendselen heeft aangevraagd, aangezien, anders dan bij de aanvraag van de subsidie is voorgespiegeld, [appellant 1] en [appellant 2] niet de toegezegde investeringen hebben gedaan, [B.V. 2] evenmin volledig beschikte over de toegezegde externe financiering en de onderneming niet startklaar was;
- de subsidie na ontvangst daarvan aan andere doeleinden is besteed dan waarvoor zij was verleend en dat datzelfde is gebeurd met de banklening, zodat die lening voortijdig werd opgeëist;
- geen openheid van zaken is gegeven over de situatie van de onderneming, maar de Provincie aan het lijntje is gehouden door steeds toe te zeggen dat rente zou worden betaald en de aflossing niet in gevaar zou komen;
- de vennootschap is geliquideerd, terwijl dit in strijd was met de subsidievoorwaarden en de Provincie uitdrukkelijk had geweigerd daarvoor ontheffing te verlenen, omdat [appellant 2] de benodigde stukken niet (tijdig) aanleverde.

Volgens de Provincie wist [appellant 2] dan wel hoorde hij te weten dat door dit handelen/nalaten [B.V. 2] de gedane uitgaven niet zou kunnen terugverdienen en niet aan de betalingsverplichtingen tegenover de Provincie zou kunnen voldoen of daarvoor verhaal zou kunnen bieden. [Appellant 2] heeft hiermee de Provincie benadeeld en dient de schade die de Provincie als gevolg daarvan lijdt, te vergoeden, aldus de Provincie.

Juridisch kader

7.5.

Als een vennootschap tekortschiet in de nakoming van een verplichting of een onrechtmatige daad pleegt, is uitgangspunt dat alleen de vennootschap aansprakelijk is voor daaruit voortvloeiende schade. Onder bijzondere omstandigheden kan echter, naast aansprakelijkheid van die vennootschap, ook ruimte zijn voor aansprakelijkheid van een bestuurder van de vennootschap. Voor het aannemen van de persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder is plaats als het handelen en nalaten als bestuurder ten opzichte van de schuldeiser in de gegeven omstandigheden zodanig onzorgvuldig is dat de bestuurder daarvan persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Daarvan is sprake als geen redelijk denkend bestuurder onder dezelfde omstandigheden zo zou hebben gehandeld.

Het antwoord op de vraag of de bestuurder persoonlijk een ernstig verwijt als zojuist bedoeld kan worden gemaakt, is afhankelijk van de aard en ernst van de normschending en de overige omstandigheden van het geval.

(vgl. onder meer HR 8 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ0758, r.o. 3.5; HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2627, r.o. 4.2 en 4.3 en HR 30 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:470, r.o. 3.3.2).

Het ligt op de weg van de benadeelde crediteur om per aangesproken bestuurder te stellen, en zo nodig te

bewijzen, dat de betreffende bestuurder persoonlijk jegens haar onrechtmatig heeft gehandeld (vgl. HR 8 januari 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZC2812, NJ 1999, 318, r.o. 3.6 en volgende).

7.6.

[Appellant 1] is de rechtstreekse bestuurder van [B.V. 2]. [Appellant 2] is enig bestuurder en aandeelhouder van [appellant 1] en is daarmee indirect bestuurder van [B.V. 2]. Via artikel 2:11 BW kan ook hij persoonlijk aansprakelijk worden gesteld voor een tekortkoming van [B.V. 2] voortvloeiende schade, indien aan bovengenoemde maatstaf wordt voldaan.

Niet nakomen van verplichtingen door [B.V. 2]

7.7.1.

Het hof zal eerst moeten vaststellen of [B.V. 2] tegenover de Provincie tekort is geschoten in de nakoming van haar contractuele verplichtingen en/of onrechtmatig heeft gehandeld. [Appellant 2] betwist dit ook in hoger beroep.

Het hof stelt hierbij voorop dat vaststaat dat [B.V. 2] vanaf november 2014 haar contractuele verplichting tot betaling van rente over het door de Provincie geleende subsidiebedrag niet is nagekomen. Ook staat vast dat de Provincie op 17 april 2018 [B.V. 2] heeft aangesproken tot betaling van de openstaande hoofdsom van € 500.000,00 en de openstaande rente van € 50.625,00 en dat zij op grond van artikel 6 sub b van de geldleningsovereenkomst daartoe bevoegd was, omdat [B.V. 2] inmiddels was geliquideerd (vgl. 3.1.6). Ook toen heeft [B.V. 2] niet betaald. Dit betekent dat [B.V. 2] tegenover de Provincie tekort is geschoten in haar contractuele verplichting tot betaling van rente en aflossing van de geldlening.

7.7.2.

Het verweer van [appellant 2] dat de subsidie formeel weliswaar werd aangemerkt als een achtergestelde lening maar dat materieel sprake was van een 'echte' subsidie (bijdrage om niet), brengt daarin geen verandering. Ten eerste blijkt zowel uit het businessplan van maart 2013 als uit de subsidieaanvraag van 26 juni 2013 dat de subsidie werd aangevraagd in de vorm van een geldlening. Vervolgens hebben partijen een geldleningsovereenkomst gesloten op grond waarvan de Provincie een (achtergestelde) geldlening van € 500.000 aan [B.V. 2] heeft verstrekt en [B.V. 2] op haar beurt verplicht was tot het betalen van rente en aflossing. [B.V. 2] heeft ook tot november 2014 rente betaald over deze geldlening, heeft toen deze rentebetaling uitbleef herhaaldelijk toegezegd de betalingsachterstand te zullen inlopen en heeft ten slotte verzocht om de subsidie om te zetten in een bijdrage om niet. Uit deze omstandigheden volgt dat de subsidie is aangevraagd én is verstrekt in de vorm van een geldlening. Hiertegenover voert [appellant 2] niets aan op grond waarvan kan worden geconcludeerd dat het (eigenlijk) de bedoeling van partijen was dat de subsidie als bijdrage om niet zou worden verstrekt, althans dat hij en/of [B.V. 2] er gerechtvaardigd op heeft/hebben mogen vertrouwen dat dit het geval was.

7.7.3.

Het verweer dat [B.V. 2] de Provincie heeft gevraagd om de geldlening om te zetten in een bijdrage om niet, maar dat de Provincie hierop steeds geen antwoord gaf en dat in geval van een bevestigend antwoord geen sprake zou zijn geweest van een geldlening en dus ook niet van een aflossings- en rentebetalingsovereenkomst van [B.V. 2], kan evenmin slagen. Zoals de rechtbank heeft overwogen, heeft de Provincie naar aanleiding van het omzettingsverzoek meerdere malen gevraagd om stukken waaruit zou blijken op welke wijze en voor welk doel de verstrekte subsidie was aangewend, maar heeft [B.V. 2] deze stukken niet verstrekt. De Provincie kon daarom niet beslissen op het omzettingsverzoek. Daar komt bij dat de Provincie niet verplicht was om met dit verzoek in te stemmen. [Appellant 2] voert ook niets aan op grond waarvan zou kunnen worden aangenomen dat de Provincie met de gevraagde omzetting akkoord zou zijn gegaan, indien [B.V. 2] de gevraagde stukken wel had verstrekt. Gelet op wat hierna nog zal worden overwogen, acht het hof dat allerminst aannemelijk. Uit het enkel uitblijven van een bevestigend antwoord van de Provincie op het verzoek van [B.V. 2] tot omzetting kan bij [B.V. 2] niet de redelijke verwachting zijn ontstaan dat de Provincie met die instemming wel zou instemmen, temeer niet omdat [B.V. 2] op het verzoek van de Provincie om stukken niet thuis gaf.

7.7.4.

De enkele omstandigheid dat de Provincie wist dat [B.V. 2] vanaf november 2014 niet aan haar renteverplichtingen heeft voldaan en desondanks geen actie heeft ondernomen, maakt de tekortkoming van

[B.V. 2] nog niet ongedaan. Zoals hierna zal blijken, heeft [B.V. 2] bovendien steeds geruststellende mededelingen over de onderneming gedaan en heeft zij steeds aangegeven dat de aflossingen op de geldlening geen gevaar liepen en toegezegd dat de achterstand in de rentebetalingen zouden worden ingelopen.

7.7.5.

[Appelant 2] stelt verder dat als al sprake is van een tekortkoming van [B.V. 2] deze niet aan haar kan worden toegerekend op grond van overmacht (artikel 6:75 BW). Zij voert in dat verband aan dat zij haar uiteindelijke betalingsverplichtingen niet heeft kunnen nakomen vanwege onvoorziene moeilijke marktomstandigheden (enorme concurrentie die over veel meer financiële middelen beschikte dan [B.V. 2]) in combinatie met beperkte financiële middelen en een niet werkende webshop. Dit kan [appelant 2] echter evenmin baten. Als de door hem genoemde omstandigheden al juist zijn, wat de Provincie betwist, kunnen deze niet aan de Provincie worden tegengeworpen, omdat zij behoren tot het ondernemersrisico van [B.V. 2]. Daar komt bij dat, zoals hierna verder zal blijken, [B.V. 2] vanaf november 2014 is gestopt met betalen van rente, omdat er liquiditeitsproblemen ontstonden doordat [B.V. 2] een aanzienlijk deel van de door de Provincie verstrekte subsidie en door de Rabobank verstrekte geldlening had doorgeleend aan een derde partij en zij de geldlening van de Rabobank vervolgens voortijdig moest aflossen.

7.7.6.

Gelet op het voorgaande kan dus worden vastgesteld dat [B.V. 2] in ieder geval is tekortgeschoten in de nakoming van haar betalingsverlichtingen.

Aansprakelijkheid van [appelant 2]

7.8.

Vervolgens komt het hof toe aan de vraag of [appelant 2] als (indirect) bestuurder persoonlijk een verwijt kan worden gemaakt van de tekortkoming van [B.V. 2] in de nakoming van haar verplichtingen. Het hof overweegt daarover het volgende.

Onjuiste informatie bij aanvraag subsidie

7.9.1.

De Provincie verwijt aan [appelant 2] ten eerste dat hij bij de aanvraag van de subsidie onjuiste informatie heeft gegeven over de stand van zaken over de onderneming (de onderneming zou startklaar zijn), over de eigen investering in [B.V. 2] (de inbreng van [appellant 1] en [appelant 2] zou totaal € 500.000,00 zijn en deze zou ten tijde van de aanvraag al zijn gedaan) en over de aanvullende financiering ([B.V. 2] zou naast de eigen investering en de subsidie van de Provincie beschikken over een aanvullend krediet van € 500.000,00).

7.9.2.

Het hof gaat net als de rechtbank ervan uit dat de subsidie voor [B.V. 2] is aangevraagd en toegekend op basis van het businessplan van maart 2013 dat als bijlage was gevoegd bij het aanvraagformulier van 26 juni 2013. Tussen partijen is niet in geschil dat het businessplan in overleg met de Brabantse Ontwikkelings Maatschappij (hierna: BOM) en de Provincie is aangepast om het in overeenstemming te brengen met het provinciaal beleid. Voor zover [appelant 2] stelt dat niet alle aanpassingen in het businessplan zijn verwerkt en dat de subsidie (mede) zou zijn verstrekt op basis van informatie die afwijkt van de informatie in het businessplan en het aanvraagformulier, gaat het hof hieraan voorbij. Tegenover de betwisting daarvan door de Provincie laat [appelant 2] na concreet aan te geven om welke afwijkende informatie het dan zou gaan en wanneer deze met de Provincie zou zijn gedeeld. Bovendien had het voor de hand gelegen dat het businessplan en het aanvraagformulier hierop zouden zijn aangepast. Uit de door [appelant 2] overgelegde schriftelijk verklaring van de heer [betrokkene 3] volgt dat dit ook is gebeurd: de heer [betrokkene 3] verklaart dat hij samen met [appelant 2] het businessplan heeft opgesteld, dat na besprekingen met BOM en de Provincie het businessplan moest worden aangepast en dat hij steeds de wijzigingen heeft aangebracht.

Weliswaar bevat het aanvraagformulier een aantal kleine verschillen ten opzichte van het businessplan, te weten dat in het businessplan nog BOM wordt genoemd als subsidieverstrekker in plaats van de Provincie en gesproken wordt van een bankfinanciering van € 500.000,00, terwijl het aanvraagformulier van een bankfinanciering van € 250.000,00 en een financiering door een derde van € 250.000,00 vermeldt, maar dit

zijn geen zodanig wezenlijke verschillen dat deze leiden tot de conclusie dat de aanvraag (mede) op basis van geheel andere informatie is verleend.

Stand van zaken onderneming bij aanvraag

7.10.1.

Het hof is met de rechtbank van oordeel dat het businessplan het beeld gaf dat [B.V. 2] als onderneming nagenoeg klaar was om te starten en op korte termijn in staat was om inkomsten te genereren en mensen in dienst te nemen. Zo vermeldt het plan dat de webshop van [B.V. 2] nagenoeg klaar was, dat docenten klaar stonden en dat de opleidingen (drie niveaus) klaar waren, dat de direct marketing en de telemarketing klaar stonden en dat de partner in ICT klaar stond om de linkbuilding te beginnen. Volgens het plan hoefde er alleen nog maar 'gefinetuned' te worden en zou de focus op korte termijn komen te liggen op 'geld verdienen en wel zo snel en zoveel mogelijk'. In de financiële paragraaf van het plan wordt nogmaals herhaald dat de bouw van de organisatie nagenoeg klaar was om te starten.

Uit de voortgangsrapportages die [appellant 2] namens [B.V. 2] heeft opgesteld, volgt echter dat feitelijk pas met de bouw van de webshop is begonnen nádat [B.V. 2] op 15 augustus 2013 de subsidie van de Provincie heeft ontvangen. Immers, de voortgangsrapportage van 14 december 2013 vermeldt dat de bouw is gestart in oktober 2013, de voortgangsrapportage van 3 december 2015 vermeldt dat in augustus 2013 is gestart met de bouw van de webshop en de voortgangsrapportage van 11 januari 2016 vermeldt dat in september 2013 is gestart met de grootschalige bouw van een mega-webshop.

7.10.2.

[Appellant 2] stelt in hoger beroep voor het eerst dat de website ten tijde van de subsidieaanvraag startklaar was voor een beperkt aantal producten (200-250) en dat de grootschalige bouw van de webshop in september 2013 een uitbreiding inhield van het assortiment dat op de website werd aangeboden. Voor zover hij daarmee bedoelt dat hij bij de subsidieaanvraag geen onjuiste informatie over de stand van zaken met betrekking tot de webshop heeft gegeven, verwerpt het hof dit. In de eerste plaats onderbouwt [appellant 2] tegenover de gemotiveerde betwisting door de Provincie niet dan wel onvoldoende dat er toch al vóór de subsidieaanvraag is begonnen met de bouw van de webshop, laat staan dat er op dat moment al een werkende webshop was met een beperkte voorraad aan producten. Hierover staat ook niets vermeld in de voortgangsrapportages, wat wel voor de hand gelegen had. De door [appellant 2] overgelegde schermafbeelding is in ieder geval onvoldoende onderbouwing, zeker omdat deze dateert van 20 januari 2020, geruime tijd na de subsidieaanvraag. Deze zegt dus niets over de situatie ten tijde van de subsidieaanvraag in juni 2013. Ditzelfde geldt voor de door [appellant 2] overgelegde foto's van de facebookpagina's van [B.V. 2], waaruit zou blijken dat de social media activiteiten vanaf november 2013 zijn opgestart. Dat [appellant 2] de website voor aanvang van het project samen met de Provincie heeft bekeken, wordt door de Provincie betwist en dat onderbouwt [appellant 2] niet nader door aan te geven met wie en wanneer hij dat zou hebben gedaan.

7.10.3.

Bovendien geldt dat ook in het geval dat de webshop van [B.V. 2] ten tijde van de subsidieaanvraag startklaar zou zijn geweest voor slechts een beperkt aanbod aan producten, sprake zou zijn geweest van het onjuist informeren van de Provincie bij de subsidieaanvraag. Zoals hiervoor al overwogen, is in het businessplan een onderneming voorgespiegeld die nagenoeg klaar was voor de beoogde grootscheepse exploitatie en alleen gefinetuned hoefde te worden en vermeldt het businessplan niet dat het daarbij ging om een website die slechts een beperkt aantal producten aanbood. De Provincie hoefde dan ook niet te verwachten dat er na de toekenning van de subsidie nog een grootschalige verbouwing van de webshop moest plaatsvinden om het aanbod aan producten uit te breiden.

7.10.4.

Op grond van het bovenstaande kan het hof dan ook niet anders concluderen dan dat [appellant 2] op het moment dat de subsidie werd verleend wist dat de onderneming nog niet (voldoende) was opgebouwd om op korte termijn omzet te genereren en mensen aan het werk te helpen en dat de subsidieaanvraag dus onjuiste informatie bevatte. Hij heeft de Provincie dus niet juist geïnformeerd.

Investering door [appellant 1] en [appellant 2]

7.11.

Volgens het businessplan en de subsidieaanvraag zouden [appellant 1] en/of [appellant 2] zelf een bedrag van € 500.000,00 investeren in de onderneming. Het businessplan vermeldt dat dit bedrag destijds al was geïnvesteerd in de bouw van de organisatie: het programmeren van de webshop, het schrijven van opleidingen (beginner, gevorderd, specialist), het rekruteren van docenten, het klaarzetten van producten om de volgende webshops te maken.

Ook deze informatie bleek later onjuist. In hoger beroep is tussen partijen weliswaar niet in geschil dat [appellant 1] en [appellant 2] met de heer [betrokkene 4] van de Provincie hebben afgesproken dat zij € 250.000,00 in geld zouden inbrengen en € 250.000,00 in arbeid, maar ook dan is nog steeds niet komen vast te staan dat [appellant 1] en/of [appellant 2] daarmee de toegezegde investering hebben gedaan. Het hof overweegt daartoe het volgende.

7.12.1.

Zowel uit het rapport van [accountantskantoor] als uit het rapport van bevindingen van de accountant van [B.V. 2], [registeraccountant], van 15 mei 2017 volgt dat de inbreng van [appellant 1]/[appellant 2] in geld een bedrag van € 154.000,00 is geweest: € 18.000,00 aan aandelenkapitaal van [appellant 1], een agiostorting door [appellant 1] van € 50.000,00 en een rentedragende lening van [appellant 1] van € 86.000,00.

Volgens [appellant 2] maakt daarnaast de aankoop van de aandelen van [B.V. 5] B.V. voor een bedrag van € 40.000,00 deel uit van de toegezegde investering door [appellant 1] en [appellant 2] in het project. Hij voert daartoe aan dat de subsidieaanvraag niet alleen op [B.V. 2] zag maar op een reeks webshops om mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt aan werk te helpen en dat [B.V. 5] één van die webshops was. Het hof kan [appellant 2] hierin niet volgen. Uit het businessplan dat, zoals hiervoor al overwogen, ten grondslag lag aan de subsidieaanvraag, blijkt dat het zwaartepunt lag op [B.V. 2].

Het businessplan vermeldt immers:

'[B.V. 2] is het eerste product en bedrijf dat binnen dit gehele concept opgebouwd wordt. Vele andere webshops (of bedrijven) zullen nog volgen. Echter *dit plan heeft de focus op [B.V. 2] (...)*.'

Daarnaast had de projectbegroting alleen betrekking op de verkoop van cartridges door [B.V. 2] en werd in het businessplan aangegeven dat de subsidie nodig was voor de aankoop van voorraad en initiële kosten van [B.V. 2].

[Appellant 2] licht ook verder niet toe in hoeverre de aankoop van de aandelen van [B.V. 5], een bedrijf dat zich volgens hem bezig hield met de fabricage van en handel in theebeurzen, theemutsen en potwarmers, zou kunnen bijdragen aan de bedrijfsvoering en/of ontwikkeling van [B.V. 2].

7.12.2.

Het hof gaat dus net als de rechtbank uit van een inbreng van [appellant 1] en [appellant 2] in geld van € 154.000,00. Naast het feit dat deze inbreng lager was dan de toegezegde inbreng in geld van € 250.000,00, wordt ook in hoger beroep niet duidelijk of dit bedrag daadwerkelijk ten goede is gekomen aan [B.V. 2].

In ieder geval hebben [appellant 1] en [appellant 2], anders dan het businessplan de indruk doet geven, niet vóór de subsidieaanvraag al geïnvesteerd in de bouw van de webshop. Hiervoor is immers gebleken dat pas ná de toekenning van de subsidie met de bouw van de webshop is gestart.

Daarnaast heeft [accountantskantoor] op basis van de administratie en jaarstukken van [B.V. 2] geconstateerd dat van het hiervoor genoemde bedrag van € 154.000,00 een bedrag van € 90.000,00 door [appellant 2] in privé is voldaan aan derden (€ 15.000,00 aan [B.V. 3] B.V., € 35.000,00 aan [GmbH] GmbH en € 40.000,00 aan [betrokkene 5]). Dit wordt niet door [appellant 2] betwist. Zonder nadere toelichting, die ook in hoger beroep ontbreekt, kan niet worden nagegaan of en zo ja op welke wijze deze betalingen ten behoeve van [B.V. 2] zijn gedaan.

7.13.

Wat betreft de inbreng in arbeid overweegt het hof het volgende. [Appellant 2] stelt dat zijn inbreng in arbeid gedurende de looptijd van het project ten minste € 268.602,73 is geweest, daarbij uitgaande van arbeid van gemiddeld 20 uur per week in 2010 en 2011 en fulltime vanaf 2012 tot de ontbinding van [B.V. 2] op 28 maart

2017 en met inachtneming van de gebruikelijkloonregeling van de Belastingdienst. Volgens hem was de waarde van de inbreng van [appellant 1] in arbeid tenminste € 103.852,05 zonder dat hiertegenover een managementvergoeding of andere vorm van vergoeding stond.

[Appellant 2] laat echter ook in hoger beroep na om tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door de Provincie een concreet en controleerbaar overzicht te geven van de werkzaamheden die hij en [appellant 1] voor het project zou hebben verricht met een specificatie van het aantal daaraan bestede uren. Zonder deze nadere toelichting kan niet zonder meer worden aangenomen dat zijn inbreng in arbeid meer dan 40 uur per week zou zijn geweest, temeer omdat het project uiteindelijk niet van de grond is gekomen. Overigens is het ook niet juist dat [appellant 1] helermaal geen vergoeding zou hebben ontvangen voor door haar verrichte werkzaamheden voor het project. Vast staat dat zij een managementvergoeding heeft ontvangen van totaal € 69.792,00 (€ 25.972,00 in 2013 en € 45.000,00 in 2014). In hoeverre deze vergoeding zich tot de toegezegde inbreng in arbeid verhoudt, maakt [appellant 2] ook in hoger beroep niet duidelijk.

7.14.

In hoger beroep kan dus evenmin met een voldoende mate van zekerheid worden vastgesteld wat de daadwerkelijke investering van [appellant 1] en [appellant 2] in [B.V. 2] is geweest. Wel kan worden vastgesteld dat deze investering ten tijde van de subsidieaanvraag aanmerkelijk minder was dan de in het businessplan toegezegde investering van € 500.000,00 (die op dat moment al zou zijn gedaan) en dat de toegezegde investering ook daarna niet is gehaald.

Aanvullende financiering

7.15.1.

Volgens het businessplan en het aanvraagformulier zou een bedrag van € 500.000,00 extern worden gefinancierd en was dit bedrag nodig voor de marketing en als werkkapitaal voor het eerste exploitatiejaar. Het businessplan noemt de bank voor dat gehele bedrag als financier, het aanvraagformulier de Rabobank voor een bedrag van € 250.000,00 en een andere externe financier ('partner') voor € 250.000,00. Hoe dan ook, volgens beide stukken was er naast de investering door [appellant 1]/[appellant 2] en de door de provincie te verstrekken subsidie nog behoefte aan een bedrag van € 500.000,00 om de begroting voor de opstart van [B.V. 2] sluitend te maken. Vast staat dat [B.V. 2] feitelijk slechts beschikte over de door de Rabobank verstrekte geldlening van € 250.000,00. Het verweer van [appellant 2] dat nooit sprake zou zijn geweest van een externe financiering van € 500.000,00 en dat het aanvraagformulier per abuis "250k partner" vermeldde, acht het hof gelet op het voorgaande niet overtuigend. Dit blijkt ook verder nergens uit. Bovendien wijst het verweer van [appellant 2] dat hij heeft geprobeerd om naast de banklening aanvullende financiering te verkrijgen, eerder op het tegendeel. Niet valt in te zien waarom anders zou zijn gezocht naar een aanvullende externe financiering.

7.15.2.

Dat [appellant 2] voldoende heeft geprobeerd om naast de geldlening van de Rabobank aanvullende financiering voor het resterende bedrag van € 250.000,00 te verkrijgen, onderbouwt hij tegenover de betwisting daarvan door de Provincie onvoldoende. [Appellant 2] zou een financieringsaanvraag hebben gedaan bij [bedrijf], maar het daarop betrekking hebbende aanvraagformulier dateert pas van 16 juli 2014, heeft geen betrekking op [B.V. 2] zelf maar op een nog op te richten detacheringsbureau en noemt een bedrag van € 51.000,00 in plaats van € 250.000,00. Voor zover [appellant 2] aanvoert dat hij ook met andere instanties contact heeft gelegd voor aanvullende financiering, laat hij na nader toe te lichten welke instanties dat dan zijn geweest, welke inspanningen hij daarvoor heeft gedaan en in hoeverre daarmee de projectbegroting alsnog sluitend had kunnen worden gemaakt.

7.15.3.

Kortom, ten tijde van de subsidieaanvraag wist [appellant 2] dat er geen voldoende aanvullende financiering was om de projectbegroting kloppend te krijgen. Desondanks heeft hij in het businessplan en in de subsidieaanvraag ten onrechte de indruk gegeven dat ook de benodigde aanvullende financiering van € 500.000,00 geheel in kunnen en kruiken was. Ook later is de resterende benodigde financiering van € 250.000,00 niet verkregen en evenmin zijn daartoe aantoonbare pogingen gedaan.

7.15.4.

Daar komt bij dat de Rabobank de door haar verstrekte geldlening in 2015 voortijdig heeft opgeëist, waardoor er een extra tekort op de projectbegroting ontstond. [Appelant 2] betwist niet dan wel onvoldoende dat de aanleiding hiervoor was dat [B.V. 2] het door de Rabobank verstrekte geld (en een deel van de door de Provincie verstrekte subsidie, waarover later meer) had doorgeleend aan een derde partij, [B.V. 4] B.V. Hij betwist evenmin dat het doorlenen van de geldlening van de bank in strijd was met de voorwaarden die de Rabobank aan de lening had verbonden en dat de voortijdige aflossing van de geldlening van de Rabobank een gedwongen aflossing was. Volgens [appelant 2] had zijn contactpersoon bij de Rabobank in eerste instantie ingestemd met het doorlenen van de geldlening, maar werd deze contactpersoon in 2015 vervangen door een ander en wijzigde het beleid van de Rabobank, waarna de Rabobank de geldlening alsnog opeiste. Van een voorafgaande uitdrukkelijke al dan niet schriftelijke toestemming van de Rabobank met het doorlenen, wat dan voor de hand had gelegen, blijkt niets. Ook voor het overige licht [appelant 2] de door hem gestelde aanvankelijke instemming van de Rabobank met het doorlenen niet toe.

Gelet hierop moet ook het beroep van [appelant 2] op overmacht ten aanzien van de voortijdige opeising door de Rabobank worden verworpen.

7.16.

Uit het voorgaande volgt dus dat de projectbegroting, anders dan [appelant 2] in het businessplan doet voorkomen, ten tijde van de subsidieaanvraag niet sluitend was en uiteindelijk ook nooit sluitend is geweest. Immers, van de toegezegde investering door [appellant 1] en [appelant 2] in geld is slechts een bedrag van € 154.000,00 daadwerkelijk ingebracht, waarvan bovendien niet kan worden vastgesteld of dit bedrag wel daadwerkelijk ten goede is komen van [B.V. 2]. Evenmin kan worden vastgesteld dat, zoals toegezegd, arbeid ter waarde van € 250.000,00 is ingebracht. Daarnaast is van de volgens de projectbegroting benodigde externe financiering van € 500.000,00 slechts een bedrag van € 250.000,00 daadwerkelijk gerealiseerd en is dit bedrag ook nog eens voortijdig opgeëist. Van de benodigde financiering van € 1.500.000,00 was ten tijde van de aanvraag van de subsidie dus slechts € 404.000,00 (€ 154.000,00 + € 250.000,00) gerealiseerd.

De door de Provincie verstrekte subsidie

7.17.

De Provincie verwijt [appelant 2] daarnaast dat [B.V. 2] de door haar verstrekte subsidie niet heeft besteed aan het doel waarvoor zij is toegekend.

Doel van subsidie

7.18.1.

Het hof zal eerst vaststellen voor welk doel de subsidie is verleend, omdat partijen hierover van mening verschillen.

De Provincie stelt dat de subsidie slechts bedoeld was voor de aanschaf van voorraad en voor initiële bedrijfskosten, terwijl [appelant 2] meent dat er niet een eenduidig en specifiek bestedingsdoel was en dat als al sprake was van een bestedingsdoel, dit breder was dan de aankoop van voorraad en financiering van initiële bedrijfskosten.

7.18.2.

Aan [appelant 2] kan worden toegegeven dat zowel de subsidieaanvraag van 26 juni 2013 als de geldleningsovereenkomst van 13 augustus 2013 het bestedingsdoel van de subsidie ruim omschrijft, namelijk de financiering van de opstartkosten om een reeks van webshops, waarvan [internetsite] de eerste is, een detachingsbureau en een outsourcingsbureau op te zetten. Beide kunnen echter niet worden los gezien van het businessplan. De subsidie is immers op basis hiervan aangevraagd en toegekend. [Appelant 2] heeft zelf in het businessplan opgenomen dat de subsidie zou worden gebruikt voor de financiering van de aankoop van de voorraad en van initiële bedrijfskosten zoals de inrichting van de winkels. In de beschikking van de Provincie van 31 juli 2013, waarbij de subsidie is toegekend, wordt onder verwijzing naar de financiële paragraaf van het businessplan ook genoemd dat [B.V. 2] de aangevraagde subsidie nodig heeft voor de voorraadkosten en de initiële bedrijfskosten. Het hof is dan ook met de rechtbank van oordeel dat, gelet op de samenhang van de geldlening met de subsidiebeschikking en het daaraan ten grondslag liggende businessplan, de subsidie was bedoeld om de voorraadkosten en andere initiële kosten zoals de inrichting van

de winkels te financieren en dat [appellant 2] dit redelijkerwijs ook zo heeft moeten begrijpen.

7.18.3.
Hieruit volgt al dat, anders dan [appellant 2] meent, de aan [appellant 1]/[appellant 2] betaalde managementvergoeding en onkostenvergoeding niet binnen het bestedingsdoel vallen (nog daargelaten dat, zoals hierboven al is overwogen, onduidelijk is hoe deze vergoedingen zich verhouden tot de door [appellant 1] en [appellant 2] toegezegde inbreng in arbeid).

Ditzelfde geldt voor de investeringen in de webshop en de onderhoudskosten van de webshop. Deze zijn namelijk gedaan om de webshop werkend te krijgen en te houden en houden dus verband met de bouw van de webshop. Volgens het businessplan was hiervoor de investering door [appellant 1] en [appellant 2] bedoeld (en zou deze ook al zijn gedaan).

Besteding van de subsidie

7.19.1.
Het hof komt vervolgens toe aan de beantwoording van de vraag of het subsidiegeld door [appellant 2] als (indirect) bestuurder van [B.V. 2] (volledig) is besteed aan het doel waarvoor de subsidie is toegekend. Met de rechtbank is het hof van oordeel dat dit niet het geval is. Hiervoor neemt het hof het volgende in aanmerking.

7.19.2.
Ten eerste heeft [accountantskantoor] in haar rapport geconstateerd dat in de periode van 2012 tot en met 2017 slechts een bedrag van € 95.000,00 is geïnvesteerd in de aankoop van voorraad en maximaal een bedrag van € 82.066,00 (waarvan het grootste deel, € 71.380,00 in 2012, dus vóór de subsidieverlening) in initiële kosten zoals machines, installaties en inventaris. Dit wordt niet dan wel onvoldoende door [appellant 2] betwist.

7.19.3.
Daarnaast staat vast dat [B.V. 2] van de door de Provincie ontvangen subsidie en de door de Rabobank ontvangen geldlening, totaal € 750.000,00, in 2013 en 2014 een bedrag van in totaal € 420.000,00 heeft doorgeleend aan [B.V. 4] B.V. (en/of aan haar gelieerde bedrijven).

Gelet op dat wat hiervoor is overwogen, was de subsidie niet bedoeld om te worden doorgeleend aan een derde partij. Ditzelfde geldt voor de geldlening van de Rabobank die volgens het businessplan was bedoeld om marketingkosten te financieren en als werkkapitaal voor het eerste exploitatiejaar. De door [appellant 2] aangevoerde omstandigheid dat de ontvangen gelden zijn doorgeleend, omdat de opstart van de onderneming was vertraagd en de gelden nog niet nodig waren voor de exploitatie van de onderneming, maakt dat niet anders. Als er op dat moment nog geen behoefte was aan liquide middelen en aankoop van voorraden, omdat de bouw van de webshop eerst verder moest worden voltooid, had het eerder op de weg van [appellant 2] gelegen om de ontvangen subsidie (en de geldlening van de Rabobank) te reserveren totdat zij wel konden worden aangewend voor het deel waarvoor zij waren verstrekt.

7.19.4.
[Appellant 2] voert nog als verweer dat het doorlenen van de subsidie is besproken met de Provincie. Dit volgt echter niet uit de voortgangrapportages. Hierin wordt met geen woord gerept over het (deels) doorlenen van het subsidiegeld. De voortgangrapportage van niet eerder dan 11 januari 2016 vermeldt alleen dat de lening van de Rabobank ergens anders was uitgezet om 'treasury redenen' en in overleg met de Rabobank was teruggehaald en vervolgens afgelost. De Provincie betwist daarnaast gemotiveerd dat partijen destijds het doorlenen van het geld vooraf mondeling hebben besproken en verwijst in dat verband naar schriftelijke verklaringen van bij het project betrokken medewerkers van de Provincie, de heren [betrokkene 4], [betrokkene 6] en [betrokkene 7] en mevrouw [betrokkene 8]. [Appellant 2] laat na om hiertegenover zijn verweer nader concreet toe te lichten. Het hof gaat hieraan dan ook voorbij.

7.19.5.
Niet alleen heeft het doorlenen van de geldlening van de Rabobank tot gevolg gehad dat de Rabobank die geldlening voortijdig heeft opgeëist (zie hiervoor), maar dit heeft er ook toe geleid dat [B.V. 2] vanaf november 2014 haar verplichting tot betaling van rente over de subsidie niet kon nakomen. Uit de voortgangrapportages

van 3 december 2015 en 11 januari 2016 is immers op te maken dat als gevolg van het doorlenen van de van de Provincie en de Rabobank ontvangen gelden en vervolgens de voortijdige aflossing van de banklening van de Rabobank het banksaldo van [B.V. 2] in 2014 en 2015 te laag was om de aan de Provincie verschuldigde rente te kunnen betalen.

7.19.6.

[B.V. 4] B.V. heeft de geldlening in 2015 en 2016 terugbetaald. Hiervoor heeft [B.V. 2] de hulp van een advocaat moeten inschakelen wat weer de nodige kosten meebracht. [Appelant 2] geeft zelf aan dat uit de door [B.V. 4] B.V. in 2015 betaalde aflossing van € 333.000,00 de geldlening van de Rabobank (op dat moment een hoofdsom van € 237.499,00) volledig is afgelost en dat het resterende deel daarvan en de overige aflossing door [B.V. 4] B.V. op de geldlening geheel is geïnvesteerd in [B.V. 2]. Op welke wijze dat dan zou zijn gebeurd, blijft echter onduidelijk. Dat [B.V. 2] met het doorlenen uiteindelijk een bedrag van € 21.680,00 heeft verdiend, mag dan wel zo zijn, maar ook hiervan kan niet worden vastgesteld dat dit bedrag ten goede is gekomen aan de bedrijfsvoering/ontwikkeling van [B.V. 2].

7.19.7.

Op grond van het voorgaande moet worden geconcludeerd dat slechts een klein deel van de subsidie (hooguit € 177.066,00, namelijk € 95.000,00 + € 82.066,00, zie hiervoor onder 7.19.2) is besteed aan het doel waarvoor zij is toegekend. Anders dan [appelant 2] meent, leidt het rapport van bevindingen van zijn accountant, [registeraccountant], niet tot een andere conclusie. Nog afgezien van het feit dat in het rapport is aangegeven dat geen accountantscontrole is uitgevoerd en evenmin een beoordelingsopdracht, staat hierin niet meer vermeld dan dat [B.V. 2] alle gelden uiteindelijk heeft besteed ten behoeve van de realisatie van de doelstellingen van de onderneming. Op welke wijze dat dan is gebeurd en in hoeverre de subsidie aan het bestedingsdoel is besteed, valt niet of nauwelijks uit het rapport op te maken.

Informatie over voortgang project

7.20.1.

Met de rechtbank is het hof verder van oordeel dat [appelant 2] niet alleen bij de subsidieaanvraag maar ook gedurende de verdere looptijd van het project geen volledige openheid van zaken heeft gegeven tegenover de Provincie. Zo is hij blijven verzwijgen dat de projectbegroting van begin af aan niet sluitend is geweest en heeft hij niet gemeld dat een groot deel van de ontvangen subsidie werd doorgeleend aan een derde partij (zonder dat door die andere partij zekerheid was gesteld), dat de voortijdige aflossing van de Rabobank een gedwongen aflossing was en dat maar een klein deel van de subsidie werd besteed aan het doel waarvoor deze was toegekend.

7.20.2.

[Appelant 2] heeft de Provincie in de voortgangsrapportages weliswaar op de hoogte gesteld van de tegenslagen waarmee [B.V. 2] te kampen had (waaronder het niet goed werken van de webshop, waardoor de exploitatie van de onderneming steeds moest worden uitgesteld en de omstandigheid dat het overstappen door klanten naar een andere leverancier van toner en inkt moeizamer ging dan verwacht), maar hij is desondanks in de voortgangsrapportages geruststellende mededelingen blijven doen en positieve signalen blijven afgeven over [B.V. 2]. Zo gaf hij in de voortgangsrapportage van 31 december 2014 aan dat weliswaar de start van [B.V. 2] met een jaar was uitgesteld en de markt van toner en inkt anders in elkaar zat dan verwacht, maar dat de doelstelling (in totaal 52 mensen aan een baan helpen) een jaar later dan gepland (eind 2015 in plaats van 2014) nog steeds kon worden gerealiseerd. In de voortgangsrapportage van 3 december 2015 erkende [appelant 2] dat er sinds november 2014 geen rente meer is betaald, maar deelde hij ook mee dat er zeker geen reden was tot verontrusting en dat de achterstallige rente gewoon zou worden betaald. Daarnaast vermeldde hij in die rapportage dat het herstel en de reparatie van de webshop nog steeds liep, maar dat deze volgens de webbouwer en onderzoek in het eerste kwartaal van 2016 'zou staan als een huis', dat de webshop niet direct skyhigh maar wel conform de begroting zou draaien en dat de aflossingen op de geldlening (subsidie) geen gevaar zouden lopen. Met dit laatste zou volgens [appelant 2] bij het aangaan van de geldleningsovereenkomst zelfs al rekening zijn gehouden. Zelfs in de voortgangsrapportage van 11 januari 2016 schetste [appelant 2] nog een redelijk optimistisch beeld: de webshop van [B.V. 2] zou in februari/maart 2016 volledig worden afgerond, [B.V. 2] zou dan beschikken over een webshop die 'qua useability, vindbaarheid de concurrentie overtreft' en de omzet over het eerste exploitatiejaar zou ruim €

1.300.000,00 bedragen, oplopend tot ruim € 4.300.000,00 in het vijfde exploitatiejaar. Verder vermeldde [appellant 2] in dat rapport dat de aflossing van de subsidie niet in gevaar zou zijn, daarbij verwijzend naar een exploitatieschema waaruit dat zou blijken, dat het banksaldo van [B.V. 2] weer langzaam aangroeide en dat de renteachterstand binnen een half jaar zou kunnen worden ingelopen.

7.20.3.

Zoals de rechtbank ook heeft overwogen, had het echter voor [appellant 2] eind 2015 duidelijk moeten zijn geweest dat het voor [B.V. 2] niet haalbaar was om de webshop alsnog operationeel te krijgen en dat de beoogde doelstelling van het project niet kon worden gehaald. Zoals [appellant 2] zelf herhaaldelijk aanvoert, was een goed werkende webshop cruciaal voor het slagen van het project: zonder operationele webshop konden geen arbeidsplaatsen en evenmin opleidingsplaatsen worden gerealiseerd, kon geen omzet worden gemaakt en konden geen inkomsten worden verworven waarmee onder meer de subsidie aan de Provincie kon worden terugbetaald. Eind 2015, ruim twee jaar na de start van het project, was de webshop nog altijd niet van de grond gekomen, waren er nauwelijks arbeidsplaatsen gerealiseerd (hooguit een) en werd er nog steeds niet of nauwelijks omzet gedraaid. Volgens [appellant 2] kwam dit door allerlei problemen: eerst bleek de uitbreiding van het assortiment van de webshop niet te lukken door een programmeerfout, vervolgens verdween [B.V. 2] van de vergelijkingssites, omdat zij haar eigen producten aanbood en geen originele producten en ten slotte bleek de webshop verkeerd gebouwd te zijn (de webshop was moeilijk vindbaar voor klanten en koppelprogramma's zoals betaalsystemen vielen steeds uit) waardoor deze (door een andere webbouwer) geheel moest worden herzien. Als onvoldoende weersproken staat echter vast dat eind 2015 al veel meer geld in de webshop was geïnvesteerd dan begroot en [B.V. 2] nog maar over beperkte financiële middelen beschikte. Dit kwam onder meer doordat [Beheer] Beheer en [appellant 2] de toezegging over hun inbreng niet (volledig) zijn nagekomen, de volgens de begroting benodigde extra financiering van € 250.000,00 er nooit is gekomen, de geldlening van de Rabobank in 2015 voortijdig moest worden afgelost, een deel van de ontvangen subsidie eind 2015 nog was doorgeleend aan [B.V. 4] B.V. (laatstgenoemde heeft immers pas in 2016 het laatste deel van de door [B.V. 2] verstrekte lening terugbetaald) en de website nooit operationeel is geworden waardoor [B.V. 2] ook geen inkomsten genereerde.

7.20.4.

[Appellant 2] voert aan dat hij er (desondanks) nog steeds volledig van overtuigd was dat [B.V. 2] zou slagen. Waarop die overtuiging dan was gebaseerd en waarom deze terecht was, licht [appellant 2] niet of nauwelijks toe. De enkele omstandigheid dat de nieuwe webbouwer, [webbouwer], [appellant 2] zou hebben verzekerd dat de website in het eerste kwartaal van 2016 zou staan als een huis, acht het hof in het licht van de hierboven genoemde omstandigheden in ieder geval onvoldoende om die overtuiging te rechtvaardigen. Dat de website daadwerkelijk in het eerste kwartaal van 2016 zou werken zoals beoogd, wordt bovendien door de Provincie betwist. [Appellant 2] legt weliswaar een verklaring van de heer [betrokkene 9] van [webbouwer] over, waarin deze aangeeft dat de webshop eind 2015 werkte zoals die hoorde te werken, maar hiertegenover staat de verklaring van [appellant 2] zelf tijdens de zitting in eerste aanleg dat hij zag dat de webshop nog altijd niet goed functioneerde conform zijn wensen, dat de webshop 'kapot was' en dat hij zich is gaan richten op de opleidingen.

7.20.5.

Volgens [appellant 2] wist de Provincie maar al te goed wat er speelde binnen [B.V. 2], omdat zij ook buiten de officiële voortgangsrapportages door [B.V. 2] op de hoogte werd gehouden van de ontwikkeling van de onderneming. Naar het oordeel van het hof valt echter zonder nadere toelichting, die ook hier weer ontbreekt, niet in te zien waarom [B.V. 2] tijdens besprekingen en telefoongesprekken met medewerkers van de Provincie wel zou hebben aangegeven dat het beoogde doel van [B.V. 2] niet zou kunnen worden gehaald, terwijl zij in de voortgangsrapportages, zelfs nog in die van 11 januari 2016, steeds is blijven vermelden dat [B.V. 2], zij het met vertraging, omzet zou kunnen gaan draaien en mensen aan het werk zou kunnen helpen. Bovendien staat dit haaks op de eigen stelling van [appellant 2] dat hij er eind 2015/begin 2016 nog van overtuigd was dat het project zou kunnen slagen. De Provincie betwist ook gemotiveerd dat [B.V. 2] tijdens besprekingen en telefoongesprekken wel open kaart met de Provincie heeft gespeeld.

Persoonlijk verwijt [appellant 2]

7.21.

Op grond van dat wat hiervoor is overwogen, in onderling verband en samenhang bezien, komt het hof net als de rechtbank tot de conclusie dat het handelen en nalaten van [appellant 2] als (indirect) bestuurder van [B.V. 2] van begin af aan onzorgvuldig is geweest. Een redelijk denkend en handelend bestuurder had immers meteen vanaf het begin open kaart gespeeld ook over de staat van de webshop, had de ontvangen gelden niet doorgeleend maar gereserveerd totdat deze konden worden aangewend voor het doel waarvoor zij waren gegeven of was in overleg getreden met de Provincie (en de Rabobank) over wijziging van het bestedingsdoel en had aan de bel getrokken zodra duidelijk werd dat het beoogde doel van het project niet kon worden gehaald.

7.22.

Anders dan de Provincie meent, was het handelen en nalaten van [appellant 2] echter nog niet meteen bij de subsidieaanvraag in juni 2013 zodanig onzorgvuldig dat hem op dat moment al een ernstig persoonlijk verwijt kon worden gemaakt. Hoewel [appellant 2] bij de subsidieaanvraag ten onrechte de indruk heeft gewekt dat de organisatie al helemaal was opgebouwd en startklaar was en met de subsidie van de Provincie de projectbegroting sluitend was, kan niet worden gezegd dat hij op dat moment al wist of redelijkerwijs behoorde te begrijpen dat de website nog zoveel werkzaamheden behoefde als is gebleken en dat [B.V. 2] niet aan haar verplichtingen tegenover de Provincie zou kunnen voldoen en geen verhaal zou kunnen bieden. [B.V. 2] beschikte bij de start van het project in ieder geval over € 904.000,00 van het volgens de begroting benodigde bedrag van € 1.500.000,00 (de subsidie van de Provincie van € 500.000,00, de geldlening van de Rabobank van € 250.000,00 en de investering door [appellant 1] van € 154.000,00). Weliswaar heeft [B.V. 2] kort na ontvangst van de subsidie van de Provincie en de geldlening van de Rabobank een groot deel hiervan doorgeleend aan [B.V. 4] B.V., maar ook hierdoor werd [B.V. 2] nog niet meteen in de situatie gebracht dat zij niet aan haar verplichtingen tegenover de Provincie kon voldoen. [B.V. 2] is ook nog enige tijd na ontvangst van de subsidie de hieraan verbonden verplichtingen nagekomen: zij heeft tot november 2014 de door partijen overeengekomen rente betaald.

7.23.

De situatie veranderde echter in 2015. Dat jaar moest de geldlening van de Rabobank vervroegd worden afgelost, omdat deze in strijd met de voorwaarden was doorgeleend aan [B.V. 4] B.V. en de webshop kwam door aanhoudende problemen maar niet van de grond met als gevolg dat omzet uitbleef. Zoals het hof hiervoor heeft overwogen, had het voor [appellant 2] als (indirect) bestuurder eind 2015 dan ook duidelijk moeten zijn geweest dat de beoogde doelstelling van het project niet zou worden gehaald. Van [appellant 2] had als redelijk handelend bestuurder mogen verwacht dat hij in elk geval op dat moment volledige openheid hierover had gegeven aan de Provincie. Met de rechtbank is het hof van oordeel dat aangenomen moet worden dat als de Provincie eind 2015 wel juist en volledig was geïnformeerd dat het niet haalbaar was om de webshop operationeel te krijgen, dat de projectbegroting niet sluitend was, dat het door de Provincie geleende geld werd doorgeleend aan een derde partij, dat hierdoor de geldlening van de Rabobank vervroegd moest worden afgelost met een extra begrotingstekort tot gevolg en dat slechts een klein deel van de subsidie was besteed aan het doel waarvoor het was toegekend, de Provincie gebruik had gemaakt van haar bevoegdheid om de geldlening en de openstaande rentetermijnen op te eisen. Dit wordt ook niet door [appellant 2] betwist. Op dat moment waren er, zoals hierna zal blijken, ook nog enige activa aanwezig in [B.V. 2] en had de subsidie in ieder geval voor een deel kunnen worden terugbetaald. [B.V. 2] heeft daar echter niet voor gekozen. Zij is de Provincie blijven voorhouden dat het doel van het project, zij het met vertraging, kon worden gehaald en is het (weinige) geld dat er nog over was blijven steken in het project. Pas op het moment dat alle middelen van [B.V. 2] waren uitgeput en [B.V. 2] geen verhaal meer bood, heeft [B.V. 2] bij de Provincie aan de bel getrokken. Vervolgens is [B.V. 2] geliquideerd zonder de in de subsidievoorwaarden voorgeschreven ontheffing van de Provincie en is de liquidatie in strijd met artikel 6 van de geldleningsovereenkomst niet aan de Provincie gemeld.

7.24.

[Appellant 2] heeft als (indirect) bestuurder van [B.V. 2] de hiervoor beschreven handelwijze bewerkstelligd of toegelaten, terwijl hij wist of redelijkerwijs behoorde te begrijpen dat deze handelwijze tot gevolg zou hebben dat [B.V. 2] haar rente- en aflossingsverplichtingen tegenover de Provincie niet zou nakomen en ook geen verhaal zou bieden. Daarmee is dus sprake van voor [appellant 2] voorzienbare benadeling van de provincie als crediteur van [B.V. 2] en hem treft hiervan daarom persoonlijk een ernstig verwijt zodat hij als (indirect) bestuurder persoonlijk aansprakelijk is voor de door de Provincie als gevolg van zijn onrechtmatig handelen

geleden schade.

Causaal verband tussen onrechtmatig handelen en schade

7.25.

[Appelant 2] betwist vervolgens dat, als al sprake zou zijn van onzorgvuldig en daarmee onrechtmatig handelen van zijn kant, dat handelen voor de Provincie heeft geleid tot schade, bestaande uit het onbetaald blijven van de vordering van de Provincie op [B.V. 2] (hoofdsom en rente). Volgens [appellant 2] is deze schade ontstaan doordat de Provincie in juni 2012 in een project heeft geïnvesteerd waarvan, achteraf bezien, op voorhand al vaststond dat dit project geen kans van slagen had. Het hof gaat hieraan voorbij. Ook al zou het project al bij voorbaat gedoemd zijn geweest te mislukken, wat door de Provincie wordt betwist en door [appellant 2] ook onvoldoende wordt toegelicht, dan blijft nog steeds staan dat de Provincie tenminste een deel van haar vordering betaald had kunnen krijgen als [B.V. 2], zodra duidelijk werd dat het project niet haalbaar was, dat gemeld had bij de Provincie en volledige openheid van zaken had gegeven.

Hoogte schade

7.26.

De Provincie vordert (primair) het totale nog openstaande bedrag aan aflossingen en rente van € 550.625,00 (berekend tot en met 31 januari 2018), te vermeerderen met de contractuele rente vanaf 1 februari 2018.

7.27.

Het hof stelt voorop dat bij de vaststelling van de schade de situatie waarin de Provincie zich nu bevindt moet worden vergeleken met de hypothetische situatie waarin zij zich zou hebben bevonden als het onrechtmatig handelen van [appellant 2] achterwege zou zijn gebleven. Het hof is met de rechtbank van oordeel dat niet kan worden aangenomen dat bij achterwege blijven van het onrechtmatig handelen van [appellant 2] [B.V. 2] de geldlening wel volledig zou hebben afgelost en alle aan de geldlening verbonden renteverplichtingen zou hebben voldaan. Zoals de rechtbank heeft overwogen, heeft de Provincie bij het beschikbaar stellen van het subsidiegeld een zeker risico aanvaard. [B.V. 2] was een nieuwe onderneming en het starten van een nieuwe onderneming gaat altijd met de nodige risico's gepaard. Dat gold temeer in de economisch ongunstige tijd waarin het project werd gestart. Garantie dat het project zou slagen, was er niet. Daarnaast was de geldlening van de Provincie achtergesteld bij de geldlening van de Rabobank en was er geen enkele zekerheid bedongen.

7.28.

Hoewel het hiervoor omschreven samenstel van handelen en nalaten van [appellant 2] van begin af aan onzorgvuldig is geweest, is dit handelen pas onrechtmatig geworden op het moment dat [appellant 2] het project heeft voortgezet, terwijl hij wist, althans redelijkerwijs had moeten begrijpen dat het project geen succes meer kon worden en dat bij verdere investering van de nog resterende middelen [B.V. 2] haar verplichtingen in het geheel niet meer zou kunnen nakomen. Hiervoor is vastgesteld dat dit moment eind 2015 was. Evenals de rechtbank acht het hof het dan ook redelijk om de schade te begroten op het bedrag dat de Provincie naar verwachting had kunnen innen van [B.V. 2] als deze per 1 januari 2016 haar activiteiten had beëindigd.

7.29.

Anders dan de rechtbank is het hof echter van oordeel dat daarbij niet kan worden uitgegaan van het overzicht van de financiële situatie van [B.V. 2] per einde 2015, zoals dat is gegeven door [registeraccountant] tijdens de zitting in eerste aanleg. Tussen partijen is niet in geschil dat dit overzicht ziet op de waarde van [B.V. 2] per eind 2015 op basis van continuering van de onderneming ('going concern'). Uit het voorgaande volgt echter dat voor de vaststelling van de hoogte van de schade van de Provincie de huidige situatie, waarin de Provincie door het onrechtmatig handelen van [appellant 2] niets van haar vordering betaald heeft gekregen, moet worden vergeleken met de hypothetische situatie waarin [appellant 2] per 1 januari 2016 haar activiteiten zou hebben beëindigd. Gelet op de stand van zaken met betrekking tot [B.V. 2] eind 2015, te weten dat de webshop nog steeds niet (optimaal) operationeel en daarmee niet concurrerend was, waardoor [B.V. 2] geen inkomsten had, moet worden aangenomen dat de onderneming bij beëindiging per 1 januari 2016 niet in haar geheel zou zijn verkocht maar in afzonderlijke delen. De activa zouden daardoor niet zoveel hebben opgebracht als de waarde daarvan bij continuering van de onderneming. Het hof gaat dan ook uit van de geschatte verkoopwaarde van de afzonderlijke activa ofwel de liquidatiewaarde van de onderneming per 1

januari 2016.

7.30.

Het hof zoekt daarvoor aansluiting bij het overzicht van [registeraccountant] van de (geschatte) financiële situatie van [B.V. 2] per 31 december 2015 op liquidatiebasis (productie 16 bij memorie van grieven). Volgens dit overzicht zou het actief van [B.V. 2] per 31 december 2015 op liquidatiebasis hebben bestaan uit de volgende posten:

- machines € 7.500,00;
- inventaris € 1.000,00;
- webshop € 0,00;
- voorraden € 10.000,00;
- debiteuren € 3.955,00;
- vordering op [B.V. 4] B.V. € 87.000,00;
- overlopende activa € 5.387,00;
- liquide middelen € 2.964,00;

Totaal € 117.806,00

Het passief zou hebben bestaan uit de volgende posten:

- crediteuren € 22.888,00;
- lening Provincie € 500.000,00;
- rekening-courant € 86.000,00;
- rente provincie € 41.438,00;
- diverse kleine posten € 7.651,00;

Totaal € 657.977,00

Met de notitie van [registeraccountant], behorend bij dit overzicht (productie 17 bij memorie van grieven) worden deze waarden naar het oordeel van het hof voldoende toegelicht. Gezien de eerder omschreven feitelijke situatie van [B.V. 2] eind 2015 acht het hof de hierboven weergegeven waarden niet onredelijk. Dit geldt ook voor de waardering van de webshop op nihil, aangezien vast staat dat deze eind 2015 nog steeds niet concurrerend was.

De waarden en de toelichting daarop worden door de Provincie ook onvoldoende gemotiveerd betwist. Zij brengt daartegen slechts in dat uit niets blijkt dat [appellant 2] heeft onderzocht of hij de machines, installaties, inventaris en webshop onderhands kon verkopen en of er voor de voorraad andere gegadigden waren dan [betrokkene 10]. Dit neemt echter niet weg dat, gelet op wat hiervoor is overwogen onder r.o.7.29, moet worden uitgegaan van een waardering van de onderneming op liquidatiebasis.

7.31.

In aanmerking genomen dat de geldlening van de Rabobank in 2015 volledig werd afgelost, zodat de geldlening van de Provincie per 1 januari 2016 niet meer was achtergesteld, en de Provincie geen voorrangpositie had, acht het hof het evenals de rechtbank redelijk om ervan uit te gaan dat de Provincie naar rato zou zijn voldaan. Dit komt neer op 82 % (541.438,00/657.977,00). Dit wordt in hoger beroep ook niet betwist. Van het (geschatte) actief van [B.V. 2] van € 117.806,00 per 31 december 2015 zou dan € 96.601,00

ten goede zijn gekomen aan de Provincie.

Het hof stelt de schade van de Provincie dan ook vast op een bedrag van € 96.601,00.

Eigen schuld

7.32.

[Appelant 2] beroept zich ten slotte op eigen schuld van de Provincie. Volgens hem heeft de Provincie aan zichzelf te wijten dat zij schade heeft geleden.

7.33.

Het hof stelt voorop dat de verplichting tot vergoeding van schade op grond van artikel 6:101 BW wordt verminderd wanneer de schade mede een gevolg is van een omstandigheid die aan de benadeelde kan worden toegerekend. Het gaat daarbij niet alleen om eigen gedragingen van de benadeelde zelf waaraan hij schuld heeft, maar ook in foutieve gedragingen en omstandigheden die tot de risicosfeer van de benadeelde behoren.

7.34.

Vereist is dus dat zowel een causaal verband bestaat tussen de schade en de gebeurtenis waarvoor [appellant 2] wordt aangesproken als tussen de schade en aan de Provincie toe te rekenen omstandigheden. Met de rechtbank is het hof van oordeel dat hiervan geen sprake is. De Provincie heeft geen eigen (of mede)schuld aan het feit dat [B.V. 2] de geldleningsovereenkomst tussen partijen niet is nagekomen. Er is met andere woorden geen gedraging of omstandigheid die in de risicosfeer van de Provincie ligt waardoor [B.V. 2] de geldleningsovereenkomst niet is nagekomen.

7.35.

Wat [appellant 2] in dit verband heeft aangevoerd, leidt niet tot een ander oordeel.

7.35.1.

In de eerste plaats kan niet worden geconcludeerd dat de Provincie willens en wetens heeft geïnvesteerd in een project dat bij voorbaat al was gedoemd te mislukken. [Appellant 2] voert geen feiten of omstandigheden aan op grond waarvan de Provincie bij de aanvraag al had kunnen weten of vermoeden dat het project op dat moment hoe dan ook al geen kans van slagen had. Het businessplan garandeerde weliswaar niet dat het project zou slagen, maar gaf wel de indruk dat het project een kans van slagen had: met de subsidie van de Provincie zou de projectbegroting rond zijn, de webshop was al gebouwd door een zeer kundige webbouwer, was haar tijd ver vooruit en werd ook al daadwerkelijk gerund, de concurrentiepositie van [B.V. 2] was uitgebreid onderzocht, er zouden het eerste jaar 52 arbeidsplaatsen worden gecreëerd welk aantal zou groeien tot 274 in het vijfde jaar en er werden marges voorgehouden van 150 % tot 450 % met daarbij de toelichting dat sprake was van een exclusiviteitsafspraken inclusief prijsgarantie bij de leverancier. Het businessplan (waarvan het hof aanneemt dat dit ook aan de kredietaanvraag bij de Rabobank ten grondslag heeft gelegen, aangezien niet anders is gesteld of gebleken) gaf bovendien kennelijk ook de Rabobank voldoende vertrouwen in het project om aan [B.V. 2] een geldlening te vertrekken. Dat de Provincie zelf met de toekenning van de subsidie ook een risico nam, aangezien er geen garantie voor succes was en zij ervoor koos om geen zekerheid te bedingen en haar geldlening achter te stellen bij die van de Rabobank, is al meegenomen in het oordeel van het hof dat kan worden aangenomen dat ook bij het achterwege blijven van het onrechtmatig handelen de subsidie niet volledig zou zijn terugbetaald aan de Provincie.

7.35.2.

De omstandigheid dat de Provincie de subsidie ineens heeft verstrekt, leidt alleen al niet tot een ander oordeel vanwege het feit dat [B.V. 2] zelf bij de subsidieaanvraag heeft aangegeven geen voorschot te willen ontvangen maar een bedrag ineens.

7.35.3.

Ten slotte kan ook de omstandigheid dat de Provincie tijdens de looptijd van het project niet heeft ingegrepen, terwijl [B.V. 2] haar wel op de hoogte heeft gebracht van de tegenslagen waarmee zij kampte en al sinds november 2014 haar renteverplichtingen niet nakwam, niet leiden tot het oordeel dat een gedraging of omstandigheid in de risicosfeer van de Provincie mede heeft bijgedragen aan de schade. Op grond van artikel

6 lid 1 onder a van de geldleningsovereenkomst was de Provincie bij een betalingsachterstand bevoegd om het uitstaande bedrag van de geldlening inclusief de rente per direct op te eisen. De Provincie heeft zowel in de stukken als tijdens de zitting in eerste aanleg uiteengezet dat zij bij een betalingsachterstand, in tegenstelling tot een bank, doorgaans terughoudend omgaat met deze bevoegdheid zolang er nog zicht is op het uiteindelijk behalen van het doel waarvoor de Provincie de geldlening heeft verstrekt, in dit geval het slagen van het project van [B.V. 2] en daarmee het helpen van mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt aan werk. Ook na kritische vragen van de Provincie in december 2015 heeft [B.V. 2] de Provincie tot in januari 2016 voorgehouden dat de problemen met de webshop zouden worden verholpen, dat de beoogde arbeidsplaatsen, hoewel met vertraging en qua aantal wat naar beneden bijgesteld, zouden worden gerealiseerd, dat de renteachterstand zou worden ingehaald en dat de uiteindelijke aflossing van de geldlening niet in gevaar zou komen.

Gelet hierop acht het hof het begrijpelijk dat de Provincie lange tijd geen gebruik heeft gemaakt van haar bevoegdheid om de geldlening en de onbetaalde rente direct op te eisen. Dit geldt temeer, aangezien [B.V. 2] de Provincie over een groot aantal andere zaken niet op de hoogte heeft gesteld, waaronder het feit dat [appellant 1] en [appellant 2] niet de toegezegde investering in [B.V. 2] hadden gedaan en er een bedrag van € 250.000,00 aan externe financiering ontbrak waardoor de projectbegroting van meet af aan niet sluitend was, het feit dat [B.V. 2] een deel van de ontvangen subsidie heeft doorgeleend, het feit dat de geldlening van de Rabobank gedwongen voortijdig moest worden afgelost en het feit dat slechts een klein deel van de subsidie is besteed aan het doel waarvoor deze is verleend.

7.35.4.

Uit het voorgaande volgt dus dat het beroep van [appellant 2] op eigen schuld van de Provincie niet slaagt en dat dus een bedrag van € 96.601,00 aan schadevergoeding kan worden toegewezen.

Buitengerechtelijke onderzoekskosten

7.36.

De Provincie vordert vergoeding door [appellant 2] van een bedrag van € 10.890,00 aan kosten voor het door [accountantskantoor] verrichte onderzoek.

7.37.

[Appellant 2] voert hiertegen ten eerste het verweer dat de gevorderde onderzoekskosten al moeten worden afgewezen, omdat hij niet persoonlijk aansprakelijk kan worden geacht voor het feit dat [B.V. 2] haar verplichtingen tegenover de Provincie niet is nagekomen en geen verhaal biedt. Hiervoor is echter vastgesteld dat [appellant 2] wel persoonlijk aansprakelijk kan worden geacht voor het tekortschieten van [B.V. 2], zodat dit verweer hierom al moet worden verworpen.

7.38.1.

[Appellant 2] voert daarnaast als verweer dat de gevorderde onderzoekskosten niet voor vergoeding in aanmerking komen, omdat deze de redelijkheidstoets van artikel 6:96 lid 2 BW niet doorstaan. Hij voert daartoe aan dat de Provincie uitsluitend een factuur van [accountantskantoor] heeft overgelegd met daarop een bedrag van € 10.980,00 en dat hieruit niet blijkt dat de gemaakte kosten naar hun omvang redelijk waren.

7.38.2.

Het hof overweegt hierover het volgende. Op grond van artikel 6:96 lid 2 sub b BW doorstaan de onderzoekskosten de redelijkheidstoets, als zij in de gegeven omstandigheden redelijk zijn en de verrichte werkzaamheden redelijkerwijs noodzakelijk waren.

7.38.3.

Hoewel de door de Provincie overgelegde factuur van [accountantskantoor] van 7 januari 2019 geen specificatie bevat van de door [accountantskantoor] verrichte werkzaamheden, geeft het rapport van [accountantskantoor] hiervan wel een overzicht:

- informatie verzamelen bij [appellant 2];
- het bestuderen van de grootboekadministraties over de jaren 2012 tot en met 2017, van het businessplan, van de waardering van activa in de jaarrekening 2016 en van transacties met verbonden

- partijen;
- het opstellen van een recapitulatie van bevindingen;
 - het voorleggen van die bevindingen aan [appellant 2], het verwerken van zijn opmerkingen daarop en het aanvragen van aanvullende informatie;
 - het opstellen van een concept rapportage (een beschrijving van de bevindingen);
 - het bespreken van deze concept rapportage met de Provincie en haar advocaat;
 - het voorleggen van de rapportage aan [appellant 2] en de verwerking van de uitkomsten hiervan in de definitieve rapportage.

Uit de bevindingen en de onderbouwingen daarvan in het rapport blijkt verder voldoende dat deze werkzaamheden ook daadwerkelijk zijn verricht en dat hiermee de nodige tijd was gemoed. Dit wordt ook niet door [appellant 2] betwist. Gelet hierop acht het hof de omvang van de onderzoekskosten redelijk. [Appellant 2] voert ook verder niets aan op grond waarvan zou moeten worden geoordeeld dat deze kosten onredelijk zijn.

7.38.4.
Het hof is daarnaast met de rechtbank van oordeel dat de Provincie in redelijkheid de onderzoekskosten heeft kunnen maken, omdat zij het onderzoek nodig had om inzicht te krijgen in de besteding van de subsidie en bij het vaststellen van haar schade en aansprakelijkheid. Dit betwist [appellant 2] evenmin. De onderzoekskosten komen dan ook op grond van artikel 6:96 lid 2 BW voor vergoeding in aanmerking.

Buitengerechtelijke incassokosten

7.39.
De Provincie vordert verder vergoeding van een bedrag van € 11.756,58 ter zake van door haar gemaakte buitengerechtelijke incassokosten. Zij stelt dat deze kosten redelijkerwijs noodzakelijk waren ter vaststelling van schade en aansprakelijkheid: zo heeft haar advocaat de opdracht aan [accountantskantoor] geformuleerd, heeft hij [appellant 2] meerdere malen schriftelijk verzocht om de boekhouding/administratie van [B.V. 2] ter beschikking te stellen aan [accountantskantoor] en heeft hij het onderzoeksrapport van [accountantskantoor] bestudeerd en op basis daarvan een procesadvies gegeven.

7.40.
Naar het oordeel van het hof kunnen de hierboven genoemde werkzaamheden niet worden aangemerkt als buitengerechtelijke incassokosten als bedoeld in artikel 6:96 lid 2 BW, omdat deze ter instructie van de zaak of ter voorbereiding van de procedure waren. Zulke werkzaamheden komen op grond van artikel 241 Rv niet voor afzonderlijke vergoeding in aanmerking, omdat zij worden geacht te vallen onder de proceskosten waarvoor de in artikel 237 Rv e.v. bedoelde proceskostenveroordeling een vergoeding pleegt in te houden. Het hof zal dan ook net als de rechtbank de gevorderde vergoeding van het bedrag van € 11.756,58 afwijzen.

Uitvoerbaarheid bij voorraad

7.41.
[Appellant 2] verzet zich ten slotte tegen de gevorderde uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de veroordeling tot schadevergoeding.

7.42.
Bij de beoordeling van de vordering tot een uitvoerbaarverklaring bij voorraad moeten de belangen van partijen worden afgewogen in het licht van de omstandigheden van het geval. Daarbij dient de kans van slagen van een aan te wenden rechtsmiddel buiten beschouwing te blijven. Uitgangspunt is dat de Provincie als de partij waarvan de vordering deels wordt toegewezen wordt verondersteld er belang bij te hebben de veroordeling direct ten uitvoer te kunnen leggen. Hiertegenover voert [appellant 2] aan dat tenuitvoerlegging hoogstwaarschijnlijk zou leiden tot onomkeerbare gevolgen voor hem, omdat de Provincie executoriaal beslag heeft gelegd op de aandelen die [appellant 2] houdt in [appellant 1] en op de aandelen die [appellant 1] houdt

in [B.V. 6] B.V. en [B.V. 5] B.V. en [appellant 2] met de exploitatie van [B.V. 6] B.V. voorziet in zijn levensonderhoud.

Het hof gaat hieraan echter voorbij, omdat [appellant 2] de door hem gestelde onomkeerbare gevolgen niet nader met feiten en omstandigheden onderbouwt. Bovendien heeft het faillissement van [appellant 1] tot gevolg dat alle gerechtelijke tenuitvoerlegging op enig deel van het vermogen van [appellant 1] die vóór het faillissement is aangevangen meteen eindigt en dat gelegde beslagen vervallen (vgl. artikel 33 Fw).

Bewijsaanbiedingen

7.43.

De aanbiedingen van partijen om bewijs te leveren worden afgewezen, omdat er geen - niet vaststaande - stellingen of verweren zijn die, indien zij na bewijslevering wel zouden komen vast te staan, het hof tot een ander oordeel zouden kunnen leiden.

8. Slotsom

8.1.

Uit het voorgaande volgt dat in principaal hoger beroep grief 16, gericht tegen de hoogte van het in eerste aanleg toegewezen schadebedrag, gedeeltelijk slaagt en dat de overige grieven falen. In incidenteel hoger beroep slaagt alleen de grief, gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat het project bij voorbaat al onhaalbaar was, slaagt, maar dit leidt niet tot een andere uitkomst van het hoger beroep.

8.2.

Omdat het hof tot een lager schadebedrag komt dan de rechtbank, zal het hof het vonnis van de rechtbank van 8 december 2021 - omwille van de leesbaarheid van het dictum in hoger beroep - vernietigen voor zover [appellant 2] daarbij is veroordeeld tot betaling van een totaal bedrag van € 199.490,00. Het hof zal [appellant 2] veroordelen tot betaling van een totaal bedrag van € 107.491,00, bestaande uit een bedrag van € 96.601,00 aan schadevergoeding en een bedrag van € 10.890,00 aan onderzoekskosten. [Appellant 2] voert in hoger beroep geen afzonderlijk verweer tegen de door de Provincie over het schadebedrag en de onderzoekskosten gevorderde wettelijke rente, zodat deze in hoger beroep eveneens toewijsbaar is.

8.3.

Het hof zal het vonnis van 8 december 2021 ook vernietigen voor wat betreft de hoogte van de proceskosten aan de kant van de Provincie. Het hof, oordelend dat [appellant 2] grotendeels in het ongelijk is gesteld, acht het evenals de rechtbank redelijk om voor de vaststelling van de hoogte van het salaris advocaat aan te sluiten bij de hoogte van het toewijsbare bedrag aan hoofdsom in plaats van bij de hoogte van het gevorderde bedrag aan hoofdsom. De rechtbank heeft het salaris advocaat echter mede gebaseerd op het in eerste aanleg toegewezen hogere schadebedrag van € 188.600,00, terwijl het hof in hoger beroep een lager schadebedrag toewijsbaar acht. Dit heeft gevolgen voor het in eerste aanleg toepasselijke liquidatietarief. Het hof begroot de kosten in eerste aanleg aan de kant van de Provincie op:

- exploitkosten € 88,09
- griffierecht € 4.030,00
- salaris advocaat € 4.425,00 (2,5 punten x tarief V)

Totaal € 8.543,09.

8.4.

De bestreden vonnissen van 16 december 2020 en 8 december 2021 zullen voor het overige, voor zover onderworpen aan het oordeel van het hof, worden bekrachtigd.

8.5.

Uit het voorgaande volgt dat de vordering van [appellant 2] om de Provincie te veroordelen tot terugbetaling kan worden toegewezen, voor zover [appellant 2] op grond van het eindvonnis van 8 december 2021 een hoger bedrag aan schadevergoeding en proceskosten heeft voldaan dan het bedrag waartoe hij bij dit arrest ten aanzien hiervan zal worden veroordeeld. Ook de door [appellant 2] hierover gevorderde wettelijke rente is toewijsbaar, omdat de Provincie hiertegen geen afzonderlijk verweer voert.

8.6.

[Appellant 2] zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij (alleen grief 16 slaagt deels) worden veroordeeld in de kosten van het principaal hoger beroep.

De kosten in principaal hoger beroep stelt het hof aan de kant van de Provincie vast op:

- griffierecht € 5.689,00
- salaris advocaat € 7.144,00 (2 punten x appeltarief V)
- nakosten € 178,00 (plus de verhoging zoals in de beslissing vermeld)

totaal: € 13.011,00.

8.7.

De Provincie vordert in hoger beroep ook vergoeding van de kosten van het door haar gelegde executoriaal beslag. [Appellant 2] voert hiertegen alleen aan dat deze kosten niet toewijsbaar zijn, omdat de hoofdvordering volgens hem niet toewijsbaar is. Uit het voorgaande blijkt dat het hof hem daarin niet volgt. [Appellant 2] voert op dit punt voor het overige geen verweer. De door de Provincie gevorderde beslagkosten zijn dan ook toewijsbaar. Het hof begroot deze op een totaalbedrag aan € 1.810,27, bestaande uit € 1.469,27 aan verschotten, berekend aan de hand van de door de Provincie overgelegde beslag- en betekeningstukken, en op € 341,00 voor salaris advocaat overeenkomstig het liquidatietarief

8.8.

De door de Provincie in principaal hoger beroep gevorderde wettelijke rente over de proceskosten en de beslagkosten zullen worden toegewezen zoals hierna vermeld, omdat [appellant 2] hiertegen geen afzonderlijk verweer voert.

8.9.

In incidenteel hoger beroep zal de Provincie als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten. Deze begroot het hof aan de zijde van [appellant 2] op:

- salaris advocaat € 2.213,00 (2 punten maal tarief IV maal 0,5)
- nakosten € 178,00 (plus de verhoging zoals in de beslissing vermeld)

totaal: € 2.391,00.

8.10.

De door [appellant 2] in incidenteel hoger beroep gevorderde wettelijke rente over de proceskosten en nakosten zullen ook worden toegewezen, omdat de Provincie hiertegen geen afzonderlijk verweer voert.

9. De uitspraak

Het hof:

in principaal en incidenteel hoger beroep:

verstaat dat het geding ten aanzien van [appellant 1] op grond van artikel 29 Faillissementswet van rechtswege is geschorst;

verklaart [appellant 2] niet-ontvankelijk voor zover zijn hoger beroep is gericht tegen de tussen partijen gewezen tussenvonnissen van de rechtbank Oost-Brabant, zittingsplaats 's-Hertogenbosch van 5 februari 2020 en 24 maart 2021;

vernietigt het tussen partijen gewezen vonnis van de rechtbank Oost-Brabant, zittingsplaats 's-Hertogenbosch van 8 december 2021 voor zover [appellant 2] daarbij is veroordeeld tot betaling van een totaal bedrag van € 199.490,00 aan schadevergoeding en onderzoekskosten en voor zover de proceskosten aan de kant van de Provincie zijn vastgesteld op een totaal bedrag van € 10.345,59;

en in zoverre opnieuw rechtdoende:

veroordeelt [appellant 2] tot betaling aan de Provincie van een totaal bedrag van € 107.491,00 (bestaande uit een bedrag van € 96.601,00 aan schadevergoeding en een bedrag van € 10.890,00 aan onderzoekskosten), te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van 18 oktober 2019 tot aan de dag van volledige betaling;

veroordeelt [appellant 2] in de proceskosten in eerste aanleg, aan de kant van de Provincie vastgesteld op een bedrag van € 8.543,09;

bekrachtigt de tussen partijen gewezen vonnissen van de rechtbank Oost-Brabant, zittingsplaats 's-Hertogenbosch van 16 december 2020 en 8 december 2021, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen, voor het overige;

veroordeelt de Provincie tot terugbetaling aan [appellant 2] van wat [appellant 2] op grond van het eindvonnis van 8 december 2021 aan de Provincie meer heeft voldaan aan schadevergoeding en proceskosten dan het bedrag waartoe hij bij dit arrest ten aanzien hiervan is veroordeeld, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf de dag van betaling tot de dag van terugbetaling;

veroordeelt [appellant 2] tot betaling aan de Provincie van een bedrag van € 1.810,27 aan beslagkosten;

veroordeelt [appellant 2] in de kosten van het principaal hoger beroep, aan de kant van de Provincie vastgesteld op € 13.011,00, te betalen binnen veertien dagen na de datum van dit arrest en, als [appellant 2] niet tijdig aan de veroordelingen voldoet en het arrest daarna wordt betekend, te vermeerderen met € 92,00 en de kosten van betekening;

veroordeelt [appellant 2] tot betaling van de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over de beslagkosten en de kosten van principaal hoger beroep als deze niet binnen veertien dagen na de datum van dit arrest zijn voldaan;

veroordeelt de Provincie in de kosten van het incidenteel hoger beroep en begroot deze aan de kant van [appellant 2] op € 2.391,00, te betalen binnen veertien dagen na de datum van dit arrest en, als de Provincie niet tijdig aan deze veroordeling voldoet en het arrest daarna wordt betekend, te vermeerderen

met € 92,00 en de kosten van betekening;

veroordeelt de Provincie tot betaling van de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over de kosten van incidenteel hoger beroep als deze niet binnen veertien dagen na de datum van dit arrest zijn voldaan;

verklaart dit arrest ten aanzien van de daarin opgenomen veroordelingen tot betaling uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit arrest is gewezen door mrs. O.G.H. Milar, R.A. van der Pol en J.G.A. Struycken en is in het openbaar uitgesproken door de rolraadsheer op 6 februari 2024.