

**JOR 2013/67 Gerechtshof 's-Gravenhage, 06-11-2012
Bestuurdersaansprakelijkheid, Onbetaald en onverhaalbaar laten
vordering van crediteur/medeaandeelhouder, Persoonlijke
aansprakelijkheid van een bestuurder jegens een medeaandeelhouder is
gegrond op art. 2:8 BW, Maatstaf van art. 2:9 BW is van overeenkomstige
toepassing, Omdat de crediteur/medeaandeelhouder geen schade heeft
geleden, kan in het midden blijven of de handelwijze van de bestuurder
een ernstig verwijt oplevert, Verband met OK 22 februari 2006, «JOR»
2006/123 (Carboply)**

Wetsbepaling(en):

BW BOEK 2 artikel 8, BW BOEK 2 artikel 9

Ook gepubliceerd in:

ECLI:NL:GHSGR:2012:BY6142, JONDR 2013/298, JIN 2013/29

**JOR 2013/67, Gerechtshof 's-Gravenhage, 06-11-2012,
ECLI:NL:GHSGR:2012:BY6142, 200.092.580-01 (annotatie)**

Inhoudsindicatie

Bestuurdersaansprakelijkheid, Onbetaald en onverhaalbaar laten vordering van crediteur/medeaandeelhouder, Persoonlijke aansprakelijkheid van een bestuurder jegens een medeaandeelhouder is gegrond op art. 2:8 BW, Maatstaf van art. 2:9 BW is van overeenkomstige toepassing, Omdat de crediteur/medeaandeelhouder geen schade heeft geleden, kan in het midden blijven of de handelwijze van de bestuurder een ernstig verwijt oplevert, Verband met OK 22 februari 2006, «JOR» 2006/123 (Carboply)

Ga direct naar

- [Samenvatting](#)
- [Uitspraak](#)
- [Beslissing/besluit](#)
- [Noot](#)

Gegevens

Instantie	Gerechtshof 's-Gravenhage
Datum uitspraak	06-11-2012
Publicatie	JOR 2013/67 (Sdu Jurisprudentie Onderneming & Recht), aflevering 3, 2013
Annotator	• mr. S.C.M. van Thiel
ECLI	ECLI:NL:GHSGR:2012:BY6142
Zaaknummer	200.092.580-01
Overige publicaties	• ECLI:NL:GHSGR:2012:BY6142 • JIN 2013/29 met annotatie van J. Stikkelbroeck • JONDR 2013/298
Rechtsgebied	Ondernemingsrechtpraktijk
Rubriek	Ondernemingsrecht

- Rechters**
- mr. Tanja-van den Broek
 - mr. Bonneur
 - mr. Pinckaers

Partijen

De vennootschap naar Frans recht Chamtor SA te Bazancourt (Frankrijk),
appellante,
advocaat: mr. J. Anema,
tegen
J. Buining te Coevorden,
geïntimeerde,
advocaat: mr. I.S. Oosterhoff.

- Regelgeving**
- BW Boek 2 - 8
 - BW Boek 2 - 9

Samenvatting

Tussen partijen is in geschil of Buining jegens Chamtor SA aansprakelijk is voor schade die Chamtor stelt te hebben geleden als crediteur en/of medeaandeelhouder van Carboply BV (“CBV”), door gedragingen van Buining als bestuurder van CBV. Bedoelde schade stelt zij gelijk aan het totaalbedrag van door haar aan CBV verzonden facturen, die onbetaald zijn gebleven.

Buining heeft volgens Chamtor gedurende de periode dat hij feitelijk bestuurder van CBV was de belangen van Chamtor als medeaandeelhouder en enig toeleverancier van Proply en Carboply stelselmatig op onrechtmatige wijze en in strijd met de in acht te nemen redelijkheid en billijkheid achtergesteld, door te bewerkstelligen dat CBV haar contractuele verplichtingen jegens Chamtor niet nakwam, in strijd te handelen met wettelijke en statutaire voorschriften en door het bevoordelen van medeaandeelhouder Basic Supply Group BV (“BSG”), waarvan Buining enig bestuurder en indirect enig aandeelhouder was, dit alles met het doel een zodanige vordering van CBV op Chamtor te construeren, dat CBV de facturen van Chamtor niet zou hoeven voldoen. Daarmee heeft het bestuur van CBV de joint venture ernstig verstoord, waardoor Chamtor wel gedwongen werd de nakoming van haar verplichtingen op te schorten en de financiële positie van CBV onnodig ernstig verslechterde. Van dit alles valt het bestuur van CBV persoonlijk een ernstig verwijt te maken, aldus Chamtor.

Chamtor heeft bij pleidooi voor het hof desgevraagd verklaard de vorderingen zowel als schuldeiser, als in haar hoedanigheid van medeaandeelhouder van CBV te hebben ingesteld. Te dien aanzien geldt het volgende.

In geval van benadeling van een schuldeiser van een vennootschap door het onbetaald en onverhaalbaar blijven van diens vordering, kan grond bestaan voor persoonlijke aansprakelijkheid van degene die als bestuurder (i) namens de vennootschap heeft gehandeld dan wel (ii) heeft bewerkstelligd of toegelaten dat de vennootschap haar wettelijke of contractuele verplichtingen niet nakomt. In beide gevallen mag in het algemeen alleen dan worden aangenomen dat de bestuurder jegens de schuldeiser van de vennootschap onrechtmatig heeft gehandeld waar hem een voldoende ernstig verwijt kan worden gemaakt (zie HR 8 december 2006, «JOR» 2007/38 (Ontvanger/Roelofsen).

Persoonlijke aansprakelijkheid van een bestuurder van een vennootschap jegens een medeaandeelhouder van de vennootschap is gegrond op art. 2:8 BW. Te dien aanzien geldt dat, gezien de zelfgekozen betrokkenheid van individuele aandeelhouders bij de gang van zaken binnen de vennootschap, de in art. 2:8 lid 1 BW bedoelde maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen dat de hoge drempel van art. 2:9 BW overeenkomstig van toepassing is bij een door een individuele aandeelhouder tegen een bestuurder aangebrachte aansprakelijkheidsprocedure.

Blijkens het voorgaande maakt het voor de aansprakelijkheidsvraag geen verschil of Chamtor als schuldeiser, dan wel als medeaandeelhouder ageert: in beide gevallen geldt dat voor aansprakelijkheid slechts plaats is indien Buining een voldoende ernstig, persoonlijk verwijt kan worden gemaakt.

Het hof stelt voorop dat het bestuur van de joint venture CBV tot 1 juli 2004 bestond uit twee personen. Tot die datum was er derhalve geen sprake van alleen-bestuur door Buining als vertegenwoordiger van één van de aandeelhouders van de joint venture (te weten BSG) en de bijbehorende bijzondere zorgplicht.

Het hof is van oordeel dat Buining, gelet op zijn bijzondere zorgplicht jegens Chamtor (toen Buining alleen-bestuurder werd) als medeaandeelhouder, niet zonder meer had mogen overgaan tot betaling aan BSG, omdat daarmee de financiële positie van CBV, die zorgelijk was vanwege de staking van de leverantie van Proply door Chamtor, aanzienlijk verslechterde. Het hof is evenwel van oordeel dat, nu het betreffende bedrag aan CBV is terugbetaald, niet valt in te zien dat Chamtor door de betaling schade heeft geleden. De financiële positie van CBV is daardoor immers uiteindelijk niet verslechterd. Bij die stand van zaken kan in het midden blijven of de handelwijze van Buining een voor zijn persoonlijke aansprakelijkheid vereist voldoende ernstig verwijt oplevert.

De door Chamtor genoemde gedragingen van Buining als bestuurder van CBV kunnen niet voor toewijzing van de vorderingen van Chamtor leiden. Hoewel die vorderingen mede de facturen met betrekking tot het product Carboply omvatten, lijkt Chamtor daaraan niet ook ten grondslag te leggen dat Buining als bestuurder een ernstig verwijt treft voor het onbetaalbaar laten daarvan. Voor zover dat toch het geval zou zijn, overweegt het hof als volgt. Het hof is van oordeel dat de opschorting door CBV van haar betalingsverplichting met betrekking tot Carboply niet een zodanig ernstig verwijt aan de zijde van Buining oplevert dat dit zijn persoonlijke aansprakelijkheid rechtvaardigt. Gelet op al het voorgaande behoeft geen bespreking meer of CBV voldoende verhaal biedt voor de vordering op Chamtor.

Het hof bekrachtigt het vonnis waarvan beroep.

Uitspraak

(...; red.)

Beoordeling van het beroep

1. De door de rechtbank in rov. 2.1 tot en met 2.14 van het bestreden vonnis vastgestelde feiten zijn, behalve wat betreft een aantal vaststellingen in de rov. 2.1 en 2.5, niet weersproken, zodat ook het hof van die feiten uitgaat.

2. In hoger beroep is tussen partijen in geschil of Buining jegens Chamtor aansprakelijk is voor schade die Chamtor stelt te hebben geleden als crediteur en/of mede-aandeelhouder van Carboply B.V. (hierna: CBV), door gedragingen van Buining als bestuurder van CBV. Bedoelde schade stelt zij gelijk aan het totaalbedrag van door haar aan CBV verzonden facturen, die onbetaald zijn gebleven.

De rechtbank heeft de vorderingen afgewezen op de grond dat (nog) niet vaststaat dat Chamtor een vordering heeft op CBV en, indien dit het geval zou zijn, evenmin of CBV geen verhaal zal bieden. Daartegen richt zich het hoger beroep.

3. Door dit hof is op 31 januari 2012 arrest gewezen in de hoger beroepsprocedures tussen Chamtor enerzijds en CBV en (in het door Chamtor ingestelde beroep) Basic Supply Group B.V. (BSG) anderzijds.

Daarbij heeft het hof, voor zover van belang, het volgende beslist.

Met betrekking tot het product Proply:

- de zogenaamde Keulse overeenkomst is tot stand gekomen, met Chamtor, CBV en BSG als partijen; daarin werd voorzien in exclusieve verhandeling door CBV van het product Proply (rov. 7);
- Chamtor heeft de levering van Proply niet opgeschort, maar definitief gestaakt (rov. 10);
- in beide versies van de overgelegde overeenkomst kon CBV in geval van verlies op de verhandeling van Proply aanspraak maken op een zodanige korting op de inkoop prijs van Proply dat het verlies zou worden weggewerkt (rov. 15);
- zo al sprake is geweest van opschorting kwam Chamtor geen beroep op een opschortingsbevoegdheid toe (rov. 17);
- ook het niet verstrekken van de in de Keulse overeenkomst voorziene lening van CBV aan Chamtor van € 800.000,-- rechtvaardigde geen opschorting door Chamtor, nu er nog geen duidelijkheid tussen partijen bestond over de noodzaak en de modaliteiten daarvan (rov. 19);
- nu Chamtor niet gerechtigd was de levering van Proply te staken, is zij toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen (rov. 21);
- nu Chamtor zelf heeft bewerkstelligd dat verliescompensatie in de toekomst niet meer tot de mogelijkheden behoorde, kan de door haar bepleite uitleg van artikel 2 van de Keulse overeenkomst, te weten dat CBV aanspraak kon maken op een in overleg te bepalen korting op de inkoop prijs voor toekomstige leveranties, er niet toe leiden dat haar facturen geheel betaald moeten worden (rov. 22);
- het door CBV berekende verlies is onvoldoende betwist, hetgeen meebrengt dat de vordering van Chamtor met betrekking tot Proply slechts deels toewijsbaar is en dat (rov. 23);
- Chamtor is gehouden de schade van CBV als gevolg van de staking van de leverantie van Proply te vergoeden (rov. 24-25);
- BSG had uit hoofde van de Keulse overeenkomst recht op een vergoeding van € 70,-- per 1.000 kg. geleverde Proply (rov. 28);
- Chamtor is gehouden de schade van BSG als gevolg van de staking van de leverantie van Proply te vergoeden (rov. 29);

Met betrekking tot het product Carboply:

- de tekortkoming van Chamtor met betrekking tot Proply rechtvaardigde niet de opschorting, door CBV, van haar betalingsverplichting met betrekking tot Carboply; Chamtor mocht de levering daarvan dus opschorten; CBV is gehouden de betreffende facturen aan Chamtor te voldoen (rov. 34);
- het was Chamtor niet toegestaan de producten Proply en Carboply aan derden te verkopen (rov. 40-41);

Een en ander heeft geresulteerd in (onder meer) de volgende beslissingen:

- CBV moet aan Chamtor betalen uit hoofde van facturen € 946.378,37;
- Chamtor moet aan CBV betalen aan schadevergoeding € 271.522,--;
- Chamtor moet aan BSG schade vergoeden, op te maken bij staat.

4. Chamtor heeft cassatieberoep tegen dit arrest ingesteld. Het middel richt zich, voor zover van belang, tegen de oordelen van het hof dat Chamtor de leverantie van Proply niet heeft opgeschort, maar definitief gestaakt, dat Chamtor overigens ook niet gerechtigd was tot opschorting en dat CBV de facturen van Chamtor mocht voldoen rekening houdend met het geleden verlies. CBV is tot nu toe niet verschenen in de cassatieprocedure.

Voormeld arrest van het hof heeft in de onderhavige procedure, tussen Chamtor en Buining, geen gezag van gewijsde, ook niet voor zover het in cassatie niet wordt aangevochten. Het hof heeft evenwel vastgesteld dat, voor zover in de onderhavige procedure geschilpunten zijn opgeworpen die ook aan de orde waren in de procedure tussen Chamtor en CBV, respectievelijk BSG, partijen in de onderhavige procedure ter zake van die geschilpunten dezelfde of vergelijkbare stellingen hebben ingenomen. Om die reden zal het hof met betrekking tot bedoelde geschilpunten tot overeenkomstige oordelen komen.

5. De grieven 1 tot en met 4 betreffen de uitgangspunten bij de beoordeling van de vorderingen van Chamtor tegen Buining.

6. Grief 1 is gericht tegen de vaststelling, in rov. 2.1 van het vonnis, dat de aandelen van Chamtor voor 90% worden gehouden door Pfeiffer & Langen KG. Chamtor stelt dat laatstgenoemde vennootschap geen aandeelhouder meer is.

In grief 2 wordt de vaststelling, in rov. 2.5 van het vonnis, dat de productie en verhandeling van Carboply is ondergebracht in CBV, bestreden. Chamtor wijst erop dat zijzelf het product vervaardigde en dat CBV het (slechts) verhandelde.

Het hof zal, nu Buining een en ander niet betwist, van de in de grieven genoemde uitgangspunten uitgaan. Overigens missen zij relevantie voor de beslissing van het onderhavige geschil.

7. In grief 3 wijst Chamtor erop dat er twee versies zijn overgelegd van de brief van 7 juli 2003 waarin de Keulse overeenkomst is neergelegd. Chamtor stelt dat onder die omstandigheden geen sprake kan zijn van een overeenkomst. De grief faalt.

Het verschil in formulering in beide versies van bedoelde brief doet er niet aan af dat partijen zijn overeengekomen dat CBV in geval van verlies op de verhandeling van Proply aanspraak kon maken op een zodanige korting op de inkoopprijs dat het verlies zou worden weggewerkt. Chamtor heeft onvoldoende gesteld om aannemelijk te maken dat “smoothed away” (in de ene versie) iets anders betekent dan “compensated” (in de andere versie). Evenmin heeft zij gesteld dat en waarom het verschil tussen de “ex Works price” en de “gluten price” tot een andere uitkomst zou (kunnen) leiden.

8. In grief 4 betoogt Chamtor dat wel degelijk vaststaat dat zij een vordering heeft op CBV, nu haar facturen als zodanig niet zijn betwist, terwijl de door CBV bepleite korting er evenmin toe leidt dat zij helemaal niets aan Chamtor verschuldigd is.

Het hof zal er in het navolgende van uitgaan dat Chamtor per saldo een vordering heeft op CBV.

9. De grieven 5 en 6 strekken ertoe dat (wel degelijk) inhoudelijk dient te worden beoordeeld of Buining uit hoofde van bestuurdersaansprakelijkheid gehouden is de schade, bestaande uit het onbetaald blijven van de facturen van Chamtor, te vergoeden – welke beoordeling volgens Chamtor in haar voordeel dient uit te vallen.

Het hof zal de gestelde aansprakelijkheid op basis van voormelde uitgangspunten beoordelen.

10. Chamtor heeft de volgende gedragingen van Buining aan haar stellingen ten grondslag gelegd (waarbij het hof in verband met het onderwerp van de gedragingen een andere volgorde aanhoudt dan Chamtor):

1. Het opmaken van facturen namens CBV, met het oogmerk deze namens CBV te verrekenen met facturen van Chamtor voor de verkoop en levering van Proply en Carboply van Chamtor aan CBV, terwijl voor deze facturen geen recht of titel voorhanden was. Het enige doel daarvan was volgens Chamtor om aan betaling van de facturen van Chamtor te ontkomen. Bovendien heeft het bestuur van CBV aldus (in strijd met artikel 2:10 BW) een administratie gevoerd waaruit niet te allen tijde de rechten of verplichtingen van de vennootschap te kennen waren, aldus Chamtor.

2. De eenzijdige vaststelling van de verlieslatendheid van de verkoop van Proply door CBV, daar waar die vaststelling een zaak was van de algemene vergadering van aandeelhouders van CBV. Daarmee is volgens Chamtor gehandeld in strijd met de Keulse overeenkomst en met artikel 19 lid 1 van de statuten van CBV.

3. Het opstellen en boeken van aan Chamtor gerichte facturen, zonder deze daadwerkelijk te verzenden, althans zonder dat ze door Chamtor zijn ontvangen. Volgens Chamtor heeft zij eerst op de algemene vergadering van aandeelhouders van 1 december 2004, na aandringen, kopieën van de facturen ontvangen.

4. Het zonder meer en ten volle erkennen van de vordering van BSG terzake van het omzetverlies van BSG door de staking van de levering van Proply door Chamtor. Volgens Chamtor heeft Buining daarmee als bestuurder van zowel CBV, als BSG, de belangen van CBV en van Chamtor als aandeelhouder ernstig verwaarloosd,

i. omdat Chamtor tot opschorting van haar verplichtingen terzake gerechtigd was,

ii. omdat hij heeft nagelaten de juistheid en omvang van de vordering van BSG op zijn merites te beoordelen en heeft nagelaten Chamtor als medeaandeelhouder daarin te betrekken en iii) omdat noch CBV, noch BSG aan Chamtor duidelijk heeft gemaakt op welke grond BSG aanspraak kon maken op een vergoeding van € 70,- per 1.000 kg. Proply.

5. De betaling van € 630.000,- door CBV aan BSG op de onder 4) bedoelde factuur, waarmee het bestuur van CBV zich onvoldoende rekenschap heeft gegeven van haar bijzondere zorgplicht jegens Chamtor en zijn in dit verband bestaande verplichting een ontoelaatbare belangenverstremming te voorkomen. Dat BSG het bedrag, nadat Chamtor een procedure bij de Ondernemingskamer aanhangig had gemaakt, aan CBV heeft terugbetaald doet daaraan volgens Chamtor niet af.

6. De nalatigheid van het bestuur van CBV om de in de Keulse overeenkomst overeengekomen lening van € 800.000,- aan Chamtor te verstrekken.

7. De nalatigheid van Buining als directeur van CBV om na 1 december 2004 een algemene vergadering van aandeelhouders bijeen te roepen en de vaststelling van de jaarrekeningen over 2005 tot en met 2007 zonder goedkeuring door de algemene vergadering van aandeelhouders. Chamtor wijst er voorts op dat de debiteurenpost in de drie genoemde jaren sluit op een bedrag van € 1.097.646,-, terwijl i) daarvoor geen voorziening is opgenomen en ii) CBV stelt van Chamtor te vorderen te hebben een bedrag van € 2.655.972,-.

8. Het niet (tijdig) beantwoorden van de door Chamtor met betrekking tot de jaarrekening over 2003 en de resultaten over de eerste tien maanden van 2004 te beantwoorden, waarmee het bestuur van CBV heeft gehandeld in strijd met het bepaalde in artikel 2:217 lid 2 BW.

Aldus heeft Buining volgens Chamtor gedurende de periode dat hij feitelijk enig bestuurder van CBV was de belangen van Chamtor als medeaandeelhouder en enig toeleverancier van Proply en Carboply stelselmatig op onrechtmatige wijze en in strijd met de in acht te nemen redelijkheid en billijkheid achtergesteld, door te bewerkstelligen dat CBV haar contractuele verplichtingen jegens Chamtor niet nakwam, in strijd te handelen met wettelijke en statutaire voorschriften en door het bevoordelen van medeaandeelhouder BSG, waarvan Buining enig bestuurder en indirect enig aandeelhouder was, dit alles met het doel een zodanige vordering van CBV op Chamtor te construeren, dat CBV de facturen van

Chamtor niet zou hoeven voldoen. Daarmee heeft het bestuur van CBV de joint venture ernstig verstoord, waardoor Chamtor wel gedwongen werd de nakoming van haar verplichtingen op te schorten en de financiële situatie van CBV onnodig ernstig verslechterde. Van dit alles valt het bestuur van CBV persoonlijk een ernstig verwijt te maken, aldus Chamtor in haar inleidende dagvaarding onder 11-20.

Buining heeft een en ander gemotiveerd bestreden.

11. Chamtor heeft bij pleidooi voor het hof desgevraagd verklaard de vorderingen zowel als schuldeiser, als in haar hoedanigheid van medeaandeelhouder van CBV te hebben ingesteld. Te dien aanzien geldt het volgende.

12. In geval van benadeling van een *schuldeiser* van een vennootschap door het onbetaald en onverhaalbaar blijven van diens vordering, kan grond bestaan voor persoonlijke aansprakelijkheid van degene die als bestuurder (i) namens de vennootschap heeft gehandeld dan wel (ii) heeft bewerkstelligd of toegelaten dat de vennootschap haar wettelijke of contractuele verplichtingen niet nakomt. In beide gevallen mag in het algemeen alleen dan worden aangenomen dat de bestuurder jegens de schuldeiser van de vennootschap onrechtmatig heeft gehandeld waar hem, mede gelet op zijn verplichting tot een behoorlijke taakuitoefening als bedoeld in art. 2:9 BW, een voldoende ernstig verwijt kan worden gemaakt. Deze bepaling wordt naar vaste rechtspraak aldus uitgelegd, dat voor aansprakelijkheid op de voet daarvan noodzakelijk is dat aan de bestuurder een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Bij de beoordeling of de bestuurder inderdaad een ernstig verwijt treft als zojuist bedoeld, moeten alle omstandigheden van het geval worden betrokken. Door een hoge drempel te aanvaarden voor aansprakelijkheid van een bestuurder tegenover de door hem bestuurde vennootschap wordt mede het belang van die vennootschap en de daarmee verbonden onderneming gediend omdat daardoor wordt voorkomen dat bestuurders hun handelen in onwenselijke mate door defensieve overwegingen laten bepalen.

Voor de onder (i) bedoelde gevallen is in de rechtspraak de maatstaf aanvaard dat persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder van de vennootschap kan worden aangenomen wanneer deze bij het namens de vennootschap aangaan van verbintenissen wist of redelijkerwijze behoorde te begrijpen dat de vennootschap niet haar verplichtingen zou kunnen voldoen en geen verhaal zou bieden, behoudens door de bestuurder aan te voeren omstandigheden op grond waarvan de conclusie gerechtvaardigd is dat hem ter zake van de benadeling geen persoonlijk verwijt gemaakt kan worden. Chamtor heeft niet gesteld dit geval zich hier voordoet.

In de onder (ii) bedoelde gevallen kan de betrokken bestuurder voor schade van de schuldeiser aansprakelijk worden gehouden indien zijn handelen of nalaten als bestuurder ten opzichte van de schuldeiser in de gegeven omstandigheden zodanig onzorgvuldig is dat hem daarvan persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Van een dergelijk ernstig verwijt zal in ieder geval sprake kunnen zijn als komt vast te staan dat de bestuurder wist of redelijkerwijze had behoren te begrijpen dat de door hem bewerkstelligde of toegelaten handelwijze van de vennootschap tot gevolg zou hebben dat deze haar verplichtingen niet zou nakomen en ook geen verhaal zou bieden voor de als gevolg daarvan optredende schade. (Vgl. HR 8 december 2006, NJ 2006, 659).

13. Persoonlijke aansprakelijkheid van een bestuurder van een vennootschap jegens een *medeaandeelhouder* van de vennootschap is gegrond op artikel 2:8 BW. Te dien aanzien geldt dat, gezien de zelfgekozen betrokkenheid van individuele aandeelhouders bij de gang van zaken binnen de vennootschap, de in art. 2:8 lid 1 BW bedoelde maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen dat de hoge drempel van art. 2:9 BW overeenkomstig van toepassing is bij een door een individuele aandeelhouder tegen een bestuurder aanhangig gemaakte aansprakelijkheidsprocedure. Daarbij geldt dat de omstandigheid dat is gehandeld in strijd met statutaire bepalingen die een individuele aandeelhouder beogen te beschermen, in beginsel aansprakelijkheid van de bestuurder tegenover die individuele aandeelhouder meebrengt. Indien de aldus aangesproken bestuurder echter feiten en omstandigheden heeft aangevoerd op grond waarvan zou kunnen worden aangenomen dat het gewraakte handelen in strijd met de statutaire bepalingen niet een ernstig verwijt oplevert, dient de rechter deze feiten en

omstandigheden uitdrukkelijk in zijn oordeel te betrekken. (Vgl. HR 20 juni 2008 («JOR» 2008/260, m.nt. Borrius; *red.*), NJ 2009, 21).

14. Blijkens het voorgaande maakt het voor de aansprakelijkheidsvraag geen verschil of Chamtor als schuldeiser, dan wel als medeaandeelhouder ageert: in beide gevallen geldt dat de voor aansprakelijkheid slechts plaats is indien Buining een voldoende ernstig, persoonlijk verwijt kan worden gemaakt.

15. Het hof stelt voorop dat het bestuur van de joint venture CBV tot 1 juli 2004 bestond uit twee personen: Buining namens aandeelhouder BSG en Ludovici namens aandeelhouder Chamtor. Chamtor stelt dat Ludovici voor die datum feitelijk al niet meer als bestuurder functioneerde. Dat doet evenwel niet af aan zijn formele positie als bestuurder en de daarbij behorende bevoegdheden. Gesteld noch gebleken is dat Buining Ludovici heeft belet zijn taken uit te oefenen. Chamtor heeft ook in dit geding niet weersproken dat zij, dan wel Ludovici, zelf heeft besloten tot het terugtrekken van haar bestuurder, c.q. terugtreden, en dat het evenzeer haar eigen beslissing is geweest niet in vervanging van haar bestuurder te voorzien. Tot 1 juli 2004 was derhalve geen sprake van alleen-bestuur door Buining als vertegenwoordiger van één van de aandeelhouders van de joint venture en de bijbehorende bijzondere zorgplicht.

16. De hiervoor onder 1 tot en met 3 vermelde gedragingen betreffen het vaststellen van de op Proply behaalde resultaten en het opstellen van facturen van CBV aan Chamtor ter hoogte van de vastgestelde verliezen. Deze gedragingen hebben plaatsgevonden voor 1 juli 2004, derhalve in de periode waarin Chamtor als aandeelhouder in het bestuur van CBV vertegenwoordigd was.

Met betrekking tot het opstellen van de maandelijkse financiële overzichten heeft Buining aangevoerd dat volgens de statuten van CBV het bestuur is opgedragen aan het bestuur, dat hij als bestuurder rechtsgeldige besluiten kon nemen en dat geen besluiten zijn aangeduid die aan de algemene vergadering van aandeelhouders zijn voorbehouden. Aldus was hij als bestuurder bevoegd tot het opstellen van de maandelijkse financiële overzichten. Chamtor heeft dit niet weersproken. Voor zover zij geacht moet worden haar beroep op artikel 19 lid 1 van de statuten van CBV te hebben gehandhaafd, heeft zij dat onvoldoende gemotiveerd. Zonder meer valt immers niet in te zien dat de opstelling van maandelijkse financiële overzichten die voortvloeien uit de Keulse overeenkomst, gelijk te stellen zijn aan de in die bepaling genoemde vaststelling van de jaarrekening en het jaarverslag.

Chamtor stelt nader dat uit de Keulse overeenkomst voortvloeit dat alleen partijen gezamenlijk het resultaat op de verhandeling van Proply konden vaststellen. Buining betwist dat. Het hof verwerpt de stelling van Chamtor. In de Keulse overeenkomst is niets bepaald omtrent de wijze waarop het in artikel 2 bedoelde verlies moet worden vastgesteld. Gelet op de gelijke vertegenwoordiging van beide aandeelhouders in het bestuur, ligt ook niet (zonder meer) voor de hand dat slechts de algemene vergadering van aandeelhouders de maandelijkse overzichten zou kunnen vaststellen. Nu Chamtor evenmin een hierop toegespitst bewijsaanbod heeft gedaan, is uitgangspunt dat het bestuur van CBV bevoegd was tot het opstellen van bedoelde overzichten.

17. Evenzeer was het bestuur van CBV bevoegd om facturen op te stellen. Wat betreft het doel van de facturen waar het hier om gaat, geldt dat in de Keulse overeenkomst niet is geregeld op welke wijze de daarin voorziene verliescompensatie diende plaats te vinden. Nu vaststaat dat CBV recht had op verliescompensatie, is er voorts geen grond voor de conclusie dat het bestuur van CBV met het opmaken van bedoelde facturen geen ander doel had dan te ontkomen aan betaling van de facturen van Chamtor, zonder daartoe gerechtigd te zijn. Om dezelfde reden snijdt het verwijt dat CBV een administratie heeft gevoerd waaruit niet te allen tijde de rechten of verplichtingen van de vennootschap te kennen waren geen hout. Er was immers wel degelijk een grond voor het opstellen en inboeken van de betreffende facturen.

18. Chamtor verwijt Buining voorts dat zij de facturen niet eerder dan bij gelegenheid van de algemene vergadering van aandeelhouders van 1 december 2004 heeft ontvangen en pas na aandringen. Buining betwist dat hij de facturen niet zou hebben verzonden. Hoe dit ook zij, Chamtor was in elk geval bekend met de financiële overzichten die aan de basis liggen van de facturen. Dit blijkt uit een e-mail van

Chamtor aan haar bestuurder Ludovici van 24 mei 2004, door Chamtor overgelegd als productie 20. Daaruit blijkt tevens dat Chamtor uit bedoelde overzichten begreep dat CBV aanspraak maakte op verliescompensatie en het daarmee gemoeide bedrag in mindering bracht op de haar door Chamtor gefactureerde bedragen. Bij die stand van zaken kan het gestelde niet-ontvangen van de facturen van CBV, voor zover al te wijten aan Buining, niet worden gekwalificeerd als ernstig verwijtbaar.

19. De ten aanzien van de gedragingen 1 tot en met 3 door Chamtor gevolgde gedachtegang is kennelijk dat Buining, door te handelen als hij deed, Chamtor ertoe heeft gedwongen de levering van Proply te staken en dat hij aldus de joint venture heeft “opgeblazen”. In zijn arrest van 31 januari 2012 heeft het hof geoordeeld dat Chamtor niet gerechtigd was de leverantie van Proply te staken, ook niet indien zou moeten worden geoordeeld dat (het bestuur van) CBV bij de wijze waarop zij uitvoering heeft gegeven aan het bepaalde in artikel 2 van de Keulse overeenkomst in enige verplichting is tekortgeschoten. Het hof heeft daarover overwogen dat, nu i) Chamtor wist dat CBV – met medewerking van de door Chamtor benoemde bestuurder – aanspraak maakte op de in artikel 2 voorziene prijscorrectie, ii) Chamtor kennis droeg van de financiële overzichten van CBV en de daaruit blijvende financiële situatie, iii) Chamtor ook wist dat CBV minimaal gekapitaliseerd was en iv) CBV het op grond van die correctie resterende bedrag van de facturen van 4 en 8 april 2004 betaald had, de tekortkoming van CBV, indien daarvan sprake zou zijn, niet de algehele opschorting van de leverantie van Proply rechtvaardigde, althans dat het beroep op een opschortingsbevoegdheid van Chamtor onder deze omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (rov. 17). Op grond van de stellingen van partijen in de onderhavige procedure komt het hof tot een dienovereenkomstig oordeel. In elk geval kan de wijze waarop Buining met betrekking tot de wijze van verliescompensatie heeft geopereerd, hoewel wellicht niet steeds even zorgvuldig en verstandig, niet als onbehoorlijke taakvervulling worden gekwalificeerd, althans kan hem van die handelwijze geen voldoende ernstig verwijt worden gemaakt.

20. De onder 4) en 5) genoemde gedragingen betreffen de erkenning van de vordering van BSG in verband met de staking van de leverantie van Proply en de betaling van een deel daarvan door CBV. Deze hebben plaatsgevonden na 1 juli 2004, derhalve in de periode dat Buining enig bestuurder van CBV was.

21. Met betrekking tot de erkenning van de vordering stelt Chamtor dat Buining daartoe niet had mogen overgaan i) omdat Chamtor tot opschorting van haar verplichtingen ter zake gerechtigd was, ii) omdat hij heeft nagelaten de juistheid en omvang van de vordering van BSG op zijn merites te beoordelen en heeft nagelaten Chamtor als medeaandeelhouder daarin te betrekken en iii) omdat noch CBV, noch BSG aan Chamtor duidelijk heeft gemaakt op welke grond BSG aanspraak kon maken op een vergoeding van € 70,- per 1.000 kg. Proply. De onder i) genoemde veronderstelling onjuist (zie rov. 19, hiervoor). Ook de onder iii) genoemde veronderstelling is onjuist. Chamtor stelt immers zelf dat BSG (uit hoofde van de Keulse overeenkomst) aanspraak kon maken op een vergoeding van € 70,- per 1.000 kg. verkochte Proply (inleidende dagvaarding onder 15.3). Vervolgens resteert het verwijt dat Buining Chamtor niet heeft betrokken bij de erkenning van de vordering. Nu gesteld noch gebleken is dat Buining als bestuurder niet bevoegd was de vordering van een crediteur te erkennen en niet weersproken is dat de vordering betrekking had op een vergoeding waarop BSG ingevolge de Keulse overeenkomst recht had, snijdt ook dit verwijt geen hout.

22. Met betrekking tot de betaling van € 630.000,- op de vordering heeft de Ondernemingskamer in zijn tussenbeschikking overwogen dat het bestuur van CBV zich daarbij onvoldoende rekenschap heeft gegeven van zijn bijzondere zorgplicht, gelet op het feit dat zij facturen van Chamtor onbetaald liet en dat haar financiële situatie reden gaf tot zorg. In zijn eindbeschikking heeft de Ondernemingskamer, na onderzoek, geoordeeld dat de betaling weliswaar laakbaar is geweest, maar niet zodanig ernstig dat gezegd kan worden dat CBV heeft gehandeld in strijd met de beginselen van verantwoord ondernemerschap. De Ondernemingskamer heeft daarbij in aanmerking genomen dat de grondslag van de schadeclaim van BSG niet op voorhand als ondeugdelijk kan worden aangemerkt en dat niet is gebleken dat de financiële positie van CBV – en dus die van Chamtor – is geschaad. In verband met het laatste is van belang dat BSG het bedrag van € 630.000,- aan CBV heeft terugbetaald.

23. Het hof is van oordeel dat Buining, gelet op zijn – vanaf 1 juli 2004 geldende – bijzondere zorgplicht jegens Chamtor als medeaandeelhouder, niet zonder meer had mogen overgaan tot betaling aan BSG,

omdat daarmee de financiële positie van CBV, die zorgelijk was vanwege de staking van de leverantie van Proply door Chamtor, aanzienlijk verslechterde. Het hof is evenwel van oordeel dat, nu het betreffende bedrag aan CBV is terugbetaald, niet valt in te zien dat Chamtor door de betaling schade heeft geleden. De financiële positie van CBV is daardoor immers uiteindelijk niet verslechterd. Bij die stand van zaken kan in het midden blijven of de handelwijze van Buining een voor zijn persoonlijke aansprakelijkheid vereist voldoende ernstig verwijt oplevert.

24. De onder 6) genoemde gedraging betreft het niet verstrekken van een lening van € 800.000,- door CBV aan Chamtor. In zijn arrest van 31 januari 2012 heeft het hof daarover vastgesteld dat zowel de noodzaak, als de modaliteiten van de lening nog onvoldoende vaststonden. Ook Buining heeft in de onderhavige procedure gesteld dat onvoldoende duidelijk was of er nog behoefte was aan de lening. Chamtor is daarop niet meer (voldoende gemotiveerd) ingegaan. Bij die stand van zaken kan de nalatigheid om de lening te verstrekken niet worden aangemerkt als onbehoorlijke taakvervulling, laat staan dat Buining ter zake een voldoende ernstig verwijt kan worden gemaakt.

25. De onder 7) en 8) genoemde gedragingen zien op het (niet) uitroepen van een algemene vergadering van aandeelhouders na 1 december 2004, de vaststelling van de jaarrekeningen over 2005-2007 en het niet tijdig beantwoorden van door Chamtor gestelde vragen. Aldus zien deze verwijten op de positie van Chamtor als aandeelhouder. Buining heeft ter zake aangevoerd: i) dat hij Chamtor heeft uitgenodigd voor een algemene vergadering van aandeelhouders op 24 januari 2005, maar dat Chamtor die heeft afgeblazen en dat Chamtor daarna nooit meer om een algemene vergadering van aandeelhouders heeft gevraagd, ii) dat bij de deponering van jaarstukken over 2005-2007 per abuis is vermeld dat deze zijn vastgesteld en dat deze vergissing is rechtgezet, iii) dat CBV vanaf 1 december 2004 een inactieve vennootschap was, zodat het niet-vaststellen van jaarrekeningen geen consequenties heeft, iv) dat bij de vermelding van de post debiteuren het voorzichtigheidsbeginsel is gehanteerd, v) dat de vragen van Chamtor tijdens de algemene vergadering van aandeelhouders van 24 januari 2005 zouden worden beantwoord, maar dat Chamtor die heeft afgezegd en vervolgens lange tijd niet meer op beantwoording heeft aangedrongen, en vi) dat Chamtor in het algemeen een zeer passieve houding heeft aangenomen en dat zij daarmee haar recht heeft verwerkt over de gang van zaken te klagen. Voorts heeft Buining erop gewezen dat Chamtor niet duidelijk heeft gemaakt dat en op welke wijze zij door de onderhavige gedragingen schade heeft geleden.

Chamtor heeft hierop aangevoerd (ad i-iv en vi) dat het nalaten van Chamtor de verplichting van Buining tot het bijeenroepen van een algemene vergadering van aandeelhouders en tot beantwoording van vragen onverlet laat en dat Buining, door dat niet te doen, in strijd heeft gehandeld met de artikelen 2:217 en 218 BW en (ad vi) dat de schade die Chamtor als aandeelhouder heeft geleden “minder concreet te stellen” is (proces-verbaal van comparitie van partijen bij de rechtbank).

26. Het hof is van oordeel dat, wat er zij van de juistheid van de verwijten, deze in elk geval niet tot toewijzing van de vorderingen van Chamtor kunnen leiden. In dat verband is van belang dat Chamtor de schade waarvan zij vergoeding vordert gelijkstelt aan het bedrag van haar onbetaald gebleven facturen. Chamtor heeft echter in het geheel niet aannemelijk heeft gemaakt dat die schade mede een gevolg is van de hiervoor vermelde gedragingen.

27. Gelet op het voorgaande kunnen de onder 1) tot en met 8) genoemde gedragingen niet tot toewijzing van de vorderingen van Chamtor leiden. Hoewel die vorderingen mede de facturen met betrekking tot het product Carboply omvatten, lijkt Chamtor daaraan niet ook ten grondslag te leggen dat Buining als bestuurder een ernstig verwijt treft van het onbetaald laten daarvan. Voor zover dat toch het geval zou zijn, overweegt het hof als volgt. Het hof is van oordeel dat de opschorting door CBV van haar betalingsverplichting met betrekking tot Carboply niet een zodanig ernstig verwijt aan de zijde van Buining oplevert dat dit zijn persoonlijke aansprakelijkheid rechtvaardigt. In dat verband is van belang dat Chamtor – naar het oordeel van het hof: ten onrechte – de levering van Proply had gestaakt en dat beide producten in de joint venture werden geëxploiteerd. Gelet daarop was de gedachte van Buining, dat de afspraken ten aanzien van Carboply zozeer samenhangen met die ter zake van Proply dat de tekortkoming van Chamtor met betrekking tot Proply de opschorting van de betalingsverplichting met betrekking tot Carboply rechtvaardigden (hoewel door het hof verworpen in zijn arrest van 31 januari

2012), niet zo gek dat hij ernstig verwijtbaar handelde door als bestuurder dienovereenkomstig te handelen.

28. Gelet op al het voorgaande behoeft geen bespreking meer of CBV voldoende verhaal biedt voor de vordering van Chamtor.

29. De slotsom is dat ook de grieven 4 tot en met 6 niet tot vernietiging van het vonnis waarvan beroep kunnen leiden. Hetzelfde geldt voor grief 7, waarin een door de rechtbank ten overvloede gegeven oordeel wordt bestreden. Nu Chamtor terecht in het ongelijk is gesteld, faalt ook haar grief tegen de proceskostenveroordeling. Zij zal tevens in de kosten van het hoger beroep worden veroordeeld. Hieronder zijn begrepen de (nog te maken) nakosten (waarvoor onderstaande veroordeling een executoriale titel geeft – HR 19 maart 2010, LJN: BL1116). Ingevolge artikel 237, derde lid Rv blijft de vaststelling van de proceskosten door het hof in dit arrest beperkt tot de vóór de uitspraak gemaakte kosten. De over de kostenveroordeling gevorderde wettelijke rente zal worden toegewezen.

Beslissing

Het hof

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep;

veroordeelt Chamtor in de kosten van het geding in hoger beroep (...; *red.*).

verklaart dit arrest wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Noot

1. Chamtor, producent van de zetmeelproducten Proply en Carboply, en Buining, bestuurder van Carboply BV (CBV), zijn in een slepend conflict verwickeld over een reeks van zaken met betrekking tot CBV. CBV is een joint-venture tussen Chamtor en Basic Supply Group BV (BSG), waarvan Buining enig bestuurder en middellijk aandeelhouder is. CBV was de exclusieve verkoper van de producten Proply en Carboply.

2. Partijen hebben, naast de procedure in eerste aanleg (vonnis niet gepubliceerd), in verschillende andere procedures de degens gekruist, bijvoorbeeld in een enquêteprocedure die eindigde met het oordeel dat er niet van wanbeleid is gebleken (zie onder meer «JOR» 2006/123 en ARO 2007, 193), en in een procedure bij het Haagse hof die eindigde met een arrest van 31 januari 2012 (LJN BV3546), waartegen cassatieberoep is ingesteld.

3. De centrale vraag in het onderhavige hoger beroep is of Buining jegens Chamtor aansprakelijk is voor schade die Chamtor stelt te hebben geleden “als crediteur en/of mede-aandeelhouder” van CBV, door gedragingen van Buining als bestuurder van CBV (r.o. 2). Het betreft hier dus een geval van (vermeende) externe aansprakelijkheid van een bestuurder jegens een derde; een crediteur tevens aandeelhouder van de vennootschap. De betekenis van het zijn van “mede-aandeelhouder”, waarop Chamtor in de procedure meermaals de nadruk heeft gelegd (vgl. r.o. 10 en 11), ontgaat mij. Chamtor spreekt Buining immers aan op grond van zijn handelen als bestuurder van CBV en niet als mede-aandeelhouder. Waarschijnlijk bedoelde Chamtor dus gewoon “aandeelhouder”. De schade die Chamtor stelt, bestaat uit enkele onbetaald gebleven facturen in verband met leveringen Proply en Carboply aan CBV. De rechtbank heeft de vorderingen van Chamtor afgewezen omdat (nog) niet vaststaat dat Chamtor een vordering op CBV heeft en, indien dit het geval zou zijn, evenmin of CBV geen verhaal zal bieden.

4. In r.o. 10 somt het hof de reeks gedragingen op die Chamtor aan Buining verwijt. Die gedragingen leiden er volgens Chamtor toe dat Buining een persoonlijk ernstig verwijt treft. Buining heeft dat bestreden.

5. De toetsingsnorm voor de vermeende aansprakelijkheid van Buining jegens Chamtor als crediteur leidt het hof terecht af uit Ontvanger/Roelofsen (HR 8 december 2006, «JOR» 2007/38), meer in het bijzonder uit de tweede categorie die daarin is genoemd (r.o. 12). De toetsingsnorm voor de vermeende aansprakelijkheid van Buining jegens Chamtor als “mede-aandeelhouder” wordt afgeleid uit Willemsen/Nom (HR 20 juni 2008, «JOR» 2008/260, m.nt. Borrius). Ook het hof bedoelde hier waarschijnlijk “aandeelhouder”. Willemsen/Nom (r.o. 5.3) ziet immers op aansprakelijkheid van een bestuurder tegenover een individuele aandeelhouder, niet per se een medeaandeelhouder. Buining was strikt genomen ook geen medeaandeelhouder van Chamtor, maar slechts middellijk. Mogelijk hebben de stellingen van Chamtor (zie paragraaf 3 hierboven) het hof in verwarring gebracht. Het feit dat een bestuurder tevens medeaandeelhouder is, kan vanzelfsprekend wel van invloed zijn bij de beoordeling van de vraag of hem als bestuurder een ernstig verwijt treft, bijvoorbeeld bij ontoelaatbare vermenging van de belangen van de vennootschap met zijn eigen belangen als aandeelhouder (zie paragraaf 7 hierna).

6. Na behandeling van de toetsingsnormen, beoordeelt het hof één voor één de door Chamtor gestelde verwijtbare gedragingen van Buining, die echter geen van alle tot aanname van een ernstig verwijt en dus aansprakelijkheid van Buining leiden. Over die beoordelingen valt, gelet op hun feitelijk karakter, van deze afstand niet veel te zeggen.

7. Wel wijs ik op r.o. 23 waarin het hof overweegt “[...] dat Buining, gelet op zijn – vanaf 1 juli 2004 geldende – bijzondere zorgplicht jegens Chamtor als medeaandeelhouder, niet zonder meer had mogen overgaan tot betaling aan BSG, [...]”. BSG (de vennootschap van Buining) had een factuur van € 630.000 aan CBV gezonden wegens omzetverlies dat BSG zou hebben geleden als gevolg van het staken door Chamtor van leveringen van het product Proply aan CBV. Buining heeft die vordering van BSG namens CBV erkend en voldaan. Deze kwestie kwam reeds aan de orde in de voormelde enquêteprocedure. Tot 1 januari 2004 had CBV naast Buining nog een andere bestuurder, die door Chamtor was voorgedragen. Nadat deze andere bestuurder was afgetreden, rustte op Buining volgens de Ondernemingskamer een bijzondere zorgplicht jegens Chamtor om de verschillende bij de onderneming (CBV) betrokken belangen met een grote zorgvuldigheid uiteen te houden, juist omdat het om een jointventurevennootschap ging en er tussen de jointventurepartners geschillen bestonden (OK 22 februari 2006, «JOR» 2006/123, r.o. 3.3). Het gaat in dergelijke gevallen om een bijzondere zorgplicht van het bestuur die strekt ter bescherming van een individuele aandeelhouder; de vennootschap zelf wordt door de reguliere tegenstrijdigbelangregels beschermd. De Ondernemingskamer wijst overigens al sinds Linders/Hofstee (OK 26 mei 1983, NJ 1984, 481, m.nt. J.M.M. Maeijer) op de plicht om in tegenstrijdigbelangsituaties de belangen zorgvuldig te scheiden. Een schending van een dergelijke bijzondere zorgplicht kan een onrechtmatige daad jegens een individuele aandeelhouder opleveren, mits die schending zo ernstig is dat zij, al dan niet mede gelet op overige omstandigheden, als een ernstig verwijt kwalificeert. Het ten onrechte negeren van een tegenstrijdig belang leidt evenwel niet automatisch tot een ernstig verwijt (HR 11 juni 1999, «JOR» 1999/146 (*Pluimveeslachterij*)). In het onderhavige geval kon volgens het hof in het midden blijven of Buining ter zake een ernstig verwijt trof, omdat BSG de € 630.000 aan CBV had terugbetaald en de financiële positie van CBV derhalve door deze kwestie niet was verslechterd. Het hof doet deze kwestie daarmee begrijpelijk af op een gebrek aan schade. De Ondernemingskamer was overigens in de tweede fase tot het oordeel gekomen dat het onderhavige handelen van Buining weliswaar laakbaar was, maar niet zodanig ernstig dat Buining in strijd met elementaire beginselen van verantwoord ondernemerschap heeft gehandeld (ARO 2007, 193, r.o. 3.5).

8. Tot slot is vermeldenswaardig r.o. 27, waarin het hof overweegt dat het de gedachte van Buining dat CBV het recht had om de betalingen aan Chamtor in verband met het product Carboply op te schorten, “niet zo gek” vindt dat Buining in dat verband een ernstig verwijt treft, ondanks het feit dat het hof in een andere procedure heeft geoordeeld dat CBV geen dergelijk opschortingsrecht had (blijkend uit r.o. 3, twaalfde gedachtestreepje). Kennelijk vond het hof deze inschattingfout van Buining niet ernstig

genoeg om persoonlijke aansprakelijkheid aan te nemen. Hoewel ik de feiten slechts ten dele uit het arrest ken, vind ik een dergelijke redenering ook niet zo gek.

mr. S.C.M. van Thiel, advocaat bij Loyens & Loeff NV in Amsterdam