

58 Vergoeding schade van aandeelhouders

De Hoge Raad heeft in een aantal arresten de vraag beantwoord of en, zo ja, wanneer aandeelhouders recht hebben op vergoeding van de schade die zij hebben geleden in de vorm van waardevermindering van hun aandelen doordat door een derde onrechtmatig is gehandeld jegens de vennootschap waarin zij aandelen hebben. Hieronder worden twee arresten behandeld.

I. Het Poot/ABP-arrest van 2 december 1994

De casus was als volgt. Poot was in privé enig aandeelhouder van een aantal vennootschappen, tezamen vormende het Poot-concern. Tussen het Poot-concern en het ABP bestond een samenwerkingsverband voor het ontwikkelen van tennishallen. Toen de verschillende tot het concern behorende vennootschappen failliet gingen, wijtte Poot dit aan gedragingen van het ABP. Hij stelde dat dit wanprestatie opleverde jegens het concern en dat die wanprestatie c.q. onrechtmatige daad tevens een onrechtmatige daad was jegens hem in privé, omdat al zijn aandelen ten gevolge van het faillissement waardeloos waren geworden. Hieraan verbond hij een vordering tot vergoeding van de door hem geleden schade, begroot op f 24.000.000. Deze vordering werd in drie instanties afgewezen.

De Hoge Raad overwoog:

'Indien aan een vennootschap door een derde vermogensschade wordt toegebracht (...) heeft alleen de vennootschap het recht uit dien hoofde van de derde vergoeding van deze aan haar toegebrachte schade te vorderen. Die vermogensschade van de vennootschap zal, zolang zij niet is vergoed, een vermindering van de waarde van de aandelen in de vennootschap meebrengen. In beginsel kunnen de aandeelhouders (...) niet een eigen vordering tot schadevergoeding tegen de bedoelde derde geldend maken. Het ligt op de weg van de vennootschap om ter bescherming van de belangen van allen die bij het instandhouden van haar vermogen belang hebben, van de derde schadevergoeding te vorderen: slaagt zij daarin, dan moet ook de met die schade corresponderende waardevermindering van de aandelen geacht worden ongedaan te zijn gemaakt. Zou de vennootschap het vorderen van schadevergoeding nalaten, dan behoeven de belanghebbenden daarin niet te berusten: het Nederlandse rechtstelsel biedt dan voldoende mogelijkheden om het bestuur van de vennootschap tot het alsnog instellen van de vordering te nopen'.

Bij de door de Hoge Raad in de laatste zin genoemde mogelijkheden kan bijvoorbeeld worden gedacht aan ontslag van de bestuurder die nalaat om voor de vennootschap een vordering uit wanprestatie of onrechtmatige daad in te stellen. Ook kan gedacht zijn aan het uitlokken van een enquête omdat er dan gegronde redenen zouden zijn om aan een juist beleid te twifelen, waarbij krachtens het sinds 1 januari 1994 geldend artikel 2:349a lid 2 BW om een onmiddellijke voorziening kan worden verzocht. Beide mogelijkheden kunnen een probleem opleveren voor een aandeelhouder, die niet een voldoende aandelenbezit heeft om in een algemene vergadering een dergelijk ontslag te bewerkstelligen of om een enquête uit te lokken.

De Hoge Raad overweegt echter uitdrukkelijk dat er geen grond is om op dit punt onderscheid te maken tussen het geval van een vennootschap met een aantal aandeelhouders en dat van een vennootschap waarvan de aandelen in één hand zijn.

Wel heeft de minderheidsaandeelhouder de mogelijkheid om in kort geding bij de president van de Rechtbank een gebod of bevel uit te lokken tot het instellen van een vordering.

Het oordeel van de Hoge Raad in het Poot/ABP-arrest dat het enkele feit dat onrechtmatig jegens de vennootschap is gehandeld, niet betekent dat ook onrechtmatig jegens de aandeelhouders is gehandeld, herhaalt de Raad in het Cri Cri Geleen BV/De Amersfoortse-arrest van 29 november 1996, NJ 1997, 178.

Uit het vervolg van het Poot/ABP-arrest blijkt dat een aandeelhouder wel een derde op grond van onrechtmatige daad aansprakelijk kan stellen indien jegens hem door die derde een specifieke zorgvuldigheidsnorm niet in acht is genomen. Volgens A-G Hartkamp in zijn conclusie onder het Poot/ABP-arrest doet dit zich bijvoorbeeld voor in het geval dat de onrechtmatige daad of wanprestatie wordt gepleegd met het vooropgezette doel om de aandeelhouder in privé te treffen.

II. Het Kip/Rabobank-arrest van 2 mei 1997

Van onzorgvuldig handelen door een derde jegens een aandeelhouder zou volgens de Hoge Raad sprake kunnen zijn in de casus welke ten grondslag lag aan het tweede hieronder te behandelen arrest van de Hoge Raad van 2 mei 1997.

De feiten waren als volgt.

Kip was aandeelhouder van een concern van warenhuizen en supermarkten. Het concern had van de bank allerlei financieringsfaciliteiten gekregen.

Dit onttrekken aan het begrip kosten van de huishouding betekent dat degene die de premies heeft betaald, de premies moet aanmerken als onverteerd inkomen, waarvan de helft aan de andere echtgenoot toekomt.

De Hoge Raad oordeelt dat de echtelijke woning in het kader van het verrekenbeding als een belegging van onverteerd inkomen moet worden gezien.

Terecht mijns inziens, als men de betaling door de vrouw van f 100.000 wegdenkt als spontane bijdrage aan de lasten van het huwelijk.

Ook de aflossing van de met de aanschaf van de woning verbonden hypothecaire schuld moet gezien worden als belegging van onverteerd inkomen. Zoals hiervoor is aangegeven, zijn ingevolge de huwelijksvoorwaarden de betaalde premies voor de levensverzekering ook belegging van onverteerde inkomsten. De gelijkstelling door het Hof van de betaling van die premies met een aflossing van de hypothecaire schuld geeft volgens de Hoge Raad niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk.

De conclusie die de Hoge Raad daaruit trekt, is dat niet alleen de waarde van de woning, maar ook de waarde van de polissen per 22 mei 1986 (datum van feitelijk uit elkaar gaan) in de verrekening moeten worden betrokken, zoals ook de hypothecaire schuld. Men kan zich afvragen of de verrekening van de waarde van de polissen gelet op de beleidsmededeling van het ministerie van Financiën van 19 maart 1997, FBN 1997, nr 19 met zich meebrengt dat de uitspraken krachtens de polissen van levensverzekering onder de toepassing van artikel 13 Successiewet 1956 vallen. Mijns inziens is dat niet het geval.

Ingevolge de huwelijksvoorwaarden moeten de voor de levensverzekeringen betaalde premies gedragen worden door de contractant (4b). De premies zijn dus niet ten laste gekomen van diens echtgenoot. Dat vervolgens de verzekeringnemer dan ook nog eens omdat het wordt aangemerkt als onverteerd inkomen, de helft van dat onverteerd inkomen in de vorm van belegging van dat onverteerd inkomen moet verrekenen met de andere echtgenoot, maakt niet dat een deel van de premies ten laste van de echtgenoot van de verzekeringnemer is gekomen. Integendeel, die andere echtgenoot heeft geen cent aan de premies bijgedragen en krijgt bovendien nog de helft van de belegging van de uitsluitend ten laste van de verzekeringnemer komende premies uitgekeerd op grond van het verrekenbeding. De premies zijn door de verzekeringnemer niet afgewenteld op diens echtgenoot.

De pensioenaanspraken

Het Hof oordeelde dat de opgebouwde pensioenaanspraken als niet verteerd en dus te verdelen (arbeids)inkomen moet worden aangemerkt.

De Hoge Raad is het daarmee niet eens en casseert in zoverre de uitspraak van het Hof. Bij zijn korte uitspraak dat het Hof dit ten onrechte als onverteerd inkomen heeft aangemerkt, verwijst de Raad naar zijn arrest van 31 mei 1996, NJ 1996, 686.

Hierin stelt de Hoge Raad dat in geval van uitsluiting van elke gemeenschap en echtscheiding vóór 1 mei 1995 in beginsel geen aanspraak bestaat voor een echtgenoot op een deel van het door de andere echtgenoot opgebouwde ouderdomspensioen en dat dat niet anders is wanneer partijen overeenkomen dat tussen hen zal worden verdeeld hetgeen jaarlijks van hun zuiver inkomen onverteerd is gebleven. Partijen kunnen wel overeenkomen dat bij echtscheiding de tijdens het huwelijk opgebouwde pensioenrechten zullen worden verrekend. Het Hof heeft echter niet vastgesteld dat dit is gebeurd.

Wat de betaalde premies betreft ligt ook veeleer voor de hand, aldus de Hoge Raad in dat arrest, die betalingen niet als bespaard maar als verteerd aan te merken, nu de aldus betaalde bedragen niet meer ter vrije besteding van de echtgenoten staan. Daaraan kan niet afdoen dat die betalingen er toe strekken pensioenrechten - d.w.z. voorwaardelijke pensioenrechten - op te bouwen.

Naar aanleiding van het arrest van 31 mei 1996 wil ik de volgende opmerking maken respectievelijk vragen stellen:

1. Kennelijk geldt in het kader van het Amsterdams verrekenbeding niet het adagium dat pensioen uitgesteld en dus gespaard loon (inkomen) is;
2. Zou de beslissing anders geluid hebben als de pensioenrechten op grond van een wettelijke uitzondering wel vervreemdbaar en dus besteedbaar waren geweest? Gelet op de motivering van de Hoge Raad voor zijn beslissing, zou men dit kunnen (moeten?) aannemen.
3. Zou een gelijke beslissing door de Hoge Raad gegeven zijn in een geval dat onverteerd inkomen is aangewend voor de verkrijging van iets dat ook niet ter vrije besteding van de echtgenoten staat, zoals bijvoorbeeld een recht van gebruik en bewoning? Ik waag te betwijfelen of dit het geval zou zijn. Ik denk dat de uitspraak van de Hoge Raad uitsluitend betrekking heeft op pensioenrechten. Aan te bevelen is in de huwelijksvoorwaarden antwoord op deze vragen te geven.
HR 28 maart 1997, RvdW 1997, 83