

JIN 2012/117, Hoge Raad, 04-05-2012, BV6769, BV6769, 10/04859
(annotatie)

Instantie: Hoge Raad
Datum uitspraak: 04-05-2012, 04-05-2012
Publicatie: JIN 2012/117 (Sdu Jurisprudentie in Nederland), aflevering 6, 2012
Annotator: <ul style="list-style-type: none">• G.T. Flapper• M.C. van Rijswijk
ECLI: <u>ECLI:NL:HR:2012:BV6769</u> , <u>ECLI:NL:PHR:2012:BV6769</u>
Zaaknummer: 10/04859, 10/04859
LJN: LJN:BV6769, LJN:BV6769
Overige publicaties: <ul style="list-style-type: none">• <u>JA 2012/149 met annotatie van mr. dr. J.L. Smeehuijzen</u>• <u>JOR 2012/349 met annotatie van mr. A.F.J.A. Leijten</u>• RAV 2012/76• NJB 2012/1175• RvdW 2012/693• RN 2012/74• JONDR 2012/827• JWB 2012/250• NJ 2016/197 met annotatie van C.E. du Perron
Rechtsgebied: Ondernemingsrecht
Rubriek: Ondernemingsrecht
Rechters: <ul style="list-style-type: none">• mr. Numann• mr. Bakels• mr. Streefkerk• mr. Heisterkamp• mr. Snijders
Partijen: Mr. Arjen Camiel Huisman q.q., in zijn hoedanigheid van curator in het faillissement van Central Food Tech BV, gevestigd te Enschede, eiser tot cassatie, advocaat: mr. B.T.M. van der Wiel, tegen [Verweerder], wonende te [woonplaats], verweerder in cassatie, niet verschenen.

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als de curator en [verweerder].

Regelgeving:

- [BW Boek 2 - 9](#)
- [BW Boek 3 - 310](#)
- [BW Boek 3 - 320](#)
- [BW Boek 3 - 321](#)
- [BW Boek 6 - 10](#)

Inhoudsindicatie

Bijdrageplicht hoofdelijke schuldenaren, Behoorlijke taakvervulling, Onrechtmatige daad, Regresvordering, Verjaring

Ga direct naar

- [Samenvatting](#)
- [Uitspraak](#)
- [Noot](#)

Samenvatting

Voor aanvang van de verjaringstermijn is niet vereist dat de benadeelde daadwerkelijk bekend is met juridische beoordeling feiten en omstandigheden waaruit voor hem de schade voortvloeit.

Bij de beoordeling van de onderdelen 1.3-1.5 dient het volgende te worden vooropgesteld. De in art. 3:310 lid 1 BW bedoelde verjaringstermijn begint pas te lopen op de dag na die waarop de benadeelde bekend is geworden met de schade en de aansprakelijke persoon.

Deze eis houdt volgens vaste rechtspraak in dat de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsovereenkomst tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. Daarvan zal sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid hoeft te zijn – heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon. Een en ander betekent dat het antwoord op de vraag op welk tijdstip de verjaringstermijn is gaan lopen afhankelijk is van alle ter zake dienende omstandigheden (vgl. HR 9 juli 2010, [LJN BM1688](#), NJ 2012/194).

Het hof heeft het voorgaande evenwel niet miskend. Het is kennelijk, overeenkomstig

de stelling van [verweerder], ervan uitgegaan dat CFT op het moment dat zij door [C] in rechte werd betrokken reeds daadwerkelijk bekend was met de feiten waaruit de schade voor haar voortvloeide (te weten haar (mede)aansprakelijkheid vanwege het zaken doen met [betrokkene 1] in weerwil van een tussen [C] en [verweerder] gesloten concurrentie- en geheimhoudingsbeding), ook al was toen nog onzeker of de rechter de vordering van [C] zou toewijzen. Dit is voor de aanvang van de verjaringstermijn voldoende, omdat daarvoor niet is vereist dat de benadeelde daadwerkelijk bekend is met de juridische beoordeling van de feiten en omstandigheden waaruit voor hem de schade voortvloeit. Daarom was CFT op dat moment daadwerkelijk in staat een rechtsvordering tot verhaal van die schade tegen [verweerder] – al of niet in vrijwaring – in te stellen, ook al had die schade zich voor CFT nog niet gemanifesteerd in een toewijzend vonnis. In een zodanig geval kon CFT immers van [verweerder] in elk geval vergoeding vorderen van de schade waartoe zij in de door [C] aangevangen procedure mocht worden veroordeeld (zie het hiervoor vermelde arrest HR 9 juli 2010). Het hof hoefde zich van zijn oordeel dat van een zodanige situatie sprake was niet te laten weerhouden door de positie van [verweerder] als bestuurder van CFT, nu art. 3:321 lid 1, aanhef en onder d, in verbinding met art. 3:320 BW voor deze omstandigheid een regeling geeft die toepasselijkheid van de in het algemeen geldende verjaringsregels veronderstelt. Verder berust het oordeel van het hof dat CFT daadwerkelijk bekend was met de feiten waaruit de schade voor haar voortvloeide op een aan het hof voorbehouden waardering van de omstandigheden van het geval, die in cassatie slechts op begrijpelijkheid kan worden onderzocht. De in het middel genoemde omstandigheid dat CFT en [verweerder] meenden dat zij niet jegens [C] aansprakelijk waren, maakt het oordeel van het hof niet onbegrijpelijk, nu deze omstandigheid niet meebrengt dat CFT onbekend was met de feiten waaruit de (mogelijke) schade voor haar voortvloeide en haar evenmin belette om rekening te houden met de mogelijkheid van een veroordeling op grond van een andere juridische beoordeling door de rechter. Andere omstandigheden die voor (de aan- of afwezigheid van) de in dit verband relevante wetenschap van CFT van belang zijn, zijn in de feitelijke instanties niet aangevoerd, zodat het hof niet kan worden verweten daaraan geen aandacht te hebben geschonken.

Uitspraak

Hoge Raad:

(...; Red.)

3. Beoordeling van het middel

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) Central Food Tech BV (hierna: CFT) is in staat van faillissement verklaard bij vonnis van de rechtbank Almelo van 28 augustus 2002. [Verweerder] was bestuurder van CFT. Ten tijde van het faillissement bezat hij 50% van de aandelen via zijn vennootschap [A] BV

De andere 50% van de aandelen was in handen van [B] BV

(ii) CFT heeft van 1989 tot begin 1992 zaken gedaan met [betrokkene 1], een voormalige klant van [C] BV (hierna: [C]). In 1994 is door [C] ter zake hiervan een procedure tegen CFT en [verweerder] aangespannen. De rechtbank Almelo heeft bij in kracht van gewijsde gegaan eindvonnis van 9 januari 2002 voor recht verklaard dat [verweerder] en CFT in de periode van 1989-1992 onrechtmatig hebben gehandeld jegens [C]. [Verweerder] en CFT zijn uit dien hoofde hoofdelijk veroordeeld tot betaling van € 281.882,21; [verweerder] is daarnaast veroordeeld tot betaling van een boete van € 135.907,17 vermeerderd met wettelijke rente, welk bedrag in mindering komt op het te betalen bedrag aan schadevergoeding.

(iii) De rechtbank heeft daartoe bij tussenvonnis van 24 januari 2001 het volgende overwogen. [verweerder] heeft een concurrentie- en geheimhoudingsbeding geschonden en daarmee onrechtmatig jegens [C] gehandeld. CFT heeft onrechtmatig jegens [C] gehandeld door gebruik te maken van de tekortkoming van [verweerder]. De rechtsvoorganger van CFT, te weten Cebag BV, is per 22 december 1988 opgericht met gelijktijdige benoeming van [verweerder] tot bestuurder en had vooral als doel [verweerder] in de gelegenheid te stellen zijn technologische kennis commercieel te exploiteren. [Verweerder] is per 3 maart 1989 50% aandeelhouder van Cebag BV geworden. Gezien deze omstandigheden dient de wetenschap die [verweerder] omtrent zijn gedragswijze jegens [C] had, althans behoorde te hebben, geacht ook bij CFT aanwezig te zijn geweest.

(iv) CFT heeft, na het wijzen van het hierboven onder (ii) bedoelde eindvonnis, een bedrag van € 253.500,= aan [C] betaalbaar gesteld. Dit bedrag was afkomstig uit de op 1 april 2002 gerealiseerde verkoop van activa door CFT aan [D] BV [Verweerder] heeft zijn privé-aansprakelijkheid jegens [C] geschikt op een bedrag van f 250.000,= en dit bedrag voldaan na maximale verhoging van de hypothecaire lening op zijn woonhuis.

3.2 In dit geding vordert de curator, voor zover in cassatie nog van belang, dat [verweerder] wordt veroordeeld tot betaling van het boedeltekort dan wel tot

vergoeding van schade op te maken bij staat wegens kennelijk onbehoorlijke taakvervulling (art. 2:9 BW) dan wel bij wege van regres op grond van art. 6:10 lid 2 BW ter zake van hetgeen CFT als hoofdelijk schuldenaar aan [C] heeft betaald.

3.3 De rechtbank heeft deze vorderingen afgewezen.

Het hof heeft de vonnissen van de rechtbank bekrachtigd. Volgens het hof is de op art. 2:9 BW gegronde vordering ingevolge art. 3:310 BW verjaard. CFT is uiterlijk in 1994 op de hoogte gekomen van het feit dat [verweerder] en CFT aansprakelijk werden gehouden, zodat de verjaringstermijn uiterlijk op dat moment is gaan lopen. Dat de hoogte van de schade eerst in 2002 is vastgesteld maakt dat niet anders, aldus het hof (rov. 4.6).

Wat betreft de regresvordering heeft het hof overwogen dat CFT is veroordeeld in verband met eigen onrechtmatig handelen, dat CFT daarbij niet met [verweerder] is vereenzelvigd en dat de curator onvoldoende heeft aangevoerd om een regresvordering van CFT op [verweerder] op te kunnen baseren. Volgens het hof is uit het door de curator gestelde niet af te leiden dat het totale aan [C] betaalde schadebedrag [verweerder] voor een groter deel aangaat dan het deel dat hij reeds heeft betaald (rov. 4.15).

3.4.1 Het eerste onderdeel van het middel richt zich tegen het oordeel van het hof in rov. 4.6 dat de vordering uit onbehoorlijk bestuur is verjaard. Onderdeel 1.1 klaagt dat het hof het verjaringsverweer heeft gehonoreerd op een grond die [verweerder] daartoe niet heeft aangevoerd, dan wel dat het de stellingen van [verweerder] onbegrijpelijk heeft uitgelegd door aan te nemen dat [verweerder] aan zijn verweer ten grondslag heeft gelegd dat CFT uiterlijk in 1994 op de hoogte is geraakt van het feit dat [C] [verweerder] en CFT aansprakelijk hield. Onderdeel 1.2 klaagt dat het hof heeft verzuimd ambtshalve art. 3:321 lid 1, aanhef en onder d, in verbinding met art. 3:320 BW in zijn oordeel te betrekken. Volgens onderdelen 1.3 – 1.5 is het hof uitgegaan van een onjuiste rechtsopvatting indien het tot uitgangspunt heeft genomen dat de enkele mogelijkheid of het enkele vermoeden van schade bekendheid met die schade meebrengt, of heeft het hof zijn oordeel onvoldoende gemotiveerd indien het is uitgegaan van de juiste rechtsopvatting, en heeft het niet alle ter zake dienende omstandigheden in zijn oordeel betrokken.

3.4.2 Onderdeel 1.1 faalt op de gronden vermeld in de onderdelen 3.6 – 3.9 van de conclusie van de Advocaat-Generaal.

3.4.3 Bij de beoordeling van de onderdelen 1.3 – 1.5 dient het volgende te worden

vooropgesteld. De in art. 3:310 lid 1 BW bedoelde verjaringstermijn begint pas te lopen op de dag na die waarop de benadeelde bekend is geworden met de schade en de aansprakelijke persoon.

Deze eis houdt volgens vaste rechtspraak in dat de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. Daarvan zal sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon. Een en ander betekent dat het antwoord op de vraag op welk tijdstip de verjaringstermijn is gaan lopen afhankelijk is van alle ter zake dienende omstandigheden (vgl. HR 9 juli 2010, LJN BM1688, NJ 2012/194).

Het hof heeft het voorgaande evenwel niet miskend. Het is kennelijk, overeenkomstig de stelling van [verweerder], er van uitgegaan dat CFT op het moment dat zij door [C] in rechte werd betrokken reeds daadwerkelijk bekend was met de feiten waaruit de schade voor haar voortvloeide (te weten haar (mede)aansprakelijkheid vanwege het zaken doen met [betrokkene 1] in weerwil van een tussen [C] en [verweerder] gesloten concurrentie- en geheimhoudingsbeding), ook al was toen nog onzeker of de rechter de vordering van [C] zou toewijzen. Dit is voor de aanvang van de verjaringstermijn voldoende, omdat daarvoor niet is vereist dat de benadeelde daadwerkelijk bekend is met de juridische beoordeling van de feiten en omstandigheden waaruit voor hem de schade voortvloeit. Daarom was CFT op dat moment daadwerkelijk in staat een rechtsvordering tot verhaal van die schade tegen [verweerder] – al of niet in vrijwaring – in te stellen, ook al had die schade zich voor CFT nog niet gemanifesteerd in een toewijzend vonnis. In een zodanig geval kon CFT immers van [verweerder] in elk geval vergoeding vorderen van de schade waartoe zij in de door [C] aangevangen procedure mocht worden veroordeeld (zie het hiervoor vermelde arrest HR 9 juli 2010). Het hof hoefde zich van zijn oordeel dat van een zodanige situatie sprake was niet te laten weerhouden door de positie van [verweerder] als bestuurder van CFT, nu art. 3:321 lid 1, aanhef en onder d, in verbinding met art. 3:320 BW voor deze omstandigheid een regeling geeft die toepasselijkheid van de in het algemeen geldende verjaringsregels veronderstelt. Verder berust het oordeel van het hof dat CFT daadwerkelijk bekend was met de feiten waaruit de schade voor haar voortvloeide op een aan het hof voorbehouden waardering van de omstandigheden van het geval, die in cassatie slechts op begrijpelijkheid kan worden onderzocht. De in het middel genoemde omstandigheid dat CFT en [verweerder] meenden dat zij niet jegens [C] aansprakelijk waren, maakt het oordeel van het hof niet onbegrijpelijk, nu deze omstandigheid niet meebrengt dat

CFT onbekend was met de feiten waaruit de (mogelijke) schade voor haar voortvloeide en haar evenmin belette om rekening te houden met de mogelijkheid van een veroordeling op grond van een andere juridische beoordeling door de rechter. Andere omstandigheden die voor (de aan- of afwezigheid van) de in dit verband relevante wetenschap van CFT van belang zijn, zijn in de feitelijke instanties niet aangevoerd, zodat het hof niet kan worden verweten daaraan geen aandacht te hebben geschonken.

De onderdelen 1.3 – 1.5 falen derhalve.

3.4.4 Ook onderdeel 1.2 faalt. De stukken van het geding bevatten geen aanknopingspunt met betrekking tot de vraag op welke datum [verweerder] als bestuurder van CFT is gedefungeerd. Daarom ontbrak voor het hof de feitelijke basis om ambtshalve art. 3:321 lid 1, aanhef en onder d, in verbinding met art. 3:320 BW te kunnen toepassen.

3.5 Het tweede onderdeel van het middel klaagt dat het hof heeft miskend dat de onderlinge bijdrageplicht van hoofdelijk verbonden schuldenaren moet worden vastgesteld door de schade over de schuldenaren te verdelen in evenredigheid met de mate waarin de aan ieder toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen.

Bij de beoordeling van dit onderdeel is van belang dat de curator zich uitsluitend op het standpunt heeft gesteld dat de draagplicht voor de hiervoor in 3.1 onder (ii) bedoelde hoofdelijke schuld van € 281.882,21 volledig dient te rusten op [verweerder] omdat uit het toewijzend vonnis volgt dat CFT niet meer is geweest dan een instrument dat door [verweerder] is gebruikt bij diens onrechtmatig handelen. Het hof heeft evenwel geoordeeld dat CFT niet (slechts) als een instrument van [verweerder] kan worden beschouwd. Het heeft daartoe overwogen dat vaststaat dat de uit de handel met [betrokkene 1] behaalde winst naar CFT (en niet naar [verweerder] privé) is toegevloed of zou zijn toegevloed, en bovendien dat in het tussenvonnissen van de rechtbank (dat hiervoor in 3.1 onder (iii) kort is samengevat) is overwogen dat CFT heeft gebruikmaakt van het tekortschieten van [verweerder] in de nakoming van diens verplichtingen uit het concurrentie- en het geheimhoudingsbeding. Voorts heeft het hof overwogen dat [verweerder] ook zelfstandig is veroordeeld tot betaling van een boete wegens overtreding van het concurrentie- en geheimhoudingsbeding. Hieruit heeft het hof afgeleid dat de rechtbank in het hiervoor in 3.1 onder (ii) bedoelde vonnis CFT niet met [verweerder] heeft vereenzelvigd. Dit oordeel berust op een aan het hof voorbehouden waardering van de feiten en uitleg van de gedingstukken en is niet onbegrijpelijk.

Voor het overige is het hof kennelijk ervan uitgegaan dat op de curator, die de regresvordering had ingesteld, in dit geval de stelplicht rust van aan [verweerder] toe te rekenen feiten en omstandigheden die meebrengen dat een groter deel van de schade te zijnen laste komt dan het gedeelte dat hij reeds heeft betaald. Met zijn oordeel dat de curator daartoe onvoldoende heeft gesteld, mede gelet op de omstandigheid dat alleen CFT heeft geprofiteerd of zou profiteren van de schadeveroorzakende handelingen, heeft het hof geen rechtsregel geschonden, evenmin als het zijn beslissing ontoereikend heeft gemotiveerd.

Op grond van het voorgaande faalt het onderdeel in zijn geheel.

4. Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt de curator in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van [verweerder] begroot op nihil.

Conclusie van de Advocaat-Generaal:

1. Feiten

1.1 Het hof is uitgegaan van de feiten genoemd in rov. 3 onder a t/m g van zijn arrest van 3 augustus 2010. Deze komen op het volgende neer.

1.2 Central Food Tech BV (hierna CFT) is in staat van faillissement verklaard bij vonnis van de rechtbank te Almelo van 28 augustus 2002. [Verweerder] was bestuurder van CFT. Ten tijde van het faillissement bezat hij 50% van de aandelen via zijn vennootschap [A] BV. De andere 50% van de aandelen was in handen van [B] BV.

1.3 CFT heeft gedurende de periode van 1989 tot begin 1992 zaken gedaan met [betrokkene 1], een voormalige klant van [C] BV (hierna: [C]). In 1994 is door [C] ter zake hiervan een procedure tegen CFT en [verweerder] geëntameerd. De rechtbank te Almelo heeft bij in kracht van gewijsde gegaan eindvonnis van 9 januari 2002 voor recht verklaard dat [verweerder] en CFT in de periode van 1989-1992 onrechtmatig hebben gehandeld jegens [C]. [Verweerder] en CFT zijn uit dien hoofde hoofdelijk veroordeeld tot betaling van € 281.882,21; [verweerder] is daarnaast veroordeeld tot

betaling van een boete van € 135.907,17 vermeerderd met wettelijke rente, welk bedrag in mindering komt op het te betalen bedrag aan schadevergoeding.

1.4 De rechtbank heeft daartoe bij tussenvonnis van 24 januari 2001 (rov. 10 en 11) het volgende overwogen. [Verweerder] heeft een concurrentie- en geheimhoudingsbeding geschonden en daarmee onrechtmatig jegens [C] gehandeld. De vraag is of CFT onrechtmatig jegens [C] heeft gehandeld door gebruik te maken van [verweerder]'s niet-nakoming. Naar vaste rechtspraak moeten daartoe bijzondere omstandigheden gesteld en bewezen worden. Naar het oordeel van de rechtbank is daarvan sprake. De rechtsvoorganger van CFT, te weten Cebag BV, is per 22 december 1988 opgericht met gelijktijdige benoeming van [verweerder] tot bestuurder en had vooral als doel [verweerder] in de gelegenheid te stellen zijn technologische kennis commercieel te exploiteren. [Verweerder] is per 3 maart 1989 tevens 50% aandeelhouder van Cebag BV geworden. Gezien deze omstandigheden dient de wetenschap die [verweerder] omtrent zijn gedragwijze jegens [C] had, althans behoorde te hebben, geacht ook bij CFT aanwezig te zijn geweest.

1.5 CFT heeft, na het wijzen van dit eindvonnis, een bedrag van € 253.500,= aan [C] betaalbaar gesteld. Dit bedrag was afkomstig uit de op 1 april 2002 gerealiseerde verkoop van activa door CFT aan [D] BV. [Verweerder] heeft zijn privé-aansprakelijkheid jegens [C] geschikt op een bedrag van f 250.000,= en dit bedrag betaalbaar gesteld na maximale verhoging van de hypothecaire lening op zijn woonhuis.

1.6 De curator heeft ten laste van [verweerder] conservatoir beslag gelegd op diens onroerende zaken te [plaats] (bedrijfscomplex) en [woonplaats] (woonhuis), alsmede conservatoir derdenbeslag gelegd onder [D] BV waar [verweerder] in dienst was.

2. Procesverloop

2.1 Bij exploit van 5 juni 2007 heeft de curator [verweerder] in rechte betrokken en gevorderd [verweerder] te veroordelen tot betaling van het boedeltekort danwel tot vergoeding van schade op te maken bij staat: (i) primair wegens kennelijk onbehoorlijk bestuur (art. 2:248 BW); (ii) subsidiair wegens kennelijk onbehoorlijke taakvervulling (art. 2:9 BW); (iii) meer subsidiair wegens onrechtmatige daad en (iv) uiterst subsidiair bij wege van regres ex art. 6:10 lid 2 BW ter zake van hetgeen CFT als hoofdelijk schuldenaar aan [C] had betaald. In cassatie zijn alleen nog vorderingen (ii) en (iv) aan de orde.

2.2 Bij eindvonnis van 29 april 2009 wees de rechtbank alle vorderingen van de

curator af. Tegen dit vonnis is de curator in hoger beroep opgekomen. Het hof heeft bij arrest van 3 augustus 2010 de bestreden vonnissen bekrachtigd.

2.3 Namens de curator is bij dagvaarding van 3 november 2010 – tijdig – beroep in cassatie ingesteld. Het beroep is schriftelijk toegelicht. [Verweerder] is, hoewel daartoe behoorlijk te zijn opgeroepen, niet verschenen. Tegen [verweerder] is verstek verleend.

3. Bespreking van de cassatiemiddelen

3.1 Onderdeel 1 ziet op de afwijzing van de op art. 2:9 BW gestoelde subsidiaire vordering van de curator in rov. 4.6. Deze rechtsoverweging houdt kort samengevat het volgende in. [Verweerder] heeft zich er terecht op beroepen dat de subsidiaire vordering ter zake van onbehoorlijke taakvervulling, voor zover zij stoelt op het handelen van [verweerder] in de periode van 1989 tot begin 1992, inmiddels is verjaard. De verjaringstermijn is uiterlijk in 1994 gaan lopen, nu de vennootschap die in het kader van art. 2:9 BW als mogelijk benadeelde is te beschouwen uiterlijk in 1994 op de hoogte is geraakt van het feit dat [betrokkene 1] [ik lees: [C]; A-G] [verweerder] en CFT aansprakelijk hield. Dat de hoogte eerst in 2002 is vastgesteld maakt dat niet anders, terwijl de stelling van de curator dat de verjaringstermijn pas gaat lopen op het moment dat hij kennis neemt van een mogelijke vordering, geen steun vindt in het recht. Niet gebleken is dat de verjaring is gestuit, aldus het hof.

3.2 Ik wijs op het volgende: deze zaak kenmerkt zich door een lang tijdsverloop. Tussen 1989 en 1991 doen zich bepaalde onregelmatigheden voor die in 1994 tot de start van een rechtsgeding leiden en in dat geding in 2002 tot een veroordelend vonnis tegen CTF en [verweerder]. De curator start in 2007 – bijna vijfjaar na het faillissement van CTF – vooral op basis van de feiten die zich tussen 1989 en 1991 hebben voorgedaan een procedure tegen [verweerder]. Daarom komt de vraag van de verjaring op. Een rechtsvordering van de vennootschap op een (gewezen) bestuurder wegens onbehoorlijke taakvervulling uit hoofde van art. 2:9 BW strekt tot vergoeding van vermogensschade die de bestuurder door zijn onbehoorlijke taakvervulling heeft veroorzaakt. Dit brengt mee dat art. 3:310 lid 1 BW, die de verjaring van rechtsvorderingen tot vergoeding van schade regelt, op deze vordering van toepassing is. Art. 3:310 lid 1 bepaalt dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijfjaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Tussen rechtspersonen en haar bestuurders geldt voorts een verlenging van de verjaring, die voortduurt totdat zes maanden na het

defungeren van de bestuurder zijn verstreken (art. 3:321 lid 1 sub d jo. 320 BW). Voorts is van belang dat art. 3:322 lid 1 BW bepaalt dat het gerechtsgeslacht van de verjaring niet van rechtswege werkt. Op de verjaring moet een beroep door de schuldenaar worden gedaan.

3.3 Subonderdeel 1.1 betoogt dat het hof [verweerder]' verjaringsverweer heeft gehonoreerd op een grond die [verweerder] daartoe niet heeft aangevoerd, te weten dat CFT uiterlijk in 1994 op de hoogte is geraakt van het feit dat [C] [verweerder] en CFT aansprakelijk hield. Het hof heeft daarmee de grenzen van de rechtsstrijd geschonden en heeft miskend dat art. 24 Rv meebrengt dat de rechter de zaak slechts onderzoekt en beslist op de grondslag van hetgeen partijen aan hun verweer ten grondslag hebben gelegd. Anders zou het hof een onbegrijpelijke uitleg aan [verweerder]' stellingen hebben gegeven.

3.4 In eerste aanleg heeft de curator aan zijn subsidiaire vordering uit hoofde van onbehoorlijke taakvervulling onder andere ten grondslag gelegd dat [verweerder] als bestuurder van CFT zich door het schenden van zijn non-concurrentie- en geheimhoudingsbeding schuldig heeft gemaakt aan roekeloos, onbezonnen en onverantwoord gedrag, en dat [verweerder] verwijtbaar jegens CFT heeft gehandeld door de opbrengst van de verkoop van activa aan [D] (zie hiervoor onder 1.5) geheel over te maken aan [C] ter voldoening van het vonnis waartoe CFT hoofdelijk was veroordeeld (inleidende dagvaarding onder 3.1 t/m 3.4). [Verweerder] heeft zich daarop onder meer als volgt verweerd (conclusie van antwoord onder 23):

“Voorts zij nog vermeld dat de vordering ex art. 2:9 BW een vordering van de vennootschap jegens de bestuurder betreft. In het onderhavige geval is [verweerder] als bestuurder van CFT voor het gevoerde beleid in de relevante jaren (1989 tot en met 1991) [in welke periode CFT met [betrokkene 1], de voormalige klant van [C], zaken heeft gedaan; A-G] decharge verleend, hetgeen meebrengt dat de bestuurder hoe dan ook op het beleid in deze jaren niet is aan te spreken. Daarbij geldt dat de door de curator op het artikel gebaseerde schadevergoedingsvordering, voor zover betrekking hebbend op de jaren 1989 tot en met 1991, indien een dergelijke vordering zou bestaan, inmiddels ruimschoots is verjaard.”

De curator reageerde als volgt (replik onder 13):

“Voorts stelt [verweerder] in punt 23 van de conclusie van antwoord dat de vordering van de curator, voor zover betrekking hebbend op de jaren 1989 tot en met 1991, ruimschoots is verjaard. Naar het oordeel van de curator gaat de verjaringstermijn pas lopen op het moment dat de curator kennis neemt van een mogelijke vordering

zodat binnen de verjaringstermijn is gedagvaard.”

Op deze stellingname is van de kant van [verweerder] – anders dan de s.t. onder 4.6 stelt – wel gerespondeerd (conclusie van dupliek, ad 13, p. 15):

“Zoals bij antwoord aangevoerd is de vordering ex artikel 2:9 BW, zo een dergelijke vordering zou hetgeen [verweerder] betwist, in ieder geval verjaard. De curator is van mening dat de verjaringstermijn eerst gaat lopen nadat de curator kennis heeft gekregen van het onbehoorlijk handelen. Dit is naar [verweerder] meent niet juist. De vennootschap (CTF in dit verband) is op basis van artikel 2:9 BW vorderingsgerechtigd. In geval van faillissement kan de curator die bevoegdheid namens de vennootschap uitoefenen, doch het betreft hier nog altijd een vordering van de vennootschap. Het gaat er dus om wanneer de vennootschap jegens wie onbehoorlijk is gehandeld kennis heeft gekregen van het betreffende handelen. De vordering is dan ook verjaard”.

3.5 De rechtbank overwoog over het handelen van [verweerder] in de periode 1989 tot en met 1991 dat het niet kan leiden tot aansprakelijkheid op grond van art. 2:9 BW, omdat de curator zijn beroep op vernietiging van het dechargebesluit onvoldoende feitelijk had onderbouwd (zie rov. 6 en 7 van het vonnis van 29 april 2009).

3.6 In hoger beroep is het partijdebat met betrekking tot de vordering uit hoofde van art. 2:9 BW verschoven van verjaring naar (de rechtsgeldigheid van) een al dan niet aan [verweerder] verleende decharge. In het kader van grief IV heeft de curator het bestaan van een decharge betwist en zich op het standpunt gesteld dat de decharge niet rechtsgeldig was (memorie van grieven onder 17 en 18). [Verweerder] heeft daartegen onder meer aangevoerd dat de vernietigingsvordering ex art. 2:15 BW ruimschoots is verjaard (memorie van antwoord onder 31).

3.7 Uit het hiervoor geschetste verloop van het partijdebat in eerste en tweede aanleg volgt dat [verweerder] in eerste aanleg een beroep op verjaring heeft gedaan dat het hof m.i. voldoende specifiek mocht achten. Van schending door het hof van art. 24 Rv is dan ook geen sprake. Ik verwijs met name naar de hierboven geciteerde uitspraak in de conclusie van dupliek die juist iets specifieker is dan hetgeen in de conclusie van antwoord is te lezen. Van belang is ook dat de uitleg van de gedingstukken tot de competentie van de feitenrechter behoort. Daarbij behoort tot de door het hof vastgestelde feiten de omstandigheid dat [C] de procedure tegen CTF in 1994 heeft aanhangig gemaakt (zie rov. 3 e). Subonderdeel 1.1 dient m.i. te falen.

3.8 Volgens subonderdeel 1.2 heeft het hof verzuimd ex art. 25 Rv ambtshalve acht te slaan op de verlenging van de verjaringstermijn uit hoofde van art. 3:321 lid 1 sub d j° 320 BW.

3.9 Het hof kon m.i. de verlengingsregeling niet ambtshalve toepassen, omdat nergens feitelijk is vastgesteld wanneer [verweerder] als bestuurder is afgetreden. Wanneer ik er bij wijze van veronderstelling vanuit ga dat [verweerder] op de datum van het faillissement (28 augustus 2002) is afgetreden, dan had de curator zijn vordering ex artikel 2:9 BW binnen een halfjaar aanhangig moeten maken; hij doet dat pas in 2007. Het subonderdeel faalt.

3.10 Subonderdeel 1.3, 1.4 en 1.5 voeren aan dat het hof heeft miskend dat CTF in 1994 voldoende zekerheid diende te hebben dat zij daadwerkelijk schade lijdt als gevolg van de aansprakelijkheid jegens [C]. De enkele mogelijkheid of een enkel vermoeden van schade is onvoldoende. Voor zover het hof niet heeft miskend dat CTF daadwerkelijk schade heeft geleden, heeft het zijn oordeel onvoldoende gemotiveerd. Het hof heeft niet alle terzake dienende omstandigheden in zijn oordeel betrokken, zoals de omstandigheid dat [verweerder] heeft gesteld dat hij niet heeft voorzien dat CTF jegens [C] aansprakelijk zou zijn.

3.11 M.i. heeft het hof in rov. 4.6 van zijn bestreden arrest het juiste criterium voor de aanvang van de verjaring toegepast. Het heeft immers van belang geacht dat CTF op de hoogte was van de schade en van de daarvoor aansprakelijke persoon. Het hof heeft vervolgens feitelijk vastgesteld dat CTF uiterlijk in 1994 op de hoogte is gekomen van de schadeclaim van [C]. Tenslotte is het hof op het verweer van de curator ingegaan: de curator stelde dat de verjaringstermijn van vijfjaar voor hem pas gaat lopen op het moment dat hij kennis neemt van een vordering. Het hof oordeelt terecht dat dit verweer geen steun vindt in het recht. Voor art. 2:9 BW wordt beëindiging van de verjaring geregeld in de hierboven aangeduide verlengingsregeling. Die regeling kan ertoe leiden dat de art 2:9 BW-vordering op een eerder moment is verjaard dan vijfjaar nadat de curator ervan kennis heeft genomen. M.i. is het niet onbegrijpelijk dat het hof geen aandacht heeft gegeven aan omstandigheden die de curator niet aan verjaringsverweer ten grondslag heeft gelegd.

3.12 Onderdeel 2 richt zich tegen rov. 4.15 van het arrest a quo. Daarin heeft het hof de op art. 6:10 BW gebaseerde uiterst subsidiaire regresvordering van de curator afgewezen. De door het hof gegeven motivering komt op het volgende neer. De curator heeft gesteld dat CFT niet meer dan een instrument is geweest bij het onrechtmatig handelen door [verweerder]. Als onweersproken staat vast dat de uit de

handel met [betrokkene 1] behaalde winst CFT ten goede is of zou zijn gekomen. De rechtbank heeft geoordeeld dat CFT heeft geprofiteerd van [verweerder]' wanprestatie, en heeft CFT uitdrukkelijk niet met [verweerder] vereenzelvigd. Dat [verweerder] in de onderlinge verhouding met CFT verplicht zou zijn de betaling aan [C] volledig voor zijn eigen rekening te nemen, kan niet uit de bestreden vonnissen worden afgeleid. Uit het feit dat in het eindvonnis is bepaald dat hetgeen door [verweerder] bij titel van boete betaald dient te worden in mindering komt op het te betalen bedrag wegens schadevergoeding, blijkt veeleer het tegendeel. Ook in de onderhavige procedure is onvoldoende gesteld om een regresvordering van CFT op [verweerder] te kunnen baseren.

3.13 Subonderdeel 2.1 betoogt dat het hof van een onjuiste rechtsopvatting is uitgegaan door te miskennen dat hetgeen partijen die hoofdelijk verbonden zijn tot vergoeding van dezelfde schade in hun onderlinge verhouding jegens elkaar moeten bijdragen, moet worden vastgesteld door de schade over de schuldenaren te verdelen in evenredigheid met de mate / waarin de aan ieder van de schuldenaren toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen. Een oordeel over een dergelijke verdeling naar evenredigheid van ieders bijdrage valt volgens het subonderdeel niet in de overwegingen van het hof te onderkennen. Anders is het oordeel volgens subonderdeel 2.2 onvoldoende begrijpelijk gemotiveerd.

3.14 CFT en [verweerder] zijn hoofdelijk veroordeeld tot vergoeding van schade uit hoofde van onrechtmatige daad. [C] kan als schuldeiser ieder van hen krachtens art. 6:7 BW voor het geheel aanspreken. In de interne verhouding behoeft elke schuldenaar slechts dat gedeelte van de schuld te dragen dat hem aangaat, zo volgt uit art. 6:10 lid 1 BW. De schuldenaar die de verbintenis in zijn geheel voldoet kan regres hebben op zijn medeschuldenaren. Voor de verplichting tot bijdragen door schuldenaren die hoofdelijk verbonden zijn tot vergoeding van schade uit hoofde van onrechtmatige daad, is dat in de wet uitgewerkt. Art. 6:102 lid 1 bepaalt dat voor de vaststelling van hetgeen de medeschuldenaren krachtens art. 6:10 in hun onderlinge verhouding jegens elkaar moeten bijdragen, de schade over hen wordt verdeeld met overeenkomstige toepassing van art. 6:101 BW. Volgens deze bepaling is de mate waarin de aan ieder der aansprakelijke personen toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen beslissend. Uit wet of rechtshandeling kan voortvloeien dat een andere verdeling dient plaats te vinden, welke voorrang heeft op de algemene regel in art. 6:101 BW. Leidt al het voorgaande niet tot een andere verdeling, dan zijn de aandelen gelijk.

3.15 Ik meen dat de beide subonderdelen dienen te falen. Het hof is m.i. wel degelijk op de verdeling van de bijdrageplichten naar rato van de aan een ieder van de

hoofdelijke schuldenaren toe te rekenen omstandigheden ingegaan. Het hof wijst er immers op dat de curator heeft aangevoerd dat CTF niet meer dan een instrument was bij het onrechtmatig handelen van [verweerder]. Als die stelling juist zou zijn, dan zou er m.i. grond voor regres zijn, zoals de curator wenst. Het hof wijst de stelling van de curator echter nu juist af en daarbij ook op niet-onbegrijpelijke gronden. Zo acht het hof de omstandigheid relevant dat de winst uit transacties met [betrokkene 1] aan CTF ten goede is gekomen. Dit is een m.i. alleszins begrijpelijke gedachte, omdat bij het gebruik van CTF als instrument van [verweerder] te verwachten zou zijn dat die winst in de zak van [verweerder] terecht zou komen. Ook maakt het hof er melding van dat in het tussenvonnis van 24 januari 2001 is overwogen dat CTF gebruik heeft gemaakt van het tekortschieten van [verweerder]. Ook deze formulering wijst niet op het gebruik van CTF door [verweerder] als instrument. Tenslotte heeft -zo geeft het hof aan- de rechtbank in de procedure die in 2002 met een eindvonnis eindigt CFT niet met [verweerder] vereenzelvigd. Ook dat is m.i. een relevant bezwaar tegen de stelling van de curator dat CTF niet meer dan een instrument van [verweerder] is. Hiermee heeft het hof m.i. precies gedaan wat subonderdeel 2.2 verlangt. In subonderdeel 2.2 wordt een drietal omstandigheden genoemd die een regresvordering van CFT op [verweerder] zouden moeten rechtvaardigen. Het type daar genoemde en door de curator aangevoerde omstandigheden zijn niet voldoende om regresvordering te rechtvaardigen. Zo zegt een *causaal conditio sine qua non* zegt nog maar weinig over de toerekening van een bepaalde omstandigheid. Daarvoor is, zoals het hof heeft aangenomen, het gebruik van de vennootschap als instrument vereist. De omstandigheid dat [verweerder] voor CFT bepaalde vorderingen niet heeft kunnen innen is m.i. niet relevant voor het aannemen van een regresvordering.

3.16 Ten slotte voert subonderdeel 2.3 aan dat het hof miskend heeft dat het gegeven dat de door [verweerder] aan [C] betaalde boete in mindering komt op de door hem te betalen schadevergoeding, voortvloeit uit de tussen [C] en [verweerder] gesloten overeenkomst en voorts niet relevant is in de rechtsverhouding tussen CFT en [verweerder].

3.17 Uit het gebruik van het woordje “veeleer” door het hof blijkt dat het niet om een dragende overweging gaat. Het onderdeel faalt.

4. Conclusie

De conclusie strekt tot verwerping.

Noot

Art. 3:310 lid 1 BW bepaalt dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die dag waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. In dit arrest komen twee typen vorderingen aan bod waarvoor de Hoge Raad deze verjaringsregel recentelijk heeft verduidelijkt. Het gaat om de volgende casus.

X is bestuurder van Central Food Tech BV (CFT). CFT heeft tussen 1989 en 1992 zaken gedaan met een voormalige klant van C BV (C). In 1994 heeft C ter zake hiervan X aangesproken op grond van wanprestatie (wegens het beweerdelijk schenden van een non-concurrentie- en geheimhoudingsbeding) en CFT op grond van onrechtmatige daad (wegens het beweerdelijk onrechtmatig profiteren van de wanprestatie van X). Bij vonnis van 9 januari 2002 worden de vorderingen van C toegewezen en zijn X en CFT hoofdelijk veroordeeld tot betaling van een schadevergoeding aan C. X is daarnaast veroordeeld tot betaling van een boete, welk bedrag in mindering komt op het te betalen bedrag aan schadevergoeding. Nadat CFT de schadevergoeding vrijwel volledig heeft betaald en X zijn privé-aansprakelijkheid (schadevergoeding en boete) schikt, gaat CFT op 28 augustus 2002 failliet. Bij dagvaarding van 5 juni 2007 betreft de curator vervolgens X in rechte en vordert hij (voor zover in cassatie nog van belang) schadevergoeding op grond van art. 2:9 BW (het schenden van het non-concurrentie- en geheimhoudingsbeding levert volgens de curator onbehoorlijke taakvervulling van X jegens CFT op), dan wel regres op grond van art. 6:10 lid 2 BW (CFT zou volgens de curator meer hebben betaald dan de schuld haar in haar onderlinge verhouding met X aangaat). De rechtbank heeft deze vorderingen afgewezen. Het hof heeft de vonnissen van de rechtbank bekrachtigd. Het hof oordeelt daarbij dat de op art. 2:9 BW gegronde vordering ingevolge art. 3:310 lid 1 BW is verjaard. Volgens het hof is deze verjaring namelijk reeds op 1994 gaan lopen (toen C (zowel X als) CFT in rechte aansprak). Met betrekking tot de op art. 6:10 lid 2 BW gegronde vordering speelt er klaarblijkelijk geen verjaringsissue. Het hof oordeelt in dit verband echter dat uit het door de curator gestelde niet (voldoende) volgt dat het totale aan C betaalde schadebedrag X voor een groter deel aangaat dan het deel dat hij reeds heeft betaald.

Deze casus lijkt enigszins op de casus van HR 9 juli 2010 (zie [«JIN» 2011/75](#), m.nt. Ter Kuile en [«JOR» 2010/294](#), m.nt. Delhaas). In zekere zin zijn beide casus waarin A door B in rechte wordt aangesproken tot betaling van schadevergoeding, terwijl aannemelijk is dat C op zijn beurt voor (een deel van) die schade jegens A aansprakelijk is. De vraag is in dit soort casus vanaf welk moment A zowel

(voldoende) bekend met de aansprakelijke persoon als de schade mag worden verondersteld en wanneer dus ingevolge art. 3:310 lid 1 BW de verjaring van zijn vordering jegens C begint te lopen. Is dit reeds op het moment dat A in rechte door B wordt betrokken (of zelfs nog eerder) of eerst op het moment dat A ter zake de schade jegens B wordt veroordeeld? De Hoge Raad heeft eerder bepaald dat het bij verjaring ingevolge art. 3:310 lid 1 BW gaat om daadwerkelijke bekendheid, zodat het enkele vermoeden van het bestaan van schade niet volstaat. De verjaringstermijn begint pas te lopen op de dag na die dag waarop de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. Daarvan zal volgens de Hoge Raad sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon (zie HR 9 oktober 2009, *RvdW* 2009/1153). Wie daarmee dacht dat A rustig achterover kan leunen en kan wachten totdat hij daadwerkelijk jegens B wordt veroordeeld, komt echter bedrogen uit. In zijn arrest van 9 juli 2010 heeft de Hoge Raad namelijk bepaald dat A op het moment dat hij door B in rechte wordt betrokken onder omstandigheden wel degelijk (voldoende) bekend zal zijn met de feiten waaruit de aansprakelijke persoon en de schade voor hem voortvloeien, ook al is op dat moment nog onzeker of de rechter de vordering van B zal toewijzen en of als gevolg daarvan daadwerkelijk schade voor A zal ontstaan. Voor de aanvang van de verjaringstermijn is die bekendheid voldoende, omdat daarvoor niet is vereist dat A daadwerkelijk bekend is met de juridische beoordeling van de feiten en omstandigheden waaruit voor hem de aansprakelijke persoon en schade voortvloeien (zie eerder HR 26 november 2004, *NJ* 2006, 115). Volgens de Hoge Raad is A daarmee onder omstandigheden al op het moment dat hij in rechte door B wordt betrokken (of zelfs nog eerder) in staat een rechtsvordering – al dan niet in vrijwaring – tot verhaal van (een deel van) zijn (mogelijke) schade jegens C in te stellen. De verjaring van de vordering van A op C kan daarmee dus al beginnen te lopen op het moment dat A door B in rechte wordt betrokken.

Terug naar onderhavige casus. In casu heeft het hof geoordeeld dat de vordering op grond van art. 2:9 BW is verjaard omdat aangenomen moet worden dat CFT uiterlijk in 1994 (voldoende) op de hoogte is geraakt van X als (mogelijke) aansprakelijke persoon en haar (mogelijke) schade, doordat CFT vanaf dat moment door C in rechte is betrokken. In cassatie wordt door de curator onder andere geklaagd dat het hof heeft miskend dat CFT in 1994 voldoende zekerheid diende te hebben dat zij daadwerkelijk schade zou lijden als gevolg van de aansprakelijkstelling door C (en dat die voldoende zekerheid nog niet aanwezig was toen CFT door C in 1994 in rechte werd betrokken). In lijn met voornoemd arrest van de Hoge Raad van 9 juli

2010 vindt de Hoge Raad echter het oordeel van het hof niet onbegrijpelijk dat die bekendheid reeds voldoende voortvloeit uit de in 1994 door C jegens onder andere CFT geëntameerde procedure. Saillant detail in de procedure is nog dat art. 3:321 lid 1 sub d BW in verbinding met art. 3:320 BW voor dit geval bepaalt dat de verjaring van de art. 2:9 BW vordering van CFT jegens X wordt verlengd tot zes maanden nadat X als bestuurder defungeert. In de procedure is echter nimmer een beroep gedaan op deze artikelen en is klaarblijkelijk evenmin gesteld wanneer X is gedefungeerd. Het hof kon daarmee art. 3:321 lid 1 sub d BW en art. 3:320 BW niet ambtshalve toepassen.

Ter zake de verjaring van de vordering van de curator op grond van art. 6:10 lid 1 BW heeft de Hoge Raad op 6 april 2012 een belangwekkend arrest gewezen (*RvdW* 2012/534). De Hoge Raad oordeelt in dat arrest dat deze regresvordering van een hoofdelijk verbonden schuldenaar pas ontstaat op het moment dat hij de schuld aan de schuldeiser voldoet voor meer dan het gedeelte dat hem aangaat. De verjaring van deze regresvordering kan derhalve niet aanvagen voordat de hoofdelijk verbonden schuldenaar de schuld voldoet voor meer dan het gedeelte dat hem aangaat. Dit betekent voor de onderhavige casus dat de verjaring van de art. 6:10 lid 2 BW vordering niet is gaan lopen op het moment dat C in 1994 CFT in rechte betrok, maar eerst toen CFT de schadevergoeding aan C voldeed. De mogelijke verjaring van deze vordering is in de onderhavige procedure niet aan de orde gesteld en dat hangt waarschijnlijk samen met het feit dat voornoemde betaling van CFT aan C eerst veel later is geschied (ergens in de maanden voor het faillissement op 28 augustus 2002). De curator klaagt in cassatie wél dat het hof de onderlinge bijdrageplicht van hoofdelijk verbonden schuldenaren onjuist zou hebben vastgesteld. Het hof zou volgens de curator hebben miskend dat deze bijdrageplicht moet worden vastgesteld door de schade over de schuldenaren te verdelen in evenredigheid met de mate waarin de aan ieder toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen. De curator heeft zich bij het hof echter vrijwel uitsluitend op het standpunt gesteld dat deze bijdrageplicht volledig bij X zou moeten rusten omdat uit het vonnis in eerste aanleg zou volgen dat CFT niet meer is geweest dan een instrument dat door X is gebruikt bij diens onrechtmatig handelen. Het hof heeft daarop geoordeeld dat CFT niet (slechts) als een instrument van X kan worden beschouwd op basis van een aan het hof voorbehouden waardering van de feiten en uitleg van de gedingstukken. Dit oordeel is volgens de Hoge Raad niet onbegrijpelijk en blijft dus evenzeer in stand.

G.T. Flapper, Griph advocaten

M.C. van Rijswijk, Griph advocaten