

RECHTSPRAAK

A/Franchise en Mees Pierson Informal Opportunity Fund

Vorderen van bestuurdersbeloning met terugwerkende kracht door meerderheidsaandeelhouder in strijd met de redelijkheid en billijkheid. Verhouding tot artikel 7:405 BW

A houdt 15% van de aandelen in Franchise; MIO houdt 85% van de aandelen in Franchise. MIO is sinds 1 december 2003 enig bestuurder van Franchise. MIO heeft tot 11 april 2008 nooit aanspraak gemaakt op een beloning voor haar werkzaamheden als bestuurder van Franchise. Tot die datum is op de algemene vergadering van aandeelhouders van Franchise ook nooit gesproken over een eventuele bestuurdersbeloning voor MIO. Op de algemene vergadering van aandeelhouders van Franchise van 11 april 2008 is besloten tot goedkeuring van een managementovereenkomst tussen Franchise en MIO die op dezelfde dag is opgemaakt. Deze overeenkomst, die namens Franchise door haar bestuurder MIO is getekend, bepaalt dat zij per 1 december 2003 een managementvergoeding van € 6.000 per maand zal ontvangen. A was niet aanwezig op deze algemene vergadering van aandeelhouders. A vordert dat de besluiten genomen op de aandeelhoudersvergadering zullen worden vernietigd. De besluiten zouden in strijd zijn met artikel 2:223 BW als ook in strijd met de redelijkheid en billijkheid (2:8 BW) wegens het excessief hoge bedrag aan vergoeding in vergelijking tot de werkzaamheden. Tot slot zou sprake zijn van een tegenstrijdig belang.

De rechtbank oordeelt als volgt. De besluiten zijn vernietigbaar wegens het schenden van de regels van oproeping (artikel 2:15 lid 1 sub a BW). De stelling van MIO dat oproeping niet nodig was, omdat zij als meerderheidsaandeelhouder toch het besluit had kunnen nemen wegens het hebben van een beslissende stem, faalt. Dit neemt evenwel niet weg dat MIO van meet af aan een managementovereenkomst had met Franchise en Franchise derhalve een vergoeding verschuldigd is op grond van artikel 7:405 lid 2 BW. Hoewel tot 2008 nimmer een vergoeding is betaald, neemt dit niet weg dat op grond van artikel 7:405 BW een vergoeding wel verschuldigd is. De rechtbank is echter met A van oordeel dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn in de zin van artikel 2:8 lid 2 BW als MIO met terugwerkende kracht over de periode vanaf 1 december 2003 aanspraak zou maken op een bestuurdersbeloning van € 6.000 per maand en Franchise deze aanspraak zou honoreren. De rechtbank volgt A in haar stelling dat MIO uiterlijk bij de vaststelling van de jaarrekening over enig boekjaar haar aanspraak voor dat jaar geldend had moeten maken en dat MIO, voor zover zij dat niet heeft gedaan, haar aanspraak heeft verwerkt, althans niet meer geldend kan

maken in het licht van artikel 2:8 lid 2 BW. Hieraan doet niet af dat de Belastingdienst mogelijk bij wege van fiscale fictie zal aannemen dat MIO een managementfee van Franchise ontvangt en deswege mogelijk een correctie zal toepassen op de winst van zowel Franchise als MIO. Dit fiscale risico had MIO vanaf het begin bekend kunnen zijn en het komt dan ook voor haar risico. Kennelijk is de huidige constructie, indien de fiscus deze zou accepteren, fiscaal gunstig voor MIO, naar de rechtbank aanneemt omdat de voordelen die MIO uit hoofde van haar aandelenbezit toevallen onder de deelnemingsvrijstelling vallen, doch een bestuurdersbeloning niet. Wat de omvang van de vergoeding betreft, acht de rechtbank € 6.000 geen redelijk loon.

Volgt vernietiging van de besluiten en gedeeltelijke toewijzing van de vorderingen van A.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 28-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2009:BM4441

Zaaknummer: 420359 / HA ZA 09-577

Wetsartikelen: 2:8 BW, 2:15 BW, 2:223 BW en 7:405 BW