

ECLI:NL:RBONE:2013:BZ0415

Instantie	Rechtbank Oost-Nederland
Datum uitspraak	16-01-2013
Datum publicatie	04-02-2013
Zaaknummer	193155
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	Bestuurdersaansprakelijkheid. Op grond van diverse, in het vonnis besproken incidenten komt de rechtbank tot de conclusie dat gedaagde sub 3 stelselmatig heeft gehandeld met tegenstrijdig belang en ook overigens onrechtmatig heeft gehandeld, en aansprakelijk is voor de schade. Beroep op eigen schuld faalt.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl OR-Updates.nl 2013-0068

Uitspraak

vonnissen

RECHTBANK OOST-NEDERLAND

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Arnhem

zaaknummer / rolnummer: 193155 / HA ZA 09-2169

Vonnissen van 16 januari 2013

in de zaak van

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

PROMOCEAN THE NETHERLANDS B.V.,

gevestigd te Amsterdam,

2. de rechtspersoon naar het recht van Duitsland

PROMOCEAN GMBH,

gevestigd te Düsseldorf, Duitsland,

3. de rechtspersoon naar het recht van Frankrijk

PROMOCEAN FRANCE SAS,

gevestigd te Parijs, Frankrijk,

4. de rechtspersoon naar het recht van Spanje

PROMOCEAN SPAIN SL,

gevestigd te Barcelona, Spanje,

eiseressen in conventie,

verweersters in reconventie,

advocaten mrs. I.S. Oosterhoff en J. Bedaux te Amsterdam,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

[gedaagde sub 1]

[gedaagde sub 2 en 3]

gedaagden in conventie,

eisers in reconventie,

advocaat mr. C.J. van Dijk te Ede.

Partijen zullen hierna Promocean c.s. en [gedaagde (1)] c.s. genoemd worden, terwijl de afzonderlijke partijen worden aangeduid als Promocean B.V., Promocean GmbH, Promocean SAS, Promocean SL, [gedaagde (1)], [gedaagde sub 2] en [gedaagde sub 3].

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonniss van 25 januari 2012
- de akte wijziging van eis in reconventie met een productie
- de brief van mr. Oosterhoff van 9 oktober 2012
- het aantekeningen van de griffier van de comparitie van 10 oktober 2012.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Promocean B.V. maakt deel uit van de Li & Fung groep (hierna: Li & Fung). In 2005 is Promocean B.V. overgenomen door Li & Fung van Mid Ocean Holding B.V. (hierna: Mid Ocean). [gedaagde sub 3], die bij Mid Ocean een managementpositie had, is toen bestuurder van Promocean B.V. geworden.

2.2. [gedaagde sub 3] was vanaf 15 juni 2005 in dienst bij Promocean B.V. als statutair directeur en bij Li & Fung BVI als manager, zulks op grond van Service Agreement-overeenkomsten (hierna: de Service Agreement-overeenkomsten). [gedaagde sub 3] had de dagelijkse leiding van Promocean B.V., maar was slechts samen met andere bestuurders vertegenwoordigingsbevoegd.

2.3. Bij de stukken bevindt zich een Tripartite Termination Agreement (hierna: TTA) tussen Promocean en Li & Fung BVI enerzijds en [gedaagde sub 3] anderzijds, waarin onder meer, zakelijk weergegeven, is neergelegd dat de hiervoor onder 2.2 vermelde overeenkomsten per 1 juli 2009 zouden eindigen. Aan [gedaagde sub 3] is in dit stuk geen beëindigingsvergoeding toegekend. Verder is in dit stuk neergelegd dat door [gedaagde sub 3] gedane Unauthorized payments door Promocean/Li & Fung BVI zouden worden kwijtgescholden. Het stuk is door geen van de partijen ondertekend.

2.4. In een e-mail van 15 juli 2009 schrijft [betrokkene 1], werkzaam bij Li & Fung, aan [gedaagde sub 3]:

[gedaagde sub 3],

I have been following the negotiations for your termination agreement now for the past several weeks. While we have been amenable to doing all that we can to put you in a good position and give you the best deal possible, the latest e-mail from your lawyer suggesting that we wait until mid-August to pick up discussions simply is not acceptable.

We put to you a very fair deal given the circumstances, but one absolute requirement of the deal was that it be done quickly broadly on the terms that we have laid out. In that respect, we need to get this done by the end of July. If not, we will have no choice but to terminate you with cause and pursue our claims for monies owing by you to the company. I do not want this to come to that, but I feel that you are simply trying to drag this out as long as you can, which completely violates the spirit of the agreement.

We will have our lawyers convey the same message to your lawyer and I hope that we can get this finalized by the end of the month to avoid significant cost and unpleasantness for all of us.

If you want to discuss, give me a call, but I want this finalized and signed by the end of the month.

Best regards, Dow

2.5. Bij besluit van 3 augustus 2009 is [gedaagde sub 3] door de algemene vergadering van aandeelhouders (hierna: de ava) van Promocean B.V. wegens dringende redenen op staande voet ontslagen.

2.6. In deze procedure tussen Promocean c.s. en [gedaagde (1)] c.s. heeft de rechtbank bij incidenteel vonnis van 7 juli 2010 (zaaknummer 193155/09-2169) [gedaagde (1)] c.s. veroordeeld aan Promocean en haar zustervenootschappen een aantal bedragen te betalen. In hoger beroep is dit vonnis door het gerechtshof in Arnhem bij arrest van 19 juni 2012 (zaaknummer 200.079.976) grotendeels bekrachtigd.

2.7. Promocean c.s. hebben de in de onderhavige procedure ingestelde reconventionele vordering in eigenbeslag genomen. [gedaagde sub 3] heeft via een kort geding getracht de executie te voorkomen. De voorzieningenrechter van de rechtbank te Arnhem heeft zijn vordering van bij vonnis van 10 januari 2012 afgewezen (zaaknummer 224469/11-687). Het gerechtshof te Arnhem heeft bij arrest van 2 oktober 2012 dat vonnis bekrachtigd (zaaknummer 200.101.784).

3. Het geschil

in conventie

3.1. Promocean c.s. vorderen, uitvoerbaar bij voorraad:

I. [gedaagde (1)] c.s. te veroordelen aan Promocean c.s. te voldoen al hetgeen zij in het incident van [gedaagde (1)] c.s. hebben gevorderd;

II. [gedaagde (1)] te veroordelen aan Promocean B.V. te voldoen een bedrag van in totaal 219.707,75 te vermeerderen met de wettelijke handelsrente;

III. [gedaagde sub 2] te veroordelen aan Promocean B.V. te voldoen een bedrag van in totaal 152.495,63, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente;

IV. [gedaagde sub 3] te veroordelen aan Promocean B.V. te voldoen een bedrag van in totaal 369.364,00, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente, althans de wettelijke rente;

V. [gedaagde sub 3] te veroordelen aan Promocean Spanje te voldoen een bedrag van 351.494,00, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente, althans de wettelijke rente;

VI. [gedaagde sub 3] te veroordelen aan Promocean GmbH te voldoen een bedrag van in totaal 696.789,57, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente, althans de wettelijke rente;

VII. een verklaring voor recht te geven dat [gedaagde sub 3] gehouden is aan Promocean B.V. te voldoen hetgeen [gedaagde sub 2] respectievelijk [gedaagde (1)] binnen 14 dagen na dit vonnis nalaat te betalen uit hoofde van de bedragen waartoe zij veroordeeld worden in verband met de vorderingen zoals genoemd

in sub 161 van de dagvaarding, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente althans de wettelijke rente;

VIII. een verklaring voor recht te geven dat [gedaagde sub 3] gehouden is aan Promocean B.V. te voldoen hetgeen [gedaagde sub 2] respectievelijk [gedaagde (1)] binnen 14 dagen na dit vonnis nalaat te betalen uit hoofde van de bedragen waartoe zij veroordeeld worden in verband met de vorderingen zoals genoemd in het in sub 82 van de dagvaarding opgenomen overzicht (al dan niet reeds bij vonnis in het incident veroordeeld zijn en voor zover zij betaling uit dien hoofde al dan niet gedeeltelijk hebben nagelaten) te vermeerderen met de wettelijke handelsrente, althans de wettelijke rente;

IX. [gedaagde sub 3] te veroordelen in (i) de kosten van het verweer en (ii) de te lijden schade in verband met de onder incident 16 genoemde procedure;

en daarnaast:

X.

Primair:

Op grond van wanprestatie [gedaagde sub 3] te veroordelen aan Promocean B.V. te voldoen een bedrag van 1.050.000,00, althans een door de rechtbank te bepalen bedrag te vermeerderen met de wettelijke rente;

Subsidiair:

Op grond van artikel 6:248 lid 2 juncto artikel 6:203 BW [gedaagde sub 3] te veroordelen aan Promocean B.V. te voldoen een bedrag van 1.050.000,00, althans een door de rechtbank te bepalen bedrag te vermeerderen met de wettelijke rente;

XI. indien en voor zover [gedaagde (1)] c.s. niet binnen 8 dagen na dit vonnis vrijwillig voldoen een hetgeen waartoe zij veroordeeld zijn, hen ieder te veroordelen inzicht te verschaffen in alle voor verhaal vatbare vermogensbestanddelen door middel van het doen van opgave van een opsomming daarvan, bijvoorbeeld, maar daartoe niet beperkt, (i) opgave van alle door gedaagden aangehouden rekeningen inclusief tenaamstelling en nummer, in welke vorm dan ook, bij banken zowel in Nederland als daarbuiten, (ii) opgave van debiteuren en (iii) opgave van alle (al dan niet deels) op naam van [gedaagde (1)] c.s. geregistreerde registergoederen etc. nu en in de toekomst;

XII. [gedaagde (1)] c.s. ieder te veroordelen tot betaling van een dwangsom van 20.000,00 per dag waarop niet aan het onder XI gevorderde is voldaan met een maximum van 750.000,00, althans een door de rechtbank te bepalen maximum, te vermeerderen met de wettelijke rente.

XIII. [gedaagde (1)] c.s. te veroordelen in de kosten van deze procedure.

3.2. Promocean c.s. betichten [gedaagde sub 3] van onregelmatigheden bij Promocean B.V. Zij spreken hem en de aan hem gelieerde vennootschappen [gedaagde (1)] en [gedaagde sub 2] aan tot schadevergoeding.

3.3. [gedaagde (1)] c.s. voeren gemotiveerd verweer.

3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

in reconventie

3.5. [gedaagde (1)] c.s. vorderen, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, dat de rechtbank:

Primair:

I. voor recht zal verklaren dat de rechts- en schuldverhouding tussen Promocean B.V. en [gedaagde (1)] c.s. krachtens mondelinge overeenkomst is beëindigd in juni 2009;

II. voor recht zal verklaren dat krachtens deze beëindiging de vorderingen, opgenomen op Appendix II a en II b per 31 december 2011, zoals bedoeld in artikel 7 en 14 van de concept TTA, zijn gekweten en ook overigens finale kwijting is verleend, en derhalve voor recht zal verklaren dat Promocean c.s. uit dien hoofde geen enkel vorderingsrecht jegens [gedaagde (1)] c.s. meer kunnen doen gelden;

III. voor recht zal verklaren dat Promocean c.s. hoofdelijk aansprakelijk zijn jegens [gedaagde (1)] c.s. voor alle schade die zij hebben geleden c.q. nog zullen lijden ten gevolge van de onterechte invordering van de in deze procedure gevorderde bedragen, waaronder begrepen alle schade ten gevolge van gelegde beslagen en Promocean c.s. hoofdelijk te veroordelen tot vergoeding van de schade, nader op de te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;

Subsidiair:

IV. Promocean B.V. zal veroordelen tot betaling aan [gedaagde sub 3] van de bedragen genoemd op Appendix II b, behorend bij de eerste versie van de TTA voor zover deze bedragen niet eerder zijn betaald noch teruggevorderd;

V. voor recht zal verklaren dat Promocean B.V. het recht heeft verwerkt zich te beroepen op (de rechtsgevolgen van) het op 3 augustus 2009 aan [gedaagde sub 3] verleende ontslag op staande voet als bestuurder van Promocean B.V. en de arbeidsverhouding in stand is gebleven;

VI. voor recht zal verklaren dat een beroep van Promocean B.V. op het ontslag op staande voet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in de gegeven omstandigheden onaanvaardbaar is en de arbeidsverhouding in stand is gebleven;

VII. en dientengevolge Promocean B.V. te veroordelen tot betaling van alle de Service Agreement met Promocean B.V. verbonden beloningen, vergoedingen en emolumenten, inclusief de toegezegd stay-bonus van 1.050.000,00, dit bedrag voor zover rechtens mogelijk te vermeerderen met de wettelijke verhoging als bedoeld in artikel 7:625 BW ad 50% alsmede te vermeerderen met de wettelijke rente;

Meer subsidiair:

VIII. Promocean B.V. zal veroordelen tot betaling van alle schade die [gedaagde sub 3] heeft geleden c.q. nog zal lijden ten gevolge van de door Promocean B.V. op 11 januari 2012 gehouden executoriale veiling, welke schade bestaat uit de bedragen, genoemd op Appendix II b behorend bij de eerste versie van de TTA verminderd met de veilingopbrengst van 3.000,00 voor zover deze bedragen niet eerder zijn betaald noch teruggevorderd en alle aan de Service Agreement met Promocean B.V. verbonden beloningen, vergoedingen en emolumenten, inclusief de toegezegde staybonus van 1.050.000,00 dit bedrag voor zover rechtens mogelijk te vermeerderen met de wettelijke verhoging als bedoeld in artikel 7:625 BW ad 50% alsmede te vermeerderen met de wettelijke rente;

IX. Promocean c.s. zal veroordelen in de kosten van de procedure.

3.6. Aan de primaire vordering leggen [gedaagde (1)] c.s. ten grondslag dat de TTA overeengekomen is, althans de essentialia daarvan. Aan de subsidiaire vordering leggen Trinetalis c.s. ten grondslag Promocean c.s. zich niet kunnen beroepen op de gestelde tekortkomingen c.q. onrechtmatige handelingen van [gedaagde sub 3] omdat de bedrijfscultuur binnen het concern aldus was dat de gewraakte handelingen werden toegestaan. Aan de meer subsidiaire vordering ligt ten grondslag dat Promocean B.V. de in eigenbeslag genomen vordering in reconventie van [gedaagde (1)] c.s. door middel van een executieveiling heeft verkocht. Voor zover [gedaagde (1)] c.s. daardoor niet-ontvankelijk zijn in hun subsidiaire vordering, vorderen zij de als gevolg daarvan geleden schade.

3.7. Promocean c.s. voeren gemotiveerd verweer.

3.8. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

in conventie

Toepasselijk recht

4.1. [gedaagde (1)] c.s. hebben aangevoerd dat het de vraag is (conclusie van antwoord onder 95) of op de rechtsverhouding tussen hen en de buitenlandse Promocean-ondernemingen Nederlands recht van toepassing is. [gedaagde (1)] c.s. wijzen erop dat schade in verschillende landen is ingewerkt omdat de betalingen waar de desbetreffende vorderingen op zien vanuit de buitenlandse vennootschappen zijn verricht. Daarom zijn de gevorderde veroordelingen jegens Promocean GmbH, SAS en SL volgens [gedaagde (1)] c.s. niet, althans niet zonder nader onderzoek naar het recht van de betreffende vennootschappen, toewijsbaar.

4.2. De rechtbank oordeelt als volgt. Door [gedaagde (1)] c.s. is erkend (sub 94 conclusie van antwoord) dat op de rechtsverhouding tussen Promocean B.V. en [gedaagde sub 3] op grond van artikel 9 van de Service agreement (productie 2 dagvaarding) Nederlands recht van toepassing is.

4.3. Omdat vóór 1 januari 2012 is gedagvaard, geldt de Wet conflictenrecht onrechtmatige daad (hierna: Wcod). Naar het oordeel van de rechtbank dient in dezen artikel 5 Wcod te worden toegepast. Daarin is, kort gezegd, bepaald dat indien een onrechtmatige daad nauw verbonden is met een (andere) tussen dader en benadeelde bestaande of gewezen rechtsverhouding, in afwijking van de artikelen 3 en 4 Wcod, op de verbintenis uit onrechtmatige daad het recht worden toegepast dat die andere rechtsverhouding beheerst.

4.4. In het onderhavige geval is sprake van een vordering die in de kern is gebaseerd op de stelling dat bestuurder [gedaagde sub 3] jegens Promocean c.s. aansprakelijk is en dat in het verlengde daarvan [gedaagde (1)] en [gedaagde sub 2] aansprakelijk zijn op grond van onrechtmatige daad (c.q. onbehoorlijk bestuur). De aan [gedaagde sub 3] verweten gedragingen zijn begaan toen hij werkzaam was, op grond van de Service Agreement-overeenkomsten, als statutair directeur van Promocean B.V. Erkend is dat op deze verhouding Nederlands recht van toepassing is.

4.5. De rechtbank komt op grond van het voorgaande tot het oordeel dat de toepasselijkheid van het Nederlandse recht ook geldt voor de handelingen van [gedaagde sub 3] met betrekking tot overige, buitenlandse, vennootschappen. Dat geldt temeer, zoals Promocean c.s. hebben aangevoerd en onweersproken is, omdat min of meer toevallig is dat vanuit de buitenlandse vennootschappen is betaald, en dan weer toevallig vanuit welke, omdat voor betalingen steeds werd gekeken waar binnen de groep liquiditeit was.

4.6. Het onder 4.1 bedoelde verweer van [gedaagde (1)] c.s. wordt op grond van het voorgaande verworpen. De vorderingen worden beoordeeld naar Nederlands recht.

TTA kwijting?

4.7. [gedaagde (1)] c.s. stellen dat de inhoud van de TTA is overeengekomen tussen partijen, althans dat met betrekking tot de essentialia ter zake van de beëindiging van de overeenkomsten tussen [gedaagde sub 3] en Promocean c.s. overeenstemming bestond. [gedaagde (1)] c.s. stellen dat de datum van uitdiensttreding, namelijk 1 juli 2009, en de aan [gedaagde sub 3] te betalen ontslagvergoeding in de vorm van kwijting van de vorderingen op hem (en dus op [gedaagde (1)] en [gedaagde sub 2]) als genoemd onder 105 in de conclusie van antwoord (sub a tot en met h) van Promocean c.s. vaststonden tussen partijen.

4.8. In het hiervoor onder 2.6. genoemde arrest heeft het hof in rechtsoverweging 4.3. geoordeeld over deze stelling van [gedaagde sub 3] ten aanzien van de TTA. Het hof leidt uit een aantal e-mails, met name de hiervoor onder 2.4. geciteerde van 15 juli 2009 van [betrokkene 1] aan [gedaagde sub 3], af dat medio juli 2009 voor alle partijen duidelijk was dat geen wilsovereenstemming bestond over (de inhoud van de) TTA. Het, ook in deze procedure door [gedaagde sub 3] aangevoerde, feit dat [gedaagde sub 3] bij Promocean in de administratie als uit dienst was aangemerkt, doet daar volgens het hof niet aan af.

4.9. In deze procedure is ten aanzien van dit punt niets gesteld of gebleken dat niet reeds in de procedure bij het hof aan de orde is gekomen. Van de rechtbank wordt dus een oordeel gevraagd op grond van dezelfde feiten en stellingen die in de procedure bij het hof voorlagen. De rechtbank komt, voornoemde redenering van het hof die zij tot de hare maakt volgend, tot het oordeel dat door [gedaagde (1)] c.s. onvoldoende is onderbouwd dat wilsovereenstemming bestond over de TTA of de essentialia daarvan. De rechtbank komt, in navolging van het hof, tot dat oordeel niet anders dan [gedaagde sub 3] meent omdat de gestelde wilsovereenstemming niet schriftelijk is vastgelegd, maar omdat onvoldoende is gesteld of gebleken ter onderbouwing van de stelling van [gedaagde sub 3] dat wilsovereenstemming bestond over (de essentialia van) de TTA. Dat [gedaagde sub 3] zou vertrekken bij Promocean c.s. was voor alle partijen uitgangspunt, maar over de voorwaarden waaronder is naar het oordeel van de rechtbank geen overeenstemming bereikt.

4.10. Op grond van het voorgaande wordt de stelling van [gedaagde (1)] c.s. dat de overeenkomsten tussen [gedaagde sub 3] en Promocean c.s. zijn geëindigd per 1 juli 2009, althans in ieder geval vóór het ontslagbesluit van 3 augustus 2009, alsmede dat daarbij kwijting is verleend voor het thans gevorderde, verworpen.

De incidenten

4.11. De hiervoor in 3.1. onder I tot en met IX weergegeven onderdelen van de vordering zijn gegrond op de zestien incidenten als door Promocean c.s. gesteld. Op grond van vorenstaande beoordeling kunnen [gedaagde (1)] c.s. zich niet succesvol verweren tegen deze vorderingen door te stellen dat Nederlands recht niet van toepassing is of dat aan hen kwijting is verleend. Gelet daarop beoordeelt de rechtbank hierna de diverse incidenten inhoudelijk.

Incidenten 1 tot en met 6

4.12. Over zes incidenten aangeduid als: belastingbetaling Time Consumer Electronics, Big Bang, pakhuis Koblenz, WYW Sourcing Co ltd. en XLR8 B.V. alsmede JAM Invest is geoordeeld in het vonnis in incident van 7 juli 2010. De onderdelen van de vordering gegrond op die incidenten zijn toegewezen door de rechtbank.

4.13. In het arrest van 19 juni 2012 heeft het hof voornoemde beoordeling door de rechtbank grotendeels in stand gelaten. Gelet op dat oordeel en omdat in deze procedure niets is gesteld of gebleken dat het oordeel van de rechtbank over genoemde zes incidenten anders maakt, worden [gedaagde (1)] c.s. onder verwijzing naar de beoordeling in het vonnis van 7 juli 2010 en in het arrest van 19 juni 2012 veroordeeld tot betaling van hetgeen waartoe zij in dat vonnis bij wijze van voorlopige voorziening zijn veroordeeld met inachtneming van de beslissing in het arrest van 19 juni 2012.

Incident 7: Sponsoring Dutch Cycling Institute

4.14. Promocean c.s. stellen dat vanuit Promocean B.V. en Promocean SL betalingen zijn gedaan aan het Dutch Cycling Institute (hierna: DCI) zonder dat Promocean B.V. en Promocean SL verplichtingen hadden jegens DCI. Er bestaat een overeenkomst van 4 augustus 2004 tussen DCI enerzijds en Mid Ocean Holding/Promocean/Eurogifts anderzijds (productie 40 dagvaarding). Die overeenkomst is, louter namens Mid Ocean Holding, ondertekend door [gedaagde sub 3]. Promocean c.s. stellen dat niet duidelijk is welke partij met Eurogifts bedoeld wordt en, voor zover Eurogifts Holding B.V. of Eurogifts Export B.V. bedoeld is,

dat [gedaagde sub 3] niet bevoegd was deze partijen te vertegenwoordigen. Voorts was [gedaagde sub 3] (nog) niet bevoegd Promocean c.s. te vertegenwoordigen, omdat hij op de datum van ondertekening geen bestuurder van Promocean c.s. was. Voorts betwijfelen Promocean c.s. of de overgelegde overeenkomst daadwerkelijk zo is gesloten.

4.15. [gedaagde (1)] c.s. stellen dat de aan DCI betaalde bedragen voortvloeien uit een in het kader van de overname van Mid Ocean tussen [gedaagde sub 3] en H. [betrokkene 2], bestuurder van Li & Fung (hierna: [betrokkene 2]), gemaakte afspraak tot vrijwaring door Promocean c.s. van [gedaagde sub 3] tegen, kort gezegd, de financiële gevolgen van deze overeenkomst met DCI.

4.16. De rechtbank oordeelt als volgt. Door Promocean c.s. is gemotiveerd weersproken dat een Promocean c.s. bindende afspraak tussen [gedaagde sub 3] en [betrokkene 2] zou bestaan als door [gedaagde sub 3] gesteld. Door [gedaagde (1)] c.s. is die door hen gestelde specifieke afspraak met betrekking tot de overeenkomst met DCI, in het licht van die gemotiveerd betwisting, onvoldoende onderbouwd. Een concreet bewijsaanbod op dit punt ontbreekt. Met de stelling van [gedaagde (1)] c.s. laat zich ook niet rijmen dat door DCI, zo is onweersproken, tot 2008 aan [gedaagde (1)] werd gefactureerd voor de sponsoring. Indien de verplichtingen zoals gesteld door [gedaagde (1)] c.s. zouden worden overgenomen, valt, zonder nadere toelichting die niet is gegeven, niet in te zien waarom tot 2008 op die wijze is gefactureerd.

4.17. Het verweer van [gedaagde (1)] c.s. wordt op grond van het voorgaande verworpen. Derhalve moet worden aangenomen dat in opdracht, althans met medeweten van [gedaagde sub 3] ten laste van Promocean B.V. en Promocean SL betalingen aan DCI zijn gedaan voor sponsoring die, zo is onweersproken gebleven, ten goede kwamen aan [gedaagde (1)] en Time Consumer Electronics, een vennootschap waarin [gedaagde (1)] 75% aandelen bezat, maar niet aan Promocean c.s. Gelet op het voorgaande ontbreekt een rechtsgrond voor die betalingen. Door die desalniettemin ten laste van Promocean B.V. en Promocean SL te laten doen, heeft [gedaagde sub 3] onrechtmatig jegens hen gehandeld.

4.18. Door [gedaagde (1)] c.s. is niet gemotiveerd weersproken dat door Promocean B.V. in totaal een bedrag van 352.764,00 aan DCI is betaald en door Promocean SL 351.494,00. Sterker, uit het gestelde onder 156 van de conclusie van antwoord lijkt te volgen dat volgens [gedaagde (1)] c.s. meer is betaald dan de door Promocean c.s. genoemde bedragen. Gelet daarop zijn de door Promocean c.s. gevorderde bedragen in ieder geval betaald en mitsdien, gelet op het vorenstaande, toewijsbaar.

Incident 8: Huurverplichtingen Huize Dennebroek, en

Incident 10: Inrichting Huize Dennebroek

4.19. Mid Ocean hield kantoor in Huize Dennebroek te Lunteren, dat zij huurde. Na overname van Promocean B.V. door Li & Fung werd het pand niet meer door Mid Ocean gebruikt. Onweersproken is dat in het kader van de overname is overeengekomen dat [gedaagde sub 3], danwel [gedaagde (1)], de afkoop van de huurverplichtingen op zich zou nemen. Desalniettemin is door Promocean GmbH een bedrag van 183.077,57 betaald aan [gedaagde (1)] ter voldoening van een deel van een door de verhuurder van het pand aan [gedaagde (1)] in rekening gebracht bedrag. Promocean c.s. stellen dat die betaling gelet op de afspraak met [gedaagde sub 3] geen grondslag kent. De opdracht tot betaling, gegeven door of met medeweten van [gedaagde sub 3], is volgens Promocean c.s. derhalve onrechtmatig.

4.20. De rechtbank oordeelt als volgt. Ook met betrekking tot dit onderdeel van de vordering beroepen [gedaagde (1)] c.s. zich op een mondelinge afspraak tussen [gedaagde sub 3] en [betrokkene 2]. Op dit punt geldt hetzelfde als met betrekking tot de sponsoring van DCI is geoordeeld. [gedaagde (1)] c.s. hebben onvoldoende gesteld om die afspraak te onderbouwen. Met betrekking tot deze post geldt nog dat gesteld noch gebleken is hoe de beweerde mondelinge afspraak zich verhoudt tot de hiervoor genoemde,

onweersproken schriftelijke afspraak op grond waarvan [gedaagde sub 3] of [gedaagde (1)] juist Promocean c.s. zou vrijwaren voor aanspraken van de verhuurder. Het verweer van [gedaagde (1)] c.s. wordt dan ook verworpen.

4.21. De rechtbank is op grond van het voorgaande van oordeel dat [gedaagde sub 3] onrechtmatig heeft gehandeld door de betaling te laten verrichten. Het onweersproken bedrag van 183.077,57 wordt toegewezen aan Promocean GmbH ten laste van [gedaagde sub 3].

4.22. Op 8 december 2005 heeft [gedaagde sub 2] aan Promocean B.V. een bedrag van 104.895,63 gefactureerd. Dat bedrag is betaald. Het zou gaan om meubilair uit Huize Dennebroek dat naar het kantoorpand van Promocean B.V. is verhuisd. In totaal zou door [gedaagde sub 3] voor een bedrag van 122.515,00 aan meubilair zijn overgenomen van Mid Ocean (productie 48 dagvaarding). Een deel van de meubels heeft hij zelf gehouden en de rest is aan Promocean B.V. overgedragen. Het door haar overgenomen meubilair heeft [gedaagde sub 3] gewaardeerd op het, via [gedaagde sub 2], aan haar in rekening gebrachte bedrag.

4.23. Promocean c.s. betwisten dat [gedaagde sub 2] het gefactureerde bedrag daadwerkelijk aan Mid Ocean heeft betaald, voorts betwisten zij de door [gedaagde (1)] c.s. gestelde waarde van het meubilair. Promocean c.s. betwisten op die gronden dat zij enig bedrag, althans het gefactureerde bedrag aan [gedaagde sub 3], laat staan aan [gedaagde sub 2], verschuldigd waren.

4.24. [gedaagde (1)] c.s. stellen dat Promocean c.s. het recht hebben verwerkt om op deze transactie terug te komen. De transactie is in 2005 geëffectueerd en vermeld in de jaarrekening van 2005. Ook bij interne audits zijn geen opmerkingen gemaakt over deze transactie. [gedaagde (1)] c.s. stellen dat zij er daarom geen rekening mee hoefden te houden dat daarop door Promocean c.s. nog zou worden teruggekomen.

4.25. Dit verweer treft in zekere zin doel. Voorop staat dat de in artikel 2:256 BW neergelegde route voor het geval sprake is van een tegenstrijdig belang niet is gevolgd. Dit maakt echter op zichzelf het gedrag van [gedaagde sub 3] c.q. [gedaagde sub 2] nog niet onrechtmatig.

4.26. Promocean betwist niet dat het meubilair geleverd is en in het kader van de overname wekt het geen bevreemding dat voor activa werd betaald. Voorts kon de transactie blijkbaar in 2005 de goedkeuring van Promocean B.V. wegdragen. Dat de activa niet goed gewaardeerd zouden zijn, wordt gesteld, maar blijkt niet en behoeft toelichting gelet op Promoceans aanvankelijke instemming. De jaarrekening, waarin de transactie onweersproken is opgenomen, is destijds goedgekeurd en het is niet duidelijk waarom Promocean B.V. daar nu vraagtekens bij zet. Het enkele feit dat door [gedaagde sub 2] is gefactureerd, dat op zichzelf niet als nadelig voor Promocean kan worden gezien, maakt dit niet anders.

4.27. Op grond van het voorgaande zal de rechtbank op dit onderdeel (incident 10) de vordering afwijzen.

Incident 9: Management fee of bonus, en

Incident 13: Bonus 2005

4.28. Door [gedaagde (1)] is op 23 februari 2006 een bedrag van 35.700,00 aan Promocean B.V. gefactureerd. Dat bedrag is vervolgens ook aan [gedaagde (1)] betaald. Op 8 februari 2007 is door [gedaagde (1)] een bedrag van 135.974,00 gefactureerd aan Promocean B.V. Ook dit bedrag is betaald.

4.29. [gedaagde (1)] c.s. stellen dat het eerstgenoemde bedrag de aan [gedaagde sub 3] toekomende bonus over 2005 en het tweede bedrag op een extra bonus over 2006. De rechtbank begrijpt de stellingen van [gedaagde (1)] c.s. aldus dat aan het over 2005 gefactureerde bedrag een mondelinge afspraak tussen [gedaagde sub 3] en [betrokkene 2] ten grondslag ligt en aan het over 2006 gefactureerde bedrag appendix I bij de Service Agreement-overeenkomsten. [gedaagde (1)] c.s. verwijzen voor de extra bonus

over 2006 naar een handgeschreven notitie (prod. 15 bij conclusie van antwoord), die geschreven zou zijn door [betrokkene 2].

4.30. Naar het oordeel van de rechtbank is onvoldoende gesteld om de mondelinge afspraak met [betrokkene 2], in dit geval met betrekking tot de bonus over 2005, aan te nemen.

4.31. De stelling dat de bonus over 2006 voortvloeit uit de Service Overeenkomst, is zonder nadere toelichting, die niet is gegeven, niet te rijmen met de onweersproken omstandigheid dat [gedaagde sub 3] aanspraak kon maken op een bonus op grond van prestaties over drie jaar. Op die basis is in 2008 een bonus van 1.050.000,00 betaald. Door [gedaagde (1)] c.s. wordt verwezen naar een handgeschreven notitie van [betrokkene 2]. De inhoud van deze notitie is door Promocean c.s. niet betwist. Daarmee is de onrechtmatigheid van deze bonusverlening 2006 niet komen vast te staan en zal de vordering op dit onderdeel worden afgewezen. Naar het oordeel van de rechtbank dwingen de gebleken feiten en omstandigheden wel tot de conclusie dat [gedaagde sub 3] zijn eigen bonus over 2005 heeft vastgesteld, die door [gedaagde (1)] liet factureren aan Promocean B.V. en die vervolgens via [gedaagde (1)] aan zichzelf liet uitbetalen. Dat is onrechtmatig jegens Promocean B.V. Op die grond dient [gedaagde (1)], en indien zij in gebreke blijft, [gedaagde sub 3], het bedrag van 35.700,00 aan Promocean B.V. terug te betalen.

Incident 11: compensatie waardevermindering aandelen Mid Ocean

4.32. [gedaagde (1)] heeft een factuur voor Promocean opgemaakt ad 48.033,75, die op een overeenkomst zou berusten welke verband houdt met het gegeven dat de prijs van de aandelen Mid Ocean onder invloed van de verlaging van de koopsom voor de aandelen Promocean eveneens verminderd is. Deze factuur is voldaan, maar Promocean vordert thans terugbetaling omdat er geen rechtsgrond voor deze betaling bestond. Hiertegen is als verweer slechts aangevoerd dat partijen op dit punt overeenstemming hebben bereikt in de TTA en dat [gedaagde (1)] c.s. althans [gedaagde sub 3] kwijting is verleend. Dit verweer is hierboven (4.11) verworpen. Dit betekent dat 48.033,75 zal worden toegewezen ten behoeve van Promocean B.V. en ten laste van [gedaagde (1)], waarbij eveneens geldt dat wanneer zij nalatig blijft aan deze veroordeling te voldoen, [gedaagde sub 3], die onrechtmatig heeft gehandeld door haar te laten factureren, het bedrag aan Promocean B.V. zal moeten voldoen.

Incident 12: Afvloeiingskosten tuinman [betrokkene 3]

4.33. Tussen tuinman [betrokkene 3] en Mid Ocean bestond een arbeidsovereenkomst. Na de overname van Promocean B.V. door Li & Fung en het verlaten van de kantoorlocatie Huize Dennebroek in 2005 is de arbeidsovereenkomst beëindigd. Aan [betrokkene 3] is een vergoeding van 40.000,00 betaald door [gedaagde sub 2]. Deze heeft zij, vermeerderd met btw, met een factuur van 25 januari 2006 ad 47.600,00 aan Promocean B.V. gefactureerd. In opdracht, althans met medeweten van [gedaagde sub 3] is dit bedrag vervolgens aan [gedaagde sub 2] betaald.

4.34. [gedaagde (1)] c.s. voeren aan dat [betrokkene 3] van rechtswege (op grond van artikel 7:662 BW) over is gegaan naar Promocean B.V. omdat Huize Dennebroek ter beschikking van die vennootschap kwam. Dat zou destijds miskend zijn. Tussen [betrokkene 3] en Promocean B.V. is volgens [gedaagde (1)] c.s. een nieuwe arbeidsovereenkomst tot stand gekomen die, zoals hiervoor overwogen, in 2005 is beëindigd. Omdat [betrokkene 3] eigenlijk over had moeten gaan naar Promocean B.V., heeft [gedaagde sub 3] de beëindigingsvergoeding betaald en aan Promocean B.V. in rekening gebracht.

4.35. De rechtbank is van oordeel dat deze stellingen van [gedaagde (1)] B.V. iedere onderbouwing missen. Onvoldoende is onderbouwd dat [betrokkene 3] van rechtswege overgegaan zou zijn naar Promocean B.V. en een mogelijk later met [betrokkene 3] gesloten arbeidsovereenkomst ontbreekt. Dat er een grondslag is voor de betaling van een dergelijk aanzienlijk bedrag door Promocean B.V. aan [betrokkene 3] kan derhalve niet worden aangenomen. Daarbij komt dat zonder nadere toelichting, die niet door [gedaagde (1)] c.s. is gegeven, niet valt in te zien waarom de vergoeding in eerste instantie

door [gedaagde sub 2] aan [betrokkene 3] is betaald en vervolgens, en dan nog vermeerderd met btw, aan Promocean B.V. is gefactureerd. De rechtbank komt tot het oordeel dat in opdracht althans met wetenschap van [gedaagde sub 3] zonder grondslag deze betaling door het door hem bestuurde Promocean B.V. aan het aan hem gelieerde [gedaagde sub 2] is gedaan. Er is sprake van een onrechtmatige daad van [gedaagde sub 3] jegens Promocean B.V. De vordering wordt dan ook toegewezen tegen [gedaagde sub 2] op grond van onverschuldigde betaling en voor het geval zij niet betaalt, tegen [gedaagde sub 3] op grond van onrechtmatige daad.

Incident 14: Betaling aan Big Bang

4.36. Deze post is door [gedaagde (1)] c.s. inhoudelijk niet gemotiveerd betwist. Zij stellen dat Promocean c.s. niets vorderen op grond van de met betrekking tot dit incident 14 ingenomen stellingen. Uit de dagvaarding (sub 135 en 161) en het petitum (onder IV) volgt echter dat Promocean c.s. een bedrag van 16.600,00 vorderen op grond van dit incident. Nu de stellingen van Promocean c.s. onweersproken zijn, wijst de rechtbank dit van [gedaagde sub 3] gevorderde bedrag toe.

Incident 15: ARAL/BP-transactie

4.37. Aan Promocean GmbH is op 24 november 2006 een factuur ad 513.712,00 gezonden door Glory Holdings Limited, een in Hong Kong gevestigde vennootschap die zo is onweersproken gelieerd is aan [gedaagde sub 3]. [gedaagde (1)] c.s. stellen dat die betaling voortvloeit uit een afspraak tussen [betrokkene 2] en [gedaagde sub 3]. Het bedrag betreft volgens [gedaagde (1)] c.s. een waardecompensatie van 4,00 per aandeel voor de door [gedaagde sub 3] geïnstigeerde downfall in de laatste fase van het onderhandelingsproces met betrekking tot de overname van Mid Ocean. [gedaagde (1)] c.s. stellen dat het bedrag onder de noemer fee ARAL 2005-2007 is gedeclareerd omdat het bedrag intern noch extern kon worden geduid als compensatie. [gedaagde (1)] c.s. hebben uitdrukkelijk aangeboden bewijs te leveren van deze afspraak door het doen horen als getuige van [betrokkene 2], [gedaagde sub 3], [betrokkene 4] en [betrokkene 5].

4.38. De rechtbank oordeelt als volgt. Zou, al dan niet na bewijslevering, worden uitgegaan van de juistheid van de stellingen dat het bedrag ziet op de compensatie en dat die compensatie heeft plaatsgevonden op grond van de gestelde afspraak met [betrokkene 2], dan valt zonder nadere toelichting die door [gedaagde (1)] c.s. niet is gegeven nog niet in te zien op welke grond Promocean GmbH het bedrag aan [gedaagde sub 3] verschuldigd was. Vertegenwoordigde [betrokkene 2] op het moment van de, klaarblijkelijk mondeling gemaakte, afspraak Promocean GmbH? En was [betrokkene 2], als bestuurder van Li & Fung zonder meer bevoegd om Promocean GmbH te vertegenwoordigen? Daarbij komt dan nog de kwestie van het tegenstrijdig belang, nu onweersproken is dat [gedaagde sub 3] opdracht heeft gegeven het bedrag aan een aan hemzelf gelieerde vennootschap te voldoen. Door [gedaagde (1)] c.s. is daarover niets gesteld. De rechtbank komt op grond van het voorgaande tot het oordeel dat de stellingen van [gedaagde (1)] c.s. op dit punt zonder nadere bewijslevering kunnen worden verworpen omdat er, wat er ook zij van de feitelijke juistheid van het gestelde, sprake is van een onrechtmatige gedraging van [gedaagde sub 3] jegens Promocean B.V. Het overigens onweersproken bedrag van 513.712,00 wordt toegewezen.

Incident 16: Procomm Partners B.V.

4.39. Tussen Promocean B.V. en Procomm Partners B.V. (hierna: Procomm) is een conflict ontstaan dat is uitgemond in een procedure in rechte. Onweersproken is dat een bedrag 59.500,00 aan Procomm is betaald door Promocean B.V. Procomm stelt dat voor het bedrag Zomer pakketten Jamie Oliver zijn geleverd, maar Promocean B.V. heeft de ontvangst daarvan betwist. Vervolgens heeft Procomm zich op het standpunt gesteld dat het bedrag verschuldigd is vanwege een (te) late annulering door Promocean c.s. Promocean B.V. wil voornoemd bedrag verrekenen met hetgeen zij aan Procomm verschuldigd is voor wel erkende leveranties. Procomm weigert die verrekening op voornoemde gronden. Daarover procederen deze partijen thans. Promocean B.V. verwijt [gedaagde sub 3] dat niet is voldaan aan de boekhoudplicht

(artikel 2:10 BW), waardoor zij genoodzaakt is te procederen tegen Procomm en in die procedure over onvoldoende gegevens beschikt.

4.40. Het verweer van [gedaagde (1)] c.s. komt erop neer dat het, klaarblijkelijk in tweede instantie, door Procomm betrokken standpunt juist is. Er is door Promocean B.V. (te) laat geannuleerd en afgesproken is dat de gedane aanbetaling als vergoeding in dat kader gold. Naar het oordeel van de rechtbank houden de stellingen van Promocean c.s. niet een zodanig verwijt aan het adres van [gedaagde sub 3] in dat hij op grond van onbehoorlijk bestuur dan wel onrechtmatig handelen aansprakelijk gehouden kan worden voor de mogelijk uit het conflict met Procomm voortvloeiende schade. Een te late annulering kan elke bestuurder overkomen en het niet vastleggen van de afspraak dat de gedane aanbetaling als vergoeding in dat kader gold, ook. Het tegenstrijdig belang noch het niet voldoen aan de boekhoudplicht maken dat hierover anders geoordeeld moet worden.

Overige incidenten

4.41. Promocean c.s. hebben in de dagvaarding (sub 147 tot en met 152) een aantal andere incidenten gesteld. Zij hebben daarop geen vordering gegrond. Gelet hierop en omdat uit de beoordeling van de incidenten 1 tot en met 16 reeds het stelselmatig handelen met tegenstrijdig belang en ook overigens onrechtmatig handelen van [gedaagde sub 3] is aangenomen, behoeven deze overige incidenten geen nadere bespreking.

Eigen schuld; bedrijfscultuur

4.42. [gedaagde (1)] c.s. betogen dat hun vergoedingsplicht dient te worden gematigd of verminderd op grond van eigen schuld aan de zijde van Promocean c.s. als bedoeld in artikel 6:101 BW. Zij stellen daartoe dat de bedrijfscultuur binnen Promocean c.s. heeft bijgedragen aan het ontstaan van de huidige situatie en dat het toezicht binnen het concern onvoldoende was. [gedaagde (1)] c.s. leggen dat argument ook ten grondslag aan hun verweer tegen de vordering tot terugbetaling van de bonus. Daarom wordt dat onderdeel van de vordering hierna besproken.

4.43. De rechtbank oordeelt als volgt. Onweersproken is dat [gedaagde sub 3] de enige van de bestuurders van Promocean B.V. was die feitelijk leiding gaf. [gedaagde (1)] c.s. hebben gesteld dat in ieder geval [betrokkene 2] volledig op de hoogte was van de situatie bij Promocean B.V. en hetgeen [gedaagde sub 3] in het kader van zijn taak als bestuurder van die vennootschap deed. Die stelling is echter niet met feiten en omstandigheden onderbouwd, dus ongemotiveerd. Door [gedaagde (1)] c.s. is naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende toegelicht op welke wijze de overige bestuurders van Promocean B.V. danwel die van Li & Fung of de door [gedaagde (1)] c.s. genoemde interne en externe controleurs op de hoogte waren of konden zijn van in het bijzonder de hiervóór bedoelde incidenten. [gedaagde (1)] c.s. hebben immers erkend dat betalingen door [gedaagde sub 3] anders werden aangeduid dan waarvoor zij in werkelijkheid bestemd waren, dat de vlag de lading niet dekte. Als onweersproken staat voorts vast dat de betalingen door of in opdracht van [gedaagde sub 3] werden verricht. Naar het oordeel van de rechtbank hebben Promocean c.s., gelet op al deze omstandigheden, terecht aangevoerd dat niet valt in te zien hoe anderen binnen Promocean B.V. of in het concern op de hoogte waren of konden zijn van de thans gewraakte gedragingen. Het bestaan van instemming daarmee of toestemming aan [gedaagde sub 3] kan niet uit de stellingen van [gedaagde (1)] c.s. worden afgeleid.

4.44. Mogelijk waren de hiervoor besproken incidenten eerder aan het licht gekomen als [gedaagde sub 3] meer of intensiever was gecontroleerd. Naar het oordeel van de rechtbank doet dat echter niet af aan de omvang van de vergoedingsplicht van [gedaagde (1)] c.s. Immers, [gedaagde sub 3] had een eigen verantwoordelijkheid als bestuurder en had zich van het hiervoor vastgestelde onbehoorlijk bestuur dienen te onthouden. Promocean c.s. mochten erop vertrouwen dat [gedaagde sub 3] zich als een behoorlijk bestuurder van zijn taken zou kwijten. Dat in de tijd waarin de hiervóór bedoelde incidenten plaatsvonden, al aanleiding bestond voor meer en intensievere controle van [gedaagde sub 3] is gesteld noch gebleken.

4.45. Het hier bedoelde verweer, gegrond op eigen schuld aan de zijde van Promocean c.s., wordt verworpen.

Bonus

4.46. In januari 2008 is aan [gedaagde sub 3] op grond van de overeenkomst met Promocean B.V. een bonus betaald van 1.050.000,00. Promocean c.s. vorderen deze bonus thans terug.

4.47. Primair stellen Promocean c.s. dat de bonus louter verschuldigd was wanneer een bepaalde omzet werd behaald en dat deze niet gehaald is. Met [gedaagde (1)] c.s. is de rechtbank echter van oordeel dat Promocean c.s. deze stelling onvoldoende hebben onderbouwd. Zij moeten op basis van de door haar gehouden administratie in staan geacht worden een dergelijke stelling nauwkeurig te motiveren. Dit hebben zij nagelaten, zodat hun stelling op dit punt wordt gepasseerd.

4.48. Voorts stellen Promocean c.s. dat [gedaagde sub 3] tekortgeschoten is in de uitvoering van de arbeidsovereenkomsten, althans de Service Agreement-overeenkomsten en dat zij op die grond de bonus kunnen terugvorderden.

4.49. De rechtbank volgt [gedaagde (1)] c.s. en is van oordeel dat artikel 6:74 BW aan Promocean c.s. de mogelijkheid biedt om de door haar geleden schade als gevolg van de tekortkomingen van [gedaagde sub 3] te verhalen. Promocean c.s. hebben dat ook gedaan door middel van de hiervoor beoordeelde vordering op grond van de diverse incidenten. De bonus op zichzelf kan echter zonder nadere toelichting, die door Promocean c.s. niet is gegeven, niet als schade als gevolg van de besproken tekortkomingen worden beschouwd. Daarom wordt deze stelling van Promocean c.s. gepasseerd.

4.50. Subsidiar beroepen Promocean c.s. zich op de redelijkheid en billijkheid van artikel 6:248 lid 2 BW juncto artikel 7:611 BW en stellen zij dat de bonusafpraak met [gedaagde sub 3] buiten toepassing dient te worden gelaten. De reeds uitgekeerde bonus is dan onverschuldigd betaald.

4.51. De rechtbank is van oordeel dat de bonus niet zonder rechtsgrond (artikel 6:203 BW) is betaald. Er is immers niet gesteld of gebleken dat de Service Agreement-overeenkomsten, die de rechtsgrond vormen voor de uitkering van de bonus, zijn vernietigd of ontbonden. Het ontslag op staande voet van [gedaagde sub 3] brengt dat niet met zich mee. Het door Promocean c.s. gedane beroep op artikel 6:248 lid 2 BW, wat daar inhoudelijk verder ook van zij, kan derhalve niet leiden tot het met terugwerkende kracht ontvallen van de rechtsgrond aan de eerder verrichte uitkering.

4.52. Dit onderdeel van de vordering wordt op grond van het vorenstaande afgewezen.

Inzicht verschaffen in vermogensbestanddelen

4.53. In het vonnis van 7 juli 2010 heeft de rechtbank geoordeeld dat voldoende klemmende, bijzondere omstandigheden aanwezig dienen te zijn om dit vergaande onderdeel van de vordering toe te kunnen wijzen. Het hof heeft in het hiervoor genoemde arrest van 19 juni 2012 op dit punt overwogen (rechtsoverweging 4.18):

() dat de inlichtingenplicht als hier aan de orde normaal gesproken pas haar werking kan krijgen in de executiefase, als gebleken is dat betaling uitblijft en ook niet verkregen kan worden door inzet van de gebruikelijke middelen tot executie die de wet de executant biedt. Voordat dit stadium is bereikt, moet worden aangenomen dat in beginsel het recht van de geëxecuteerde op het respecteren van zijn eigendom en zijn privacy prevaleert boven het voldoen aan een inlichtingenplicht in voornoemde zin. In het voorliggende geval is niet gebleken van (bijzondere) omstandigheden die tot een ander oordeel dwingen. Enerzijds zijn Promocean c.s. in staat gebleken zich reeds voorafgaand aan deze procedure een beeld te vormen van de verbanden tussen [gedaagde (1)] c.s. en andere vennootschappen waarbij [gedaagde sub 3] betrokken is () en hebben zij naar aanleiding daarvan conservatoire maatregelen kunnen nemen.

Anderzijds hebben Promocean c.s. slechts summier gesteld in hoeverre [zij] de executie van het bestreden vonnis ter hand is genomen en wat daarvan de precieze resultaten waren. In het bijzonder hebben Promocean c.s. daarbij ook niet vermeld in hoeverre zij de wettelijke vastlegging van voornoemde inlichtingenplicht, artikel 475g lid 1 Rv, hebben benut, wat daarvan het resultaat was en in hoeverre zij beschikken over voldoende concrete aanwijzingen dat dit resultaat onjuist of onvolledig is. Onder die omstandigheden is er geen grond reeds in het onderhavige geding over de toewijsbaarheid van de (incidentele) vorderingen, de verstrekkende en algemene vordering van Promocean c.s. als toekomstig executant van deze (incidentele) vorderingen toe te wijzen.

4.54. De rechtbank komt, deze redenering van het hof die zij tot de hare maakt volgend, tot het oordeel dat door Promocean c.s. onvoldoende is onderbouwd dat de gebruikelijke, haar ter beschikking staande executiemiddelen niet hebben geleid en kunnen leiden tot het gewenste inzicht. Promocean c.s. hebben ter comparitie wel gesteld dat zij vermoeden dat grote bedragen naar het buitenland zijn weggesluisd, doch die enkele stelling, niet meer dan een vermoeden, is onvoldoende om aan te nemen dat voornoemde klemmende, bijzondere omstandigheden zich voordoen op grond waarvan [gedaagde (1)] c.s. moeten worden veroordeeld tot het geven van inlichtingen op de wijze zoals door Promocean c.s. gevorderd. Daarom wordt dit onderdeel van de vordering afgewezen.

Slotsom

4.55. Het voorgaande leidt tot:

- veroordeling van [gedaagde (1)] c.s. tot betaling van hetgeen in het incidentele vonnis van 7 juli 2010 jegens hen is toegewezen (incident 1 tot en met 6) met inachtneming van het arrest van 19 juni 2012, in voege als hieronder aangegeven;
- veroordeling van [gedaagde sub 3] tot betaling van een bedrag van 352.764,00 aan Promocean B.V. en van een bedrag van 351.494,00 aan Promocean SA (incident 7: DCI);
- veroordeling van [gedaagde sub 3] tot betaling van een bedrag van 183.077,57 aan Promocean GmbH (incident 8: huur Huize Dennebroek);
- veroordeling van [gedaagde (1)] tot betaling van een bedrag van 48.033,75 aan Promocean B.V. (incident 11: compensatie waardevermindering aandelen);
- veroordeling van [gedaagde sub 2] tot betaling van een bedrag van 47.600,00 aan Promocean B.V. (incident 12: tuinman [betrokkene 3]);
- veroordeling van [gedaagde (1)] tot betaling van een bedrag van 35.700,00 aan Promocean B.V. (incident 13: bonus 2005);
- veroordeling van [gedaagde sub 3] tot betaling van een bedrag van 16.600,00 aan Promocean B.V. (incident 14: Big Bang);
- veroordeling van [gedaagde sub 3] tot betaling van een bedrag van 513.712,00 aan Promocean GmbH (incident 15: Aral/BP).

4.56. [gedaagde sub 3] wordt tevens veroordeeld te voldoen aan de jegens [gedaagde sub 2] of [gedaagde (1)] uitgesproken veroordelingen indien deze vennootschappen niet binnen veertien dagen na dit vonnis daaraan hebben voldaan. De rechtbank is van oordeel dat voldoende is onderbouwd dat deze vennootschappen dreigen te failleren, althans dat anderszins een aanzienlijk incassorisico bestaat. De daartoe gevorderde verklaring voor recht zal worden toegewezen.

4.57. Gelet op de grondslag van de diverse onderdelen van de vordering, artikel 2:9 BW, wordt de wettelijke rente als bedoeld artikel 6:119 BW toegewezen vanaf de onweersproken data als genoemd in sub 161 van de dagvaarding.

4.58. De vordering tot betaling van de beslagkosten is gelet op het bepaalde in artikel 706 Rv. toewijsbaar. De beslagkosten worden begroot op 408,00 (4 x 102,00) aan griffierecht, 6.814,62 voor verschotten en

12.844,00 voor salaris advocaat (4,0 rekesten x 3.211,00), derhalve in totaal 20.066,62.

4.59. [gedaagde (1)] c.s. worden grotendeels in het ongelijk gesteld en dienen daarom de proceskosten te dragen. Deze worden aan de zijde van Promocean c.s. begroot op:

- kosten dagvaarding 72,25
- betaald griffierecht 4.938,00
- salaris advocaat 6.422,00 (2,0 punten x tarief 3.211,00)

Totaal 11.432,25

4.60. De proceskosten worden vermeerderd met de gevorderde, onbetwiste, wettelijke rente.
in reconventie

4.61. De primaire vordering in reconventie is gegrond op de stelling dat de TTA overeengekomen is, althans dat over de essentialia daarvan overeenstemming bestond. Gelet op het daarover in conventie gegeven oordeel wordt, onder verwijzing naar de aldaar gegeven motivering, die de rechtbank hier voor zover nodig overneemt, die stelling verworpen en mitsdien het primair in reconventie gevorderde afgewezen.

4.62. Promocean c.s. hebben de door [gedaagde (1)] c.s. ingestelde vorderingen als hiervoor weergegeven onder 3.5. IV tot en VII in eigenbeslag genomen en vervolgens geveild. [gedaagde (1)] c.s. erkennen (akte wijziging van eis sub 2) dat als gevolg daarvan deze vorderingen niet meer tot hun vermogen behoren en daarom niet kunnen worden toegewezen. De rechtbank komt tot datzelfde oordeel, zodat dit subsidiaire onderdeel van de vordering zonder nadere bespreking wordt afgewezen.

4.63. De meer subsidiaire vordering strekt tot vergoeding van de schade die [gedaagde (1)] c.s. lijden door voornoemde executie van de subsidiaire vordering. Die subsidiaire vordering is, zo verstaat de rechtbank het in de conclusie van antwoord gestelde (onder 254 tot en met 259), gegrond op de stelling dat door [gedaagde (1)] c.s. gestelde bedrijfscultuur dusdanig was dat, kort gezegd, het ontslag van [gedaagde sub 3] op grond van de overigens onweersproken valsheid in geschrifte geen stand kan houden. Onder verwijzing naar het hiervoor in conventie gegeven oordeel met betrekking tot de stellingen ter zake van de bedrijfscultuur, welk oordeel in reconventie wordt overgenomen, zal de rechtbank dit onderdeel van de vordering afwijzen. Gelet op dit overgenomen oordeel is het, anders dan door [gedaagde (1)] c.s. gesteld, niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat [gedaagde sub 3] is ontslagen vanwege de valsheid in geschrift. De rechtbank is van oordeel dat [gedaagde (1)] c.s. geen schade lijden door het veilen van de subsidiaire vorderingen.

4.64. Dat ligt enkel anders voor een bedrag van 203.798,00. Dat bedrag kon volgens het hof, gelet op rechtsoverweging 4.7 van voornoemd arrest, door [gedaagde (1)] c.s. in verrekening worden gebracht omdat de verschuldigdheid ervan door Promocean c.s. was erkend. Promocean c.s. betwist zulks in deze procedure (conclusie van antwoord in reconventie sub 87), doch die betwisting is onvoldoende gemotiveerd in het licht van de ook door het hof tot uitgangspunt genomen erkenning van Promocean c.s. (als genoemd op potlijst 5). Dat bedrag, minus de veilingopbrengst van 3.000,00, kan derhalve als nadeel voor [gedaagde (1)] c.s. als gevolg van de executie worden geduid.

4.65. Promocean c.s. zijn echter eerst aansprakelijk voor dat bedrag indien sprake is van misbruik van executiebevoegdheid. Dat daarvan sprake is, hebben [gedaagde (1)] c.s. naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende onderbouwd. Gesteld noch gebleken is dat de veiling niet volgens de daaraan te stellen eisen is verlopen. [gedaagde (1)] c.s. stellen, zo begrijpt de rechtbank de akte sub 7 tot en met 9, dat Promocean c.s. onvoldoende redenen hadden om tot executie over te gaan. Tegelijkertijd erkennen [gedaagde (1)] c.s. echter dat zij niets hebben betaald naar aanleiding van de veroordelingen in het

incidentele vonnis (akte sub 7). Gelet daarop kan naar het oordeel van de rechtbank niet worden aangenomen dat Promocean c.s. in redelijkheid niet konden overgaan tot de executie. Nu die volgens de daaraan te stellen eisen is verlopen, is er naar het oordeel van de rechtbank geen sprake van een onrechtmatige gedraging van Promocean c.s. jegens [gedaagde (1)] c.s. Dit onderdeel van de vordering wordt daarom afgewezen.

4.66. De vorderingen zullen worden afgewezen. [gedaagde (1)] c.s. worden grotendeels in het ongelijk gesteld en moeten daarom de proceskosten dragen. Deze worden aan de zijde van Promocean c.s. begroot op:

- salaris advocaat 6.422,00 (2,0 punten × tarief 3.211,00)

Totaal 6.422,00

4.67. De proceskosten worden vermeerderd met de gevorderde, onbetwiste, wettelijke rente en nakosten.

5. De beslissing

De rechtbank, rechtdoende

in conventie

5.1. veroordeelt [gedaagde (1)] c.s. tot betaling van al hetgeen in het incidentele vonnis van 7 juli 2010 jegens hen is toegewezen met dien verstande dat de veroordelingen in dat vonnis onder 5.1 en 5.2 ingevolge het arrest van het hof te Arnhem van 19 juni 2012 worden vervangen door de veroordeling van [gedaagde sub 3] tot betaling aan Promocean SAS van 240.293,00 met de wettelijke rente zoals vermeld onder 5.2 in het vonnis van 7 juni 2010;

5.2. veroordeelt [gedaagde sub 3] tot betaling aan Promocean B.V. van een bedrag van 352.764,00 (driehonderdtweënvijftigduizend zevenhonderdvierenzestig euro), te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 2 mei 2008 tot de datum van algehele voldoening,

5.3. veroordeelt [gedaagde sub 3] tot betaling aan Promocean SA van een bedrag van 351.494,00 (driehonderdeënvijftigduizend vierhonderdvierennegentig euro), te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 1 juli 2005 tot de datum van algehele voldoening,

5.4. veroordeelt [gedaagde sub 3] tot betaling aan Promocean GmbH van een bedrag van 183.077,57 (honderddrieëntachtigduizend zevenenzeventig euro en 57 cent) te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 13 december 2005 tot de datum van algehele voldoening,

5.5. veroordeelt [gedaagde (1)] aan Promocean B.V. tot betaling van een bedrag van 48.033,75 (achtenveertigduizend drieëndertig euro en 75 cent) te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 25 januari 2006 tot de datum van algehele voldoening,

5.6. veroordeelt [gedaagde sub 2] tot betaling aan Promocean B.V. van een bedrag van 47.600,00 (zevenenveertigduizend zeshonderd euro), te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 8 december 2005 tot de datum van algehele voldoening,

5.7. veroordeelt [gedaagde (1)] tot betaling aan Promocean B.V. van een bedrag van 35.700,00 (vijfendertigduizend zevenhonderd euro), te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 23 februari 2006 tot de datum van algehele voldoening,

5.8. veroordeelt [gedaagde sub 3] tot betaling aan Promocean B.V. van een bedrag van 16.600,00 (zestienduizendzeshonderd euro), te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 12 september 2006 tot de datum van algehele voldoening,

5.9. veroordeelt [gedaagde sub 3] tot betaling aan Promocean GmbH van een bedrag van 513.712,00 (vijfhonderddertien duizend zevenhonderdtwaalf euro) te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 13 december 2006 tot de datum van algehele voldoening,

5.10. verklaart voor recht dat [gedaagde sub 3] gehouden is aan Promocean te voldoen al hetgeen [gedaagde sub 2] respectievelijk [gedaagde (1)] nalaat binnen 14 dagen na de datum van dit vonnis te betalen uit hoofde van de hiervoor jegens hen uitgesproken veroordelingen, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf de vijftiende dag na dit vonnis tot de datum van algehele voldoening;

5.11. veroordeelt [gedaagde (1)] c.s. in de beslagkosten, tot op heden begroot op 20.066,62,

5.12. veroordeelt [gedaagde sub 3] in de kosten van de procedure, aan de zijde van Promocean c.s. tot op heden begroot op 11.432,25, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 14 dagen na de datum van dit vonnis tot de dag van algehele voldoening,

5.13. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad,

5.14. wijst het meer of anders gevorderde af,

in reconventie

5.15. wijst de vordering af,

5.16. veroordeelt [gedaagde (1)] c.s. in de kosten van de procedure, aan de zijde van Promocean c.s. tot op heden begroot op 6.422,00, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 5 dagen na de datum van dit vonnis tot de dag van algehele voldoening,

5.17. veroordeelt [gedaagde (1)] c.s. in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op 131,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat [gedaagde (1)] c.s. niet binnen 14 dagen na aanschrijving aan het vonnis hebben voldaan en er vervolgens betekening van de uitspraak heeft plaatsgevonden, met een bedrag van 68,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak,

5.18. verklaart dit vonnis wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.D.A. den Tonkelaar, mr. S.H. Bokx-Boom en mr. G.J. Meijer en in het openbaar uitgesproken op 16 januari 2013.