

ECLI:NL:OGEAC:2019:263

| | |
|----------------------|---|
| Instantie | Gerecht in eerste aanleg van Curaçao |
| Datum uitspraak | 25-11-2019 |
| Datum publicatie | 03-12-2019 |
| Zaaknummer | CUR201800860 |
| Rechtsgebieden | Civiel recht |
| Bijzondere kenmerken | Eerste aanleg - enkelvoudig |
| Inhoudsindicatie | Bestuurdersaansprakelijkheid; overheidsstichting Curaçao; opdrachtverstrekkingen en betalingen zonder rationele en zakelijke grond; ernstig verwijt; aanvang verjaringstermijn in geval van vordering van stichting tegen voormalig bestuurder. |
| Vindplaatsen | Rechtspraak.nl PR-Updates.nl PR-2020-0007 |

Uitspraak

GERECHT IN EERSTE AANLEG VAN CURAÇAO

VONNIS

in de zaak van:

de stichting

STICHTING BURO ZIEKTEKOSTENVOORZIENINGEN in liquidatie,
gevestigd in Curaçao,
eiseres in conventie,
verweerster in reconventie,
gemachtigde: mr. M.F. Murray,

en

1 [GEDAAGDE 1]

2. [GEDAAGDE 2],

wonende in Curaçao,
verweerders in conventie,

eisers in reconventie,
gemachtigde: mr. S.M. Saleh.

Partijen worden hierna aangeduid als de stichting, [gedaagde 1] en [gedaagde 2] (gezamenlijk als [gedaagde 1] c.s.).

1 Het procesverloop

1.1. Het procesverloop in de hoofdzaak blijkt uit:

- het verzoekschrift van 20 maart 2018, met producties;
- de akte overlegging producties van de stichting;
- de akte als bedoeld in artikel 187 Rv;
- de conclusie van antwoord/eis in reconventie, met producties;
- de conclusie van repliek in conventie/antwoord in reconventie, met producties;
- de conclusie van dupliek in conventie/repliek in reconventie, met producties;
- de conclusie van dupliek in reconventie/akte uitlating in conventie, met producties;
- de akte uitlating producties.

1.2. Het inleidende verzoekschrift is mede gericht tegen [gedaagde 3], bij leven echtgenote van [gedaagde 1]. Zij is na het aanbrengen van de zaak overleden. Als gevolg daarvan is het geding van rechtswege geschorst (artikel 185 Rv). Bij akte als bedoeld in artikel 187 Rv is verklaard dat "de erfgenamen [...] hebben besloten" dat de zaak op naam van [gedaagde 1] kan worden hervat. Om deze reden is [gedaagde 3] hierboven niet als partij vermeld.

1.3. Vonnis is nader bepaald op vandaag.

2 De feiten

2.1. De stichting is opgericht op 11 februari 1993 en heeft tot doel, samengevat voor zover hier van belang, het verstrekken van voorzieningen in geval van ziekte aan on- en minvermogenden en (gepensioneerde) overheidswerknemers en hun gezinsleden. In het kader van deze doelstelling heeft de stichting onder andere het beheer gevoerd over het fonds voor de Algemene Verzekering Bijzondere Ziektekosten (AVBZ).

2.2. Volgens de statuten bestaat het bestuur onder anderen uit de gedeputeerde voor Volksgezondheid en Milieuhygiëne in Curaçao (voorzitter), het hoofd van de GGD (ondervoorzitter), de directeur van het Departement van Volksgezondheid en het hoofd van de Dienst Sociale Zaken, allen in hoedanigheid van hun functie. Verder bepalen de statuten onder andere het volgende:

WIJZIGING STATUTEN, ONTBINDING

Artikel 11

[...]

2. Een besluit tot wijziging van de statuten of tot ontbinding kan alleen worden genomen met een meerderheid van ten minste twee derde van het totaal aantal zitting hebbende leden van het

bestuur.

3. Besluiten tot wijziging van de statuten [...] treden niet in werking dan na goedkeuring daarvan door de minister en door de bestuurscolleges van de deelnemende eilandgebieden.

4. Liquidatie der stichting geschiedt door het bestuur [...].

- 2.3. Met het oog op de staatkundige veranderingen per 10 oktober 2010 hebben het land de Nederlandse Antillen en het eilandgebied Curaçao afgesproken dat de stichting zal worden geïntegreerd in de Sociale Verzekeringsbank (SVB), in het kader waarvan de taken van de stichting door de SVB zullen worden overgenomen. In dit verband is op 2 april 2009 een "samenwerkingsprotocol ter integratie van BZV en SVB" tot stand gekomen.
- 2.4. Op 4 mei 2011 zijn [gedaagde 1] (voorzitter), [gedaagde 2] (secretaris), M. [bestuurder 3] en I. [bestuurder 4] tot het bestuur van de stichting toegetreden.
- 2.5. Binnen het bestuur was [gedaagde 2] belast met het project "Integratie SBVZ/SVB". In dat verband genoot hij een vergoeding van NAf 15.000 per maand. Per 1 juni 2012 heeft de stichting een overeenkomst van opdracht voor de duur van drie jaren gesloten met [gedaagde 2], op grond waarvan hij werd belast met de leiding van de stichting tegen een honorarium van NAf 24.000 per maand.
- 2.6. Op 31 augustus 2011 hebben de stichting en ACTS N.V. een overeenkomst gesloten gericht op beëindiging van een in 2007 tot stand gekomen overeenkomst inzake de ontwikkeling van een "Medicaid". De beëindigingsovereenkomst noemt als reden voor de stopzetting van het project "veranderde omstandigheden in de medische sector en de organisatorische inbedding" van de stichting. De overeenkomst bepaalt verder dat als dit of een soortgelijk project in de toekomst weer wordt opgestart de stichting verplicht is ACTS "te benaderen en in de gelegenheid te stellen mede te offrenen." In de overeenkomst is een beëindigingsvergoeding van NAf 505.725 afgesproken, die ook daadwerkelijk is betaald.
- 2.7. Vanaf medio 2011 tot eind 2012 heeft de stichting verschillende opdrachten verstrekt aan Accountantskantoor [accountant] B.V. (hierna: [accountant]). Met deze opdrachten is in totaal een bedrag gemoeid van bijna NAf 2 miljoen.
- 2.8. In februari 2012 heeft de stichting tevens een opdracht inzake "ondersteuning bij doorstart van het project Medicaid" aan [accountant] verstrekt, tegen een opdrachtsom van NAf 861.000 exclusief OB en kantoorkosten.
- 2.9. Op 28 maart 2013 heeft de stichting aan Li Mei Wie een bedrag van NAf 365.853,49 betaald ter zake de koop van 40.000 mondkapjes. De gekochte mondkapjes zijn nooit geleverd.
- 2.10. Per 1 mei 2012 zijn de taken van de stichting met betrekking tot het afhandelen van ziektekosten (de zogenoemde "Cure"-taken) overgegaan naar de SVB. Per 1 februari 2013 zijn ook de uitvoeringstaken met betrekking tot het AVBZ-fonds overgegaan naar de SVB.
- 2.11. De bestuurstermijn van [gedaagde 1], [gedaagde 2], [bestuurder 3] en [bestuurder 4] is per 4 mei 2013 geëindigd.
- 2.12. Per 11 juni 2013 is een nieuw bestuur aangetreden met een benoemingstermijn van twee jaren.
- 2.13. De stichting heeft tegen [gedaagde 1] en [gedaagde 2] verschillende aangiftes gedaan vanwege vermoedens van financiële onregelmatigheden.
- 2.14. Een bestuursbesluit van 28 mei 2015 houdt in dat de stichting wordt ontbonden "met ingang

van de dag waarop de minister conform artikel 11, lid 3 van de statuten van BZV zijn goedkeuring aan dit ontbindingsbesluit heeft gegeven." Verder vermeldt dit besluit dat de zittende bestuursleden worden benoemd tot vereffenaars. Het besluit is ondertekend door vijf bestuursleden.

2.15. Bij brief van 5 juni 2015 aan de Minister van GMN heeft de stichting onder andere het volgende geschreven:

VERZOEK

Het bestuur verzoekt u dringend - conform artikel 11 lid drie van de statuten - op korte termijn het bestuursbesluit omtrent liquidatie goed te keuren, rekening houdend met het feit, dat de zittingstermijn van de bestuursleden [...] per 11 juni aanstaande aflopen; [...] Wanneer het bestuur besluit over liquidatie niet tijdig wordt goedgekeurd ontstaat er een bestuursvacuüm met alle gevolgen van dien.

[...]

Gezien al hetgeen hierboven is genoemd is een vereffeningstermijn van minimaal 12 maanden noodzakelijk. Het is te verwachten, dat na 12 maanden de juridische procedure nog niet zijn afgewikkeld. Daarom heeft het de voorkeur van het bestuur om de vereffenaars te benoemen voor een periode van 18 maanden, waarbij de minister het voorbehoud maakt dat hij deze termijn kan inkorten, indien de omstandigheden dat vergen.

Onder de brief staat handgeschreven:

Akkoord conform verzoek/voorstel.

Daaronder staat de handtekening van de minister van GMN gedateerd 9 juni 2015.

3 Het geschil

3.1. De stichting vordert:

WESHALVE HET U E.A. MOGE BEHAGEN bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, voor recht te verklaren: dat [[gedaagde 1] c.s.] toerekenbaar tekort zijn geschoten in het behoorlijk vervullen van hun bestuursfunctie ex artikel 2:14 en 2:17 BW en zich derhalve schuldig hebben gemaakt aan wanbeheer en dat zij uit dien hoofde, hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de door hen veroorzaakte schade aan de Stichting, en om gedaagden hoofdelijk te veroordelen, des de een betalende de ander bevrijd zal zijn, tot vergoeding van de door eiseres als gevolg van voormelde tekortkoming geleden schade van NAF 7.032.462,99 en het resterend gedeelte op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet en te vermeerderen met de wettelijke rente daarover vanaf de dag der indiening van dit verzoekschrift, althans de dag dat gedaagden in verzuim zijn dan wel vanaf de dag der schadevaststelling tot aan de dag der algehele voldoening en voorts gedaagden te veroordelen in de kosten van dit geding.

3.2. [gedaagde 1] c.s. vorderen bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad het volgende, samengevat weergegeven:

1. vernietiging van het ontbindingsbesluit van 28 mei 2015;

2. een verklaring voor recht dat de bij het ontbindingsbesluit benoemde vereffenaars noch individueel noch tezamen enige bevoegdheid hebben tot het indienen van het inleidende verzoekschrift en de stichting te bevelen het verzoekschrift in te trekken;
 3. met veroordeling van de stichting in de proceskosten.
- 3.3. Partijen voeren over en weer verweer en concluderen tot afwijzing van de vorderingen, met veroordeling van de wederpartij in de proceskosten.

4 De beoordeling

in conventie

- rechtsgeldigheid ontbindingsbesluit

- 4.1. [gedaagde 1] c.s. menen dat de stichting niet-ontvankelijk is in haar vorderingen. Zij voeren daartoe aan, samengevat, dat (i) geen sprake is van goedkeuring door de minister van het liquidatiebesluit, zoals vereist door artikel 11 lid 3 van de statuten, (ii) het bestuursbesluit van 28 mei 2015 nietig is omdat het genomen is door vijf bestuursleden terwijl een besluit tot liquidatie met ten minste zes stemmen genomen had moeten worden en (iii) het inleidende verzoekschrift is ingediend door personen die niet bevoegd waren om namens de stichting de onderhavige procedure te beginnen.
- 4.2. Het gerecht verwerpt het betoog van [gedaagde 1] c.s. dat niet is voldaan aan artikel 11 lid 3 van de statuten. Uit de in 2.17 weergegeven brief met de handgeschreven opmerking van de minister blijkt onmiskenbaar dat de minister goedkeuring heeft gegeven aan het in die brief vermelde verzoek. Dat verzoek behelst met zoveel woorden goedkeuring van "het bestuursbesluit omtrent liquidatie." In redelijkheid kan dus niet worden betwijfeld dat de handgeschreven goedkeuring op dat bestuursbesluit betrekking heeft. De andersluidende uitleg die [gedaagde 1] c.s. aan de brief geven wordt verworpen. In het midden kan blijven of de statutair vereiste goedkeuring van de minister zich verdraagt met artikel 2:27 lid 2 BW.
- 4.3. Ter onderbouwing van het hiervoor onder (ii) genoemde niet-ontvankelijkheidsverweer hebben [gedaagde 1] c.s. het volgende aangevoerd. Het besluit tot ontbinding van de stichting is ondertekend door vijf bestuursleden. Dit zijn geen bestuursleden die q.q. deel uitmaken van het bestuur. Volgens de statuten zijn er daarnaast vier personen die uit hoofde van hun functie in het bestuur zitting hebben (zie 2.2). Er zijn dus in totaal negen bestuursleden. Op grond van artikel 11 lid 2 van de statuten vereist een besluit tot ontbinding een meerderheid van tweederde van de stemmen van het aantal zittende bestuursleden. Het besluit had dus zes stemmen nodig om te kunnen worden aangenomen. Nu het besluit slechts door vijf bestuursleden is ondertekend, ontbreekt de vereiste meerderheid en is het besluit nietig – aldus [gedaagde 1] c.s.
- 4.4. Het gerecht verwerpt dit betoog. Met verwijzing naar de wet- en regelgeving op het gebied van Corporate Governance, heeft de stichting gesteld dat sinds november 2011 geen sprake meer is geweest van bestuursleden in hoedanigheid van hun functie. [gedaagde 1] c.s. hebben dit niet betwist, zodat het gerecht dit als vaststaand aanneemt. Het enkele feit dat volgens de statuten enkele plaatsen in het bestuur zijn voorbehouden aan personen die een bepaalde functie uitoefenen, betekent niet dat die personen, zodra zij de desbetreffende functie gaan uitoefenen, van rechtswege lid zijn van het bestuur. Ook die personen zullen als lid van het bestuur benoemd moeten worden. Deze lezing wordt ondersteund door artikel 3 lid 7 van de statuten, waarin is bepaald dat van een ontstane vacature binnen het bestuur melding worden gemaakt aan "de organisatie die het betreffende bestuurslid dat is afgetreden, had aangewezen." Een dergelijke bepaling is zinloos als de plaats in het bestuur van rechtswege wordt vervuld door degene die de desbetreffende functie uitoefent. Nu van benoeming van personen q.q. in het bestuur na 2011

geen sprake is geweest, bestond het bestuur ten tijde van het nemen van het ontbindingsbesluit dus niet, anders dan [gedaagde 1] c.s. menen, uit negen personen. Aangenomen moet worden dat het bestuur op dat moment bestond uit vijf leden.

- 4.5. Hieraan doet niet af dat aldus, gelet op de statuten, met vijf bestuursleden geen sprake was van een voltallig bestuur. Ook als een bestuur niet compleet is, omdat er volgens de statuten sprake is van niet-gevulde vacatures, blijft het bestuur bevoegd om als orgaan van de rechtspersoon besluiten te nemen. Uitgaande van de volgens artikel 11 lid 2 van de statuten vereiste twee-derde meerderheid van het "totaal aantal zitting hebbende leden", was de instemming van vier van de vijf bestuursleden vereist om een geldig ontbindingsbesluit te nemen. Het besluit is genomen met steun van alle vijf bestuursleden. Het besluit is dus geldig.
- 4.6. Nu de stichting rechtsgeldig is ontbonden, dient zij te worden vereffend. In overeenstemming met artikel 2:29 BW en met artikel 11 lid 4 van de statuten, wordt die vereffening verricht door het bestuur. Het bestuursbesluit van 28 mei 2015 houdt dus terecht de benoeming in van de vijf bestuursleden tot vereffenaars. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, is onjuist het standpunt van [gedaagde 1] c.s. dat er negen vereffenaars benoemd hadden moeten worden.
- 4.7. Het standpunt van [gedaagde 1] c.s. dat de vijf vereffenaars niet rechtsgeldig namens de stichting hebben kunnen besluiten de onderhavige procedure te beginnen en ter zake een advocaat in te schakelen, is gebaseerd op de opvatting dat zij niet bevoegd zijn om als vereffenaars op te treden. Uit het voorgaande volgt dat die opvatting onjuist is. Ook dit niet-ontvankelijkheidsverweer kan daarom niet slagen.
- 4.8. De slotsom is dat de stichting in haar vorderingen kan worden ontvangen.

- verjaring

- 4.9. [gedaagde 1] c.s. hebben zich op het standpunt gesteld dat de vorderingen van de stichting zijn verjaard. Zij voeren aan dat de hun verweten gedragingen zich blijkens het verzoekschrift zouden hebben voorgedaan in 2011 en 2012 en dat zij hiervan pas bij gelegenheid van de betekening van het verzoekschrift op 16 april 2018 op de hoogte zijn geraakt. Toen waren de vorderingen volgens [gedaagde 1] c.s. al verjaard.
- 4.10. De vorderingen van de stichting strekken tot schadevergoeding. Een vordering tot schadevergoeding verjaart door verloop van vijf jaren 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 (artikel 3:310 BW). Hier van belang is het vereiste van de bekendheid met de schade. Dat vereiste moet zo worden begrepen dat de verjaringstermijn pas gaat lopen vanaf het moment dat de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van de schade in te stellen. In het onderhavige geval gaat het om een rechtsvordering van een rechtspersoon tegen voormalige bestuurders die tezamen de helft van de stemmen binnen het bestuur hadden en daarmee in de positie waren om besluitvorming tegen te houden. Gelet daarop kon de stichting de rechtsvordering tot schadevergoeding tegen die (ex-)bestuurders pas instellen na hun aftreden. Voor die tijd kon de stichting immers niet rechtsgeldig besluiten om tegen de bestuurders op te treden.
- 4.11. [gedaagde 1] c.s. zijn per 4 mei 2013 afgetreden als bestuurders van de stichting. De verjaring van de onderhavige vordering is dus niet eerder dan op 5 mei 2013 gaan lopen. Het inleidende verzoekschrift is op 10 april 2018 en op 16 april 2018 betekend aan [gedaagde 2] respectievelijk [gedaagde 1]. Dat is binnen de termijn van vijf jaar. De vorderingen zijn dus niet verjaard. Niet van belang is of de verjaring tussentijds is gestuit, zoals de stichting stelt en [gedaagde 1] c.s. betwisten.

- beoordelingskader

4.12. De vordering van de stichting is gebaseerd op bestuurdersaansprakelijkheid als bedoeld in artikel 2:14 BW. Op grond van die bepaling is elke bestuurder tegenover de rechtspersoon gehouden tot een behoorlijke vervulling van de hem opgedragen taak. Deze bepaling wordt naar vaste rechtspraak zo uitgelegd dat voor aansprakelijkheid noodzakelijk is dat aan de bestuurder een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Daarbij moeten alle omstandigheden van het geval worden betrokken. Aansprakelijkheid is aan de orde indien geen redelijk denkend bestuurder – onder dezelfde omstandigheden – aldus gehandeld zou hebben.

- Medicard-project

4.13. De vordering heeft voor een deel betrekking op uitgaven die de stichting heeft gedaan in verband met het Medicard-project. Het gaat om betalingen door de stichting aan [accountant] tot een bedrag van NAF 785.686,56 (verzoekschrift sub 32, 35 en 36). Aan deze vordering legt de stichting het volgende betoog ten grondslag. Het Medicard-project was in 2007 begonnen en gericht op de ontwikkeling van een magnetische kaart ten behoeve van patiënten die door de stichting gefinancierde zorg ontvingen. Het project stond daarmee ten dienste van de Cure-taken van de stichting. In dit verband heeft de stichting een overeenkomst met de ontwikkelaar ACTS gesloten. De stichting heeft het project per 1 oktober 2011 beëindigd vanwege onder andere veranderde omstandigheden "in de organisatorische inbedding" van de stichting. Daarbij heeft de stichting aan ACTS een afkoopsom van NAF 505.725 betaald. Kort daarna (februari 2012) echter hebben [gedaagde 1] c.s. namens de stichting opdrachten gegeven aan [accountant] om werkzaamheden te verrichten ten behoeve van (een doorstart van) het Medicard-project. In het licht van de kort tevoren – tegen aanzienlijke kosten – beëindigde overeenkomst met ACTS en gelet op de ontwikkelingen gericht op integratie van de stichting in de SVB, bestond voor deze opdrachten geen redelijke grond, aldus de stichting.

4.14. Het gerecht is met de stichting van oordeel dat op dit punt sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van [gedaagde 1] c.s. Het gerecht licht dit als volgt toe.

4.15. Medio 2011 was de situatie aldus dat de stichting – met [gedaagde 1] c.s. in het bestuur – het contract met ACTS voor de ontwikkeling van de Medicard had beëindigd, en wel tegen een afkoopsom van ruim een half miljoen gulden. De stichting heeft onbetwist gesteld, met verwijzing naar de hierboven geciteerde zinsnede uit de beëindigingsovereenkomst, dat die beëindiging mede verband hield met de kwestie van de eventuele integratie van de stichting in de SVB. Reeds gelet op dit vertrekpunt ligt niet zonder meer voor de hand dat slechts enkele maanden later opdrachten aan een derde ([accountant]) worden gegeven voor ondersteuning bij de "doorstart" van het Medicard-project. Uiteraard kunnen gewijzigde omstandigheden daartoe aanleiding geven, maar het had dan op de weg van [gedaagde 1] c.s. gelegen om daartoe voldoende concrete feiten te stellen. Dergelijke feiten hebben zij echter niet gesteld.

4.16. Uit het betoog van [gedaagde 1] c.s. kan niet worden afgeleid dat de omstandigheden die kort tevoren aanleiding waren het contract met ACTS af te kopen zich nu niet meer voordeden. Zij hebben aangevoerd dat het begin 2012 nog helemaal niet zeker was dat de integratie van de stichting in de SVB zou doorgaan. Misschien is dat zo, maar belangrijker is dat [gedaagde 1] c.s. geen feiten hebben gesteld op grond waarvan zij in redelijkheid konden aannemen dat de integratie van de baan was. Die mogelijke integratie was immers een van de redenen om het Medicard-project in 2011 te beëindigen. Geen redelijk handelend bestuurder zou ditzelfde project enkele maanden later eenvoudigweg weer oppakken zonder zich ervan te vergewissen dat de eerdere redenen om er (tegen betaling) mee te stoppen verdwenen waren. Zouden [gedaagde 1] c.s. wel met de nodige prudentie hebben gehandeld, dan ligt, gelet op het gegeven dat de Cure-taken al per 1 mei 2012 naar de SVB zijn overgegaan, voor de hand dat zij tot de conclusie zouden hebben moeten komen dat een herstart van het Medicard-project niet in het belang van de stichting was.

4.17. [gedaagde 1] c.s. kunnen zich in dit verband niet verschuilen achter de stelling dat de minister

van GMN "opdracht" heeft gegeven om het Medicaid-project te herstarten. Een dergelijke "opdracht", afkomstig van een functionaris die geen zeggenschap heeft over de stichting, ontsloeg [gedaagde 1] c.s. niet van hun verantwoordelijkheid om zelfstandig te beoordelen of de kennelijk gewenste herstart verantwoord en in het belang van de stichting was.

- 4.18. Hierbij komt dat het in beginsel niet in de rede lag de onderhavige opdracht (waarmee bijna NAF 900.000 was gemoeid) aan een derde te geven, en daarmee aan iemand die kennelijk tevoren nog niet bij het Medicaid-poject betrokken was. Voor de hand lag uit de aard van de zaak daarvoor ACTS te benaderen. Dat was immers de partij die het project van 2007 tot medio 2011 had begeleid en van wie dus mag worden aangenomen dat zij over de benodigde expertise beschikte. [gedaagde 1] c.s. hebben geen zinvolle verklaring gegeven voor het passeren van ACTS en het inschakelen van [accountant]. De niet onderbouwde stelling dat [accountant] "vergeleken met vele andere kantoren" veel sneller producten leverde en bovendien "met diverse professionelen" werkte kan niet als zodanige verklaring gelden. Dit alles klemt te meer, nu in de met ACTS gesloten beëindigingsovereenkomst uitdrukkelijk was vastgelegd dat de stichting verplicht was om bij een eventuele herstart van het project ACTS in de gelegenheid te stellen een offerte uit te brengen. [gedaagde 1] c.s. hebben deze verplichting genegeerd, waarmee zij dus het risico hebben genomen dat de stichting met schadeclaims van ACTS geconfronteerd zou worden.
- 4.19. Uit het voorgaande volgt dat geen redelijk handelend bestuurder ertoe zou zijn overgegaan om de hier bedoelde opdrachten aan [accountant] te verstrekken. [gedaagde 1] c.s. zijn beiden persoonlijk bij de opdrachtverstrekking betrokken geweest. Zij zijn daarom beiden aansprakelijk voor de hieruit voortvloeiende schade. Die schade moet worden begroot op het bedrag dat de stichting in verband met het Medicaid-traject aan [accountant] heeft betaald. Aangenomen moet immers worden dat de stichting niet tot de hier bedoelde opdrachten zou zijn overgegaan als [gedaagde 1] c.s. niet aldus zouden hebben gehandeld. Bovendien is gesteld noch gebleken dat de stichting op enigerlei wijze door de (eventuele) werkzaamheden van [accountant] is gebaat. De vordering van de stichting is daarom tot het hierboven genoemde bedrag van NAF 785.686,56 toewijsbaar.
- 4.20. De stichting stelt dat [gedaagde 1] c.s. als bestuurders in augustus 2012 goedkeuring hebben gegeven aan een dienstreis naar Nederland. Deze dienstreis had mede tot doel het afronden van het Medicaid-project. Het betoog van de stichting moet zo worden begrepen dat ook de met deze reis gemoeide kosten (NAF 69.489,50) voortvloeien uit het besluit van [gedaagde 1] c.s. als bestuurders om het Medicaid-project te herstarten, zodat deze kosten bijdragen aan de schade waarvoor [gedaagde 1] c.s. aansprakelijk zijn. [gedaagde 1] c.s. hebben de stellingen van de stichting niet weersproken. Het gerecht is daarom van oordeel dat ook dit deel van de vordering toewijsbaar is.
- 4.21. In het verzoekschrift (onder 52) stelt de stichting dat de schade die zij heeft geleden in verband met het Medicaid-project "en de overige fictieve opdrachten" aan [accountant] een bedrag belooft van NAF 2.007.111. De stichting heeft dit totaalbedrag (voor zover dit meer is dan hetgeen hierboven toewijsbaar is geoordeeld) naar het oordeel van het gerecht onvoldoende inzichtelijk onderbouwd. De stichting heeft verwezen naar het inleidende verzoekschrift in de procedure tegen [accountant], zonder deze verwijzing echter op enigerlei wijze te specificeren. De eisen van een behoorlijke rechtspleging brengen mee dat een partij die een beroep wil doen op uit bepaalde producties blijkende feiten en omstandigheden, dit op een zodanige wijze dient te doen dat voor de rechter duidelijk is welke stellingen hem ter beoordeling worden voorgelegd en dat voor de wederpartij duidelijk is waartegen zij zich dient te verweren. Gelet hierop volstaat de ongespecificeerde verwijzing door de stichting dus niet. De vordering is in zoverre niet toewijsbaar.

- overige opdrachten aan [accountant]

- 4.22. De vordering heeft voor een bedrag van NAF 1.957.942 betrekking op dertien andere opdrachten

van de stichting aan [accountant]. Volgens de stichtingen hadden [gedaagde 1] c.s. in het zicht van de ontmanteling van de stichting geen van die opdrachten mogen verstrekken en zijn zij daarom voor de daarmee gemoeide bedragen aansprakelijk.

- 4.23. De dertien opdrachten zijn concreet opgesomd in onderdeel 53 van het verzoekschrift. Het gaat grotendeels om "onderzoeken", bijvoorbeeld naar "een adequate tarievenstructuur", naar "de eventuele effecten naar aanleiding van het integratieproject", naar het automatiseringssysteem van het AVBZ-fonds, naar verschillende zorginstellingen en naar de oprichting van een "Waarborg kamer". Verder gaat het om opdrachten met betrekking tot automatisering, beschrijving van functies en een beleidsplan. Het komt erop neer dat de stichting binnen een tijdsbestek van één jaar voor bijna twee miljoen gulden opdrachten van deze aard aan een accountantskantoor heeft gegeven.
- 4.24. In het licht van de aard van de taken van de stichting – het beheren van publieke middelen ten behoeve van de zorgverlening aan burgers – roept deze gang van zaken vragen op. Het ligt immers niet direct in de rede dat een stichting als de onderhavige binnen één jaar zoveel geld besteedt aan opdrachten zoals hier aan de orde. Daarmee is niet op voorhand al gezegd dat *dus* sprake is van onbehoorlijk bestuur, maar het lag gelet hierop wel op de weg van [gedaagde 1] c.s. om toe te lichten waarom het niettemin verantwoord was – althans niet onverantwoord – om de hier bedoelde opdrachten te verstrekken. Dat had bijvoorbeeld gekund door uit te leggen dat de uitvoering van het AVBZ-fonds in gevaar zou komen zonder een "onderzoek van het automatiseringssysteem van het AVBZ-fonds" of dat een gebrekkige interne organisatie vergde dat "organieke functiebeschrijvingen" werden opgesteld. [gedaagde 1] c.s. hebben echter niets concreets gesteld over nut en noodzaak van de aan [accountant] verleende opdrachten. Ook hebben zij niet toegelicht om welke reden de hier bedoelde opdrachten aan een accountant als [accountant] zijn verstrekt. Het enkele (gestelde) feit dat [accountant] samenwerkte met verschillende "professionelen" is onvoldoende concreet.
- 4.25. Dit alles klemmt te meer nu de opdrachten zijn verstrekt in een periode die in het teken stond van de beoogde integratie van de stichting in de SVB. [gedaagde 1] c.s. hebben dat betwist, maar het gerecht verwerpt dat verweer. Uit de concrete opsomming van stukken en uitlatingen van betrokkenen in onderdeel 59 van de conclusie van repliek wordt zonneklaar dat deze beoogde integratie een voortdurend thema en gespreksonderwerp was. Dit ging zelfs zover dat [gedaagde 1] c.s. zelf als bestuurders van de stichting spraken over de beoogde "opheffing" van de stichting (bijvoorbeeld op 12 december 2011). Ook de op initiatief van [gedaagde 1] c.s. aangeschafte t-shirts en etuis (zie hierna) stonden in het teken van de komende integratie van de stichting en de SVB. Gelet hierop staat vast dat de stichting doende was zich op die integratie en opheffing voor te bereiden en dat de bestuurders zich hiervan goed bewust waren. Juist bij die stand van zaken ligt niet in de rede dat allerlei opdrachten worden verstrekt die, op het eerste gezicht althans, niet goed lijken te passen bij een organisatie die zich voorbereidt op opheffing dan wel aansluiting bij een andere organisatie. Juist ook daarom had het op de weg van [gedaagde 1] c.s. gelegen om feiten te stellen die een ander licht op de zaak zouden kunnen werpen. Dergelijke feiten hebben zij niet gesteld.
- 4.26. Het gerecht komt tot het oordeel dat niet gebleken is dat aan de hier bedoelde opdrachten aan [accountant] zakelijke en rationele overwegingen ten grondslag hebben gelegen. Mede gelet op de aard en de taak van de stichting en op de omvang van de met de opdrachten gemoeide bedragen, moet [gedaagde 1] c.s. hiervan een ernstig verwijt worden gemaakt. Zij zijn dus aansprakelijk. Nu ook op dit punt niet is gebleken dat de stichting op enigerlei wijze door de werkzaamheden van [accountant] (indien al uitgevoerd) is gebaat, moet de schade naar het oordeel van het gerecht worden begroot op de bedragen die met de opdrachten zijn gemoeid. Zouden [gedaagde 1] c.s. op dit punt niet onbehoorlijk hebben gehandeld, dan zouden deze opdrachten immers niet zijn verstrekt. Bovendien staat niet ter discussie dat deze bedragen daadwerkelijk zijn betaald.

- afvloeiingsregelingen

- 4.27. De vordering van de stichting ziet voor NAF 874.984,24 op het bedrag dat de stichting heeft betaald bij wijze van afvloeiingsregeling van [medewerker 1]. Het gerecht begrijpt de onderbouwing van deze vordering als volgt. De stichting, vertegenwoordigd door [gedaagde 1] c.s., heeft per 1 mei 2012 een arbeidsovereenkomst gesloten met [medewerker 1] voor de duur van vijf jaren. De arbeidsovereenkomst bevat de bepaling dat de stichting in geval van tussentijdse opzegging verplicht is het loon door te betalen tot de einddatum van de arbeidsovereenkomst. Voor het aangaan van deze arbeidsovereenkomst bestond geen rationele grond. Omdat de taken van de stichting door de SVB werden overgenomen, bestond al per januari 2013 aanleiding de arbeidsovereenkomst met [medewerker 1] tussentijds te beëindigen. Dit heeft geleid tot betaling van genoemd bedrag. Geen redelijk handelend bestuurder zou een arbeidsovereenkomst met dergelijke voorwaarden zijn aangegaan. Het aan [medewerker 1] betaalde bedrag is daarom schade waarvoor [gedaagde 1] c.s. aansprakelijk zijn.
- 4.28. Het gerecht is van oordeel dat de hier relevante kenmerken van de met [medewerker 1] gesloten arbeidsovereenkomst – een bepaalde tijd van vijf jaar en een verplichting om het volledige salaris door te betalen als de overeenkomst tussentijds wordt beëindigd – hoogst ongebruikelijk zijn en potentieel zeer nadelig voor de werkgever. Natuurlijk kunnen er goede redenen zijn om een dergelijke overeenkomst aan te gaan, bijvoorbeeld in geval van een zeer bijzondere expertise die de werkgever koste wat het kost nodig heeft. Dergelijke bijzondere omstandigheden zijn echter niet gesteld of gebleken. Integendeel: de omstandigheden waren er juist naar met de nodige voorzichtigheid te opereren waar het betreft het aangaan van langdurige verplichtingen. Niet ter discussie staat immers dat (in elk geval) ten tijde van de indiensttreding van [medewerker 1] werd gesproken over de integratie van de stichting in de SVB, zodat onzeker was of en, zo ja, hoe lang de stichting zou blijven voortbestaan. In het verweer van [gedaagde 1] c.s. heeft het gerecht geen zinvolle reden aangetroffen voor het niettemin aangaan van deze verplichtingen. Dat het mogelijk de wens van de minister van GMN was dat [medewerker 1] bij de stichting in dienst zou treden, ontslaat [gedaagde 1] c.s. niet van hun verantwoordelijkheid om in het belang van de stichting te handelen.
- 4.29. Het gerecht concludeert dat geen redelijk handelend bestuurder hetzelfde zou hebben gedaan. [gedaagde 1] c.s. zijn daarom aansprakelijk voor de hieruit voortvloeiende schade. Die schade moet worden begroot op het bedrag van de afvloeiingsregeling, omdat de stichting zonder de fout van [gedaagde 1] c.s. een dergelijke verplichting niet op zich genomen zou hebben.
- 4.30. De vordering ziet voor NAF 216.077,38 op de afkoopsom die de stichting heeft betaald aan [medewerker 2]. In haar geval is sprake geweest van een arbeidsovereenkomst voor de bepaalde tijd van twee jaar zonder tussentijdse opzegmogelijkheid. Een bepaalde tijd van twee jaar is minder ongebruikelijk, maar toch komt het gerecht ook in dit geval tot het oordeel dat [gedaagde 1] c.s. als bestuurders aansprakelijk zijn. Uit niets blijkt immers dat [gedaagde 1] c.s. goede redenen hadden om de stichting te binden aan de verplichting het salaris gedurende die gehele periode door te betalen in het geval de arbeidsovereenkomst voortijdig zou moeten worden beëindigd. Voor het overige verwijst het gerecht naar hetgeen met betrekking tot [medewerker 1] is overwogen.

- waarnemingstoelage

- 4.31. De stichting stelt dat zij voor een bedrag van NAF 51.642 schade heeft geleden in verband met ten onrechte aan [medewerker 1] en [medewerker 2] toegekende waarnemingstoelagen. Uit de nogal cryptische onderbouwing in het verzoekschrift leidt het gerecht af dat de toelage betrekking heeft op de periode 2008 tot en met 2011, in welke periode [medewerker 1] en [medewerker 2] kennelijk zo nu en dan de directeurs van de stichting hebben waargenomen. Volgens de stichting waren [gedaagde 1] c.s. niet bevoegd om namens de stichting de toelage toe te kennen, omdat "een waarnemingstoelage betaald wordt door de uitlener (SVB) en niet door de inlener (de stichting)." [gedaagde 1] c.s. hebben deze stellingen op zichzelf niet betwist, maar aangevoerd

dat een en ander er niet aan afdoet dat [medewerker 1] en [medewerker 2] recht hadden op de toelage. Bovendien was er volgens [gedaagde 1] c.s. "overleg" met de SVB over deze kwestie.

4.32. Het gerecht is van oordeel dat de stichting haar betoog op dit punt onvoldoende inzichtelijk heeft onderbouwd. De stichting heeft op zichzelf niet betwist dat [medewerker 1] en [medewerker 2] recht hadden op de waarnemingstoelage. Kennelijk meent de stichting dat zij die toelage niet zelf aan beide medewerkers had moeten betalen, maar dat dit via de SVB – kennelijk in die periode de formele werkgever – had moeten lopen. Als dat zo is, valt niet direct in te zien welke schade de stichting heeft geleden als gevolg van deze mogelijke fout. Daarop stuit de vordering af.

- salaris

4.33. De stichting vordert een bedrag van NAF 66.502 in verband met de kosten gemoeid met de "gelijktrekking" van het salaris van [medewerker 1] en [medewerker 2] aan het salaris van de manager Cure. Kennelijk hebben [gedaagde 1] c.s. namens de stichting besloten het salaris van beide medewerkers met in totaal genoemd bedrag te verhogen om hun salaris op hetzelfde niveau te brengen als dat van de manager Cure. In het verzoekschrift noch in de conclusie van repliek leest het gerecht echter een onderbouwing van het (kennelijke) standpunt van de stichting dat [gedaagde 1] c.s. in redelijkheid niet tot deze salarisverhoging hadden kunnen overgaan. De stichting heeft onvoldoende aangevoerd om te kunnen concluderen dat op dit punt sprake is van een ernstig verwijt aan het adres van de bestuurders. De vordering is niet toewijsbaar.

- pensioenpremie

4.34. De stichting vordert een bedrag van NAF 791.153 ter zake van extra pensioenstortingen ten behoeve van [medewerker 1] en [medewerker 2]. Uit het betoog van de stichting leidt het gerecht af dat weliswaar – voor alle medewerkers van de stichting – een pensioen correctie nodig was, maar dat in het geval van deze twee medewerkers ten onrechte is uitgegaan van het eindloon in plaats van het middelloon en ook van een ingangsdatum die ruimschoots lag voor de datum van indiensttreding bij de stichting. Ter onderbouwing heeft de stichting een rapport van een actuaire overgelegd, waarin dit standpunt wordt bevestigd.

4.35. Het gerecht is van oordeel dat de vordering niet toewijsbaar is. Op zichzelf kan worden aangenomen dat in het geval van [medewerker 1] en [medewerker 2] een te hoog bedrag aan pensioenstortingen is gedaan. Het gerecht ziet geen aanleiding om te twifelen aan de juistheid van de bevindingen van genoemde actuaire. [gedaagde 1] c.s. hebben echter aangevoerd dat zij destijds zijn afgegaan op berekeningen zoals die aan hen waren voorgelegd door pensioenverzekeraar Ennia en dat zij geen reden hadden om die te betwijfelen. Het rapport van de actuaire bevestigt dat de stichting zich door Ennia heeft laten voorlichten. Uit dat rapport blijkt ook dat de informatie waarop Ennia zich heeft gebaseerd met name door manager finance [medewerker 1] werd aangeleverd. Denkbaar is dat [medewerker 1] in haar eigen voordeel en in dat van [medewerker 2] onjuiste gegevens aan Ennia heeft verstrekt op basis waarvan vervolgens door [gedaagde 1] c.a. als bestuurders te hoge pensioenstortingen zijn geaccordeerd. Dat maakt echter nog niet dat [gedaagde 1] c.s. persoonlijk een ernstig verwijt treft voor deze te hoge betalingen. Het betoog van de stichting is onvoldoende concreet om daaruit die persoonlijke verwijtbaarheid te kunnen afleiden.

- medische reis

4.36. De stichting vordert NAF 21.162,68 met betrekking tot de kosten van een medische reis van [medewerker 1] naar Nederland. Als het gerecht het betoog van de stichting goed begrijpt, verwijt zij [gedaagde 1] c.s. dat zij ten onrechte akkoord zijn gegaan met deze kostenvergoeding omdat van de noodzaak van een medische uitzending niet is gebleken, ten onrechte businessclass tickets zijn vergoed, niet gebleken is waarom het verblijf langer moest duren dan aanvankelijk voorzien en de nodige documentatie ontbreekt. Het gerecht is van oordeel dat de stichting deze vordering onvoldoende inzichtelijk heeft onderbouwd. De stichting heeft niet betwist de stelling van [gedaagde 1] c.s. dat kosten van medische uitzending van het personeel in de regel door de

stichting werden vergoed. Het enkele feit dat mogelijk niet alle bescheiden (meer) beschikbaar zijn in de administratie van de stichting en dat [gedaagde 1] c.s. ook hadden kunnen volstaan met vergoeding van een economy class ticket, is onvoldoende voor het oordeel dat geen redelijk handelend bestuurder hetzelfde zou hebben gedaan.

- bedrijfsauto's

4.37. De stichting vordert veroordeling van [gedaagde 1] c.s. tot betaling van NAf 8.000 in verband met de verkoop van bedrijfsauto's. Het verwijt aan het adres van [gedaagde 1] c.s. is dat zij deze auto's ver onder de marktwaarde hebben verkocht. Het gerecht is er niet in geslaagd het betoog van de stichting in de onderdelen 90 tot en met 104 van het verzoekschrift te herleiden tot een schade ter grootte van het gevorderde bedrag. Het enkele feit dat er een verschil van NAf 8.000 is geconstateerd tussen een gecrediteerd bedrag en een kwitantie in de administratie van de stichting, betekent niet dat dit de schade is die het gevolg is van verkopen tegen een te lage prijs. De vordering is op dit punt onvoldoende inzichtelijk onderbouwd en daarom niet toewijsbaar.

- verbouwing

4.38. De stichting vordert een bedrag van NAf 347.781 in verband met de kosten van de verbouwing van de panden van de stichting, tot welke verbouwing [gedaagde 1] c.s. opdracht hebben gegeven. Volgens de stichting hebben [gedaagde 1] c.s. in dit verband allerlei steken laten vallen. Zo is de verbouwing niet aanbesteed, zijn er geen meerdere offertes gevraagd, is de verbouwing gegund aan een bevriende aannemer, is niet gebleken van de noodzaak van deze verbouwing, is de verbouwing te duur geworden en is onvoldoende toezicht gehouden op de uitvoering van de verbouwing. De stichting heeft verwezen naar een rapport van Forensic Services Caribbean.

4.39. De vordering is niet toewijsbaar. Het enkele feit dat – naar de mening van het huidige bestuur van de stichting – het toenmalige bestuur een onjuiste afweging heeft gemaakt door tot de verbouwing opdracht te geven is onvoldoende voor de conclusie dat sprake is van onbehoorlijk bestuur. [gedaagde 1] c.s. hebben als verweer gevoerd dat verbouwing nodig was omdat het pand veel gebreken vertoonde en de SVB te kennen had gegeven het pand te willen (onder)huren. De stichting heeft dit op zichzelf niet betwist. De verklaring van [gedaagde 1] c.s. strekt ertoe dat er redelijke gronden waren om over te gaan tot de verbouwing, ook al zou de stichting op korte termijn in de SVB worden geïntegreerd. Niet gezegd kan worden dat [gedaagde 1] c.s. hiertoe in redelijkheid niet hadden kunnen besluiten. Dat de gang van zaken in de voorbereiding van de opdrachtverlening en tijdens de verbouwing gebrekkig is geweest rechtvaardigt niet de conclusie dat sprake is van ernstige verwijtbaarheid. In dit verband acht het gerecht van belang dat niet ter discussie staat dat de verbouwing daadwerkelijk is uitgevoerd.

- mondkapjes

4.40. De stichting vordert een bedrag van NAf 365.853,49 in verband met de mondkapjes-zaak. Het betreft het bedrag dat [gedaagde 1] c.s. namens de stichting hebben betaald aan de eenmanszaak Mi Lei Wie voor de levering van 40.000 mondkapjes. Het betaalde bedrag was de volledige koopsom, die [gedaagde 1] c.s. op voorhand hebben voldaan. De mondkapjes zijn nooit geleverd en verhaal op Mi Lei Wie is niet mogelijk gebleken. De stichting verwijt [gedaagde 1] c.s. dat zij in redelijkheid niet tot deze opdracht hebben kunnen komen, gegeven de komende afwikkeling van de stichting, en dat de volledige vooruitbetaling van de koopsom hoogst onverantwoord was.

4.41. Het gerecht is van oordeel dat [gedaagde 1] c.s. aansprakelijk zijn. Het gerecht overweegt het volgende.

4.42. In het midden kan blijven of het in de gegeven omstandigheden verantwoord was namens de stichting een aankoop van deze omvang te doen. Reeds het gegeven dat [gedaagde 1] c.s. na ontvangst van de factuur de volledige koopsom hebben betaald, zonder enige vorm van zekerheidsstelling en zonder dat al enig deel van de gekochte goederen was ontvangen,

rechtvaardigt de conclusie dat zij de belangen van de stichting in ernstig mate hebben veronachtzaamd. Misschien zou dit anders zijn als de verkoper een gerenommeerde partij was met wie de stichting al lange tijd zaken deed, maar dat is allemaal niet aan de orde. Mi Lei Wie was een eenmanszaak, dus feitelijk een particulier. Van een bestendige handelsrelatie is niets gebleken. In wezen is het enige verweer van [gedaagde 1] c.s. dat zij hebben gehandeld op verzoek van de minister van GMN en dat het "in zijn algemeenheid niet zo [is] dat sprake is van een ernstig verwijt als voldaan wordt aan een verzoek van een gezagsdrager, zoals een minister." Met dit verweer miskennen [gedaagde 1] c.s. dat zij als bestuurders een eigen verantwoordelijkheid hebben om te handelen in het belang van de stichting. Genoemd verweer onderstreept dat zij zich van die eigen verantwoordelijkheid onvoldoende mate rekenschap hebben gegeven.

4.43. Aangenomen moet worden dat de stichting zonder de fout van [gedaagde 1] c.s. niet tot de koop van de mondkapjes zou zijn overgegaan. Het aankoopbedrag is dan ook de schade die uit het handelen van [gedaagde 1] c.s. voortvloeit. De vordering is toewijsbaar.

- t-shirts e.d.

4.44. De stichting verwijt [gedaagde 1] c.s. dat zij namens de stichting opdracht hebben gekregen tot het bedrukken van t-shirts, t[bestuurder 4] en etuis met teksten als "Integratie BZV/SVB". Deze artikelen zijn ongebruikt gebleven. [gedaagde 1] c.s. hadden niet tot deze opdracht moeten overgaan. Bovendien bevat de opdruk op de etuis ook de naam van de toenmalige minister van GMN, en dat is in strijd met de wetgeving op het gebied van Corporate Governance. Met deze opdrachten is een bedrag gemoeid van in totaal NAF 129.150, waarvoor [gedaagde 1] c.s. volgens de stichting aansprakelijk zijn.

4.45. De vordering is niet toewijsbaar. Het verwijt komt er in de kern op neer dat (het huidige bestuur van) de stichting een andere afweging gemaakt zou hebben en nooit tot de aankoop van de artikelen zou zijn overgegaan. Dat is onvoldoende voor het aannemen van bestuurdersaansprakelijkheid. Niet gezegd kan worden dat geen redelijk handelend bestuurder tot deze aankoop zou zijn overgegaan. Het gaat hier klaarblijkelijk om promotiemateriaal in het kader van de voorgenomen integratie van de stichting in de SVB. Niet gezegd kan worden dat [gedaagde 1] c.s. in redelijkheid niet tot de conclusie hebben kunnen komen dat het verantwoord was daaraan op deze manier aandacht te geven. Het enkele feit dat het ongepast is op dat materiaal de naam van de minister van GMN af te drukken is van onvoldoende gewicht om aansprakelijkheid te kunnen aannemen.

- schoonmaakwerkzaamheden

4.46. De vordering heeft voor NAF 40.275 betrekking op schade die de stichting stelt te hebben geleden in verband met het schoonmaken van een terrein ten behoeve van een obesitas-project. Volgens de stichting blijkt uit niets dat dit project daadwerkelijk uitgevoerd is en volgt hieruit dat [gedaagde 1] c.s. de stichting aan een overeenkomst hebben gebonden om een fictieve grondslag voor onttrekking van geld te creëren. Naar het oordeel van het gerecht is deze vordering niet toewijsbaar. [gedaagde 1] c.s. hebben als verweer aangevoerd dat het project wel degelijk is uitgevoerd. Op haar beurt heeft de stichting haar twijfels hieromtrent niet gesubstantieerd, zodat het gerecht aan die twijfels voorbij gaat. Het enkele feit dat met betrekking tot dit project weinig documentatie te vinden is in de administratie van de stichting en dat het schoongemaakte terrein gelegen is in de wijk waar de toenmalige minister van GMN woont, is onvoldoende concreet voor de conclusie dat [gedaagde 1] c.s. ernstig verwijtbaar hebben gehandeld.

- retainerovereenkomst advocatenkantoor

4.47. De stichting vordert een bedrag van NAF 92.375 in verband met de afkoopsom die de stichting heeft betaald aan het advocatenkantoor SMS. Volgens de stichting is dit schade als gevolg van het onbehoorlijk bestuur van [gedaagde 1] c.s., omdat zij de retainerovereenkomst met dit kantoor hebben opgezegd zonder zich rekenschap te geven van de geldende einddatum van deze

overeenkomst. Het nieuwe bestuur van de stichting heeft zich daarom gedwongen gezien genoemd bedrag aan SMS te betalen, aldus de stichting.

- 4.48. De vordering is toewijsbaar. De inhoud van de retainerovereenkomst staat niet ter discussie. Vast staat daarom ook dat de overeenkomst een geldingsduur had tot 11 september 2012. Niettemin hebben [gedaagde 1] c.s. de overeenkomst namens de stichting opgezegd per 1 september 2011, hoewel de overeenkomst niet voorzag in een tussentijdse opzegmogelijkheid. Deze opzegging was daarom in beginsel niet rechtsgeldig (artikel 7:408 lid 2 BW).
- 4.49. De aan de opzegging ten grondslag gelegde redenen kunnen niet worden beschouwd als gewichtige redenen als bedoeld in genoemde bepaling. In de opzeggingsbrief schrijven [gedaagde 1] c.s. dat de opzegging verband houdt met de komende opheffing van de stichting en de in dat verband gewijzigde omstandigheden. Als onbetwist staat echter vast dat [gedaagde 1] c.s. na de opzegging van de overeenkomst andere advocaten hebben ingeschakeld, zodat in beginsel niet valt in te zien om welke reden de gewijzigde omstandigheden in de weg stonden aan de voortzetting van de samenwerking met SMS. In de onderhavige procedure hebben [gedaagde 1] c.s. aangevoerd dat zij de overeenkomst hebben opgezegd omdat zij niet tevreden waren over de door SMS geleverde diensten. Als dit werkelijk het geval was, dan had van [gedaagde 1] c.s., gelet op de inhoud van de overeenkomst, verwacht mogen worden dat zij hun klachten in een eerder stadium met SMS zouden hebben besproken en in elk geval de werkelijke reden van de opzegging in de brief zouden hebben vermeld. Door niet aldus te handelen hebben zij de stichting bloot gesteld aan het risico van schadeclaims van SMS.
- 4.50. Van hun handelen moet [gedaagde 1] c.s. een ernstig verwijt worden gemaakt, al helemaal nu zij tevoren door een medewerker expliciet op de risico's zijn gewezen. Zouden zij niet aldus hebben gehandeld, dan zou de stichting de door SMS geclaimde afkoopsom niet hebben betaald. Dit bedrag is daarom schade voor de stichting die het gevolg is van het handelen van [gedaagde 1] c.s.

- IT-contracten

- 4.51. De vordering in dit verband betreft een bedrag van NAF 62.454,20. De vordering heeft betrekking op de bedragen die in januari en februari 2013 door de stichting zijn betaald aan een persoon die handelt onder de naam Advance IT Consultant. Het gerecht begrijpt de onderbouwing van de stichting aldus dat de inschakeling van deze persoon door [gedaagde 1] c.s. namens de stichting dusdanig vreemd is verlopen dat niet anders kan worden geconcludeerd dan dat daaraan geen rationale en zakelijke overweging ten grondslag heeft gelegen. Dit is ernstig verwijtbaar. De schade voor de stichting komt overeen met het totaalbedrag dat aan Advance is betaald, aldus de stichting.
- 4.52. Het gerecht volgt de stichting in dit betoog.
- 4.53. Uit de niet-betwiste stellingen van de stichting blijkt het volgende. Advance is als eenmanszaak ingeschreven op 14 januari 2013. Op 16 januari 2013, dus twee dagen later, is de overeenkomst tussen de stichting en Advance tot stand gekomen. In die overeenkomst is de bepaling opgenomen dat deze met onmiddellijke ingang zou worden beëindigd als het AVBZ-fonds door een derde zou worden overgenomen, in welk geval Advance recht zou hebben op een afkoopsom van NAF 24.967 (overeenkomend met een fee voor twee maanden). Advance heeft een voorschotbetaling (van één maand) en twee maandelijkse termijnen in rekening gebracht en betaald gekregen. Op 26 februari 2013 heeft [gedaagde 2] namens de stichting de overeenkomst per 1 maart 2013 opgezegd. In dat verband heeft de stichting de hierboven genoemde afkoopsom aan Advance betaald. Advance is vervolgens op 15 maart 2013 opgeheven.
- 4.54. Deze gang van zaken is dermate eigenaardig dat van [gedaagde 1] c.s. verwacht had mogen worden uit te leggen dat en waarom zij op zakelijke en rationele gronden en in het belang van de

stichting hebben kunnen menen, tegen bovengenoemde voorwaarden, met (de persoon achter) Advance in zee te gaan, bij gebreke waarvan moet worden aangenomen dat die zakelijke en rationele gronden er niet waren. [gedaagde 1] c.s. hebben een dergelijke uitleg niet gegeven. Het enkele feit dat de persoon achter Advance eerder bij de stichting heeft gewerkt en dus van de hoed en de rand wist, verklaart een en ander niet. Zonder toelichting is gebleven hoe [gedaagde 1] c.s. hebben kunnen menen op 16 januari 2013 een forse afkoopsom in het vooruitzicht te stellen bij overgang van het AVBZ-fonds naar de SVB, terwijl die gebeurtenis al twee weken later is gerealiseerd. Ook is niet verklaard waarom Advance kort na de ontvangst van de bedragen van de stichting alweer is uitgeschreven. Dit gebrek aan toelichting moet in de gegeven omstandigheden voor risico van [gedaagde 1] c.s. komen. In elk geval konden zij niet volstaan met de stelling dat dit alles "realistisch bezien volkomen normaal" is.

4.55. Het voorgaande moet leiden tot de conclusie dat [gedaagde 1] c.s. op dit punt hun verantwoordelijkheid als bestuurders in ernstige mate hebben verwaarloosd. Zij zijn aansprakelijk voor de daaruit voortvloeiende schade, die moet worden begroot op het bedrag dat aan Advance is betaald. De vordering is dus toewijsbaar.

- schadestaat

4.56. De stichting vordert een verklaring voor recht dat [gedaagde 1] c.s. zich schuldig hebben gemaakt aan onbehoorlijk bestuur en als gevolg daarvan hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de daaruit voortvloeiende schade. De stichting stelt dat de opsomming van de hierboven behandelde schadeposten niet limitatief is en dat de stichting nog meer schade heeft geleden als gevolg van het handelen van [gedaagde 1] c.s. Daarom vordert de stichting verwijzing naar de schadestaatprocedure.

4.57. Beide vorderingen komen niet voor toewijzing in aanmerking. Voor zover de schadevordering toewijsbaar is, hebben [gedaagde 1] c.s. onvoldoende belang bij een afzonderlijke verklaring voor recht. Voor zover een verklaring voor recht dient als opstapje voor een schadestaatprocedure geldt dat de stichting niet gebaat is bij een algemene uitspraak dat [gedaagde 1] c.s. zich schuldig hebben gemaakt aan onbehoorlijk bestuur. Steeds zal concreet moeten worden beoordeeld op welke punten van onbehoorlijk bestuur sprake is geweest en tot welke schade dat op die punten heeft geleid. Een algemene uitspraak daarover is zinloos, omdat voor begroting van de schade in de daarop volgende schadestaatprocedure nodig is op welke punten sprake is van onbehoorlijk bestuur en voor de beoordeling daarvan leent een schadestaatprocedure zich niet. De stellingen van de stichting in deze procedure bieden onvoldoende aanknopingspunten om die aansprakelijkheid te beoordelen op andere dan de hierboven behandelde punten.

- ten slotte

4.58. De vordering jegens [gedaagde 1] c.s. is al met al toewijsbaar tot een bedrag van (785.686,56 + 69.489,50 + 1.957.942 + 874.984,24 + 216.077,38 + 365.853,49 + 92.375 + 62.454,20 =) NAF 4.424.862,37. Zij zijn hoofdelijk hiervoor aansprakelijk. De wettelijke rente zal worden toegewezen per de (uiterste) datum waarop het inleidende verzoekschrift is betekend.

4.59. Ten overvloede overweegt het gerecht nog dat de vordering jegens [gedaagde 3] niet toewijsbaar zou zijn geweest. De stichting heeft het verzoekschrift mede gericht tot [gedaagde 3] omdat zij in algehele gemeenschap van goederen was gehuwd met [gedaagde 1]. Dat impliceert echter geen betalingsverplichting van [gedaagde 3] jegens de stichting. Hieraan doet niet af dat de stichting een betalingsverplichting van [gedaagde 1] vanwege de huwelijksgemeenschap ook op [gedaagde 3] kan verhalen.

4.60. Als de grotendeels in het ongelijk gestelde partijen zullen [gedaagde 1] c.s. worden veroordeeld in de proceskosten. Deze worden begroot op NAF 7.500 aan griffierecht, NAF 1.199,67 aan exploitkosten en NAF 12.000 aan salaris.

in reconventie

- 4.61. [gedaagde 1] c.s. vorderen vernietiging van het ontbindingsbesluit van 28 mei 2015 en een verklaring voor recht dat de vereffenaars niet bevoegd zijn om namens de stichting deze procedure te voeren. Uit de beoordeling in conventie volgt dat deze vorderingen niet toewijsbaar zijn.
- 4.62. [gedaagde 1] c.s. zullen als de in het ongelijk gestelde partijen worden veroordeeld in de proceskosten. Deze worden begroot op NAf 900 voor salaris.

5 De beslissing

Het gerecht:

In conventie

- 5.1. veroordeelt [gedaagde 1] c.s. hoofdelijk tot betaling aan de stichting van NAf 4.424.862,37, vermeerderd met de wettelijke rente met ingang van 16 april 2018 tot aan de dag van voldoening;
- 5.2. veroordeelt [gedaagde 1] c.s. hoofdelijk in de proceskosten van de stichting, begroot op NAf 20.699,67;
- 5.3. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;
- 5.4. wijst af het meer of anders gevorderde;

In reconventie

- 5.5. wijst de vorderingen af;
- 5.6. veroordeelt [gedaagde 1] c.s. in de proceskosten van de stichting, begroot op NAf 900.

Dit vonnis is gewezen door mr. Th. Veling, rechter in het Gerecht in eerste aanleg van Curaçao, en in aanwezigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 25 november 2019.