



beschikking

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Afdeling Civiel recht
handelskamer
locatie Utrecht

zaaknummer / rekestnummer: C/16/352884 / HA RK 13-266

Beschikking van 6 december 2013

in de zaak van

1. **JOHANNES JACOBUS THEODORUS BRUGMAN**,
wonende te Heemskerk,
2. **PHILIBERT RENE BEEKMAN**,
wonende te Eindhoven,
3. **JACOB DINGENUS VAN BORTEL**,
wonende te Putten,
4. **HUBERTUS ALBERTUS BRUMMELHUIS**,
wonende te Oldenzaal,
5. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
EWALD BEHEER B.V.,
gevestigd te Ootmarsum,
6. **PETRUS JOHANNES JOORE**,
wonende te Doorn,
7. **JOHANNES ANTHONIUS MARIA VAN TIENEN**,
wonende te Boxtel,
8. **JOOST DE WEERDT**,
wonende te Dordrecht,
verzoekers, verder gezamenlijk te noemen Brugman c.s.,
advocaat mr. A. Schennink te Amsterdam,

tegen

de stichting
STICHTING HYPOTHECAIRE INVESTERINGEN DUITSLAND,
gevestigd te Amersfoort,
verweerster, verder te noemen Stichting HID,
advocaat mr. A.P.J. Blokland te Ede.

1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift van Brugman c.s. met de producties 1 tot en met 6;
- de mondelinge behandeling op 22 november 2013, waarvan aantekeningen zijn gehouden;
- het verweerschrift van Stichting HID met de, voorafgaand aan de mondelinge behandeling reeds afzonderlijk ingediende, producties 1 tot en met 5;
- de pleitaantekeningen aan de zijde van Brugman c.s.

2. De feiten

2.1. Stichting HID is op 19 februari 2010 opgericht door de heer D.C. Trap, verder te noemen Trap, en de heer A.P. Berkhout, verder te noemen Berkhout. Trap en Berkhout zijn bij oprichting tot voorzitter/secretaris respectievelijk penningmeester benoemd. Stichting HID heeft blijkens artikel 2 van haar statuten tot doel:

- "1. (...) hetgeen staat in de prospectus van de besloten vennootschappen Hypothecaire Vastgoed Obligaties III B.V., Hypothecaire Vastgoed Obligaties IV B.V. en Hypothecaire Vastgoed Obligaties Duitsland B.V., (verder te noemen de HVO Vennootschappen; toevoeging rb) en eventueel nog op te richten vennootschappen binnen die groep, hierna te noemen: de vennootschappen, zijnde:*
- op een ten opzichte van de vennootschappen onafhankelijke wijze meerdere zekerheid, al dan niet door middel van hypotheek- en/of pandrechten, te verschaffen aan hen, hierna aan te duiden met: obligatiehouders, die via de vennootschappen in obligatiefondsen participeren alsmede hun belangenbehartiging;*
 - te controleren dat de aankopen van de vennootschappen geschieden conform de doelstelling en het beleggingsbeleid zoals zijn opgenomen in de van toepassing zijnde prospectus.*

In het tweede lid van dit artikel is bepaald dat Stichting HID in het belang van de obligatiehouders de besturen van de HVO vennootschappen kan adviseren over een mogelijke bijstelling van het beleggingsbeleid en doelstelling welke gericht is op vastgoed in Duitsland.

2.2. Omtrent het bestuur van Stichting HID is in de statuten in artikel 4 onder meer het volgende bepaald:

"1. Het bestuur van de stichting bestaat uit tenminste twee en maximaal drie leden. (...)

3. Het bestuur voorziet zelf in zijn vacatures, (...)

Iedere benoeming is onderworpen aan de voorafgaande schriftelijke goedkeuring van de directie van de te Amersfoort gevestigde besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Regge Zekerheidsholding B.V. (...)

4. (...) Bestuursleden kunnen voorts worden ontslagen door een schriftelijk besluit genomen door diegenen die tezamen tenminste vijf en zeventig procent (75%) het door de obligatiehouders ingebrachte kapitaal vertegenwoordigen, (...)

5. (...) De stichting wordt rechtsgeldig vertegenwoordigd hetzij door het voltallige bestuur, hetzij door twee bestuursleden, waaronder de voorzitter, de secretaris of de penningmeester. De functies van voorzitter, secretaris en penningmeester kunnen in één persoon verenigd worden.

(...)

7. De leden van het bestuur ontvangen slechts een onkostenvergoeding maar geen andere bezoldiging of vaste vergoeding."

2.3. Hypothecaire Vastgoed Obligaties III B.V., verder te noemen HVO III, is op 10 februari 2010 opgericht door Regge Vastgoed Investments III B.V., verder te noemen RVI III. De heer J.S. Jacobs, verder te noemen Jacobs is (mede)bestuurder van RVI III en initiatiefnemer van HVO III en de andere HVO vennootschappen. Alle aandelen in RVI III worden gehouden door Regge Zekerheidsholding B.V., verder te noemen RZ.

2.4. In februari 2010 heeft HVO III, een prospectus uitgegeven, verder te noemen het prospectus, waarin zij aankondigde een obligatielening van € 4.990.000 uit te schrijven, verder te noemen de obligatielening, om met de betreffende gelden geldleningen aan Hypothecaire Vastgoed Obligaties Duitsland B.V., verder te noemen HVO Duitsland, te verstrekken teneinde vastgoed in Duitsland aan te kopen. In het prospectus is vermeld dat HVO III uitsluitend tot doel heeft de aangetrokken gelden uit te lenen tegen een eerste hypothecaire zekerheid op het onroerend goed ten behoeve van Stichting HID, tot zekerheid voor terugbetaling van de obligatielening aan de obligatiehouders en voorts dat de moedermaatschappij RVI III zich garant zal stellen voor nakoming van de verplichtingen van HVO III en dat door HVO III een bankgarantie zal worden gesteld om te garanderen dat de aflossingspremie van de obligaties kan worden betaald.

2.5. Brugman c.s. is, met anderen, als obligatiehouder bij de obligatielening betrokken. Volgens opgave van Stichting HID is in 2010 in totaal € 2.075.000 door de obligatiehouders ingelegd. Brugman c.s. vertegenwoordigt minder dan 75% van het in totaal ingelegde kapitaal.

2.6. De obligatiehouders hebben hun inleg in 2010 overgemaakt op een bankrekening van Stichting HID. Stichting HID houdt of hield deze gelden voor HVO III. Stichting HID houdt of hield op dezelfde bankrekening eveneens uit obligatielening verkregen gelden voor HVO IV. Stichting HID bepaalt of en wanneer de gelden worden vrijgegeven. In artikel 1 van de als bijlage 15 bij het prospectus gevoegde concept van de beheerovereenkomst tussen Stichting HID en HVO III is opgenomen:

“1.1 HVO III kan Stichting HI Duitsland (waarmee Stichting HID is bedoeld; toevoeging rb.) verzoeken om de door Stichting HI Duitsland door stortingen op de Obligatieleningen ter beschikking verkregen gelden, ten behoeve van de verstrekking van één of meer Geldleningen, ter beschikking stellen van HVO III. Stichting HI Duitsland zal overeenkomstig zo een verzoek van HVO III aan HVO III gelden ter beschikking stellen tot het bedrag waartoe:

- i) (een) Overeenkomst(en) van Geldlening tot verstrekking van een of meer Geldleningen is (zijn) gesloten; en*
 - ii) het (de) Hypotheekrecht(en) is (zijn) gevestigd.*
- (...)”*

2.7. Trap is sinds 29 april 2010 de enige bestuurder van Stichting HID.

2.8. In mei 2011 heeft HVO Duitsland voor € 1.630.000 vastgoed in de regio Aken in Duitsland aangekocht. In mei 2011 is via een Duitse notaris op vastgoed van HVO Duitsland recht van hypotheek gevestigd ten behoeve van Stichting HID tot een bedrag van € 1.893.570.

2.9. In 2011 heeft de Autoriteit Financiële Markten (de AFM) een onderzoek uitgevoerd met betrekking tot HVO III als ook HVO IV. Naar het oordeel van de AFM was sprake van overtreding van de Wet handhaving consumentenbescherming (de Whc) door HVO III en HVO IV wegens het niet verstrekken van essentiële informatie aan de obligatiehouders. Dit onderzoek heeft tot gevolg gehad dat de AFM zowel aan HVO III als aan HVO IV, ieder afzonderlijk, op grond van de Whc een last onder dwangsom heeft opgelegd, inhoudende dat HVO III aan zowel de obligatiehouders als aan de AFM de volgende informatie diende te verstrekken:

“(…)

1. *Het feit dat HVO III en HVO IV gezamenlijk in totaal circa € 3.200.000 van beleggers in Nederland hebben opgehaald door middel van het uitgeven van obligatieleningen.*
2. *Het feit dat van de circa € 3.200.000 aan opgehaalde gelden door HVO III en HVO IV circa € 1.540.000 rechtstreeks is overgeboekt naar Regge Zekerheidsholding (RZ; toevoeging rb).*
3. *Het feit dat HVO III geen bankgarantie heeft verkregen zoals beschreven in het prospectus.*
4. *Inzicht in de financiële positie (balanspositie) van Regge Vastgoed Investments (RVI III; toevoeging rb) in verband met de melding van de afgegeven garantie ten aanzien van alle verplichtingen van HVO III.*

(…)”

en dat HVO IV aan zowel de obligatiehouders als aan de AFM de volgende informatie diende te verstrekken:

“(…)”

1. *Het feit dat HVO III en HVO IV gezamenlijk in totaal circa € 3.200.000 van beleggers in Nederland hebben opgehaald door middel van het uitgeven van obligatieleningen.*
2. *Het feit dat van de circa € 3.200.000 aan opgehaalde gelden door HVO III en HVO IV circa € 1.540.000 rechtstreeks is overgeboekt naar Regge Zekerheidsholding.*
3. *Het feit dat A (waarmee is bedoeld Stichting HID; toevoeging rb) de volgende bedragen heeft overgeboekt:*
 - o *circa € 1.045.000 naar Regge Zekerheidsholding.*
 - o *€ 70.000 naar Management B.V.*
 - o *€ 51.000 overgeboekt naar B, enig bestuurder van A (waarmee is bedoeld Trap, enig bestuurder van Stichting HID; toevoeging rb).*

4. (…),

(…)”.

3. Het verzoek en het verweer

3.1. Brugman c.s. verzoekt de rechtbank Trap als bestuurder van Stichting HID te ontslaan en de heer Ph.H. van Goethem en de heer J.A. Emmens als nieuwe bestuurders van Stichting HID te benoemen, kosten rechtens.

3.2. Aan het verzoek legt Brugman c.s. ten grondslag dat Trap zowel in strijd met de statuten van Stichting HID heeft gehandeld als zich schuldig heeft gemaakt aan wanbeheer, een en ander als bedoeld in artikel 2:298 lid 1 onder a BW. Dit maakt volgens Brugman c.s. dat Trap op zijn verzoek, nu Brugman c.s. als belanghebbende als bedoeld in artikel 2:298 lid 1 BW heeft te gelden, in de gegeven omstandigheden door de rechtbank dient te worden ontslagen. Alsdan zal tevens moeten worden voorzien in nieuwe bestuurders en Brugman c.s. verzoekt de rechtbank overeenkomstig zijn voorstel de heren Van Goethem en Emmens als zodanig ex artikel 2:299 BW te benoemen, nu zij daartoe in staat moeten worden geacht en zich daartoe bereid hebben verklaard.

3.3. Stichting HID heeft bij monde van Trap gemotiveerd verweer gevoerd op de inhoud waarvan hierna – voor zover van belang – zal worden ingegaan. Stichting HID

concludeert tot afwijzing van het verzoek, al dan niet nadat zij in de gelegenheid is gesteld om door middel van een accountantsverklaring rekening en verantwoording af te leggen en een tweede bestuurder naast Trap te vinden. Voor het geval de rechtbank het verzoek tot ontslag mocht toewijzen, verzoekt Stichting HID niet over te gaan tot benoeming van de heren Van Goethem en Emmens als nieuwe bestuurders.

4. De beoordeling

Grondslag

4.1. Brugman c.s legt aan zijn verzoek tot ontslag van Trap als bestuurder het bepaalde in artikel 2:298 lid 1, aanhef en onder a BW ten grondslag. Op grond van deze bepaling kan een bestuurder van een stichting die iets doet of nalaat in strijd met de wet of de statuten, dan wel zich schuldig maakt aan wanbeheer, op verzoek van het openbaar ministerie of iedere belanghebbende door de rechtbank worden ontslagen. De rechtbank stelt daarbij voorop dat de Hoge Raad in zijn arrest van 3 januari 1975, NJ 1975, 222 heeft beslist dat met handelen in strijd met de wet uitsluitend gevallen van uitgesproken onrechtmatig handelen worden bedoeld. Daarbij moet het gaan om handelingen van de bestuurder ten aanzien waarvan op het moment van het plegen van die handelingen redelijkerwijs geen verschil van mening over de onrechtmatigheid mogelijk was. Volgens de opvattingen in de literatuur dient deze maatstaf ook te worden aangelegd als de ontslaggrond is gelegen in handelen in strijd met de statuten. Bij wanbeheer gaat het volgens de Hoge Raad in zijn voormelde uitspraak niet om bestuurlijk wanbeleid in het algemeen, maar om tekortkomingen ten aanzien van het beheer over een vermogen of de zorg voor de verkrijging van de inkomsten waarover een rechtspersoon kan beschikken. Het moet derhalve gaan om financieel wanbeheer.

Ontvankelijkheid

4.2. De eerste vraag die beantwoord moet worden, is of Brugman c.s. als belanghebbende dient te worden aangemerkt en derhalve ontvankelijk is in zijn verzoek. Brugman c.s. heeft daartoe gesteld dat hij in zijn positie als obligatiehouder mede afhankelijk is van de wijze waarop zijn belangen door Stichting HID worden behartigd en derhalve een zodanig eigen (financieel) belang heeft bij de uitkomst van deze procedure dat hij als belanghebbende dient te worden aangemerkt. De rechtbank acht deze kwalificatie op deze gronden juist, hetgeen overigens door Stichting HID ook niet is betwist, en is derhalve van oordeel dat Brugman c.s. in zijn verzoek ontvankelijk is.

Handelen in strijd met de statuten en wanbeheer?

4.3. Brugman c.s. heeft voorts ter onderbouwing van zijn verzoek gesteld dat er sprake is van handelen van Trap als bestuurder in strijd met de statuten van Stichting HID en dit alleen al een zelfstandige grond voor ontslag vormt. Bovendien is er volgens Brugman c.s. sprake van wanbeheer als ontslaggrond, al dan niet in samenhang met het handelen in strijd met de statuten. Het handelen in strijd met de statuten bestaat er volgens Brugman c.s. uit dat Trap al sinds 29 april 2010 de enige bestuurder van Stichting HID is, terwijl in artikel 4 van de statuten is bepaald dat het bestuur uit ten minste twee bestuurders moet bestaan en het bestuur zelf in zijn vacatures dient te voorzien, hetgeen Trap tot op heden niet heeft gedaan. Tevens heeft Trap volgens Brugman c.s. in strijd met de statuten en het prospectus

een aanzienlijk deel van de door obligatiehouders ingelegde gelden doen verdwijnen uit Stichting HID. Uit onderzoek van de AFM is volgens hem in ieder geval gebleken dat Trap:

- a. van de voor HVO III en HVO IV opgehaalde gelden van circa € 3.200.000 circa € 1.540.000 rechtstreeks naar RZ heeft overgemaakt;
- b. in totaal € 70.000 heeft overgeboekt naar een management B.V., welke vennootschap niet is terug te vinden in het register van de Kamer van Koophandel;
- c. circa € 51.000 heeft overgeboekt naar zijn eigen bankrekening; en
- d. circa € 28.000 heeft overgeboekt naar RVI III.

Dit alles, tezamen met ander handelen althans nalaten in strijd met de doelstelling van Stichting HID zoals geformuleerd in artikel 2 lid 1 van de statuten met betrekking tot het beheer over het van de obligatiehouders afkomstige en bij Stichting HID ondergebrachte vermogen, vormt volgens Brugman c.s. wanbeheer. Trap heeft nagelaten toe te zien op een juiste besteding van het vermogen en de verschaffing van de nodige zekerheden, aldus Brugman c.s. Dit is volgens Brugman c.s. niet alleen in strijd met de statuten (in combinatie met hetgeen in het prospectus is opgenomen), maar dient tevens als wanbeheer in de zin van artikel 2:298 BW te worden gekwalificeerd. De rechtbank overweegt als volgt.

Onvolledig bestuur

4.4. Stichting HID heeft erkend dat het bestuur uit ten minste twee bestuurders dient te bestaan en heeft niet betwist dat er sedert geruime tijd, vanaf 29 april 2010, op dat punt sprake is van een situatie die in strijd is met de statuten. Stichting HID beroept zich in dat verband bij monde van Trap op omstandigheden, die zouden maken dat het ondanks serieuze pogingen tot op heden niet mogelijk is gebleken een geschikte persoon te vinden die zou willen toetreden tot het bestuur. Stichting HID verzoekt de rechtbank om haar tijd te geven teneinde alsnog op korte termijn een tweede bestuurder te vinden.

4.5. De rechtbank overweegt op dit punt dat niet ter discussie staat dat het de taak is van Trap om te voorzien in een tweede bestuurder. Ook staat vast dat een bestuur bestaande uit slechts één bestuurder, alleen Trap, strijd oplevert met de uitdrukkelijke statutaire bepalingen dienaangaande. Dat Trap er in 3,5 jaar niet in is geslaagd om die tweede bestuurder te vinden, dient hem naar het oordeel van de rechtbank zwaar te worden aangerekend. Het moge zo zijn dat het niet eenvoudig is een geschikte persoon voor een dergelijke positie te vinden, maar dat neemt niet weg dat Trap lang, gedurende 3,5 jaar, de tijd heeft gehad om tot een oplossing te komen en verwacht mag worden dat hem dat in die tijd bij voldoende inspanningen ook zou zijn gelukt. Van Trap had in dit verband in ieder geval een actief en communicatief handelen mogen worden verwacht, mede richting de obligatiehouders wiens belangen door Stichting HID dienen te worden behartigd. Daarvan is niet gebleken. Naast de erkenning van Trap zelf dat hij zich hiervoor toch te weinig heeft ingespannen, is mede relevant dat Trap zich bij gebreke van andere mogelijkheden ook op grond van artikel 2:299 BW tot de rechtbank had kunnen wenden met het verzoek om naast hem een andere bestuurder te benoemen. Niet gesteld dan wel gebleken is dat Trap in dit verband inspanningen heeft gedaan en zo ja, welke. Daarmee is op dit punt aan de maatstaf zoals hiervoor onder 4.1. weergegeven voldaan. Het verzoek van Trap om hem nu nog extra tijd te geven teneinde een medebestuurder aan te trekken, moet onder deze omstandigheden worden afgewezen, te meer nu Brugman c.s. als tweede onderdeel van zijn verzoek de

rechtbank heeft verzocht om in het bestuur te voorzien en daartoe twee personen als nieuwe bestuurders heeft voorgesteld. Dat onderdeel van het verzoek zal de rechtbank hierna bespreken.

“Het doen verdwijnen van een deel van de door de obligatiehouders ingelegde gelden”

4.6. Stichting HID, bij monde van Trap, heeft in haar verweer het volgende aangevoerd. De door de obligatiehouders van HVO III ingelegde gelden ten bedrag van € 2.075.000 zijn, zij het door omstandigheden wat later dan aanvankelijk beoogd, aangewend voor de aankoop van vastgoed in Duitsland. Dit heeft in mei 2011 plaatsgevonden en daarbij is ook tot zekerheid een recht van hypotheek op dit vastgoed gevestigd. Voorts is volgens Stichting HID tot op heden volledig aan de renteverplichtingen jegens de obligatiehouders voldaan. Het bedrag van € 70.000 is om fiscale redenen overgemaakt naar een B.V. als reservering voor taxatiekosten, juridische advisering e.d. Het bedrag van in totaal € 51.000 betreft volgens Trap een vergoeding, die met hem zou zijn overeengekomen in verband met de door hem te verrichten werkzaamheden inzake de selectie van vastgoedinvesteringen, uitgaande van een bedrag van € 1.500 per maand, dus € 18.000 per jaar. Het bedrag is hem in periodieken uitgekeerd. Het bedrag van € 28.000 zal volgens Stichting HID naar Regge Vastgoed zijn overgemaakt ter vergoeding van taxatiekosten. Stichting HID verzoekt de rechtbank om haar een termijn van zes weken te geven om een door een extern accountant opgestelde rekening en verantwoording in te dienen, teneinde daarmee aan te tonen dat van onrechtmatige onttrekkingen geen sprake is geweest. Dat er geen bankgarantie is gesteld door HVO III is juist, maar dit valt volgens Stichting HID niet haar, maar HVO III aan te rekenen. Alles overziende is er volgens Stichting HID geen sprake van wanbeheer.

4.7. Vast staat, zoals door Brugman c.s. op basis van het door de AFM uitgevoerde onderzoek gesteld en door Stichting HID niet betwist, dat de obligatiehouders van HVO III en die van HVO IV in totaal in 2010 € 3.200.000 hebben ingelegd. Daarvan is € 2.075.000 afkomstig van de obligatiehouders van HVO III. Het bedrag van € 3.200.000, verder te noemen het ingelegde vermogen, is ondergebracht bij Stichting HID, die daarover het beheer voert totdat het wordt vrijgegeven. Bij gebreke van een gemotiveerde betwisting daarvan is voldoende aannemelijk geworden dat er bij Stichting HID sprake is van vermenging van de enerzijds door HVO III en anderzijds door HVO IV van obligatiehouders geleende gelden, zodat niet kan worden onderscheiden tussen (de besteding van) de gelden afkomstig van de obligatiehouders van HVO III en de obligatiehouders van HVO IV.

4.8. Tot deugdelijk beheer behoort naast het beheer zelf ook het periodiek verschaffen van informatie omtrent het gevoerde beheer dan wel het toezicht daarop aan degenen ten behoeve van wie dat beheer wordt gevoerd. Genoegzaam is komen vast te staan dat van zodanige informatieverschaffing tot op heden geen sprake is geweest. Zo is, behoudens een brief van 1 juli 2011 over de aankoop van het vastgoed in Duitsland in mei 2011, van enige informatievoorziening aan de obligatiehouders, zoals die aangaande de uit het ingelegde vermogen gedane betalingen en het ontbreken van de in het prospectus toegezegde bankgarantie en de reden daarvan, niet gebleken. Het verzoek van Stichting HID om nu alsnog in de gelegenheid te worden gesteld rekening en verantwoording af te leggen, komt als mosterd na de maaltijd en daaraan zal de rechtbank voorbijgaan, te meer nu ook de verklaringen die Stichting HID in het bestek van deze procedure heeft gegeven voor de door Brugman c.s. gestelde onttrekkingen aan het ingelegde vermogen naar het oordeel van de

rechtbank hiertoe evenmin aanleiding vormen. Hieromtrent overweegt de rechtbank het volgende.

4.9. Op de overboeking van € 1.540.000 naar RZ is Stichting HID in het geheel niet ingegaan, hetgeen gezien het verwijt dat Stichting HID in dit verband wordt gemaakt wel van haar verwacht had mogen worden. Indien de reden hiervan is gelegen in de argumentatie dat het hier niet om geld van HVO III maar om dat van HVO IV gaat, dan miskent Stichting HID daarmee dat dit onderscheid gezien de vermenging van de gelden van HVO III en HVO IV niet kan worden gemaakt en de handelwijze van Stichting HID alle betrokken obligatiehouders, zowel die van HVO III als die van HVO IV, aangaat.

4.10. Blijkens het als bijlage 15 bij het prospectus opgenomen concept van de beheerovereenkomst tussen Stichting HID en HVO III is aan de obligatiehouders voorgehouden, dat de bij Stichting HID in beheer zijnde gelden uitsluitend en na vervulling van bepaalde voorwaarden aan HVO III ter beschikking zullen worden gesteld. Alleen al om die reden had Stichting HID zich dienen te onthouden van iedere uitkering aan een ander dan HVO III, zoals voormelde overboeking naar RZ als ook de overboeking van € 70.000, die volgens Stichting HID uitsluitend om fiscale redenen is gedaan. Met een dergelijke verplaatsing van vermogen wordt afbreuk gedaan aan de zekerheid die met de onderbrenging bij Stichting HID wordt beoogd. Ook de overboeking van € 28.000 door Stichting HID naar RVI III is met de hiervoor bedoelde uitkeringsvoorwaarden in strijd, alleen al omdat aan RVI III en niet aan HVO III is uitgekeerd. Bovendien heeft Stichting HID de stelling dat deze uitbetaling heeft plaatsgevonden ter vergoeding van taxatiekosten in het geheel niet onderbouwd.

4.11. Ten aanzien van de betaling van € 51.000 aan Trap, waarbij Trap zich op een overeenkomst heeft beroepen, geldt in de eerste plaats dat van het bestaan van een zodanige overeenkomst niet is gebleken. Voor het geval Trap hierbij heeft bedoeld een beroep te doen op de regeling als opgenomen in artikel 7.1 van het concept van de beheerovereenkomst (bijlage 15 bij het prospectus), heeft hij daarbij miskend dat het blijkens die regeling moet gaan om een zodanige overeenkomst tussen HVO III en Stichting HID en zodanige overeenkomst niet kan afdoen aan het bepaalde in artikel 4 lid 7 van de statuten, waarin is bepaald dat door Stichting HID aan een bestuurder alleen een onkostenvergoeding en geen andere bezoldiging of vaste vergoeding kan worden toegekend. Bovendien heeft Trap niet toegelicht hoe volgens hem een bedrag van € 18.000 per jaar kan leiden tot een vergoeding van in totaal € 51.000 over de periode vanaf 19 februari 2010 tot en met maart 2011. Uit de door Brugman c.s. overgelegde en op dat punt niet bestreden stukken van de AFM blijkt immers dat de uitkering van € 51.000 volgt uit bankafschriften uit de periode januari 2010 tot en met maart 2011.

4.12. Dat door HVO III geen bankgarantie is gesteld staat op zichzelf niet ter discussie. Evenmin is in geschil dat dit primair een aangelegenheid van HVO III betreft. Tevens staat vast dat Stichting HID de obligatiehouders niet heeft geïnformeerd over het uitblijven van die bankgarantie. Het verweer van Stichting HID dat haar van het niet stellen van de bankgarantie geen verwijt kan worden gemaakt, kan naar het oordeel van de rechtbank onbesproken blijven, nu haar ongeacht de beoordeling daarvan moet worden aangerekend dat zij de obligatiehouders op dit punt niet heeft ingelicht.

4.13. Op het verwijt van Brugman c.s. dat Stichting HID er niet voor heeft gezorgd dat er duidelijkheid werd verschaft over de financiële positie van RVI III is Stichting HID niet

ingegaan. Bij gebreke van een reactie daarop moet het er voor worden gehouden dat deze duidelijkheid nog steeds niet is verschaft en dit verwijt derhalve doel treft.

4.14. Op grond van het voorgaande komt de rechtbank tot het oordeel dat Trap als bestuurder van Stichting HID, gezien de inhoud van de statuten en het prospectus, in strijd met de statuten heeft gehandeld en dat hij geen deugdelijk financieel beheer heeft gevoerd over het door HVO III en HVO IV aan Stichting HID in beheer gegeven en door de obligatiehouders ingelegde vermogen en dat dit tekortschieten als wanbeheer in de zin van artikel 2:298 BW moet worden aangemerkt.

4.15. Dat er in mei 2011 door HVO Duitsland voor € 1.630.000 vastgoed is aangekocht in Duitsland en daarop een hypotheekrecht is gevestigd, zoals door Trap aangevoerd en op zichzelf door Brugman c.s. niet weersproken, maakt het voorgaande, anders dan Trap meent, niet anders.

Ontslag bestuurder

4.16. Nu aldus naar het oordeel van de rechtbank zowel sprake is van handelen in strijd met de statuten als van wanbeheer in de zin van artikel 2:298 BW, ziet de rechtbank voldoende aanleiding om tot het verzochte ontslag van Trap als bestuurder van Stichting HID over te gaan.

Benoeming bestuurders

4.17. Brugman c.s. heeft de rechtbank voorts verzocht om ex artikel 2:299 BW in een nieuw bestuur te voorzien en heeft daartoe voorgesteld de heren Van Goethem en Emmens als zodanig te benoemen. Brugman c.s. heeft, onder verwijzing naar de overgelegde CV's van de heren van Goethem en Emmens, gesteld dat deze personen ruime ervaring hebben in de vervulling van een dergelijke functie. Brugman c.s. heeft de rechtbank voorts verzocht om bij de benoeming geen acht te slaan op het bepaalde in artikel 3 van de statuten, waarin is geregeld dat iedere benoeming van een bestuurder is onderworpen aan de voorafgaande goedkeuring van RZ. De rechtbank heeft deze verwijzing naar artikel 3 van de statuten gezien de inhoud daarvan (een omschrijving van de geldmiddelen van de stichting) begrepen als een kennelijke vergissing en gaat er vanuit dat een verwijzing naar artikel 4 lid 3 van de statuten is bedoeld.

4.18. Stichting HID heeft zich bij monde van Trap tegen de voorgestelde benoeming verzet, om reden dat de heren Van Goethem en Emmens volgens Trap in 2012 betrokken waren bij Stichting Vastgoedbelang Economische Eigenaren Regge en deze stichting op haar beurt betrokken was bij het faillissement van een aantal Nederlandse vastgoed C.V.'s van Regge Vastgoed. Trap heeft in dit verband aangevoerd dat de heren Van Goethem en Emmens niet bij uitsluiting gericht zullen zijn op het bewaken van de investeringen in vastgoed in Duitsland en bovendien niet over de vereiste deskundigheid beschikken.

4.19. De rechtbank overweegt als volgt. Zowel de door Trap gestelde (mogelijke) belangenverstrengeling als ondeskundigheid is niet aannemelijk geworden. Dat de heren Van Goethem en Emmens bij Stichting Vastgoedbelang Economische Eigenaren Regge betrokken zijn geweest en deze stichting op haar beurt betrokken was bij het faillissement van een aantal Nederlandse vastgoed C.V.'s van Regge Vastgoed, hetgeen op zichzelf door Brugman c.s. niet is weersproken, brengt een zodanig risico op belangenverstrengeling niet met zich mee. Ook kan daaruit zonder een nadere toelichting, die ontbreekt, niet de

conclusie worden getrokken dat de voorgestelde personen voor deze functie onvoldoende deskundig zouden zijn. Dat het door Trap gemaakte onderscheid tussen investeringen in Duitsland enerzijds en die in Nederland anderzijds relevant is bij de vraag of de voorgestelde personen geschikt zijn als bestuurder van Stichting HID, is door Trap evenmin aannemelijk gemaakt. Niet is toegelicht waarom het één het ander zou uitsluiten.

4.20. Gezien het voorgaande ziet de rechtbank geen aanleiding om af te wijken van de door Brugman c.s. voorgestelde benoeming en zal, nu van de bereidverklaring van beide personen tot aanvaarding van zodanige benoeming is gebleken, daartoe worden overgegaan. Daarbij overweegt de rechtbank omtrent het wel of niet in acht nemen van het bepaalde in artikel 3 lid 4 van de statuten als volgt.

4.21. In artikel 2:299 BW is bepaald dat de rechtbank bij een dergelijke benoeming van een bestuurder zoveel mogelijk de statuten in acht neemt. Stichting HID heeft zich op dit punt niet nader uitgelaten. Naar het oordeel van de rechtbank dient in het onderhavige geval aan de bepaling van artikel 4 lid 3 van de statuten te worden voorbijgegaan, nu RZ betrokken geweest is bij, en mogelijk geprofiteerd heeft van het handelen in strijd met de statuten en het financieel wanbeheer doordat het bedrag van € 1.540.000 op haar rekening is overgeboekt.

Proceskosten

4.22. Als de in het ongelijk gestelde partij zal Stichting HID in de proceskosten worden veroordeeld. Deze kosten worden tot op heden aan de zijde van Brugman c.s. begroot op

- griffierecht	€	274,00	
- salaris gemachtigde	€	<u>904,00</u>	(2 punten x tarief € 452,00)
Totaal	€	1.178,00	

4.23. Deze beslissing zal overeenkomstig het bepaalde in artikel 2:302 BW door de griffier ter inschrijving worden aangeboden aan het handelsregister.

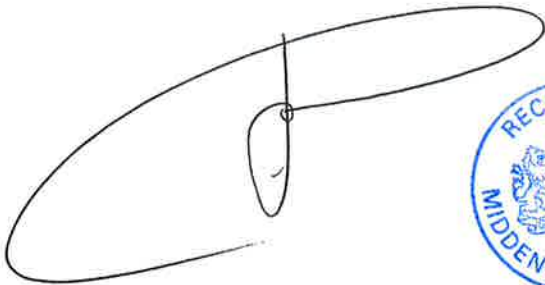
5. De beslissing

De rechtbank

- ontslaat de heer D.C. Trap als bestuurder van Stichting Hypothecaire Investerings Duitsland, gevestigd te Amersfoort;
- benoemt tot bestuurders van voormelde stichting:
 - de heer Ph.T. van Gothem;
 - de heer J.A. Emmens;
- veroordeelt Stichting HID tot betaling van de proceskosten aan de zijde van Brugman c.s., tot de uitspraak van deze beschikking begroot op € 1.178,00, waarin begrepen € 904,00 aan salaris gemachtigde;

-
- verklaart deze beschikking tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
 - wijst af het meer of anders verzochte.

Deze beschikking is gegeven door mr. H.A.M. Pinckaers en in het openbaar uitgesproken op 6 december 2013.



VOOR GROSSE
DE GRIFFIER VAN DE RECHTBANK
MIDDEN-NEDERLAND

