

Moeder bent u voor het leven in het ondernemingsrecht: concernaansprakelijkheid

Waar moeders na volwassenheid van dochters van aansprakelijkheidsrisico's verlost zijn, hebben moeders in het ondernemingsrecht altijd rekening te houden met dochtervennootschappen. De moedervernootschap blijft moeder voor het leven en draagt de lusten en de lasten, vertaald in dividenden en mogelijke aansprakelijkheidsrisico's. De hoedanigheid van aandeelhouder vormt een levenslange vennootschapsrechtelijke navelstreng waar moeder en dochter tot aan overdracht van de aandelen door verbonden zijn. Deze navelstreng heeft grote gevolgen zelfs na faillissement van een dochter aldus de Hoge Raad wederom in zijn meest recente uitspraak op dit gebied Comsys- Van den End q.q.

De Comsysgroep hield zich bezig met de verkoop en installatie van voice response systemen en had haar activiteiten in verschillende vennootschappen ondergebracht. Aan de top van de groep stond Holding. Holding had twee dochtervennootschappen: Comsys Services BV en Comsys BV. Zoals in vele concerns hield één dochter zich bezig met winstgevendende activiteiten. Alle contracten en opbrengsten vielen in Comsys. Services droeg de kosten en die werden niet dan wel slechts gedeeltelijk bij Comsys en Holding in rekening gebracht. Services leed hierdoor verliezen wel-



Mr Iris van Rooij

Van Rappard / Van Rooij BV
Ondernemingsrecht Advocatuur
T: (010) 411 42 64
F: (010) 225 10 61
E: vanrooij@vanrappard.com

ke door Holding werden aangezui-
verd via een rekening-courant ver-
houding. Uiteindelijk besloot Holding
hiermee te stoppen waarna Services
failliet gaat. De curator vordert van
Holding als Comsys aan voor de
schade bestaande uit het hele boe-
deltekort. De vordering tegen moe-
der Holding slaagt.

Structuren worden opgezet om tege-
moet te komen aan de wens van de
ondernemer om zeggenschap te
houden en tegelijk de risico's die hij
loopt af te willen schermen. Deze af-
scherming lukt slechts ten dele. Ik
wijs o.a. op het wettelijk begrip "fei-
telijk beleidsbepaler" welke beleids-
bepaler voor de bestuurdersaanspra-

kelijkheid met een bestuurder gelijk
wordt gesteld en verschillende rech-
terlijke uitspraken waarin de Hoge
Raad heeft uitgemaakt dat de moe-
der vennootschap die zich intensief
en indringend met een dochterven-
nootschap heeft bemoeid vervolgens
tegen schuldeisers van de dochter
onrechtmatig handelt door na te la-
ten erop toe te zien dat zij geen goe-
deren meer inkocht en evenmin zelf
voor betaling van de voortgezette le-
veranties voor de goederen zorg
draagt.

Indien de moedermaatschappij zich
dus intensief met het beleid van haar
dochter bemoeit rust op haar een
zorgplicht jegens de schuldeisers van
de dochter die zij schendt als zij de
slechte bedrijfseconomische ontwik-
kelingen vanaf een "peilmoment" bij
haar dochter op haar beloop laat met
voorzienbare schade voor de credi-
teuren van de dochter als gevolg. Het
creëren van een riskante concern-
structuur kan leiden tot aansprakelijk-
heid voor het gehele faillissementste-
kort bij schending van de zorgplicht.
De uitspraken van de Hoge Raad
hebben grote gevolgen voor de vrij-
heid van concerns om de vennoot-
schapsstructuur op te richten en te
handhaven op een wijze die fiscaal en
financieel het meest gunstigst voor
de groep is.