

LEGAL UPDATE

Bestuurdersaansprakelijkheid bij schending van wettelijke voorschriften van financieel recht?

Datum: 11 april 2019

De Hoge Raad heeft in zijn [arrest van 30 maart 2018](#) zich uitgesproken over de mogelijkheden tot het persoonlijk aansprakelijk stellen van een bestuurder op grond van artikel 6:162 BW. In deze langlopende kwestie, die op 17 december 2010 ook al voor de Hoge Raad diende, hebben eisers geïnvesteerd door aandelen te kopen in een of meer vennootschappen, die waren opgericht ter realisatie van een resort met hotels in de Dominicaanse Republiek. TMF Management Ltd. ("TMF"), gedaagde in deze procedure, was bestuurder van een deel van deze vennootschappen, al dan niet samen met X. Het project kwam uiteindelijk niet van de grond en eisers hebben daardoor schade geleden. Ter vergoeding van deze schade hebben zij TMF aansprakelijk gesteld.

Aan hun vordering hebben eisers ten grondslag gelegd dat TMF als bestuurder niet heeft voorkomen dat deze vennootschappen hebben gehandeld in strijd met artikel 3 (zonder prospectus) en 7 (zonder vergunning) van de Wet toezicht effectenverkeer 1995 ("Wte"). Het hof wijst de vorderingen van eisers af en overweegt daartoe als volgt. Het hof herhaalt de maatstaf dat een bestuurder slechts aansprakelijk kan worden gehouden voor het handelen van de rechtspersoon, wanneer hem van zijn handelen persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Volgens het hof hebben eisers – ten aanzien van de schending van de Wte bepalingen – onvoldoende feiten en omstandigheden aangevoerd op grond waarvan tot een persoonlijk onrechtmatig handelen of nalaten van TMF kan worden geconcludeerd.

In cassatie nemen eisers het standpunt in dat de collegiale verantwoordelijkheid van bestuurders (zoals bedoeld in artikel 2:9 BW) mede invloed heeft op de invulling van de eis van een persoonlijk ernstig verwijt in de zin van artikel 6:162 BW: in beginsel behoren alle bestuurstaken die niet bij of krachtens de wet of de statuten aan een of meer andere bestuurders zijn toebedeeld, tot de taak van iedere bestuurder. Volgens eisers is hierdoor iedere bestuurder verantwoordelijk en aansprakelijk voor de algemene gang van zaken.

Het oordeel van de Hoge Raad

De Hoge Raad wijst dit standpunt van de hand. Volgens de Hoge Raad volgt uit het persoonlijke karakter van het ernstige verwijt dat de bestuurder moet kunnen worden gemaakt, dat voor het aannemen van aansprakelijkheid voor iedere bestuurder afzonderlijk moet worden vastgesteld dat hij in zijn hoedanigheid onrechtmatig heeft gehandeld en dat dit handelen (waaronder is begrepen nalaten) aan hem kan worden toegerekend.

Ook als een vennootschap wettelijke voorschriften ter bescherming van het belegend publiek schendt, geldt – voor de aansprakelijkheid van een bestuurder van die vennootschap jegens derden – het vereiste dat die bestuurder persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Daarmee verdraagt zich niet dat in dat geval de aansprakelijkheid van een bestuurder op grond van onrechtmatige daad wordt aangenomen, zonder dat sprake is van een persoonlijk ernstig verwijt, of dat die aansprakelijkheid wordt aangenomen op grond van een vermoeden van een persoonlijk ernstig verwijt.

Volgens de Hoge Raad is het op zichzelf juist dat ook het houden van onvoldoende toezicht op de uitoefening van een taak door een medebestuurder onder omstandigheden persoonlijke aansprakelijkheid van een bestuurder kan meebrengen. Dat heeft het hof naar het oordeel van de Hoge Raad ook onderkend: Het hof heeft het daarop betrekking hebbende verwijt van eisers onderzocht en is tot het oordeel gekomen dat eisers geen feiten en omstandigheden hebben gesteld waaruit blijkt dat

TMF wist of redelijkerwijs had behoren te begrijpen dat de andere bestuurder, X, in strijd met de Nederlandse regelgeving heeft gehandeld. Het hof heeft daarbij in aanmerking genomen dat:

- TMF in het buitenland was gevestigd;
- X als enige bestuurder zich bezighield met en verantwoordelijk was voor de aanbidding en verkoop van de aandelen in Nederland;
- de specifiek aan TMF toebedeelde taak uitsluitend zag op administratieve werkzaamheden.

Het hof oordeelde dat TMF – gezien bovenstaande omstandigheden – niet persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt van het feit dat zij niet actief erop heeft toegezien dat de vennootschappen de beleggingswetgeving naleefden. Dat oordeel is volgens de Hoge Raad begrijpelijk.

Conclusie

In dit arrest herhaalt de Hoge Raad de eis van een ernstig verwijt als verhoogde drempel voor het aannemen van persoonlijke aansprakelijkheid van een bestuurder tegenover derden. Behalve bij toepassing van artikel 2:11 BW, moet dit voor iedere bestuurder afzonderlijk worden vastgesteld. Uit dit arrest volgt ook dat schending door een vennootschap van wettelijke voorschriften ter bescherming van het belegend publiek, niet zonder meer met zich meebrengt dat de bestuurders persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Onvoldoende toezichhouden door een bestuurder op de uitoefening van een taak door een medebestuurder kan onder omstandigheden wel persoonlijke aansprakelijkheid van eerstbedoelde bestuurder meebrengen.

Het is raadzaam voor bestuurders om tijdig advies in te winnen over (voor)genomen besluitvorming die zijn of haar positie in dit verband kunnen beïnvloeden.

Dit is een Legal Update van het team Banking & Finance.

Voor meer informatie:

Frank Richel
+31 30 25 95 652
frankrichel@vbk.nl