

LEGAL UPDATE

Het vraagstuk 'selectieve betalingen' nader toegelicht

Datum: 2 juli 2020

Op [14 april 2020](#) wees het Gerechtshof 's-Hertogenbosch een uitspraak die betrekking heeft op het in vaktaal genoemde verwijt van 'selectieve betaling'. Dat verwijt houdt kortgezegd in dat een bestuurder van een rechtspersoon één of meerdere schuldeisers heeft betaald met voorrang boven andere schuldeisers die onbetaald zijn gebleven. Selectieve betalingen zijn regelmatig onderwerp van geschil, zo wees de Hoge Raad in [januari 2020](#) nog een arrest waarin hij het leerstuk selectieve betalingen nader heeft toegelicht.

Betaalautonomie

In ons wettelijk stelsel geldt het principe van betaalautonomie. Dit betekent dat er geen algemene regel is die zich verzet tegen het doen van selectieve betalingen. Het is dus aan de bestuurder om op grond van een eigen afweging – met inachtneming van het belang van de vennootschap en de betrokken schuldeisers – te bepalen welke schuldeisers bij zwaar weer van de vennootschap zullen worden voldaan.

Deze vrijheid van betaalautonomie wordt echter beperkt wanneer de vennootschap heeft besloten om haar activiteiten te beëindigen. Als er in dat geval desondanks selectief wordt betaald, kunnen de schuldeisers die geen betaling ontvingen en daardoor benadeeld zijn, onder omstandigheden een vordering hebben op de bestuurder van de vennootschap. Daarvoor is vereist dat het handelen van de bestuurder zodanig onzorgvuldig was, dat hem daarvan een persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt.

Persoonlijk ernstig verwijt

Een persoonlijk ernstig verwijt is met betrekking tot selectieve betalingen gegeven indien een bestuurder wist of behoorde te weten dat de door hem bewerkstelligde of toegelaten handelswijze van de vennootschap, in dit geval de selectieve betaling, tot gevolg zou hebben dat deze haar verplichtingen jegens (overige) schuldeisers niet meer zou nakomen en geen verhaal zou bieden voor de schade die deze schuldeisers daardoor zou lijden.

Daarnaast kan een persoonlijk ernstig verwijt worden aangenomen indien de vennootschap over onvoldoende financiële middelen beschikt om alle schuldeisers te voldoen, maar wel aan haar gelieerde schuldeisers (bijvoorbeeld haar moeder- of dochtervennootschap) als eerste voldoet. Bijzondere omstandigheden kunnen de voorkeursbehandeling echter rechtvaardigen. Het is hierbij van belang om op te merken dat de bewijslast ten aanzien van deze bijzondere omstandigheden op de bestuurder rust.

Tenslotte is een persoonlijk ernstig verwijt van de bestuurder gegeven indien hij een eigen belang had bij de selectieve betaling. Daarbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan een persoonlijke borgstelling die de bestuurder heeft afgegeven voor een bepaalde financiering. Ook als dochtervennootschappen of zustervennootschappen van de vennootschap een belang hadden bij de betalingen die wel zijn geschied, kunnen deze betalingen in het zicht van faillissement een ernstig verwijt opleveren, op grond waarvan de bestuurder aansprakelijk is.

Indien er sprake is van één van deze gevallen staat de aansprakelijkheid van de bestuurder vast en zal de bestuurder moeten aantonen dat er sprake is van een rechtvaardigingsgrond waardoor de selectieve betaling toch goorloofd was.

Dit is een Legal Update van Sjoerd van Gils en Jelle Bruinsma.

Voor meer informatie:

Sjoerd van Gils
+31 30 25 95 652
sjoerdvangils@vbk.nl

Jelle Bruinsma
+31 30 25 95 616
jellebruinsma@vbk.nl