

JIN 2016/63, Gerechtshof 's-Hertogenbosch, 01-03-2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:739, 200.158.744_01 (annotatie)

Gegevens

Publicatie

JIN 2016/63

Instantie

Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak

1 maart 2016

Datum publicatie

12 april 2016

Annotator

E.J.H. Zandbergen
Fermm Advocaten

ECLI

[ECLI:NL:GHSHE:2016:739](#)

Zaaknummer

200.158.744_01

Relevante informatie

[Burgerlijk Wetboek Boek 2 \[Tekst geldig vanaf 01-05-2023 tot 01-09-2023\] art. 248](#)

Inhoudsindicatie

Bestuurdersaansprakelijkheid, Geen toepassing van Spaanse villa-arrest omdat de bestuurder wordt verweten zich onvoldoende van zijn taken als bestuurder te hebben gekweten

Samenvatting

Eiser stelt bestuurder aansprakelijk op grond van de Beklamel-norm alsmede op grond van het Spaanse Villa-arrest. Voor het eerste is onvoldoende gesteld en het tweede is niet van toepassing omdat de bestuurder is aangesproken in zijn functie van bestuurder en niet op grond van handelen in strijd met een op hem in zijn hoedanigheid van deskundige rustende zorgvuldigheidnorm.

Een leasecontract voor een leaseauto wordt door een vennootschap overgenomen van een failliete groepsvennootschap. Na circa een half jaar worden de rekeningen niet meer betaald. De leasemaatschappij spreekt naast de overnemende vennootschap tevens diens bestuurder aan op grond van overtreding van de Beklamel-norm alsmede op grond van aansprakelijkheid als vermeld in het Spaanse Villa-arrest. De leasemaatschappij stelt echter onvoldoende waaruit zou blijken dat de bestuurder ten tijde van het overnemen van het leasecontract wist of behoorde te begrijpen dat de overnemende vennootschap niet aan haar verplichtingen zou kunnen voldoen en geen verhaal zou bieden, zodat er geen sprake is van bestuurdersaansprakelijkheid. De tweede grondslag voor aansprakelijkheid, welke is gebaseerd op het Spaanse Villa-arrest, is niet van toepassing omdat die ziet op overtreding van een zorgvuldigheidnorm die de bestuurder als deskundige rechtstreeks jegens de wederpartij zou hebben en niet in diens functie als bestuurder. Nu de leasemaatschappij de bestuurder verwijt dat hij zich onvoldoende van zijn taken als bestuurder heeft gekweten, is van aansprakelijkheid op deze grondslag geen sprake.

Uitspraak

Hof:

1 Het geding in eerste aanleg (zaaknr. 2975984, rolnr. CV EXPL 14-4427)

Voor het geding in eerste aanleg verwijst het hof naar voormeld vonnis.

2 Het geding in hoger beroep

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding in hoger beroep;
- de memorie van grieven met een productie;
- de memorie van antwoord.

Het hof heeft daarna een datum voor arrest bepaald. Het hof doet recht op bovenvermelde stukken en de stukken van de eerste aanleg.

3 De beoordeling

3.1. In dit hoger beroep kan worden uitgegaan van de volgende feiten.

- a. [appellant] is bestuurder en enig aandeelhouder van [Arbeidsbemiddeling] Arbeidsbemiddeling B.V. (hierna [Arbeidsbemiddeling]). [Arbeidsbemiddeling] is opgericht op 1 oktober 2012, teneinde de activiteiten op het gebied van

arbeidsbemiddeling over te nemen die de in of omstreeks oktober 2012 gefailleerde vennootschap Werkkracht BV voorheen uitoefende.

b. [geïntimeerde] heeft bij de inleidende dagvaarding een Mantelovereenkomst Operationele Leasing van 8 oktober 2012 met bijbehorende Algemene Bepalingen overgelegd. Deze overeenkomst vermeldt [geïntimeerde] als lessor en [Arbeidsbemiddeling] als cliënt. De overeenkomst is namens [Arbeidsbemiddeling] ondertekend door de destijds in dienst van [Arbeidsbemiddeling] werkzame mevr. [medewerkster Arbeidsbemiddeling] (hierna: [medewerkster Arbeidsbemiddeling]), die voorheen in dienst was van Werkkracht BV.

c. Voorts heeft [geïntimeerde] bij de inleidende dagvaarding een op basis van de mantelovereenkomst aangegane leaseovereenkomst met betrekking tot een personenauto, merk Seat Ibiza, overgelegd. Deze overeenkomst vermeldt [geïntimeerde] als lessor en [Arbeidsbemiddeling] als lessee. Ook deze overeenkomst is namens [Arbeidsbemiddeling] ondertekend door [medewerkster Arbeidsbemiddeling], onder vermelding van de datum "05-11-2012". De betreffende Seat Ibiza werd voorheen van [geïntimeerde] geleased door Werkkracht BV.

d. [Arbeidsbemiddeling] heeft met ingang van november 2012 leasetermijnen voor de genoemde Seat Ibiza betaald, en in verband met de overname van de lease ook nog door Werkkracht onbetaald gelaten leasetermijnen betaald.

e. Aanvankelijk is in de auto gereden door [medewerkster Arbeidsbemiddeling]. In januari 2013 is de arbeidsovereenkomst tussen [Arbeidsbemiddeling] en [medewerkster Arbeidsbemiddeling] beëindigd. Daarna heeft [appellant] nog in de auto gereden en heeft [Arbeidsbemiddeling] nog leasetermijnen aan [geïntimeerde] betaald.

f. Met ingang van maart 2013 heeft [Arbeidsbemiddeling] een achterstand laten ontstaan in de betaling van de leasetermijnen.

g. Bij brief van 13 mei 2013 heeft de advocaat van [geïntimeerde] [Arbeidsbemiddeling] gesommeerd tot betaling van de op dat moment bestaande achterstand, vermeerderd met rente en kosten.

h. Bij brief van 23 mei 2013 heeft de advocaat van [geïntimeerde] de buitengerechtelijke ontbinding van de leaseovereenkomst ingeroepen en [Arbeidsbemiddeling] gesommeerd om de auto in te leveren en het op dat moment openstaande bedrag te voldoen.

i. Bij brief van 29 mei 2013 heeft de advocaat van [geïntimeerde] aan [Arbeidsbemiddeling] bevestigd dat [Arbeidsbemiddeling] de Seat Ibiza op 28 mei 2013 bij [geïntimeerde] heeft ingeleverd. In deze brief is [Arbeidsbemiddeling] gesommeerd tot betaling van een hoofdsom van € 3288,62 over de periode tot aan de ontbinding van de overeenkomst en tot betaling van een op artikel 16.3 van de algemene bepalingen gebaseerde schadevergoeding van € 13.315,38 wegens de voortijdige beëindiging van de leaseovereenkomst.

j. [Arbeidsbemiddeling] heeft niet aan deze sommatie voldaan.

k. In oktober 2014 is [Arbeidsbemiddeling] failliet verklaard.

3.2.1. In de onderhavige procedure vorderde [geïntimeerde] in eerste aanleg primair, samengevat, hoofdelijke veroordeling van [Arbeidsbemiddeling] en [appellant] tot betaling van € 17.631,48 vermeerderd met rente en kosten zoals aangegeven in de inleidende dagvaarding.

Het gevorderde bedrag bestaat uit voormelde bedragen van € 3288,62 (over de periode tot aan de ontbinding van de leaseovereenkomst) en € 13.315,38 (schadevergoeding ter zake de voortijdige beëindiging van de leaseovereenkomst), vermeerderd met vervallen rente en kosten en verminderd met twee verrichte deelbetalingen.

[geïntimeerde] heeft ook een subsidiare vordering ingesteld. Het hof zal die vordering, voor zover in hoger beroep van belang, in het navolgende nog aan de orde stellen.

3.2.2. [Arbeidsbemiddeling] is in eerste aanleg niet verschenen. De kantonrechter heeft tegen haar verstek verleend. [appellant] is in eerste aanleg wel verschenen.

3.2.3. In het vonnis van 6 augustus 2014 heeft de kantonrechter overwogen dat [appellant] de primaire vordering van [geïntimeerde] niet althans onvoldoende heeft betwist. De kantonrechter heeft op grond van deze overweging [Arbeidsbemiddeling] en [appellant] hoofdelijk veroordeeld om aan [geïntimeerde] te betalen:

– € 3288,62 € 3288,62 aan hoofdsom, vermeerderd met de wettelijke (handels)rente als bedoeld in artikel 6:119a BW met ingang van 12 november 2013;

– € 3288,62 € 13.315,38 aan schadevergoeding vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW met ingang van 25 mei 2013;

– € 3288,62 € 487,48.

Het laatstgenoemde bedrag bestaat kennelijk uit € 941,04 aan buitengerechtelijke kosten en € 168,33 aan reeds vóór 12 november 2013 over de hoofdsom van € 3288,62 vervallen wettelijke handelsrente, verminderd met € 621,89 aan verrichte deelbetalingen. Tot slot heeft de kantonrechter [Arbeidsbemiddeling] en [appellant] hoofdelijk in de proceskosten veroordeeld, vermeerderd met wettelijke rente en nakosten.

3.3. [appellant] heeft in hoger beroep drie grieven aangevoerd. [appellant] heeft geconcludeerd tot vernietiging van het beroepen vonnis en tot het alsnog afwijzen van de vorderingen van [geïntimeerde] (naar het hof begrijpt: voor zover gericht tegen [appellant]).

Met betrekking tot grief 2: overeenkomst [geïntimeerde]-[Arbeidsbemiddeling]?

3.4.1. Het hof zal eerst grief 2 behandelen. Door middel van deze grief voert [appellant] samengevat het volgende aan.

Mevr. [medewerkster Arbeidsbemiddeling] was niet bevoegd om namens [Arbeidsbemiddeling] de leaseovereenkomst met [geïntimeerde] aan te gaan. Er is dus geen geldige leaseovereenkomst tussen [geïntimeerde] en [Arbeidsbemiddeling] tot stand gekomen. Dat brengt mee dat [appellant] als bestuurder van [Arbeidsbemiddeling] niet aansprakelijk kan worden gehouden voor het niet nakomen van de (ongeldige) overeenkomst.

3.4.2. [geïntimeerde] heeft als reactie op deze grief allereerst aangevoerd dat in het vonnis van 6 augustus 2014, voor zover gewezen tussen [geïntimeerde] en [Arbeidsbemiddeling], al beslist is dat een rechtsgeldige leaseovereenkomst tot stand gekomen is tussen [geïntimeerde] en [Arbeidsbemiddeling]. [geïntimeerde] heeft erop gewezen dat het vonnis in zoverre onherroepelijk is geworden omdat [Arbeidsbemiddeling] of haar curator geen hoger beroep hebben ingesteld tegen het

vonnis. Volgens [geïntimeerde] brengt dat mee dat in het onderhavige hoger beroep vast staat dat een rechtsgeldige leaseovereenkomst tot stand gekomen is tussen [geïntimeerde] en [Arbeidsbemiddeling].

3.4.3. Naar het hof begrijpt, bedoelt [geïntimeerde] dat de in het geschil tussen [geïntimeerde] en [Arbeidsbemiddeling] onherroepelijke vaststelling dat tussen hen een leaseovereenkomst tot stand gekomen is, in het onderhavige hoger beroep gezag van gewijsde heeft jegens [appellant]. Het hof verwerpt dat betoog. Volgens artikel 236 lid 1 Rv hebben beslissingen die de rechtsbetrekking in geschil betreffen en zijn vervat in een in kracht van gewijsde gegaan vonnis, in een ander geding tussen dezelfde partijen bindende kracht. Deze regel over het gezag van gewijsde kan in het onderhavige geval niet worden toegepast omdat geen sprake is van “dezelfde partijen”. [Arbeidsbemiddeling] en [appellant] kunnen immers in dit verband niet met elkaar vereenzelvigd worden.

3.4.4. Het hof moet dus een oordeel geven over het in rov. 3.4.1 weergegeven verweer. [Arbeidsbemiddeling] heeft dat verweer ook al gevoerd in buitengerechtelijke correspondentie voorafgaand aan de onderhavige procedure, waarna [geïntimeerde] op het verweer heeft gereageerd in de inleidende dagvaarding (nr. 14 en verder). [geïntimeerde] heeft daar onder meer aangevoerd dat in het midden kan blijven of [medewerkster Arbeidsbemiddeling] bevoegd was om de overeenkomst namens [Arbeidsbemiddeling] aan te gaan, omdat [Arbeidsbemiddeling] en [appellant] de overeenkomst hebben bekrachtigd in de zin van artikel 3:69 BW door:

– na het bekend raken met het feit dat [medewerkster Arbeidsbemiddeling] de overeenkomst op naam van [Arbeidsbemiddeling] was aangegaan, de leaseauto niet in te leveren;

– door na de beëindiging van de arbeidsovereenkomst tussen [Arbeidsbemiddeling] en [medewerkster Arbeidsbemiddeling] in januari 2013 de leaseauto te blijven gebruiken (met [appellant] als bestuurder);

– door na het bekend raken met het feit dat [medewerkster Arbeidsbemiddeling] de overeenkomst op naam van [Arbeidsbemiddeling] was aangegaan en ook nog na de beëindiging van de arbeidsovereenkomst tussen [Arbeidsbemiddeling] en [medewerkster Arbeidsbemiddeling], betalingen uit hoofde van de leaseovereenkomsten te blijven verrichten totdat dit door financiële problemen van [Arbeidsbemiddeling] niet langer mogelijk was.

[geïntimeerde] heeft op grond van deze stellingen geconcludeerd dat [Arbeidsbemiddeling] de overeenkomst heeft bekrachtigd en dus aan de overeenkomst gebonden is.

3.4.5. [appellant] heeft dit betoog van [geïntimeerde] over de bekrachtiging van de leaseovereenkomst in hoger beroep niet betwist, en evenmin gesteld dat hij het betoog in eerste aanleg wel heeft betwist. Omdat de stellingen van [geïntimeerde] haar conclusie dat de overeenkomst bekrachtigd is en dat [Arbeidsbemiddeling] daarom aan de overeenkomst gebonden is, kunnen dragen, en [appellant] de stellingen niet heeft betwist, kan grief 2 geen doel treffen.

3.4.6. Daar komt bij dat het handelen van [appellant] – bestaande uit het ook na het vertrek van [medewerkster Arbeidsbemiddeling] voortzetten van de betalingen uit hoofde van de leaseovereenkomst en het zelf gebruik gaan maken van de leaseauto – een bevestiging vormt voor de stelling van [geïntimeerde] dat [medewerkster Arbeidsbemiddeling] wel degelijk bevoegd was om de leaseovereenkomst namens [Arbeidsbemiddeling] te ondertekenen. Dat past ook bij het feit dat [Arbeidsbemiddeling] is opgericht om de activiteiten van de gefailleerde vennootschap Werkkracht BV voort te zetten, in het kader waarvan ook werkneemster [medewerkster Arbeidsbemiddeling] werd overgenomen. Dat er enige aanleiding was om de leaseauto, die al door [medewerkster Arbeidsbemiddeling] werd gebruikt toen zij in dienst van van Werkkracht BV, van de overname uit te zonderen, is door [appellant] niet gemotiveerd gesteld.

3.4.7. Om bovenstaande redenen verwerpt het hof het verweer van [appellant] dat geen geldige leaseovereenkomst tussen [geïntimeerde] en [Arbeidsbemiddeling] tot stand is gekomen.

3.4.8. In de toelichting op grief 2 heeft [appellant] ook nog gesteld: “(...)”; het is een gotspe door te stellen dat appellant al van het begin wist dat de termijnen niet betaald konden worden, nu juist appellant er alle belang bij had om arbeidskrachten die aanvankelijk door Werkkracht werden geleverd, geleverd te blijven krijgen door de ‘nieuwe bv.’”

Het hof zal die stelling betrekken bij de beoordeling van grief 1.

Met betrekking tot grief 1: persoonlijke aansprakelijkheid [appellant]?

3.5.1. [appellant] voert door middel van grief 1 aan dat de kantonrechter hem ten onrechte – naast [Arbeidsbemiddeling] – ook persoonlijk heeft veroordeeld tot betaling van de door [Arbeidsbemiddeling] aan [geïntimeerde] verschuldigde bedragen.

3.5.2. Het hof stelt met betrekking tot deze grief het volgende voorop. De kantonrechter heeft ter motivering van die veroordeling volstaan met de overweging dat [appellant] de (primaire) vordering van [geïntimeerde] niet althans onvoldoende heeft betwist. In die overweging ligt besloten dat de kantonrechter de gronden die [geïntimeerde] ter onderbouwing van haar primaire vordering tegen [appellant] persoonlijk heeft aangevoerd, heeft overgenomen en aan de veroordeling ten grondslag heeft gelegd. Dat betreft de gronden die [geïntimeerde] heeft aangevoerd in de randnummers 22 tot en met 29 van de inleidende dagvaarding. Die twee gronden voor de primaire vordering houden kort samengevat het volgende in:

– Ten eerste: [appellant] wist althans had moeten begrijpen dat [Arbeidsbemiddeling] de door haar aangegane verplichtingen tegenover [geïntimeerde] niet zou kunnen nakomen, hetgeen blijkt uit het feit dat [appellant] zich niet heeft bezig gehouden met het reilen en zeilen binnen [Arbeidsbemiddeling], zich niet als bestuurder heeft gedragen doch een en ander aan derden heeft overgelaten, zich enkel heeft bekommerd om de belangen van zijn andere onderneming (waaronder zijn belang om arbeidskrachten geleverd te krijgen), het feit dat de betalingsachterstand vrijwel direct na het sluiten van de leaseovereenkomst is ontstaan, alsmede het feit dat [appellant] zelf in de leaseauto is gaan rijden. Al deze omstandigheden maken dat aan [appellant] een ernstig persoonlijk verwijt kan worden gemaakt.

– Ten tweede: [appellant] heeft, door zich bewust afzijdig te houden van [Arbeidsbemiddeling], een eigen zorgvuldigheidsnorm jegens eiseres overtreden, hetgeen een persoonlijke aansprakelijkheid op grond van onrechtmatige daad van [appellant] oplevert, waarbij geldt dat het op grond van HR 23 november 2012, [ECLI:NL:HR:2012:BX5881](#), niet noodzakelijk is dat hiervan aan [appellant] een ernstig verwijt van zijn handelen kan worden gemaakt).

3.5.3. [appellant] heeft in de toelichting op grief I betwist dat hij bij het aangaan van de leaseovereenkomst al wist of had moeten begrijpen dat [Arbeidsbemiddeling] die overeenkomst niet zou kunnen nakomen. Ter onderbouwing van die betwisting heeft [appellant] aangevoerd dat de leaseauto voorheen werd geleased door Werkkracht BV, dat de activiteiten van Werkkracht BV in oktober 2012 zijn voortgezet door [Arbeidsbemiddeling], en dat [appellant] daar belang bij had omdat hij voor zijn activiteiten in de bouw een betrouwbare leverancier van arbeidskrachten nodig had. Volgens [appellant] wist niet alleen hij maar ook [geïntimeerde] dat [Arbeidsbemiddeling] in feite een voortzetting van Werkkracht BV was. Volgens [appellant] was er bij het overnemen van de leaseovereenkomst door [Arbeidsbemiddeling], nog geen sprake van dat hij had moeten begrijpen dat [Arbeidsbemiddeling] haar verplichtingen niet zou kunnen nakomen.

3.5.4. Het hof stelt onder verwijzing naar het arrest van de Hoge Raad van 5 september 2014, [ECLI:NL:HR:2014:2627](#), het volgende voorop met betrekking tot de in rov. 3.5.2 genoemde eerste grond. Als een vennootschap tekortschiet in de

nakoming van een verbintenis, is uitgangspunt dat alleen de vennootschap aansprakelijk is voor daaruit voortvloeiende schade. Onder bijzondere omstandigheden is evenwel, naast aansprakelijkheid van die vennootschap, ook ruimte voor aansprakelijkheid van een bestuurder van de vennootschap. Voor het aannemen van zodanige aansprakelijkheid is vereist dat die bestuurder ter zake van de benadeling persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Het antwoord op de vraag of de bestuurder persoonlijk een ernstig verwijt als zojuist bedoeld kan worden gemaakt, is afhankelijk van de aard en ernst van de normschending en de overige omstandigheden van het geval. Indien de bestuurder namens de vennootschap een verbintenis is aangegaan en de vordering van de schuldeiser onbetaald blijft en onverhaalbaar blijkt, kan persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder worden aangenomen indien deze bij het aangaan van die verbintenis wist of redelijkerwijze behoorde te begrijpen dat de vennootschap niet aan haar verplichtingen zou kunnen voldoen en geen verhaal zou bieden, behoudens door de bestuurder aan te voeren omstandigheden op grond waarvan de conclusie gerechtvaardigd is dat hem persoonlijk ter zake van de benadeling geen ernstig verwijt kan worden gemaakt. In de kern houdt dit zogenoemde “Beklamelcriterium” de eis in dat de bestuurder bij het aangaan van de verbintenis wist of behoorde te begrijpen dat de schuldeiser van de vennootschap als gevolg van zijn handelen schade zou lijden.

3.5.5. Naar het oordeel van het hof heeft [geïntimeerde] onvoldoende onderbouwd dat [appellant] al bij het aangaan (overnemen) van de lease-overeenkomst door [Arbeidsbemiddeling] in oktober 2012 of begin november 2012, had moeten begrijpen dat [Arbeidsbemiddeling] de verplichtingen uit de leaseovereenkomst niet zou kunnen nakomen. Het enkele feit dat [Arbeidsbemiddeling] na ongeveer een half jaar niet meer in staat was om aan haar betalingsverplichtingen te voldoen, is daarvoor onvoldoende. Ook het feit dat [Arbeidsbemiddeling] de activiteiten van een gefailleerde vennootschap voortzette, wat in dit geval overigens mede in het belang was van [geïntimeerde], is daarvoor onvoldoende. Het voorgaande geldt te meer nu [geïntimeerde] niet heeft betwist dat [Arbeidsbemiddeling] bij gelegenheid van de overname van de lease van de auto ook achterstallige leasetermijnen van Werkkracht BV heeft betaald.

3.5.6. Ook de stelling van [geïntimeerde] dat [appellant] zich niet heeft bezig gehouden met het reilen en zeilen binnen [Arbeidsbemiddeling], maar het besturen van [Arbeidsbemiddeling] aan derden heeft overgelaten, brengt niet mee dat aan [appellant] een ernstig verwijt kan worden gemaakt van het feit dat [Arbeidsbemiddeling] na enkele maanden niet mee aan haar betalingsverplichtingen heeft kunnen voldoen. [geïntimeerde] heeft haar desbetreffende stellingen onvoldoende onderbouwd. Het hof tekent daarbij aan dat het niet ongebruikelijk is dat een bestuurder van een BV bepaalde taken delegeert. Dat [appellant] daarbij onzorgvuldig heeft gehandeld en dat daardoor betalingsproblemen zijn ontstaan is uit de in algemene bewoordingen geformuleerde stellingen van [geïntimeerde] in onvoldoende mate af te leiden.

3.5.7. Het hof concludeert dat de door [geïntimeerde] aan haar primaire vordering ten grondslag gelegde eerste grond die primaire vordering niet kan dragen.

3.6.1. De hiervoor in rov. 3.5.2 genoemde tweede grond voor aansprakelijkheid van [appellant] is gebaseerd op het arrest van de Hoge Raad van 23 november 2012, [ECLI:NL:HR:2012:BX5881](#) (Spaanse Villa). Dat arrest had niet betrekking op het handelen van de betrokkene bij zijn taakvervulling als bestuurder van een vennootschap, maar op de vraag of de betrokkene, optredend als deskundig bemiddelaar (dienstverlener), had gehandeld in strijd met een op hem in die hoedanigheid van deskundig bemiddelaar rustende zorgvuldigheidsnorm. Zoals vermeld in rov. 3.2.2 van genoemd arrest had het hof in die procedure immers (in cassatie onbestreden) geoordeeld dat niet de vennootschap waarvan de betrokkene bestuurder was, maar de betrokkene zelf als bemiddelaar optrad.

3.6.2. Voor toepassing van de aansprakelijkheidsgrond uit dat arrest ziet het hof in het onderhavige geval onvoldoende aanleiding. Het verwijt dat [geïntimeerde] aan [appellant] maakt, komt er immers op neer dat [appellant] zich onvoldoende van zijn taken als bestuurder heeft gekweten. Een dergelijk handelen, voor zover dat al zou komen vast te staan, moet worden beoordeeld aan de hand van de hiervoor in rov. 3.5.4 genoemde maatstaf, waarbij de vraag beantwoord moet worden of [appellant] ter zake van de benadeling van [geïntimeerde] persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Het hof heeft die vraag in het voorgaande al ontkennend beantwoord. Voor het hanteren van een minder

zware aansprakelijkheidsnorm zoals aan de orde in het arrest van de Hoge Raad van 23 november 2012, bestaat naar het oordeel van het hof in dit geval onvoldoende aanleiding. Daarom kan de tweede grond die [geïntimeerde] aan haar primaire vordering ten grondslag heeft gelegd, die vordering evenmin dragen.

3.6.3. Het voorgaande brengt mee dat grief 1 terecht is voorgedragen en dat de primaire vordering van [geïntimeerde] niet op de bovengenoemde eerste of tweede grond kan worden toegewezen. Het beroepen vonnis, waarin de primaire vordering grotendeels is toegewezen, moet dus vernietigd worden en de primaire vordering moet alsnog worden afgewezen.

Met betrekking tot grief 3

3.7. Omdat grief 1 doel heeft getroffen en de primaire vordering alsnog wordt afgewezen, hoeft grief 3 niet meer besproken te worden.

Devolutieve werking van het hoger beroep, de in eerste aanleg ingestelde subsidiaire vordering

3.8.1. [geïntimeerde] heeft in eerste aanleg, voor het geval haar primaire vordering niet jegens [appellant] zou kunnen worden toegewezen, subsidiair veroordeling van [appellant] (hoofdelijk, naast de veroordeling van [Arbeidsbemiddeling]) gevorderd tot betaling van:

- de over de periode tot de ontbinding van de leaseovereenkomst openstaande hoofdsom van € 3288,62 vermeerderd met de wettelijke rente over dat bedrag vanaf 12 november 2013;
- € 168,33 aan wettelijke rente over de genoemde hoofdsom, berekend tot en met 11 november 2013;
- € 450,= aan buitengerechtelijke kosten.

Aan deze subsidiaire vordering heeft [geïntimeerde] ten grondslag gelegd dat [appellant] persoonlijk onrechtmatig jegens [geïntimeerde] heeft gehandeld door:

- de leaseauto niet in te leveren maar te blijven berijden ook vanaf het moment dat hij wist dat [Arbeidsbemiddeling] de lopende facturen niet meer voldeed;
- door schade aan de motor van de auto toe te brengen door verkeerde brandstof te tanken, terwijl deze schade niet onder de verzekering valt en onderdeel uitmaakt van de genoemde openstaande hoofdsom.

3.8.2. [appellant] heeft deze subsidiaire vordering in het geheel niet betwist. Als [appellant] de vordering had willen betwisten, had hij dat in zijn memorie van grieven moeten doen. [appellant] had immers moeten voorzien dat deze subsidiaire vordering aan de orde zou komen als zijn grieven doel zouden treffen en dat zou leiden tot afwijzing van de primaire vordering.

3.8.3. Omdat [appellant] de in rov. 3.8.1 weergegeven stellingen niet heeft betwist en evenmin heeft betwist dat het genoemde handelen onzorgvuldig en dus onrechtmatig is geweest jegens [geïntimeerde], zal het hof de subsidiaire vordering toewijzen.

Conclusie en verdere afwikkeling

3.9.1. Het hof zal het beroepen vonnis bekrachtigen, voor zover [appellant] bij dat vonnis in de kosten van het geding in eerste aanleg is veroordeeld. [appellant] heeft immers niet betwist dat hij in eerste aanleg onvoldoende verweer heeft gevoerd en dat de vordering om die reden door de kantonrechter is toegewezen. Omdat [appellant] pas in hoger beroep verweer heeft gevoerd oordeelt het hof dat het aan [appellant] te wijten is dat in twee instanties geprocedeerd is. Het hof zal de kosten van het geding in eerste aanleg daarom, zoals door [geïntimeerde] gevorderd, voor rekening van [appellant] laten.

3.9.2. Het beroepen vonnis moet voor het overige worden vernietigd. Het hof zal, in zoverre opnieuw rechtdoende, de primaire vordering afwijzen, de subsidiaire vordering op de na te melden wijze toewijzen en het arrest in zoverre uitvoerbaar bij voorraad verklaren.

3.9.3. Het hoger beroep heeft ten dele doel getroffen. Beide partijen zijn in hoger beroep deels in het gelijk en deels in het ongelijk gesteld. Het hof zal de kosten van het hoger beroep daarom compenseren tussen de partijen, aldus dat elke partij de eigen kosten moet dragen.

4 De uitspraak

Het hof:

bekrachtigt het door de kantonrechter van de rechtbank Limburg, zittingsplaats Maastricht, onder zaaknummer 2975984 en rolnummer CV EXPL 14-4427 tussen partijen gewezen vonnis van 6 augustus 2014, uitsluitend voor zover [appellant] bij dat vonnis in de kosten van het geding in eerste aanleg is veroordeeld, vermeerderd met nakosten en wettelijke rente;

vernietigt het genoemde vonnis voor al het overige en, in zoverre opnieuw rechtdoende:

veroordeelt [appellant] (hoofdelijk, naast de veroordeling van [Arbeidsbemiddeling] in het vonnis van 6 augustus 2014, des dat de een betalend de ander zal zijn bevrijd) om aan [geïntimeerde] te betalen:

– € 3288,62 € 3288,62 vermeerderd met de wettelijke rente over dat bedrag vanaf 12 november 2013;

– € 3288,62 € 168,33;

– € 3288,62 € 450,=;

en verklaart deze veroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

compenseert de kosten van het hoger beroep tussen de partijen, aldus dat elke partij de eigen kosten moet dragen;

wijst het meer of anders gevorderde af.

Noot

1. Een medewerker van de later failliete vennootschap gaat namens deze vennootschap een leasecontract aan. Na het faillissement gaan deze medewerker en haar leaseauto over naar een nieuw opgerichte groepsvennootschap, waarvan de bestuurder van de failliete vennootschap eveneens bestuurder is. Deze overnemende vennootschap betaalt de achterstallige leasetermijnen. Na enkele maanden is de arbeidsovereenkomst van de medewerker beëindigd en gaat de bestuurder zelf in de leaseauto rijden. Weer enkele maanden later blijven de nieuwe facturen onbetaald. De grief van de bestuurder dat de medewerker niet bevoegd was het leasecontract aan te gaan faalt onder meer omdat de bestuurder in eerste instantie openstaande facturen heeft betaald en later zelf in de leaseauto is gaan rijden.
2. De bestuurder grieft verder tegen het oordeel van de kantonrechter dat de bestuurder de vordering tegen hem onvoldoende heeft betwist. Deze aldus toegewezen vordering was gebaseerd op twee gronden. Allereerst dat de bestuurder had moeten begrijpen dat de overnemende vennootschap haar verplichtingen niet zou kunnen nakomen, hetgeen zou blijken uit het feit dat de bestuurder zich niet bezighield met het reilen en zeilen binnen deze vennootschap, dat hij zich niet als bestuurder heeft gedragen doch een en ander aan derden heeft overgelaten, dat hij zich enkel heeft bekommerd om de belangen van zijn andere onderneming, het feit dat de betalingsachterstand vrijwel direct na overgang naar deze vennootschap is ontstaan en het feit dat de bestuurder zelf in de leaseauto is gaan rijden. Al deze omstandigheden zouden maken dat de bestuurder een ernstig persoonlijk verwijt kan worden gemaakt. De tweede grond is dat de bestuurder, door zich bewust afzijdig te houden van de vennootschap, een eigen zorgvuldigheidsnorm jegens de leasemaatschappij zou hebben overtreden, hetgeen een persoonlijke aansprakelijkheid op grond van onrechtmatige daad zou opleveren, waarbij op grond van het *Spaanse Villa*-arrest niet noodzakelijk zou zijn dat hiervan aan de bestuurder een ernstig persoonlijk verwijt kan worden gemaakt.
3. Voor de eerste grond verwijst het hof naar de Beklamel-norm (HR 6 oktober 1989, *NJ* 1990/286). Onder bijzondere omstandigheden is er naast de vennootschap tevens ruimte voor aansprakelijkheid van de bestuurder van de vennootschap. Hiervoor is vereist dat de bestuurder ter zake van de benadeling persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Deze hoge drempel wordt gerechtvaardigd door de omstandigheid dat ten opzichte van de wederpartij primair sprake is van handelingen van de vennootschap en door het maatschappelijk belang dat wordt voorkomen dat bestuurders hun handelen in onwenselijke mate door defensieve overwegingen laten bepalen (vgl. HR 20 juni 2008, [ECLI:NL:HR:2008:BC4959](#), *NJ* 2009/21). Het antwoord op de vraag of de bestuurder persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt, is afhankelijk van de aard en ernst van de normschending en de overige omstandigheden van het geval. Indien de bestuurder namens de vennootschap een verbintenis is aangegaan en de vordering van de schuldeiser onbetaald blijft en onverhaalbaar blijkt, kan persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder worden aangenomen indien deze bij het aangaan van die verbintenis wist of redelijkerwijze behoorde te begrijpen dat de vennootschap niet aan haar verplichtingen zou kunnen voldoen en geen verhaal zou bieden, behoudens door de bestuurder aan te voeren omstandigheden op grond waarvan de conclusie gerechtvaardigd is dat hem persoonlijk ter zake van de benadeling geen ernstig verwijt kan worden gemaakt (zie onder meer HR 6 oktober 1989, [ECLI:NL:HR:1989:AB9521](#), *NJ* 1990/286 (*Beklamel*) en HR 8 december 2006, [ECLI:NL:HR:2006:AZ0758](#), *NJ* 2006/659 (*Ontvanger/Roelofsen*), geval (i)).
4. Naar oordeel van het hof heeft de leasemaatschappij onvoldoende onderbouwd dat de bestuurder al bij het overnemen van het leasecontract door de nieuwe vennootschap wist of had moeten begrijpen dat deze vennootschap de verplichtingen uit het leasecontract niet zou nakomen. Het enkele feit dat deze vennootschap daar een half jaar later niet toe in staat was, is onvoldoende. Ook het feit dat de activiteiten uit de failliete vennootschap zijn voortgezet, is onvoldoende. Dit geldt te meer nu de nieuwe vennootschap bij overname de achterstallige facturen heeft betaald. Ook de stelling dat de bestuurder het besturen van de vennootschap aan derden heeft overgelaten, is onvoldoende nu het niet ongebruikelijk is dat een bestuurder bepaalde taken delegeert. Enige nuance lijkt hier overigens op zijn plaats: het delegeren van bepaalde taken hoort uiteraard in principe op zich niet tot bestuurdersaansprakelijkheid te leiden, maar dit lijkt wel weer mogelijk indien de bestuurder nalaat hierop toe te zien dan wel in te grijpen indien nodig. Eveneens lijkt bestuurdersaansprakelijkheid mogelijk indien de bestuurder alles of nagenoeg alles delegeert.

5. Inzake de tweede grond oordeelt het hof terecht dat de aansprakelijkheid op grond van het *Spaanse Villa*-arrest (HR 23 november 2012, [ECLI:NL:HR:2012:BX5881](#)) niets van doen heeft met bestuurdersaansprakelijkheid. De aansprakelijkheid in die zaak betrof een ‘gewone’ aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, omdat daarbij een deskundig bemiddelaar (die zelf rechtstreeks en niet via zijn vennootschap als bemiddelaar optrad) in strijd had gehandeld met een op hem in die hoedanigheid van deskundig bemiddelaar rustende zorgvuldigheidsnorm. Daarvoor geldt dan niet de hoge drempel zoals hiervoor omschreven (vgl. HR 20 juni 2008, [ECLI:NL:HR:2008:BC4959](#), NJ 2009/21). Het is immers maatschappelijk van belang dat wordt voorkomen dat bestuurders hun handelen in onwenselijke mate door defensieve overwegingen laten bepalen en dit zou door toepassing van de (lagere) drempel uit het *Spaanse Villa*-arrest worden doorkruist. Bovendien ziet dat arrest op de (rechtstreekse) verantwoordelijkheid als deskundige jegens opdrachtgever, terwijl de bestuurder geen deskundige is en in eerste instantie geen relatie heeft met de opdrachtgever, maar louter de vennootschap bestuurt.

6. In deze zaak heeft de leasemaatschappij deze tweede grond echter gebaseerd op het functioneren van de bestuurder, namelijk een aansprakelijkheid omdat de bestuurder zich bewust afzijdig zou hebben gehouden van de vennootschap. Wat daar ook van zij, deze grond betreft een verwijt dat de bestuurder zich onvoldoende van zijn taken als bestuurder zou hebben gekweten en daar ziet de aansprakelijkheid uit het *Spaanse Villa*-arrest juist niet op. De bestuurder is immers geen deskundige en handelt ook niet rechtstreeks met de leasemaatschappij. De persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder op deze grondslag is dan ook terecht afgewezen.

7. De bestuurder is in deze zaak echter slachtoffer van zijn eigen succes. De leasemaatschappij had namelijk nog een subsidiaire vordering ingesteld: een hoofdelijke aansprakelijkheid tot betaling van een (lager) bedrag op grond van persoonlijke aansprakelijkheid. De bestuurder had de leaseauto niet ingeleverd, maar is in deze blijven rijden, ook vanaf het moment dat hij wist dat de vennootschap de lopende facturen niet meer voldeed. Tevens had hij schade aan de leaseauto toegebracht. De bestuurder had deze in eerste aanleg toegewezen subsidiaire vordering in zijn memorie van grieven moeten betwisten, maar heeft dat niet gedaan. Het hof oordeelt dat de bestuurder had moeten voorzien dat deze subsidiaire vordering aan de orde zou komen als zijn grieven doel zouden treffen en de primaire vordering zou worden afgewezen. Deze subsidiaire vordering wordt derhalve toegewezen, zodat de bestuurder alsnog een deel van het gevorderde bedrag dient te betalen.

E.J.H. Zandbergen, Fermm Advocaten