

Bestuurdersaansprakelijkheid in geval van faillissement

Wanneer een bv failliet gaat, kan onder bepaalde voorwaarden ook de bestuurder aansprakelijk zijn. Dit terwijl in beginsel alleen de bv zelf aansprakelijk is voor de verplichtingen en schulden die zij aangaat. Wanneer de bv failliet is, zullen schuldeisers kijken hoe zij alsnog betaald kunnen krijgen en zal de curator de bestuurdersaansprakelijkheid onderzoeken. Wat zijn in geval van faillissement de gevolgen voor u als bestuurder van een bv, en hoe kunt u het risico op bestuurdersaansprakelijkheid verkleinen?

Wanneer uw bv failliet wordt verklaard, stelt de rechtbank een curator aan voor de afwikkeling van de failliete boedel. Dit betekent dat hij zorgt voor de afwikkeling van schulden en verplichtingen van de bv. Eén van de taken van de curator is het doen van onderzoek naar onregelmatigheden in de drie jaar die vooraf zijn gegaan aan het faillissement. Als in die periode sprake was van wanbeleid door de (toen zittende) bestuurder van de bv, heeft de curator de bevoegdheid om de bestuurder persoonlijk aansprakelijk te stellen voor het gehele tekort in het faillissement. Dit kan behoorlijk in de papieren lopen.

Bestuurdersaansprakelijkheid als gevolg van onbehoorlijk bestuur

De wet bepaalt dat in geval van een faillissement iedere bestuurder hoofdelijk aansprakelijk is voor het tekort in het faillissement, wanneer de bestuurder zijn taak kennelijk onbehoorlijk heeft vervuld én het aannemelijk is dat dit een belangrijke oorzaak is van het faillissement. Van onbehoorlijk bestuur is sprake als geen redelijk denkende bestuurder, onder dezelfde omstandigheden, op dezelfde wijze gehandeld zou hebben.

Voorbeelden van onbehoorlijk bestuur zijn het uitlenen van geld zonder zekerheden te vragen, het uitkeren van dividend terwijl de vermogenspositie van de bv dit niet toelaat, het niet innen van vorderingen, het onttrekken van geld aan de bv en het nemen van onverantwoorde financiële risico's. Het is aan de curator om te stellen en te bewijzen dat onbehoorlijk bestuur heeft plaatsgevonden én aannemelijk te maken dat het een belangrijke oorzaak was van het faillissement. Dit is zeker niet eenvoudig. De wet komt de curator hierin op twee punten tegemoet.



1. Niet bijhouden administratie door bestuur

Het bestuur is verplicht tot het voeren van een zodanige administratie omtrent de vermogenstoestand van de bv, dat daaruit te allen tijde haar rechten en verplichtingen kunnen worden afgeleid. Anders gezegd: uit de boekhouding moet snel inzicht te verkrijgen zijn in de debiteuren-, crediteuren- en vermogenspositie (rechten en verplichtingen) van de bv. Is dit niet het geval, dan geldt het wettelijke vermoeden dat onbehoorlijk bestuur een belangrijke oorzaak is geweest van het faillissement van de bv.

2. Niet tijdig deponeren jaarrekening

Het bestuur van een bv moet uiterlijk 12 maanden na afloop van het boekjaar de jaarrekening deponeren bij het Handelsregister van de Kamer van Koophandel. De termijn kan korter zijn dan 12 maanden. Gebeurt de deponering niet op tijd, dan geldt het wettelijke vermoeden dat onbehoorlijk bestuur een belangrijke oorzaak is geweest van het faillissement van de bv.

Is een van bovengenoemde situaties aan de orde, dan is het aan de bestuurder om het vermoeden van onbehoorlijk bestuur te ontzenuwen. Hij moet dan aannemelijk maken dat er andere feiten en omstandigheden zijn geweest dan zijn onbehoorlijke taakvervulling, welke feiten een belangrijke oorzaak zijn geweest van het faillissement. Dit is lastig, mede omdat het voeren van een deugdelijke administratie als een hoofdtaak van het bestuur wordt beschouwd.

Niet melden betalingsonmacht bij de Belastingdienst

De wet verplicht een bv om aan de Belastingdienst melding van betalingsonmacht te maken als de situatie dreigt dat een aantal betalingsverplichtingen (waaronder de omzet- en loonbelasting) niet kan worden voldaan.

Het niet doen van deze melding leidt tot een vermoeden van onbehoorlijk bestuur, op grond waarvan de curator de bestuurder persoonlijk aansprakelijk kan stellen. Uiteraard mag de bestuurder ook dan omstandigheden aanvoeren waaruit blijkt dat hem geen verwijt kan worden gemaakt.

Bestuurdersaansprakelijkheid als gevolg van onrechtmatige daad

Het is de exclusieve bevoegdheid van de curator om een bestuurder aansprakelijk te stellen wegens onbehoorlijk bestuur. Ook een schuldeiser van de failliete bv kan een bestuurder persoonlijk aansprakelijk stellen, maar alleen voor zijn onbetaald gebleven vordering. Meestal dient de schuldeiser zijn vordering in bij de curator en stelt hij daarnaast de bestuurder(s) persoonlijk aansprakelijk. Dit kan alleen als de bestuurder onrechtmatig jegens de schuldeiser heeft gehandeld. Enkele voorbeelden daarvan zijn:

- Voorafgaand aan het faillissement is de bestuurder verplichtingen namens de bv aangegaan, terwijl hij wist of redelijkerwijs behoorde te begrijpen dat de bv deze verplichtingen niet kon nakomen. De bestuurder schendt daarmee de **'Beklamel-norm'**.
- Er is sprake van selectieve betaling. Dit betekent dat de bestuurder ervoor kiest om bepaalde schuldeisers (meestal diegene die het hardst roepen of dreigen het faillissement van de bv aan te vragen) wel te betalen en andere niet.
- De bestuurder zorgt er moedwillig voor dat de bv een schuldeiser niet betaalt, waardoor hij de verhaalsmogelijkheden voor deze schuldeiser frustreert.



Het bestuur bestaat uit meerdere bestuurders

Wat als het bestuur uit meerdere bestuurders bestaat en één van de bestuurders wanbeleid heeft gepleegd? Dan nog zijn alle bestuurders aansprakelijk, aangezien de wet ervan uit gaat dat zij elkaar controleren. Is één van de bestuurders verantwoordelijk voor het niet tijdig deponeren van de jaarrekening bij de Kamer van Koophandel, dan kan de curator dus ook alle andere bestuurders persoonlijk aansprakelijk stellen voor het tekort in het faillissement.

Het bestuur is een bv c.q. holding

Het kan zijn dat de bestuurder van de bv een andere bv is. Veel voorkomend is de situatie van een werkmaatschappij, die wordt bestuurd door een holding. Denk niet dat hiermee de bestuurdersaansprakelijkheid kan worden ontlopen. Een bv of groep van bv's wordt uiteindelijk bestuurd door een of meerdere perso(o)n(en). In de rechtspraak is bepaald dat de aansprakelijkheid helemaal kan doorwerken tot aan deze perso(o)n(en).

De aansprakelijkheid van een bestuurder is op voorhand nooit helemaal uit te sluiten. Wel zijn er maatregelen die u kunt nemen om het risico hierop te verkleinen:

- Zorg ervoor dat de administratie van de bv voldoet aan de eisen die daaraan worden gesteld.
- Zorg ervoor dat de bv de jaarrekeningen telkens tijdig deponeert.
- Zijn er meerdere bestuurders, blijf dan op de hoogte van hun doen en handelen.
- Overweeg een bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering af te sluiten.

Tot slot

Is uw bv onlangs failliet gegaan en wordt u als bestuurder door de curator of door een schuldeiser aansprakelijk gesteld? Neem dan zo snel mogelijk contact op met een jurist om te kijken hoe sterk u staat en wat uw mogelijkheden zijn.

Deze algemene informatie is niet bedoeld als enige vorm van individueel advies en derhalve niet zonder meer geschikt voor het nemen van financiële beslissingen. Voor toepassing in individuele gevallen raden wij u aan contact met ons op te nemen.

