

2015•2016
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef
De aansprakelijkheid van de lasthebber

Promotor :
Prof. dr. Ilse SAMOY

Valéry Leën
Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



Maastricht University

2015•2016
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

De aansprakelijkheid van de lasthebber

Promotor :
Prof. dr. Ilse SAMOY

Valéry Leën
Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

Samenvatting

De aansprakelijkheid van de lasthebber lijkt op het eerste zicht een louter theoretische kwestie. Slaan we er daarentegen de kranten of het nieuws op na dan horen we dagelijks de verzuchtingen die verlangen dat bestuurders van bepaalde omstreden banken of verzekeringen 'aangepakt' zouden worden. In werkelijkheid is het de figuur van de lastgeving die de zaken complex maakt. Deze rechtsfiguur verklaart het Janus-hoofd van de bestuurder.

Vermits de regeling en in het bijzonder de aansprakelijkheid van de bestuurder gegrondvest is op de lastgeving blijft het van belang de aansprakelijkheid van de lasthebber te bestuderen. Het basisbeginsel van deze figuur is dat in principe fouten begaan door de lasthebber enkel intern gevolgen hebben. De lasthebber heeft zich in dat geval dus enkel te verantwoorden jegens zijn lastgever. Dit wordt vennootschapsrechtelijk vertaald in de *actio mandati* die voor gewone bestuursfouten enkel openstaat voor de vennootschap met uitzondering van ieder ander persoon. Alleen al dit principe geeft aan hoezeer de bestuurdersaansprakelijkheid geënt is op die van de lasthebber.

Een moeilijkere vraag is of ook de buitencontractuele aansprakelijkheid vergelijkbaar is. Op basis van de orgaantheorie zijn fouten immers rechtstreeks toerekenbaar aan de vennootschap en geldt dit niet zo voor de lastgever. De vraag rijst in deze scriptie wat de consequenties zijn van deze toerekening met betrekking tot de aansprakelijkheid van de bestuurder en de lasthebber. Blijven zij aansprakelijk of is er sprake van een volledige absorptie door de vennootschap of de lastgever? Om de problematiek te bestuderen moeten we een onderscheid maken tussen 'gewone derden' en 'contractuele derden'. Gewone derden kunnen beiden aansprakelijk stellen zonder rekening te moeten houden met voorwaarden voor samenloop of coëxistentie. Wat betreft contractuele derden moeten we een onderscheid maken tussen drie fases. Wanneer er geen rechtshandeling tot stand wordt gebracht bevinden we ons in de fase van de *culpa in contrahendo sensu stricto*. Wanneer er daarentegen een fout wordt gemaakt maar toch een rechtshandeling tot stand wordt gebracht bevinden we ons in de fase van de *culpa in contrahendo sensu lato*.

Wanneer een bestuurder of een lasthebber een fout maakt in de uitvoering van de rechtshandeling die hij tot stand heeft gebracht bevinden we ons ten slotte in de derde fase. Gezien de arresten van het Hof van Cassatie van 16 februari 2001 en 20 juni 2005 staat nu vast dat ondanks de orgaantheorie de bestuurder nu op dezelfde manier als de gemene lasthebber aansprakelijk kan gesteld worden in de drie fases. Enkel in de derde fase moet nu rekening gehouden worden met de *quasi*-immunititeit van de uitvoeringsagent (conform het arrest van het Hof van Cassatie van 7 november 1997) en niet meer in de voorgaande fases. Ondanks het feit dat ons inziens een uitbreiding tot de tweede fase opportuun kan zijn, is er nu sprake van rechtszekerheid en coherentie vermits er nu overeenstemming is met de aansprakelijkheidsregeling van de lasthebber.

Dankwoord

In de eerste plaats dank ik Prof.Dr. Ilse Samoy voor het geven en begeleiden van een onderwerp dat zowat al de facetten van het verbintenissenrecht omvat. De richtinggevende steun was van essentieel belang in de totstandkoming van deze scriptie.

Zonder haar steun zou deze scriptie nooit succesvol tot stand zijn kunnen komen.

Daarnaast dank ik verscheidene medestudenten waaronder Julie Leroy, Lieselotte Feyen, Stefanie Stappers, Stef de Jong, Jan Mertens, Adinda Deroo en Tony Claes voor de steun, het samen overleggen en brainstormen.

In de laatste plaats komt mijn dank toe aan mijn ouders, familie en vrienden.

Deze dankbetuigingen gelden trouwens niet alleen voor dit werk maar voor de gehele opleiding.

Inhoudsopgave

| | |
|--|----|
| Inleiding..... | 1 |
| 1. Probleemstelling | 1 |
| 2. Onderzoeksvraag | 1 |
| 3. Onderzoeksplan met vragen..... | 1 |
| 4. Methodologie | 2 |
| | |
| Deel I : De interne aansprakelijkheid van de lasthebber | 3 |
| Hoofdstuk 1: lastgeving | 3 |
| 1.1. Wat is lastgeving?..... | 3 |
| 1.1.1. Absorptieleer | 3 |
| 1.2. Wat is vertegenwoordiging? | 4 |
| 1.3. Voorwaarden voor de rechtstreekse toerekening | 5 |
| 1.3.1 Vertegenwoordigingsbevoegdheid | 5 |
| 1.3.2. <i>Contemplatio domini</i> of kenbaarheidsvereiste | 5 |
| Hoofdstuk 2: De interne contractuele aansprakelijkheid van de lasthebber | 5 |
| 2.1. De interne contractuele aansprakelijkheid van de lasthebber | 6 |
| 2.2. Middelenverbintenis of resultaatsverbintenis..... | 6 |
| 2.3. Bewijs van een fout, schade, oorzakelijk verband | 6 |
| 2.4. Exoneratiebeding..... | 7 |
| 2.5. <i>culpa levis in abstracto</i> | 7 |
| 2.6. Schadevergoeding | 8 |
| 2.7. Voorbeelden..... | 8 |
| Hoofdstuk 3: De interne contractuele aansprakelijkheid van de bestuurder..... | 9 |
| 3.1. Kwalificatie van het bestuurderscontract | 9 |
| 3.2. De organieke vertegenwoordiging | 10 |
| 3.3. Onderscheid organieke en conventionele vertegenwoordiging..... | 10 |
| 3.4. Orgaantheorie in vraag gesteld..... | 11 |
| 3.5. De interne contractuele aansprakelijkheid van de bestuurder..... | 11 |
| 3.6. De ' <i>actio mandati</i> ' | 11 |
| 3.7. Voorbeelden..... | 12 |
| 3.7.1. Gent 25 juni 1999:..... | 12 |
| 3.7.2. Kh. Kortrijk 19 februari 2003:..... | 13 |
| 3.7.3. Kh. Kortrijk 29 juni 1984:..... | 13 |

| | |
|--|----|
| 3.7.4. Geen bestuursfout: | 13 |
| 3.8. Schending van de statuten of het Wetboek van Vennootschappen..... | 13 |
| 3.9. Schending algemene zorgvuldigheidsnorm..... | 14 |
| 3.10. Vergoedbare schade..... | 14 |
| 3.11. Besluit..... | 14 |
| | |
| DEEL II: De externe contractuele aansprakelijkheid van de lasthebber..... | 15 |
| Inleiding..... | 15 |
| Hoofdstuk 1: De Lasthebber handelt binnen perken lastgeving..... | 16 |
| 1.1. Algemeen principe: de lastgever is verbonden..... | 16 |
| 1.2. De lasthebber zelf is niet contractueel aansprakelijk | 17 |
| 1.3. Feitenkwestie | 17 |
| 1.4. Speciaal geval: Bedrog van de lasthebber..... | 17 |
| 1.4.1. Bedrog van de lasthebber die de lastgever niet bindt | 18 |
| 1.4.1.1. Brussel 1 april 1936: | 19 |
| 1.5. Besluit..... | 19 |
| Hoofdstuk 2: De Lasthebber handelt buiten perken lastgeving | 20 |
| 2.1. Geen toerekening..... | 20 |
| 2.2. Uitzondering bij schijnmandaat..... | 20 |
| 2.3. Lasthebber contractueel aansprakelijk | 20 |
| 2.3.1 Kennis omvang mandaat..... | 21 |
| 2.3.2. Kende mandaat niet | 21 |
| 2.3.3. Foutieve controle mandaat | 22 |
| 2.4. Aard aansprakelijkheid..... | 22 |
| 2.5. Vergelijking met de figuur van de sterkmaking..... | 23 |
| 2.6. Besluit..... | 23 |
| Hoofdstuk 3: De externe contractuele aansprakelijkheid van de bestuurder | 24 |
| 3.1. De bestuurder blijft binnen de perken van zijn mandaat | 24 |
| 3.1.1. Aansprakelijkheid van de vennootschap..... | 24 |
| 3.1.2. De bestuurder is niet aansprakelijk..... | 25 |
| 3.2. De bestuurder treedt buiten de perken van zijn mandaat..... | 25 |
| 3.3. De derde-partij wist of behoorde te weten. | 25 |
| 3.4. De derde-partij was niet op de hoogte van de omvang..... | 25 |
| Hoofdstuk 4: De contractuele aansprakelijkheid naar Nederlands recht | 26 |

| | |
|--|----|
| 4.1. De Nederlandse verhouding tussen volmachtgever en gevolmachtigde..... | 26 |
| 4.2. Onbevoegdheid | 26 |
| | |
| Deel III: De buitencontractuele aansprakelijkheid van de lasthebber | 27 |
| Inleiding..... | 27 |
| Hoofdstuk 1: De interne buitencontractuele aansprakelijkheid van de lasthebber.... | 27 |
| 1.1. Probleem: Samenloop | 27 |
| 1.1.1. Verfijning | 29 |
| 1.1.2. Misdrijf van de lasthebber..... | 29 |
| 1.2. Art. 18 W.A.O..... | 30 |
| Hoofdstuk 2: De interne buitencontractuele aansprakelijkheid van de bestuurder ... | 31 |
| 2.1. Probleem: samenloop | 31 |
| 2.2. De wet van 10 februari 2003 | 31 |
| 2.3. Art. 72 Gemeentedecreet..... | 32 |
| 2.3.1. Grondwettelijk Hof 4 maart 2008 | 33 |
| Hoofdstuk 3: De externe buitencontractuele aansprakelijkheid van de lasthebber ... | 34 |
| 3.1. Persoonlijke aansprakelijkheid van de lasthebber | 34 |
| 3.2. <i>Culpa in contrahendo</i> | 34 |
| 3.3. Derde fase: uitvoeringsagent | 35 |
| 3.4. Wie zijn deze hulppersonen of uitvoeringsagenten? | 35 |
| 3.5. Actieve coëxistentie | 37 |
| 3.5.1. Gewone derden..... | 37 |
| 3.5.2. Contractuele derden | 38 |
| Hoofdstuk 4: De externe buitencontractuele aansprakelijkheid van de bestuurder .. | 39 |
| 4.1. De persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder | 39 |
| 4.2. Actieve coëxistentie | 39 |
| 4.3. Gewone derden..... | 40 |
| 4.3.1. De fiscus als bijzondere schuldeiser | 40 |
| 4.3.2. Antwerpen 15 november 2012 | 42 |
| 4.3.3. Kh Dendermonde 8 maart 2012 | 43 |
| 4.4. Contractuele derden | 44 |
| 4.4.1. Het Samkha-arrest..... | 44 |
| 4.4.2. Cass. 16 februari 2001 (Nederlandse kamer)..... | 45 |
| 4.4.3. Brussel 21 november 2002..... | 47 |

| | |
|---|----|
| 4.4.4. Rb. Ieper 25 maart 2005..... | 47 |
| 4.4.5. Cass. 20 juni 2005 (Franse kamer)..... | 47 |
| 4.4.6. Antwerpen 6 december 2012..... | 49 |
| 4.4.7. Kh. Brussel 10 februari 2012 | 49 |
| 4.5. Algemene uitzondering: misdrijf..... | 53 |
| 4.5.1. Arbh. Gent 13 december 2004 | 53 |
| 4.6. Inkleuring fout bestuurder | 53 |
| | |
| Deel IV: Toerekening van <i>quasi</i> -delicten | 55 |
| Hoofdstuk 1: Aansprakelijkheid van de lastgever voor fouten van de lasthebber..... | 55 |
| 1.1. Inherente (oneigenlijke) misdrijven | 56 |
| 1.2. Andere (oneigenlijke) misdrijven | 56 |
| 1.3. Art. 1384 B.W. | 57 |
| Hoofdstuk 2: Aansprakelijkheid van de rechtspersoon voor fouten van zijn lasthebbers (niet-organen) | 58 |
| Hoofdstuk 3: Aansprakelijkheid van de rechtspersoon voor fouten van zijn organen..... | 59 |
| 3.1. Fout buiten de perken van de bevoegdheid van het orgaan | 59 |
| 3.2. Omgekeerde toerekening van de rechtspersoon aan het orgaan | 60 |
| 3.3. Regres van de vennootschap op het orgaan | 60 |
| Hoofdstuk 4: Rechtsgronden voor toerekening | 61 |
| 4.1. Vertegenwoordiging..... | 61 |
| 4.2. Vertrouwensleer..... | 62 |
| 4.3. Zaakwaarneming | 62 |
| Hoofdstuk 5: Toerekening naar Nederlandse Recht | 63 |
| 5.1. Toerekening van de onrechtmatige daad | 63 |
| 5.2. De Nederlandse orgaantheorie..... | 63 |
| 5.3. Rechtspraak..... | 64 |
| | |
| Besluit | 67 |
| Bibliografie | 69 |
| 1. Rechtsleer | 69 |
| 2. Rechtspraak..... | 74 |

Inleiding

1. Probleemstelling

Deze scriptie behandelt de contractuele en de buitencontractuele aansprakelijkheid van de lasthebber.

De figuur van de lastgeving heeft als kenmerkende eigenschap dat er sprake is van een meerpartijenverhouding. De lasthebber komt in aanraking met zowel zijn contractspartij als met een derde waarmee hij een rechtshandeling moet stellen. Daarnaast kan hij nog in aanraking komen met andere 'gewone' derden waarmee hij geen rechtshandeling stelt. Dit alles zorgt voor een verhoogde kans op aansprakelijkheid van de lasthebber.

Een tweede belangrijk kenmerk is de figuur van de vertegenwoordiging. De vraag rijst in hoeverre de vertegenwoordiging speelt in de aansprakelijkheid. Dit is een vraag naar de mate van 'toerekenbaarheid' van rechtsfeiten.

2. Onderzoeksvraag

De centrale onderzoeksvraag is in hoeverre de aansprakelijkheidsregeling van de gemene lasthebber overeenstemt met de aansprakelijkheidsregeling van de bestuurder. De bedoeling is om enerzijds zo veel als mogelijk tot een eenheidsbenadering te komen en anderzijds verschillen te verklaren.

3. Onderzoeksplan met vragen

Om de aansprakelijkheid van de lasthebber te bespreken moeten we een onderscheid maken tussen de interne verhouding en de externe verhouding. De interne verhouding speelt zich uitsluitend af tussen de lastgever en de lasthebber. De externe verhouding speelt zich af tussen een derde en de lasthebber.

Deze scriptie bestaat uit vier delen. In het eerste deel behandelen we de interne contractuele aansprakelijkheid van de lasthebber en vergelijken we deze met die van de bestuurder. In het tweede deel behandelen we de externe contractuele aansprakelijkheid van de lasthebber en vergelijken we deze met die van de bestuurder. In het derde deel behandelen we de interne en externe buitencontractuele aansprakelijkheid van de lasthebber en vergelijken we deze met die van de bestuurder. In het vierde en laatste deel bekijken we tenslotte de toerekening van buitencontractuele fouten aan de lastgever en aan de vennootschap.

I.

Kan de lasthebber/bestuurder contractueel aansprakelijk gesteld worden door de lastgever? Is een exoneratie-beding mogelijk? Wat is de invloed van een kwijting?

II.

Kan een lasthebber/bestuurder aangesproken worden wanneer hij binnen zijn bevoegdheid gebleven is?

Hoe kan een lasthebber/bestuurder aangesproken worden wanneer hij buiten zijn bevoegdheid getreden is?

III.

Hoe kan een lasthebber/bestuurder aangesproken worden als hij een *quasi*-delictuele fout heeft begaan? Kan de lasthebber/bestuurder beschouwd worden als een uitvoeringsagent?

Rijst er hier een probleem van samenloop of coëxistentie?

IV.

Kan de derde(-partij) de vennootschap/lastgever aanspreken wanneer de lasthebber een *quasi*-delictuele fout begaat?

4. Methodologie

De kernmethode is de *tekstuele analyse* van oude en nieuwe rechtspraak en rechtsleer om deze *evolutief* en *kritisch* te kaderen. We gaan zoveel mogelijk uit van een *pragmatische* en *empirische* aanpak door middel van voorbeelden uit de rechtspraak om de theorieën praktisch te maken en hieruit *deductief* te werk te gaan.

Ook zullen we theoretisch moeten vergelijken en dus *inductief* te werk gaan.

We gaan aan de hand van een *beschrijvende* methode analyseren hoe de aansprakelijkheid van de lasthebbers geregeld is in België.

We gaan doorheen de gehele scriptie *rechtsvergelijkend* te werk. Enerzijds gaan we *intern rechtsvergelijkend* en *interdisciplinair* te werk door het verbintenissenrecht te vergelijken met het vennootschapsrecht.

Anderzijds gaan we *extern rechtsvergelijkend* te werk door *fragmentarisch* te vergelijken met Nederlands en Frans recht.

Deel I : De interne aansprakelijkheid van de lasthebber

In het eerste deel van deze scriptie geven we een kort overzicht van de figuur van de lastgeving. Vervolgens bespreken we de contractuele aansprakelijkheid die de lasthebber kan oplopen t.a.v. de lastgever. De lastgever stelt in deze hypothese zijn lasthebber aansprakelijk op contractuele basis. We vergelijken de situatie vervolgens met de vennootschap die zijn bestuurder op contractuele basis aanspreekt. We kunnen hier al benadrukken dat dit de 'natuurlijke aansprakelijkheid' is van de lasthebber. De lasthebber is vooreerst op grond van art. 1134 BW verbonden met de lastgever door middel van een lastgevingsovereenkomst.

Hoofdstuk 1: lastgeving

1.1. Wat is lastgeving?

Lastgeving is een overeenkomst waarbij de lastgever de lasthebber belast met het stellen van een rechtshandeling, *voor rekening en in naam* van de lastgever, en de lasthebber dit aanvaardt.¹ Lastgeving is gericht op het toekennen van *vertegenwoordigingsbevoegdheid* aan de lasthebber. De rechtshandelingen gesteld door de lasthebber *in naam* van de lastgever gelden dan rechtens als de handelingen van de lastgever zelf.²

Hierdoor treedt de onmiddellijke vertegenwoordiging in en valt de lasthebber zelf uit de rechtsband die ontstaat tussen de lastgever en de derde-partij. Dit betekent dat alle rechten en plichten die de lasthebber in de uitvoering van zijn lastgeving verkrijgt of opneemt, *onmiddellijk* als actieve of passieve bestanddelen in het patrimonium van de lastgever terechtkomen. De lasthebber sluit geen verbintenissen voor zichzelf t.a.v. de derden met wie hij gecontracteerd heeft.³

1.1.1. Absorptieleer

Lastgeving moet onderscheiden worden van huur van werk of aanneming. Aanneming is hoofdzakelijk gericht op het stellen van materiële handelingen (fysiek of intellectueel). Lastgeving gaat daarentegen *in hoofdzaak* om rechtshandelingen.⁴

Niets belet echter dat er bij lastgeving accessoire materiële handelingen gesteld worden. Het stellen van een rechtshandeling vergt trouwens meestal in de praktijk eveneens het verrichten van materiële handelingen.

¹ C. PAULUS en R. BOES, *Lastgeving*, in *APR*, Gent, Story-Scientia, 1978, 3, nr. 1 (hierna verkort: C. PAULUS en R. BOES, *Lastgeving*); B. TILLEMANN, *lastgeving*, Deurne, Kluwer, 1997, 3, nr. 4 (hierna verkort: B. TILLEMANN, *Lastgeving*).

² B. TILLEMANN, *lastgeving*, 171, nr. 342.

³ Cass. 18 maart 2004, C.020249.N, *RW* 2004-05, 303, noot A. SMETS.

⁴ V. SAGAERT, B. TILLEMANN en A.-L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek*, 2010, tweede uitgave, 431, 1208 (hierna verkort: V. SAGAERT, B. TILLEMANN en A.-L. VERBEKE, *Vermogensrecht*).

Wanneer we te maken hebben met een *complexe overeenkomst* bestaande uit zowel rechtshandelingen als materiële handelingen moet er voor de kwalificatie van de overeenkomst gekeken worden naar 'de voor de opdracht meest kenmerkende prestatie'.⁵ Dit is een toepassing van de *absorptieleer*.

Ook kan toepassing gemaakt worden van de *cumulatieleer* waarbij de regels van zowel aanneming als lastgeving toegepast worden wanneer geen van beide dominant zijn. Op het deel van de contractuele verhouding dat overeenkomt met de lastgeving, past men dan de regels van de lastgeving toe, op het overige de regels van de aanneming.⁶

Indien geen *cumulatieve* toepassing mogelijk is zal er ten slotte sprake zijn van een *sui generis*-overeenkomst, zodat *enkel* de bepalingen van het algemeen verbintenissenrecht toepassing zullen vinden.⁷

1.2. Wat is vertegenwoordiging?

Er is sprake van onmiddellijke vertegenwoordiging wanneer een persoon, krachtens een vertegenwoordigingsbevoegdheid, *in naam en voor rekening* van een andere persoon een *rechtshandeling* verricht met een derde-partij, waarvan de rechtsgevolgen *uitsluitend* en *rechtstreeks* aan de vertegenwoordigde worden *toegerekend*.⁸ Enkel de vertegenwoordigde is uitsluitend en rechtstreeks partij aan de afgesloten overeenkomst.⁹ De vertegenwoordiger verdwijnt uit de rechtsband en is een *derde*.¹⁰

Historisch gezien was er in het Romeins recht sprake van een *fictie* dat niet de vertegenwoordiger maar wel de vertegenwoordigde handelend optrad.¹¹ Dit is vergelijkbaar met de orgaantheorie. Momenteel wordt echter aangenomen dat de *bevoegdheidsdelegatie* het vertegenwoordigingsverschijnsel verklaart.¹²

⁵ V. SAGAERT, B. TILLEMEN en A.-L. VERBEKE, *Vermogensrecht*, 431, nr. 1208.

⁶ B. TILLEMEN, *Lastgeving*, 14, nr. 20.

⁷ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 53, nr. 67 (hierna verkort: I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*).

⁸ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 17, nr. 18; V. SAGAERT, B. TILLEMEN en A.-L. VERBEKE, *Vermogensrecht*, 431, nr. 1210; W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, Standaard, 1969, nr. 146, p. 473 (Hierna verkort: W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*).

⁹ I. VANSTAPEL, 'Wie is 'partij' en wie is 'derde' in een contract en in een contractgroep? Actuele knelpunten en perspectieven', in I. SAMOY (ed.), *Derden in het contractenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 234 p., 21, nr. 43.

¹⁰ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht, Boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 13 (hierna verkort : S. STIJNS, *Verbintenissenrecht, Boek 1*); S. STIJNS, "Les contrats et les tiers" in P. WERY (ed.), *Le droit des obligations contractuelles et le bicentenaire du Code Civil*, Brussel, la Charte, 2004, 199.

¹¹ W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, 475, nr. 146, met verwijzingen naar POTHIER.

¹² *Ibid.*, p. 475.

1.3. Voorwaarden voor de rechtstreekse toerekening

Er moeten twee voorwaarden vervuld zijn opdat rechtstreekse toerekening kan plaatsvinden. De vertegenwoordiger moet over *vertegenwoordigingsbevoegdheid* beschikken en zowel bij de vertegenwoordiger als bij de derde-partij moet een *contemplatio domini* aanwezig zijn.¹³

1.3.1 Vertegenwoordigingsbevoegdheid

De eerste voorwaarde is dus het beschikken over voldoende *vertegenwoordigingsbevoegdheid*. Het is een vertegenwoordigingsbevoegdheid krachtens overeenkomst.¹⁴ Een daarmee aansluitende vereiste is het handelen *binnen de grenzen* van deze bevoegdheid. De omvang van de bevoegdheid zal blijken uit de lastgevingsovereenkomst of de volmacht.

1.3.2. Contemplatio domini of kenbaarheidsvereiste

De tweede voorwaarde is het aanwezig zijn van *de wil om te vertegenwoordigen*. Deze wil moet zowel bij de vertegenwoordiger als bij de derde-partij aanwezig zijn. Hierdoor moet de vertegenwoordiger zijn *hoedanigheid kenbaar* maken aan de derde-partij door op te treden *in naam en voor rekening* van de vertegenwoordigde. Deze voorwaarde wordt streng en formalistisch benaderd. De sanctie is streng en betekent dat de vertegenwoordiger zich persoonlijk heeft verbonden.¹⁵

Hoofdstuk 2: De interne contractuele aansprakelijkheid van de lasthebber

In dit hoofdstuk bespreken we de *interne contractuele* aansprakelijkheid van de lasthebber. In deze hypothese stelt de lastgever zijn lasthebber aansprakelijk op basis van het *niet of slecht* uitvoering van de lastgevingsovereenkomst. Zoals gezegd is dit de normale aansprakelijkheid van de lasthebber.

In hoofdstuk 3 zullen we zien dat deze contractuele fouten gewone bestuursfouten worden genoemd in het vennootschapsrecht. Het zijn de 'alledaagse fouten' die de bestuurder of lasthebber maakt. Ze kunnen eventueel een effect hebben op de derde-partij of op 'gewone derden', maar die hypothese maken we hier nog niet.

¹³ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 41-42, nr. 48.

¹⁴ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 42, nr. 49.

¹⁵ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 44-45; Brussel 4 juni 2002, RW 2003-04, 1027.

2.1. De interne contractuele aansprakelijkheid van de lasthebber

We overlopen allereerst de relevante artikels.

Art. 1991 BW: "De lasthebber is gehouden de lastgeving te volbrengen, zolang hij daarvan niet ontheven is, en hij is verantwoordelijk voor de schade die uit het niet uitvoeren ervan zou kunnen ontstaan."

Art. 1992 BW: " De lasthebber is niet alleen aansprakelijk voor zijn opzet, maar ook voor zijn schuld in de uitvoering van zijn opdracht."¹⁶

De inhoudelijke bepalingen van het lastgevingscontract zullen bepalen of de lasthebber deze als een 'goede huisvader' en te goeder trouw heeft volbracht. Indien niets bepaald is zal het '*bonus pater familias*' -criterium de aansprakelijkheid bepalen. De fout kan zowel bestaan in een doen als in een nalaten, zelfs al heeft de lasthebber uit die fout geen enkel voordeel gehaald.¹⁷

2.2. Middelenverbintenis of resultaatsverbintenis

Over het algemeen zal het gaan om een inspannings- of middelenverbintenis. WERY stelt echter dat de lasthebber meestal meer dan één verbintenis op zich neemt en dat de inhoud van de lastgevingsovereenkomst ruim kan zijn.¹⁸

De verbintenis tot voorzichtigheid is bijvoorbeeld meestal een middelenverbintenis. De plicht de opdracht volgens de instructies en de bevoegdheden uit te oefenen, de loyaliteitsverplichting en de verbintenis tot voorzichtigheid en vooruitziendheid kunnen een resultaatsverbintenis uitmaken. Er moet dus *geval per geval* gekeken worden wat precies de inhoud is van de verbintenis(sen) van de lasthebber.

2.3. Bewijs van een fout, schade, oorzakelijk verband

Bij een middelen- of inspanningsverbintenis ligt de *bewijslast* bij de lastgever(schuldeiser).¹⁹ De lastgever dient te bewijzen dat de debiteur niet alle inspanningen gedaan heeft die een normaal voorzichtig en vooruitziend lasthebber gedaan zou hebben. De lastgever moet dus bewijzen dat de lasthebber niet alles heeft gedaan wat van hem kon verwacht worden en dat dit de oorzaak van het falen is.²⁰ Bij een resultaatsverbintenis is er een weerlegbaar vermoeden van aansprakelijkheid door het niet bereiken van het beloofde resultaat. De debiteur kan zich dan enkel nog bevrijden door een vreemde oorzaak te bewijzen.²¹

¹⁶ Art. 1992 B.W. : '*Le mandataire répond non seulement du dol, mais encore des fautes qu'il commet dans sa gestion.*'

¹⁷ Cass. 17 maart 1864, *Pas.* 1864, I, 217 ; P. WERY, *Le mandat*, Bruxelles, Larcier, 2000, 225, nr. 184 (hierna verkort : P. WERY, *Le mandat*).

¹⁸ P. WERY, *Le mandat*, 229, nr. 188.

¹⁹ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht, Boek 1*, 8.

²⁰ DE PAGE, V, nr. 408;

²¹ S. STIJNS, D. VAN GERVEN en P. WERY, *JT* 1996, 723-724.

Verder moet de lastgever ook bewijzen dat hij schade heeft geleden. Conform het gemeen contractueel aansprakelijkheidsrecht is de lasthebber enkel aansprakelijk voor zijn fout wanneer deze schade heeft veroorzaakt aan zijn schuldeiser, de lastgever.²²

Fout en schade gaan niet altijd samen zoals bijvoorbeeld wanneer de lastgever buiten zijn bevoegdheid getreden is. De lastgever lijdt in dit geval geen schade vermits hij niet gebonden zal zijn. De lastgever kan dan de lasthebber niet *contractueel* aanspreken. De contractuele aansprakelijkheid van de lasthebber speelt dus in principe enkel wanneer de lasthebber binnen de perken van zijn mandaat heeft gehandeld zodat de lastgever gebonden is en schade lijdt. Overeenkomstig het gemeen recht is ten slotte nog het bewijs van een oorzakelijk verband vereist.²³

2.4. Exoneratiebeding

Partijen kunnen contractueel de aansprakelijkheid van de lasthebber verlichten of verstrengen. De lasthebber die zijn opdracht echter opzettelijk slecht of niet vervult is aansprakelijk. Zelfs bij een eventueel exoneratiebeding voor opzet is de lasthebber aansprakelijk, vermits een dergelijk beding nietig is (*fraus omnia corrumpit*).²⁴ Anderzijds is een exoneratiebeding ook nietig wanneer het de overeenkomst zou uithollen.²⁵

2.5. culpa levis in abstracto

Het gedrag van de lasthebber zal *in abstracto* getoetst worden. De lasthebber is aansprakelijk indien hij niet gehandeld heeft zoals een *normaal vooruitziende en zorgvuldige lasthebber in dezelfde omstandigheden geplaatst* gehandeld of niet gehandeld zou hebben.²⁶ Dit dient met de gebruiken ingekleurd te worden.

De beoordeling behoort tot de onaantastbare, soevereine appreciatie van de rechter. De rechter dient zich te stellen op het ogenblik van het stellen van de rechtshandeling. Bij professionele lasthebbers geldt de *normaal vooruitziende en zorgvuldige beroepspersoon* als criterium.²⁷ De beoordeling van het foutieve gedrag van de lasthebber is een feitenkwestie waarover de rechter soeverein zal oordelen. Natuurlijk is het aan het Hof van Cassatie om te oordelen of de *concepten* fout, schade en oorzakelijk verband niet werden miskend.

²² P. WERY, *Le mandat*, 225, nr. 148.

²³ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, Brussel, Bruylant, 1941, 403, nr. 405 (hierna verkort: H. DE PAGE, *Traité*, V) .

²⁴ R. KRUIHOF, in "Overzicht van Rechtspraak (1981-1992) Verbintenissen", *TPR* 1994, 533-534, nr. 231.

²⁵ Cass. 27 september 1990, *RW* 1990-91, 88. Exoneratie voor buitencontractuele fout: Cass. 29 september 1972, *A.C.* 1973, 121.

²⁶ Antwerpen 18 maart 1947, *RW* 1947-48, col. 34.

²⁷ Rb. Antwerpen 12 april 2002, *TBBR* 2004, 159; Rb. Antwerpen 4 april 1927, *Pas.* 1928, III, 51.

2.6. Schadevergoeding

In principe heeft de contractspartij recht op een integrale vergoeding van zijn contractuele schade.²⁸ Bij opzet kan er extra schadevergoeding toegekend worden (*dolus*).²⁹ Contractueel is die schade die rechtstreeks en onmiddellijk het gevolg is van de fout en die bovendien voorzienbaar is.³⁰ Zowel het geleden verlies als de gederfde winst komen in aanmerking voor vergoeding (art. 1149 BW). De schade moet ten slotte bewezen zijn.³¹

2.7. Voorbeelden

Er is een zeer grote casuïstiek i.v.m. gewone contractuele fouten van de lasthebber.³² De lasthebber wordt bijvoorbeeld een fout verweten wanneer deze contracteerde met een insolvente persoon waarvan hij het onvermogen eenvoudig kon achterhalen.³³ Enkel indien de lasthebber niet wist dat de derde insolvent was omdat deze laatste *op het ogenblik* dat hij contracteerde solvabel bleek, staat de lasthebber voor deze insolventie niet in. Een eventueel later onvermogen van de derde-partij kan dan de mandataris niet verweten worden.³⁴

De lasthebber die een lening toestaat, zonder vooraf te controleren of deze goederen niet reeds bezwaard zijn met een hypotheek of met een voorrecht is ook aansprakelijk.³⁵ Een foutieve juridische interpretatie kan leiden tot aansprakelijkheid.³⁶ Het verkeerdelijk storten kan ook leiden tot aansprakelijkheid.³⁷ Een ander voorbeeld is de lasthebber die goederen accepteert die duidelijk behept zijn met een *zichtbaar gebrek*.³⁸

Bijzonder is de aansprakelijkheidsregeling ingeval van *verborgen gebreken*. De lastgever dient dan niet de lasthebber aan te spreken (deze is hiervoor niet aansprakelijk), maar een rechtstreekse vordering in te stellen tegen de verkoper derde-partij.³⁹

²⁸ S. STIJNS, D. VAN GERVEN en P. WERY, *JT* 1996, 725-726.

²⁹ Brussel 7 december 1826, *Pas.* 1826-1827, 312.

³⁰ Gent 25 juni 1999, *TRV* 2004, 60, noot D. VAN GERVEN; artt. 1150-51 BW.

³¹ Kh. Kortrijk 22 april 1926, *RPS* 1965, nr. 5263.

³² P. WERY, *Le mandat*, 225, nr. 184; Cass. 24 januari 1974, *Pas.* 1974, I, 533, noot W.G.; Cass. 8 november 1985, *Pas.* 1986, I, 158; Cass. 8 september 1993, *Pas.* 1993, I, 663; Cass. 24 december 1954, *A.C.* 1955, 306.

³³ Cass. 6 juni 1889, *Pas.* 1889, I, 236; C. PAULUS en R. BOES, *Lastgeving*, 92, nr. 142.

³⁴ Luik 31 oktober 1930, *Pas.* 1931, II, 51; C. PAULUS en R. BOES, *Lastgeving*, 92, nr. 142.

³⁵ H. DE PAGE, *Traité*, V, nr. 408.

³⁶ Gent 14 november 1930, *Pas.* 1931, II, 52.

³⁷ Rb. Brussel 16 februari 1956, *Pas.* 1957, III, 58.

³⁸ P. WERY, *Le mandat*, 254-255, nr. 218.

³⁹ DE PAGE, *Traité*, V, nr. 408.

Hoofdstuk 3: De interne contractuele aansprakelijkheid van de bestuurder

In deze scriptie gaan we de gemeenrechtelijke aansprakelijkheid bij lastgeving vergelijken met de bestuurdersaansprakelijkheid. Zo kunnen we zien in welke mate de regels van de gemene lastgeving van toepassing zijn op de bestuurder/zaakvoerder. Ook hier zullen we een tweedeling moeten maken tussen de *interne* en de *externe verhouding*. De *interne* aansprakelijkheid situeert zich tussen de vennootschap en de bestuurder. In dit hoofdstuk bespreken we de interne contractuele aansprakelijkheid.

3.1. Kwalificatie van het bestuurderscontract

We moeten een duidelijk onderscheid maken tussen de relatie van de bestuurder met de vennootschap en zijn relatie met derden. De kwalificatie van de interne rechtsbetrekking tussen de bestuurder of de zaakvoerder en de vennootschap met volkomen rechtspersoonlijkheid (BVBA, NV) is alleszins contractueel. Over de aard van dit contract bestaat er discussie. De oude artt. 53 (bestuurder NV) en 129 (bestuurder BVBA) W.Venn. bevatten nog een uitdrukkelijke verwijzing naar de lastgeving.

De artt. 262 (BVBA) en 527 (NV) W.Venn. stellen nu dat de bestuurders/zaakvoerders aansprakelijk zijn *'overeenkomstig het gemeen recht voor de vervulling van de hun opgedragen taak en aansprakelijk voor de tekortkomingen in hun bestuur'*. Deze aansprakelijkheid is contractueel en verwijst naar de lastgeving. Strikt genomen stelt de bestuurder zowel materiële als rechtshandelingen. Op grond van de *absorptieleer* moet echter worden aangenomen dat het verrichten van rechtshandelingen de belangrijkste activiteit uitmaakt van de bestuurder (*supra* 1.1.1.). De regels van de lastgeving zullen op de bestuursovereenkomst kunnen worden toegepast voor zover het vennootschapsrecht ze niet terzijde stelt.⁴⁰

Extern zal zijn relatie gekenmerkt worden door de orgaantheorie. Er bestaat echter geen exhaustief uitgewerkte algemene orgaantheorie zodat ook hier de regels van de lastgeving toepasselijk blijven.⁴¹ De gemene lastgeving zal dus zowel intern als extern gelden als gemeen recht van de bestuurdersaansprakelijkheid. Vooral in het gebied van de bestuursaansprakelijkheid kunnen we stellen dat de regels van de lastgeving toepasselijk zijn.⁴² In deze scriptie pleiten we er dan ook voor dat *de lege ferenda* afwijkingen expliciet en wettelijk geregeld moeten worden.

⁴⁰ B. TILLEMANN, *Bestuur van vennootschappen*, Brugge, die Keure, 2005, 16, nr. 43 (hierna verkort: B. TILLEMANN, *Bestuur van vennootschappen*).

⁴¹ B. TILLEMANN, *Lastgeving*, in *APR*, Deurne, Kluwer, 1997, 363, nr. 627 (hierna verkort: B. TILLEMANN, *Lastgeving*).

⁴² B. TILLEMANN, *Lastgeving*, 363, nr. 627.

3.2. De organieke vertegenwoordiging

Een vennootschap kan zelf geen handelingen kan stellen. Ze zal dus voor haar handelingsbekwaamheid (rechtshandelingen en materiële handelingen) een beroep moeten doen op natuurlijke personen. Art. 61, §1 W.Venn. bepaalt : “*De vennootschappen handelen door hun organen ... De leden van deze organen zijn niet persoonlijk verbonden voor de verbintenissen van de vennootschap*”. Een logische stap zou zijn de bestuurder te zien als een loutere lasthebber. De volledig analoge toepassing van de lastgeving is echter moeilijk vermits in de context van het vennootschapsrecht er een belangenafweging moet gebeuren tussen de belangen van vennootschap en derden.⁴³ Als oplossing gebruikt men de theorie van de organieke vertegenwoordiging.⁴⁴

Het orgaanbegrip is overgewaaid vanuit het administratieve recht waar men bedacht dat de verhouding tussen de functionaris (ambtenaar) en de overheid niet als een klassieke lastgeving kon worden beschouwd.⁴⁵ Daar was het orgaanbegrip zeer ruim van toepassing op elke overheidsagent, hoe klein ook zijn overheidsgezag. De *ratio legis* was om de overheidsagent te beschermen. De orgaantheorie wordt nu dus toegepast op de *externe vertegenwoordiging* van de vennootschap.

De omzetting van de Eerste Richtlijn betekende op extern vlak een grotere bescherming van derden tegen vertegenwoordigingsonbevoegd handelen. Alle handelingen of gedragingen, door een in beginsel vertegenwoordigingsbevoegd orgaan gesteld, worden toegerekend aan de vennootschap. Dit principe wordt expliciet verwoord in artt. 522, §2 (NV) en 257 (BVBA). In de NV en de BVBA worden zelfs veel gevallen van onbevoegd handelen aan de rechtspersoon toegerekend.

Het handelen van het orgaan wordt dus van rechtswege toegerekend aan de rechtspersoon, op voorwaarde dat het orgaan optreedt als orgaan, d.w.z. binnen de perken van zijn bevoegdheid.⁴⁶

3.3. Onderscheid organieke en conventionele vertegenwoordiging

De organieke vertegenwoordiging is niet exhaustief uitgewerkt zodat de regels van de lastgeving en dus de conventionele vertegenwoordiging toepasselijk blijven ‘waar ze doelmatig zijn en de rechtspraak geen afwijkende regeling voorziet’.

Het verschil is dat de bestuurder ook bepaalde materiële handelingen kan stellen die de vennootschap binden. Hierdoor worden ook onrechtmatige daden verbonden aan de vennootschap. Dit zou niet mogelijk zijn bij de klassieke conventionele vertegenwoordiging (er zijn wel uitzonderingen).

⁴³ K. GEENS en M. WYCKAERT, *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht, IV, Verenigingen en vennootschappen, Deel II, De Vennootschap, A. Algemeen deel*, 454, nr. 233 (hierna verkort: K. GEENS en M. WYCKAERT, *De Vennootschap*).

⁴⁴ B. TILLEMANN, *Lastgeving*, nr. 625; B. TILLEMANN, *Bestuur van vennootschappen*, 553, nr. 870.

⁴⁵ K. GEENS en M. WYCKAERT, *De Vennootschap*, 456, nr. 231.

⁴⁶ Cass. 31 mei 1957, *RCJB* 1985, 283; Vred.Kontich 13 mei 1969, *RW* 1968-69, 1954; J. VAN RYN en P. VAN OMMESLAGHE, “Examen de jurisprudence (1957-1960)-les sociétés commerciales”, *RCJB* 1962, nr. 7 (hierna verkort: J. VAN RYN en P. VAN OMMESLAGHE, *Examen (1957-1960)*); K. GEENS en M. WYCKAERT, *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht, IV, Verenigingen en vennootschappen, Deel II, De Vennootschap, A. Algemeen deel*, nr. 236, 462.

In tegenstelling tot de lastgeving handelt het orgaan niet in naam en voor rekening van de rechtspersoon: het orgaan *is* de rechtspersoon. Zijn handelen wordt dus van rechtswege toegerekend aan de rechtspersoon, op voorwaarde dat het orgaan optreedt *als orgaan* en dus binnen zijn bevoegdheid blijft. De rechtspersoon wordt dus gelijkgesteld met het orgaan terwijl er bij lastgeving twee personen optreden.⁴⁷

3.4. Orgaantheorie in vraag gesteld

DELVOIE stelt dat de conventionele vertegenwoordiging en de lastgeving ruimschoots volstaan om ook de verhouding tussen rechtspersoon en bestuurders en die t.a.v. derden te verklaren. Hij verwerpt dus de orgaantheorie. De orgaantheorie zou ook niet blijken uit art. 61, §1 W.Venn. en zou een overbodig gebruik maken van de identificatie.⁴⁸

DELVOIE stelt voor om de aansprakelijkheid van de rechtspersoon te baseren op art. 1384 BW, derde lid B.W. Interessant hierbij is de evolutie in de rechtspraak rond de precontractuele aansprakelijkheid van het orgaan (zie deel III en IV).

3.5. De interne contractuele aansprakelijkheid van de bestuurder

Art. 262 bepaalt: '*De zaakvoerders zijn overeenkomstig het gemeen recht verantwoordelijk voor de vervulling van de hun opgedragen taak en aansprakelijk voor de tekortkomingen in hun bestuur*'.

Dit komt overeen met de contractuele fout bij de lastgevingsovereenkomst. Bij bestuurders noemt dit een *bestuursfout*. Ook hier is de maatstaf de *culpa levis in abstracto*.

Naast de gewone bestuursfout zijn er echter bij bestuurders nog specifieke normen waaraan hij zich moet houden. Bestuurders zijn dan ook niet alleen aansprakelijk voor gewone bestuursfouten, maar ook voor schending van de statuten of het Wetboek van Vennootschappen, schending van de algemene zorgvuldigheidsnorm, het niet betalen van fiscale schulden buiten faillissement, de kennelijk grove fout (de bijzondere faillissementsaansprakelijkheid) en de grove fout (bijzondere faillissementsaansprakelijkheid ten aanzien van de RSZ). Deze laatste twee zullen we niet bespreken.

3.6. De 'actio mandati'

De interne aansprakelijkheid van de lastgeving vertaalt zich vennootschapsrechterlijk in de *actio mandati*. Wanneer de bestuurder in het kader van zijn opdracht een fout maakt kan de vennootschap deze vordering uitoefenen. We spreken dan in de eerste plaats over een *bestuursfout*.

⁴⁷ I. SAMOY, Middellijke vertegenwoordiging, 8.

⁴⁸ J. DELVOIE, *Orgaantheorie in rechtspersonen van privaatsrecht*, Antwerpen, Intersentie, 2010, 367, nr. 383.

De recente rechtspraak verwacht van de bestuurder een professionele houding. Belangrijk is dat *loutere* bestuursfouten in de eerste plaats *enkel* leiden tot interne contractuele aansprakelijkheid ten aanzien van de vennootschap. Een *loutere bestuursfout* is een bestuursfout die niet tezelfdertijd een schending van het Wetboek van Vennootschappen, de statuten, de algemene zorgvuldigheidsnorm of een (kennelijk) grove fout uitmaakt.

De algemene vergadering besluit de vennootschapsvordering in te stellen. Gezien de raad van bestuur meestal een afspiegeling is van de meerderheid in de algemene vergadering komt het *in de praktijk slechts zelden* voor dat de vennootschap een vordering instelt tegen het bestuur. Meestal komt deze vordering na faillissement op vordering van de curator.⁴⁹

Ook komt er een einde aan de aansprakelijkheid jegens de vennootschap door de kwijting of *décharge* die wordt verleend door de algemene vergadering na goedkeuring van de jaarrekeningen. Hierdoor doet de vennootschap afstand van haar eventuele aansprakelijkheidsvordering. De *décharge* heeft enkel betrekking op de interne verhouding, zij is dus niet tegenwerpelijk aan derden. Derden kunnen geen *actio mandati* instellen.

3.7. Voorbeelden

Voorbeelden van bestuursfouten zijn absentisme, kennelijk slecht beleid⁵⁰, het verrichten van buitensporige uitgaven, het voeren van te dure publiciteit, het niet voldoende verzekeren, het niet vervolgen van een nog vermogende schuldenaar, het handelen tegen het belang van de vennootschap⁵¹, het doen van speculatieve transacties, het betalen van een niet-eisbare schuld, het kiezen van een te dure kredietvorm waardoor het verlies oploopt en het niet tijdig hernieuwen van hypothecaire inschrijving.⁵²

3.7.1. Gent 25 juni 1999:⁵³

De bestuurder laat na een meerwinst aan te geven aan de belastingen en verrijkt zichzelf hier persoonlijk mee. Nadat de belastingadministratie dit ontdekt wordt een akkoord gesloten. De bestuurder zou een schuldvordering van de vennootschap op zichzelf boeken ten belope van de meerwinst en de ontdoken belasting. Dit heeft de bestuurder echter nooit uitgevoerd. Het hof besliste dat de bestuursfout net daarin bestond dat de bestuurder zijn verbintenissen ten aanzien van de belastingen niet is nagekomen en daardoor *tegen de belangen* van de vennootschap in heeft gehandeld. Doordat na het faillissement het bedrag van de meerwinst niet meer kon worden teruggevonden kon de vennootschap deze ook niet meer recupereren van de bestuurder.

⁴⁹ E. DIRIX, R. STEENNOT, H. VANHEES, *Handels- en economisch recht in hoofdlijnen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2011, 106.

⁵⁰ J. RONSE e.a., *TPR* 1978, 817, nr. 192.

⁵¹ M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, Intersentia, Antwerpen, 2009, 64 (hierna verkort: M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*) ; Antwerpen 2 maart 2006, *TRV* 2007, 192, noot C. CLOTTENS.

⁵² K. GEENS en H. LAGA, "Vennootschappen- Overzicht van rechtspraak (1986-1991)", *TPR* 1993, 1053-1054.

⁵³ Gent 25 juni 1999, *TRV* 2004, 60, noot D. VAN GERVEN.

3.7.2. Kh. Kortrijk 19 februari 2003:⁵⁴

Een bestuurder die zonder bevoegdheid aangifte doet van faillissement van de vennootschap, de klanten en leveranciers hiervan op de hoogte brengt en geen bestuursprestatie meer verricht, begaat een bestuursfout.

3.7.3. Kh. Kortrijk 29 juni 1984:⁵⁵

De bestuurder verbindt per vergissing de vennootschap wisselrechtelijk, zonder dat daar een onderliggende verbintenis voor bestaat.

3.7.4. Geen bestuursfout: ⁵⁶

We kunnen niet spreken van een bestuursfout als het gaat om het bijhouden van een zwarte kas zonder dat daarmee schade aan de vennootschap is toegebracht.

3.8. Schending van de statuten of het Wetboek van Vennootschappen

Overtreding van de statuten geeft aanleiding tot *hoofdelijke aansprakelijkheid* van de bestuurders, die hieraan enkel kunnen ontsnappen mits het tegenbewijs dat zij hieraan geen deel hebben gehad, hen geen schuld kan worden verweten en zij die overtredingen hebben aangekaart op de eerstvolgende algemene vergadering.⁵⁷ Aangezien de meeste bepalingen een resultaatsverplichting opleggen, geeft de overtreding daarvan automatisch aanleiding tot een fout.⁵⁸ De onderliggende gedachte is dat een normaal zorgvuldig persoon steeds in elke situatie de wettelijke normen respecteert.⁵⁹

Derden hebben er dus alle belang bij een schending van de statuten of het W.Venn. aan te tonen. Ook de rechter heeft dan geen beoordelingsmarge meer. Het statutair doel kan ook de interne bestuursbevoegdheid beperken. Wanneer een bestuurder dit miskent kan hij door de vennootschap worden aangesproken wegens overtreding van de statuten. Derden kunnen de bestuurder hiervoor echter in principe niet aanspreken.⁶⁰

⁵⁴ Kh. Kortrijk 19 februari 2003, *TRV* 2003, 417, noot J. VANANROYE.

⁵⁵ Kh. Kortrijk 29 juni 1984, *TBH* 1985, 222.

⁵⁶ Bergen 20 mei 1985, *RPS* 1985, 261

⁵⁷ M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, 85, nr. 92; Artt. 263 (BVBA) en 528 (NV)).

⁵⁸ Kh. Tongeren 13 januari 2005, *RABG* 2005, 1570, noot E. JANSSENS.

⁵⁹ Kh. Brussel 24 juni 1977, *RPS* 1978, 83.

⁶⁰ Cass. 12 november 1987, *RW* 1987-88, 1056, *TBH* 1988, 500, noot M. GREGOIRE, en *TRV* 1988, 107, noot L. LIEFSOENS.

3.9. Schending algemene zorgvuldigheidsnorm

Wanneer de bestuurder het W.Venn. of de statuten overtreedt is er sowieso sprake van een overtreding van art. 1382 B.W. De vraag rijst of de interne aansprakelijkheid dan nog steeds contractueel blijft. De meeste auteurs vinden dat dit nog steeds zo is en gaan uit van een *actio mandati*. Dit betekent dat er nog steeds sprake is van een contractuele vordering wegens overtreding van de statuten en dus ook enkel contractuele schadevergoeding.⁶¹

3.10. Vergoedbare schade

Gelet op de contractuele verhouding tussen de vennootschap en de bestuurder, zal in principe enkel contractuele schade in aanmerking genomen worden. (behoudens samenloop, zie *infra*) Deze schadevergoeding is dus beperkt tot de rechtstreekse en voorzienbare schade. Nadeel van het inroepen van de contractuele schadevergoeding is de kwijting die kan worden tegengeworpen en de beperking van de vergoeding tot contractuele schade (art. 1150 BW).⁶²

Toch stelt de wet dat de bestuurder aansprakelijk is 'voor alle schade die het gevolg is van'. Deze bepaling is niet breed genoeg om af te wijken van het principiële verbod op samenloop.⁶³

3.11. Besluit

Bestuursfouten spelen zich voornamelijk af tussen vennootschap en bestuurder. Derden zullen de lasthebber niet aansprakelijk kunnen stellen voor deze fouten. Ook bij de gemene lastgeving is de lasthebber in principe slechts aansprakelijk door zijn contractspartij, de lastgever.

Intern gezien lijken beide figuren dus sterk op mekaar en is er geen fundamentele afwijking. De schending van de statuten kunnen gezien worden als de tegenhanger van de schending van de contractuele clausules van de lastgevingsovereenkomst.

De bestuurder is enkel bijkomend aansprakelijk voor een aantal specifieke gronden.

⁶¹ Cass. 25 september 2003, *TBH* 2005, 382, noot S. GILCART.

⁶² M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, Intersentia, 81.

⁶³ *Ibid.*, 94.; artt. 263 en 528 W.Venn.

DEEL II: De externe contractuele aansprakelijkheid van de lasthebber

Inleiding

In dit tweede deel bekijken we de contractuele gehoudenheid van de lasthebber vanuit het perspectief van de derde-partij. De derde-partij is de partij waarmee de lasthebber de rechtshandeling tot stand brengt in naam en voor rekening van de lastgever. Ook bekijken we in hoeverre de lastgever verbonden is door de fout van de lasthebber. Het gaat in dit tweede deel van de scriptie dus over de *contractuele fouten* van de lasthebber die een effect hebben jegens de derde-partij.

We moeten twee types van contractuele fouten onderscheiden. Enerzijds is er de contractuele fout die we in deel I hebben besproken, namelijk de *bestuursfout* of de fout in de uitvoering van de lastgevingsovereenkomst. Deze fout zal in principe geen schade veroorzaken aan de derde-partij. Ze kan haar soms zelfs tot baat zijn.⁶⁴ Een tweede type fout is de *contractuele fout* die de lasthebber maakt *bij het uitvoeren van de rechtshandeling* die hem werd opgedragen. Dit is de fout die in dit tweede deel speelt.

De wetgever heeft deze relatie proberen te regelen in de artt. 1997 en 1998 BW.⁶⁵ Deze artikels zijn echter slecht opgesteld en onvolledig.⁶⁶

Art. 1998 BW bepaalt: "*de lastgever slechts gehouden is de verbintenissen na te komen die de lasthebber overeenkomstig de hem verleende macht heeft aangegaan en niet tot hetgeen daarbuiten mocht zijn gedaan,...*"

Er zijn dus twee hypothesen naargelang het optreden binnen of buiten de perken van de lastgeving. Belangrijk is ook om te weten of de derde partij voldoende kennis had van de draagwijdte van de lastgeving.

Art. 1997 BW bepaalt: "*de lasthebber die aan de partij, met wie hij als lasthebber handelt, voldoende kennis van zijn volmacht gegeven heeft, niet aansprakelijk voor hetgeen daarbuiten gedaan is...*"

Simpel voorgesteld was er in deel I sprake van een bestuursfout zonder weerslag op de derde partij en is er in dit deel sprake van een bestuursfout met weerslag op de derde partij.

⁶⁴ P. WERY, *Le mandat*, 254, nr. 217.

⁶⁵ H. DE PAGE, V, 434: "*Ces dispositions sont à la fois incomplètes et mal rédigées*".

⁶⁶ P. WERY, *Le mandat*, 236, nr. 196 .

Hoofdstuk 1: De Lasthebber handelt binnen perken lastgeving

De lasthebber treedt op *in naam en voor rekening* van de lastgever en blijft binnen de perken van zijn opdracht en bevoegdheid. De lasthebber heeft in de uitoefening van zijn opdracht (dus *bij het uitvoeren van de rechtshandeling*, hetgeen zijn opdracht is) een fout begaan. Dit is in principe slechts een *contractuele* fout (van de lastgever) vermits de lasthebber optreedt als vertegenwoordiger.

De lasthebber zelf blijft dus een derde in deze situatie (vermits hij uit de rechtsband wegvalt). In het principe brengen overeenkomsten enkel en alleen gevolgen teweeg tussen de contracterende partijen, zij brengen aan derden *geen nadeel* toe en strekken hun slechts tot voordeel in het geval voorzien in art. 1121 BW (art. 1165 BW). Deze regel geldt natuurlijk ook voor de lastgevingsovereenkomst. In deze optiek zou dus enkel de lastgever zich kunnen richten tot de lasthebber en niet de derde-partij.

De derde-partij (C) zal zich rechtstreeks kunnen wenden tot lastgever (A) alsof de lastgever deze fout zelf zou hebben begaan. De *contractuele* fouten door de lasthebber begaan *bij de uitvoering van zijn mandaat* zijn dus toerekenbaar aan de lastgever.⁶⁷ Het is dus van belang voor de lastgever om te bewijzen dat de lasthebber *buiten* zijn bevoegdheid heeft gehandeld of een *niet-contractuele fout* heeft gemaakt. DE PAGE stelt: "*De lasthebber blijft binnen de perken van zijn mandaat, hij doet wat hij moest doen, maar hij doet dit foutief, hij voert foutief uit. De lastgever is gebonden. De derde-partij kan een vordering instellen tegen de lastgever, zoals wanneer de lastgever zelf zou zijn opgetreden*".⁶⁸

1.1. Algemeen principe: de lastgever is verbonden

Vermits dus in dit geval de figuur van de vertegenwoordiging ten volle uitwerking krijgt is het alsof de derde rechtstreeks met de lastgever (foutief) heeft gecontracteerd: '*Qui mandat ipse fecisse videtur*'. De lastgever is dan overeenkomstig art. 1998, lid 1 BW '*gehouden de verbintenissen na te komen*'.⁶⁹ Belangrijk is dat de derde-partij enkel en alleen beschikt over een (rechtstreekse) vordering tegen de lastgever *en niet* tegen de lasthebber.⁷⁰

Indien de lasthebber op foutieve wijze zijn mandaat uitoefent wordt hierdoor *niet ipso facto* gehandeld buiten de perken van het mandaat.⁷¹

⁶⁷ Cass. 22 april 1985, *Pas.* 1985, I, 1021: "*Les fautes commises par le mandataire dans l'exécution de sa mission sont imputables au mandate*".

⁶⁸ H. DE PAGE, *Traité*, V, 447-448, nr. 452A.

⁶⁹ Art. 1998 B.W. : '*Le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés pas le mandataire,...*'

⁷⁰ Cass. 10 januari 1986, *RW* 1986-87, 105.

⁷¹ B. TILLEMANS, *Lastgeving*, 210, nr. 350; Cass. 22 april 1985, *AC* 1984-85 en *RW* 1985-86, 1239; Cass. 8 november 1985, *AC* 1985-86, 328, *Pas.* 1986, I, 279 en *JT* 1986, 335; Cass. 10 januari 1986, *AC* 1985-86, 657, *Pas.* 1986, I, 579 en *RW* 1986-87, 105.

Logisch gevolg hieruit is dat deze fout van de lasthebber in hoofde van de lastgever geen overmacht, toeval of vreemde oorzaak uit kan maken.⁷² Hieruit vloeit voort dat *de lastgever* persoonlijk contractueel aansprakelijk is (en dus gehouden is) voor de fouten van de lasthebber.⁷³

Het klassieke voorbeeld is de late betekening door een advocaat of gerechtsdeurwaarder. Als uitzondering hierop geldt de fout van de gerechtsdeurwaarder bij het betekenen en van verzet tegen een veroordeling op burgerlijk vlak.⁷⁴

1.2. De lasthebber zelf is niet contractueel aansprakelijk

De derde-partij kan zich niet richten tegen de lasthebber. De lasthebber is *niet persoonlijk* jegens de derde verbonden.⁷⁵ Er bestaat dus *geen contractuele verhouding* tussen de lasthebber en de derde-partij vermits deze lasthebber de mandant slechts "vertegenwoordigt". De derde-partij zal de lasthebber enkel kunnen aanspreken wanneer diens tekortkoming tevens een fout in de zin van artikel 1382 BW zou uitmaken.⁷⁶

Anderzijds is de lasthebber wel contractueel aansprakelijk voor de foutieve uitvoering van de lastgeving t.a.v. de lastgever. De lasthebber heeft immers ook wanneer hij een fout maakt in de uitvoering van zijn opdracht een (interne) bestuursfout gemaakt. Art. 1992 BW bepaalt immers: "*De lasthebber is niet alleen aansprakelijk voor zijn opzet, maar ook voor zijn schuld in de uitvoering van zijn opdracht*". We kunnen dit zien als een soort 'contractuele regresvordering'.

1.3. Feitenkwestie

Het handelen binnen de perken van de lastgeving is een feitenkwestie die onaantastbaar door de feitenrechter beoordeeld wordt.⁷⁷ Dit kan niet door hem ambtshalve opgeworpen worden.⁷⁸

1.4. Speciaal geval: Bedrog van de lasthebber

We hebben gezien dat in principe *enkel contractuele fouten binnen het mandaat* de lastgever binden. In dit geval zal echter een ook een precontractuele fout de lastgever binden.

Onder bedrog verstaat men het aanwenden van "kunstgrepen" en het bewust doen dwalen om de wederpartij aan te zetten tot het aangaan van de overeenkomst (art. 1116 BW).⁷⁹

⁷² Cass. 10 januari 1986, *RW* 1986-87, 105.

⁷³ B. TILLEMANS, *Lastgeving*, 177, nr. 351.

⁷⁴ Cass. 9 november 2011, *TBBR* 2012, 444, noot R. SALZBURGER.

⁷⁵ Cass. 20 juli 1899, *Pas.* 1899, I, 347; Cass. 23 september 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 127; Cass. 6 september 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, 27.

⁷⁶ C. PAULUS en R. BOES, *Lastgeving*, 135-136, nr. 238 e.v.

⁷⁷ Cass. 4 december 1890, *Pas.* 1891, I, p. 22; Cass. 20 juli 1899, *Pas.* 1899, I, 347.

⁷⁸ Cass. 17 februari 1995, *Pas.* 1995, I, 188.

⁷⁹ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht*, Boek 1, 84.

Bedrog in de zin van art. 1116 BW heeft een dubbel karakter: enerzijds een wilsgebrek (*contractuele fout in toestemming, nietigheidssanctie*) in hoofde van de derde-partij, anderzijds een onrechtmatige daad (*culpa in contrahendo*) van de bedrogpleger (lasthebber).⁸⁰

DE PAGE stelt dat het bedrog van de lasthebber ook een misdrijf (fraude) of een oneigenlijk misdrijf is, *inherent aan de uit te voeren rechtshandeling*, zodat het dient beschouwd te worden *als een contractuele tekortkoming van de lasthebber binnen de perken van zijn mandaat*, dus t.o.v. de derde-partij als *een contractuele tekortkoming van de lastgever zelf* en niet als een louter misdrijf of oneigenlijk misdrijf van de lasthebber, waarvoor de mandant niet zou gehouden zijn.⁸¹ De derde-partij kan dan de nietigheid van de overeenkomst vorderen in hoofde van de lastgever/contractspartij.

Naast de nietigheid kan de benadeelde contractpartij bovendien bijkomende schadevergoeding vragen indien het gebrek door een fout van de lasthebber is veroorzaakt en de vernietiging van de overeenkomst de benadeelde niet volledig in de toestand plaatst waarin hij zich zonder de gebrekkige contractsluiting zou hebben bevonden.⁸² Ook kan enkel schadevergoeding wanneer vernietiging niet toegelaten is.

De vraag rijst van wie de schadevergoeding moet komen, de lastgever of de lasthebber of beiden? Deze schadevergoeding kan op grond van de precontractuele fout in hoofde van de bedrieger.⁸³ In tegenstelling tot hoofdbedrog heeft incidenteel bedrog enkel schadevergoeding tot gevolg. Echter zou op basis van de schadevergoeding *in natura* de vernietiging van de overeenkomst als meest gepaste vorm van herstel van de schade *in natura* kunnen gelden.⁸⁴ In principe kan in de klassieke lastgeving dus enkel bij bedrog nietigverklaring in hoofde van de lastgever en schadevergoeding in hoofde van de lasthebber.

1.4.1. Bedrog van de lasthebber die de lastgever niet bindt

Er is een uitzondering op de vorige regel in het geval de lasthebber in overleg met de wederpartij gehandeld heeft met de bedoeling de lastgever schade te berokkenen.⁸⁵ Dit bedrog bindt de lastgever niet. Ook zal de derde-partij zich niet tot de lasthebber kunnen richten vermits zij immers wist dat de lasthebber de perken van zijn bevoegdheid te buiten ging en bijgevolg op eigen risico gecontracteerd heeft.

⁸⁰ Rb. Hasselt 13 januari 2003, RW 2005-06, 672.

⁸¹ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil*, Brussel, Bruylant, 1948, I, 64, nr. 52-54; C. PAULUS en R. BOES, 133, nr. 230.

⁸² W. VAN GERVEN en S. COVEMAERKER, *Verbintenissenrecht*, Acco, Leuven, 2010, 116-117.

⁸³ Cass. 2 mei 1974, noot L. CORNELIS, "Le dol dans la formation du contrat", RCJB 1976, 34, nr. 13; S. STIJNS, *Verbintenissenrecht*, Boek 1, 78, nr. 101.

⁸⁴ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht*, Boek 1, 87.

⁸⁵ H. DE PAGE, *Traité*, V, nr. 443.

Dit is een vorm van derde medeplichtigheid aan de lasthebbers contractbreuk.⁸⁶ Het beginsel van de vertegenwoordiging geldt niet wanneer daden met bedrieglijke benadeling van de lastgever gesteld werden. Maar de derde moet meegewerkt hebben of er tenminste kennis van gehad hebben, zo niet kan de lastgever zich enkel tegen de lasthebber keren.⁸⁷

1.4.1.1. Brussel 1 april 1936:⁸⁸

Een lasthebber heeft in het geheim een commissieloon bekomen voor elke aankoop die hij deed voor zijn lastgever. De lastgever vernam dit echter en weigerde de koopwaar te aanvaarden en te betalen. Het hof stelde vast dat de lasthebber *buiten zijn bevoegdheid* was getreden bij het afsluiten van de contracten met de derde-partij. De lastgever was daarom niet verbonden. Evenmin kon de derde-partij de he aanspreken.

Enkel wanneer de derde-partij te goeder trouw is en dus totaal onwetend van de bedrieglijke intentie van de lasthebber, dan blijft de lastgever verbonden. Deze kan daarna wel verhaal doen op zijn mandataris.⁸⁹

1.5. Besluit

We kunnen dus stellen dat in principe de lastgever verbonden is door *contractuele fouten* begaan door de lasthebber in de uitvoering van zijn mandaat. Dit is een toepassing van de toerekening door middel van vertegenwoordiging.

Uitzonderlijk kunnen ook fouten die in principe buitencontractueel zijn zorgen voor een *gehoudenheid* van de lastgever. In principe zouden deze fouten niet toerekenbaar zijn aan de lastgever vermits ze begaan zijn buiten het mandaat (onrechtmatige daad is per definitie buiten het mandaat gepleegd). Deze fouten bevinden zich echter in de 'contractuele sfeer' en als zodanig *inherent* aan de uit te voeren rechtshandeling zodat de fout als contractuele fout toerekenbaar is. De contractspartij kan dan de (relatieve) nietigheid inroepen.

⁸⁶ B. TILLEMANN, *Lastgeving*, 89, nr. 376.

⁸⁷ H. DE PAGE, *Traité*, V, 434, nr. 443; B. Tilleman, *Lastgeving*, , 173-175, nr. 346-347.

⁸⁸ Brussel 1 april 1936, *Pas.* 1936, II, 170.

⁸⁹ H. DE PAGE, V, nr. 443; DEKKERS, II, nr. 1293.

Hoofdstuk 2: De Lasthebber handelt buiten perken lastgeving

2.1. Geen toerekening

Wanneer de lasthebber buiten het mandaat optreedt is er geen vertegenwoordiging. De *lastgever* is dan niet contractueel gehouden. ⁹⁰ Art. 1998, 2^{de} lid BW bepaalt: "*Hij is niet gehouden tot hetgeen daarbuiten mocht zijn gedaan,...*".⁹¹ Het artikel spreekt enkel over een overtreding of overschrijding van de volmacht door de lasthebber. Toch is dit artikel ook van toepassing wanneer er helemaal geen bevoegdheid was.⁹²

2.2. Uitzondering bij schijnmandaat

De lastgever is echter wel verbonden indien door zijn schuld, bij de toekenning van bevoegdheid aan de lasthebber de derde misleid heeft over de omvang of het bestaan van de lastgeving. Sinds het cassatiearrest van 20 juni 1988 kan het *zelfs bij ontstentenis van enige fout* van de lastgever. Dit op basis van de vertrouwensleer (billijkheid, rechtszekerheid indien zonder schuld⁹³).⁹⁴ De vertrouwensleer kan dus zorgen voor een toerekening of voor een gebondenheid van de lastgever t.a.v. de derde-partij.

Wel moet het in de meeste gevallen gaan om een rechtmatig vertrouwen (*'croyance légitime'*) hetgeen een zekere onderzoeksplicht onderstelt. In deel IV zullen we onderzoeken of in het kader van handelingen van organen ook toerekening mogelijk is zonder onderzoeksplicht in het belang van de rechtszekerheid in het maatschappelijk verkeer.

2.3. Lasthebber contractueel aansprakelijk

In bepaalde omstandigheden zal de derde-partij zich wel contractueel kunnen richten tot de lasthebber. Twee voorwaarden moeten cumulatief vervuld zijn. Enerzijds mag de derde-partij niet op de hoogte geweest zijn van de draagwijdte van het mandaat *en anderzijds moet zij kunnen bewijzen dat de lasthebber geen voldoende kennis van zijn volmacht gegeven heeft*. De lasthebber is dan aansprakelijk (lees : verbonden⁹⁵) voor hetgeen hij buiten de perken van zijn lastgeving doet (*a contrario* art. 1997 BW). Toch kan een tekortkoming aan de voorlichtingsplicht ex art. 1997 BW ook zorgen voor schadevergoeding in hoofde van de lasthebber. ⁹⁶

⁹⁰ Cass. 6 november 1995, *Pas.* 1995, I, 1002; H. DE PAGE, V, nr. 444, A ; PLANIOL en RIPERT, XI, nr. 1499.

⁹¹ Art. 1998 B.W. : '*il n'est tenu de ce qui a pu être fait audelà,...*'

⁹² P. WERY, *Le mandat*, p. 241, nr. 203 .

⁹³ W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, 210-229.

⁹⁴ Cass. 20 juni 1988, *RW* 1989-90, 1425, noot A. VAN OEVELEN en *JT* 1989, 541, noot P.A. FORIERS.

⁹⁵ Art. 1997 BW: de Franse tekst is in dit opzicht duidelijker en spreekt niet van aansprakelijkheid maar over garantie : '*Le mandataire ... n'est tenu d'aucune garantie pour ce qui a été fait au-delà, s'il ne s'y est personnellement soumis*'

⁹⁶ Kh. Antwerpen 27 mei 1960, *RW* 1960-61, 649.

2.3.1 Kennis omvang mandaat

Indien de derde-partij kennis had van de bevoegdheidsovertreding of van de omvang van de lastgevingsovereenkomst, valt de aansprakelijkheid van de lasthebber weg. (Art. 1997 BW) De derde-partij zal dan de lasthebber niet kunnen aanspreken vermits zij op de hoogte was van het mandaat. Indien hij desondanks toch met de lasthebber heeft gecontracteerd, was dit op eigen risico.⁹⁷

Hij kan evenmin de lastgever aanspreken op basis van het schijnmandaat, vermits de derde-partij die op de hoogte is of behoorde te zijn van de bevoegdheidsoverschrijding, de vereiste goede trouw ontbeert.

2.3.2. Kende mandaat niet

De wet legt de lasthebber de verplichting op de derde-partij 'voldoende kennis te geven van zijn volmacht' (art. 1997 BW). De lasthebber kent immers het beste de omvang van zijn mandaat. Het is belangrijk te weten dat de derde-partij de voorlegging of afgifte van *de procuratie* kan vorderen, maar dat zij daar anderzijds wettelijk niet toe verplicht is. Het kennis nemen van de procuratie is geen plicht maar enkel een recht. Het Belgisch Hof van Cassatie sluit zich hierbij aan.⁹⁸

De wederpartij die de lastgever aanspreekt kan het bewijs van het bestaan of de omvang met alle mogelijke bewijsmiddelen leveren.⁹⁹ De lasthebber heeft wel een verplichting. Maar ingeval van betwisting is het *de derde-partij die zal moeten bewijzen* dat zij onvoldoende geïnformeerd is door de lasthebber (*Actori incumbit probatio, reus in excipiendo fit actor*). De *bewijslast* ligt dus bij de derde-partij.

Deze strenge regeling (met als sanctie de niet-gebondenheid van de lasthebber en de lastgever) wordt gerechtvaardigd door de overweging dat de derde-partij zich altijd dient te informeren alvorens te contracteren en zich vooraf laat inlichten over de omvang van het mandaat van de lasthebber. De derde-partij moet een negatief feit bewijzen. Ze moet namelijk bewijzen dat de lasthebber haar niet goed geïnformeerd heeft. In deze hypothese was de derde niet op de hoogte en behoorde de derde niet te weten van de overschrijding van de bevoegdheid.

Indien de derde-partij slaagt in haar bewijs, heeft de lasthebber een fout begaan door de perken van de lastgeving te overschrijden en de derde in de war te brengen. De lasthebber zal, in geval van schijnmandaat, aansprakelijk zijn indien hij de derde geen voldoende kennis van zijn lastgeving gegeven heeft (art. 1997 BW).¹⁰⁰ Zoals gezegd kan deze tekortkoming dus niet alleen gehoudenheid maar ook schadevergoeding veroorzaken in hoofde van de lasthebber.¹⁰¹

⁹⁷ Kh. Brussel 6 november 1928, *JCB*, 1928, 318; Kh. Luik 16 juni 1921, *JL* 1921, 229.

⁹⁸ Cass. 29 mei 1974, *RW* 1974-75, 348; Cass. 17 november 1976, *RW* 1976-77, 1517.

⁹⁹ H. DE PAGE, V, nrs. 399 en 400; Luik 28 oktober 1946, *RCJB* 1984, 77-79.

¹⁰⁰ Cass. 30 mei 1968, *AC* 1968, 1197 en *Pas.* 1968, I, 1131); Kh. Antwerpen 27 mei 1960, *RW* 1960-61, 649.

¹⁰¹ Kh. Antwerpen 27 mei 1960, *RW* 1960-61, 649.

2.3.3. Foutieve controle mandaat

De lasthebber kan echter niet aansprakelijk gesteld worden als de onwetendheid van de derde over de omvang van het mandaat te wijten is aan de fout van die derde.

2.4. Aard aansprakelijkheid

Zoals gezegd rijst er een vraag naar de aard van de aansprakelijkheid. Volgens PAULUS en BOES gaat het hier niet meer om de contractuele aansprakelijkheid, maar wel om de door de wet voorziene persoonlijke aansprakelijkheid van de lasthebber. De lasthebber is in principe persoonlijk aansprakelijk omdat hij buiten de perken van en lastgeving getreden is. Deze aansprakelijkheid wordt gebaseerd op een *a contrario* interpretatie van art. 1997 BW.¹⁰²

De meerderheid gaat uit van een onrechtmatige daad vermits de lasthebber zijn informatieplicht ex art. 1997 BW niet nakomt, waardoor hij zijn bevoegdheid overschrijdt.¹⁰³ Dit kan leiden tot precontractuele aansprakelijkheid. Uit de Frans tekst blijkt volgens ons echter ook een persoonlijke gebondenheid.

Men kan zich dus de vraag stellen of de persoonlijke aansprakelijkheid van de lasthebber niet ook leidt tot het persoonlijk gehouden zijn van de lasthebber voor de aangegane verbintenissen. Anderzijds kan met betogen dan enkel schadevergoeding aan de orde is. Indien enkel schadevergoeding aan de orde is dan stelt zich de vraag of enkel het *negatieve belang* of het nadeel dat de derde-partij lijdt omdat hij in de verklaring van de vertegenwoordiger vertrouwen heeft gesteld vergoed moet worden of dat de schadevergoeding bestaat in vergoeding van het *positieve belang* of het nadeel dat de derde-partij lijdt omdat de rechtshandeling niet tot stand komt.

VAN GERVEN stelt dat persoonlijke gebondenheid (dit is vergoeding van het *positieve belang*) van de onbevoegde vertegenwoordiger de meest passende sanctie lijkt.¹⁰⁴ Dit is omdat zij het beste het *rechtmatig vertrouwen* van de derde in ere herstelt (de rechtsgrond is hier dus de vertrouwensleer).

De rechtbank behoudt volgens VAN GERVEN nog een graduele appreciatie op basis van de feiten. In bepaalde omstandigheden zou schadevergoeding eerder aangewezen zijn (kwade trouw van de derde-partij of goede trouw bij de lasthebber). Ten slotte zou dan nog *enkel* vergoeding van het *negatieve belang* aangewezen zijn wanneer het belang van de vertegenwoordiger veel bescherming verdient. In deze voorstelling zou de rechter dus een mooie waaier aan sanctiemechanismen hebben gaande van persoonlijke gehoudenheid tot schadevergoeding.

¹⁰² B. TILLEMANS, *Lastgeving*, 198, nr. 385.

¹⁰³ *Ibid.*, 199, nr. 387.

¹⁰⁴ W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, 509.

2.5. Vergelijking met de figuur van de sterkmaking

Sterkmaking (art. 1120 B.W.) is een overeenkomst of een beding in een overeenkomst waarbij een persoon een resultaatsverbintenis aangaat tegenover een andere persoon om een derde te overhalen een verbintenis aan te gaan.

Bij wanprestatie (de derde gaat geen verbintenis aan) zal de sterkmaker in principe enkel schadevergoeding verschuldigd zijn zonder persoonlijk gebonden te zijn tot de beloofde verbintenis.¹⁰⁵ In de rechtsleer en rechtspraak zijn er echter gevallen waarbij de sterkmaker bij wanprestatie de verbintenis zelf moet nakomen. Schadevergoeding (als alternatief van een gedwongen uitvoering *in natura*) kan immers zowel bestaan in uitvoering bij equivalent (meestal betaling van een geldsom) als in herstel *in natura*. Dit herstel *in natura* is dus het niet-pecuniaire equivalent. Dit herstel *in natura* kan er op neerkomen dat de sterkmaker de beloofde verbintenis zelf nakomt.¹⁰⁶

2.6. Besluit

Indien de lasthebber buiten zijn bevoegdheid treedt zal in principe de lastgever niet aansprakelijk zijn. Uitzondering is in dit geval het schijnmandaat waardoor de lastgever toch gebonden zal zijn. In de meeste gevallen zal de lasthebber zelf ook niet aansprakelijk zijn vermits hij zich niet persoonlijk heeft verbonden.

Toch zijn hier uitzonderingen op in een geval de derde-partij slaagt om te bewijzen dat de lasthebber geen voldoende kennis van zijn mandaat heeft gegeven. In dat geval zal er sprake zijn van gehoudenheid of van schadevergoeding door herstel *in natura* in de vorm van gehoudenheid of van loutere schadevergoeding zonder gehoudenheid, naargelang de ernst van het gedrag van de lasthebber.

¹⁰⁵ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 443-444, nr. 678.

¹⁰⁶ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 473, nr. 731.

Hoofdstuk 3: De externe contractuele aansprakelijkheid van de bestuurder

In dit hoofdstuk bekijken we in hoeverre de bestuurder aansprakelijk is voor contractuele fouten.

3.1. De bestuurder blijft binnen de perken van zijn mandaat

Voor organen is er wel een specifieke bepaling (bevestiging van de figuur van de lastgeving). Art. 61, §1 bepaalt immers: '*De leden van deze organen zijn niet persoonlijk verbonden voor de verbintenissen van de vennootschap*'.

Er is sprake van volledige toerekening met absorptie door de vertegenwoordiging. Innerlijke feiten (zoals bedrog) worden rechtstreeks aan de vennootschap toegerekend zodat de nietigverklaring kan gevorderd worden tegen de vennootschap.¹⁰⁷

3.1.1. Aansprakelijkheid van de vennootschap

Ook in het vennootschapsrecht is de vennootschap aansprakelijk voor de *contractuele fout* van de vertegenwoordiger *bij de uitvoering van de overeenkomst*.¹⁰⁸ Het algemeen principe van de vertegenwoordiging speelt hier dus ook. Beslissingen en handelingen, gesteld door de bestuurder in naam van de vennootschap, gelden rechtens als de handelingen en beslissingen van de vennootschap zelf.¹⁰⁹

Ook het bedrog gepleegd door de bestuurder in de uitvoering van zijn mandaat wordt hier rechtstreeks aan de vennootschap toegerekend. Bedrog wordt dus rechtstreeks toegerekend aan de vennootschap waardoor de derde de nietigverklaring kan vorderen.¹¹⁰ Men spreekt hier over de toerekening van *innerlijke feiten* van de bestuurder.

Anderzijds wordt de toerekening ook verklaard door een toepassing van de algemene regel in het contractenrecht. *Een contractspartij staat in* en is aansprakelijk voor de fouten gepleegd door hulppersonen of uitvoeringsagenten. De bestuurder van de vennootschap wordt, in tegenstelling tot de gemeenrechtelijke lasthebber, gezien als een uitvoeringsagent.

¹⁰⁷ B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen*, Biblio, Kalmthout, 1996, 623, nr. 1089.

¹⁰⁸ K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschappen*, 644.

¹⁰⁹ B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen*, Biblio, Kalmthout, 1996, 622; J. VAN RYN en P. VAN OMMESLAGHE, "Examen (1957-1960)", *RCJB* 1962, 371, nr. 16.

¹¹⁰ Brussel 22 januari 1930, *Pas.* 1930, II, 190.

3.1.2. De bestuurder is niet aansprakelijk

Als we kijken naar de verhouding derde-partij en bestuurder moeten we hier vaststellen dat de bestuurder zelf niet contractueel verbonden is.¹¹¹ Dit is dus ook een toepassing van de algemene regel van gemeen vertegenwoordigingsrecht. We hebben hiervoor reeds verwezen naar art. 61 W.Venn. De derde-partij kan dus bijvoorbeeld de bestuurder niet aanspreken tot betaling van wissels die de bestuurder tekent in zijn hoedanigheid van bestuurder ter financiering van een aankoop van machines door de vennootschap.¹¹²

3.2. De bestuurder treedt buiten de perken van zijn mandaat

De Wet van 6 maart 1973 heeft de gevallen waarin de vennootschapsorganen zonder vertegenwoordigingsmacht kunnen handelen beperkt.¹¹³ De derde kan de bestuurder hiervoor aansprakelijk stellen. De rechtsgrond is niet altijd even duidelijk. Sommigen menen art. 62, lid 2 W.Venn., andere menen een impliciete garantieverbintenis.

3.3. De derde-partij wist of behoorde te weten.

Ex art. 1997 B.W. hebben we gezien dat bij de gemeenrechtelijke lastgeving de lasthebber niet gebonden is door een bevoegdheidsoverschrijding wanneer de derde dit wist of behoorde te weten.¹¹⁴ De derde heeft dan gecontracteerd op eigen risico.

Dit geldt ook zo voor de organieke vertegenwoordiging in het vennootschapsrecht. Bij de vennootschappen die onderworpen zijn aan het prokura-systeem (waaronder de NV en de BVBA) zijn de gevallen waar de vertegenwoordigingsmacht wordt overschreden, deze waar de wettelijke bevoegdheden worden overschreden of waar de derde te kwader trouw statutaire beperkingen miskende.

3.4. De derde-partij was niet op de hoogte van de omvang

Zoals bij de lastgeving wordt de bestuurder niet persoonlijk gehouden tot de rechtshandeling. Voor de vennootschap is dit geëxpliciteerd in art. 61 W.Venn. Ook hier kan de derde-partij de bestuurder/zaakvoerder die zijn bevoegdheid overschrijdt, persoonlijk aansprakelijk stellen (*a contrario* art. 1997 B.W.) tot herstel van de schade die hij niet geleden zou hebben indien de rechtshandeling wel geldig was geweest (positief belang). Volgens TILLEMANN is de rechtsgrond van buitencontractuele aard. Ook zou volgens TILLEMANN een uitvoering in natura niet mogelijk zijn. Ex art. 1998, lid 2 B.W. kan men ook afleiden dat de vennootschap niet verbonden is.

¹¹¹ B. TILLEMANN, *Bestuur van vennootschappen*, Biblio, Kalmthout, 626.

¹¹² Luijk 29 februari 1960, *Pas.* 1961, II, 4.

¹¹³ B. TILLEMANN, *Bestuur van vennootschappen*, Biblio, Kalmthout, 629.

¹¹⁴ B. TILLEMANN, *Bestuur van vennootschappen*, Biblio, Kalmthout, 628.

Hoofdstuk 4: De contractuele aansprakelijkheid naar Nederlands recht

4.1. De Nederlandse verhouding tussen volmachtgever en gevolmachtigde

In titel 3 van het N.B.W. is een uitvoerige regeling van de volmacht ingelast. Art. 3:66, lid 1 N.B.W. bepaalt dat wie in naam van de volmachtgever in binnen de grenzen van zijn bevoegdheid handelt, de volmachtgever bindt. Ook leidt dit niet tot rechtsgevolgen tussen de vertegenwoordiger en de derde-partij.¹¹⁵

Art. 3:66, lid 2 N.B.W. bepaalt : *“Voor zover het al of niet aanwezig zijn van een wil of van wilsgebreken, alsmede bekendheid of onbekendheid met feiten van belang zijn voor de geldigheid of de gevolgen van een rechtshandeling, komen ter beoordeling daarvan de volmachtgever of de gevolmachtigde of beiden in aanmerking, **al naar gelang het aandeel** dat ieder van hen heeft gehad in de totstandkoming van de rechtshandeling en in de bepaling van haar inhoud.”*

Naar Belgische recht kan de vertegenwoordigde de fout van de mandataris niet invoeren. Hij zal gebonden zijn. Naar Nederlands recht zal indien het aandeel in de rechtshandeling van de vertegenwoordiger groot genoeg is de vertegenwoordigde bijvoorbeeld het bedrog van de vertegenwoordiger wel kunnen tegenwerpen. Dit is dus een verschil met het Belgisch recht waar de lastgever de contractuele fout van de lasthebber niet als overmacht kan invoeren.

4.2. Onbevoegdheid

Art. 3:70 N.B.W. stelt dat de vertegenwoordiger instaat voor het bestaan en de omvang van de volmacht: *“Hij die als gevolmachtigde handelt, staat jegens de wederpartij in voor het bestaan en de omvang van de volmacht, tenzij de wederpartij weet of behoort te begrijpen dat een toereikende volmacht ontbreekt of de gevolmachtigde de inhoud van de volmacht volledig aan de wederpartij heeft medegedeeld.”*

Er is ook hier geen gehoudenheid als de wederpartij weet of behoort te weten dat een toereikende volmacht ontbreekt. Indien de gevolmachtigde toch moet instaan moet de wederpartij worden gebracht in de toestand die er zou zijn geweest als de pseudogevoelachtigde wel bevoegd zou zijn geweest en de rechtshandeling dus rechtsgeldig tot stand zou zijn gebracht. In Nederland speelt dus het *positief contractbelang*.

Art. 3:61, lid 2 N.B.W.: *‘Is een rechtshandeling in naam van een ander verricht, dan kan tegen de wederpartij, indien zij op grond van een verklaring of gedraging van die ander heeft aangenomen en onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijze mocht aannemen dat een toereikende volmacht was verleend, op de onjuistheid van deze veronderstelling geen beroep worden gedaan.’*

¹¹⁵ J. HIJMA, C.C. VAN DAM, W.A.M. VAN SCHENDEL, W.L. VALK, DEVENTER, 2010, *Rechtshandeling en Overeenkomst*, Zesde druk, 116 e.v.

Deel III: De buitencontractuele aansprakelijkheid van de lasthebber

Inleiding

In deel I en deel II hebben we het voornamelijk gehad over contractuele fouten. In dit deel zullen we het hebben over buitencontractuele fouten gebaseerd op de artikelen 1382-83 BW die de lasthebber pleegde naar aanleiding van zijn opdracht.

We maken een groot onderscheid tussen enerzijds buitencontractuele fouten die de lasthebber pleegde *naar aanleiding van zijn uitvoering van het mandaat* (het stellen van de rechtshandeling) en de fouten die de lasthebber pleegde *in de uitvoering van die rechtshandeling* (materiële handelingen of rechtsfeiten *na* de totstandkoming van de rechtshandeling). Verder kunnen we nog een onderverdeling maken tussen precontractuele aansprakelijkheid *sensu stricto* en *sensu lato*.

Zodoende komen we tot een onderverdeling in drie fasen. De eerste fase is de *culpa in contrahendo sensu stricto*, de tweede fase is de *culpa in contrahendo sensu lato* en de derde fase is een fout in de uitvoeringsfase. Daarnaast maken we nog een tweede onderscheid tussen gewone derden en contractuele derden. Dit onderscheid speelt enkel in de externe buitencontractuele aansprakelijkheid en bepaalt of er wel of niet sprake is van *quasi*-immunititeit van de uitvoeringsagent.

Hoofdstuk 1: De interne buitencontractuele aansprakelijkheid van de lasthebber

In dit eerste hoofdstuk bespreken we de hypothese waarbij de lasthebber op buitencontractuele basis aangesproken wordt door de lastgever.

1.1. Probleem: Samenloop

Aangezien er tussen de lastgever en de lasthebber een contractuele verhouding bestaat, is de aansprakelijkheid van de lasthebber in beginsel contractueel. De lastgever kan de lasthebber in deze omstandigheid dan ook enkel buitencontractueel aanspreken binnen de grenzen van de gemeenrechtelijke *samenloopleer*.¹¹⁶

¹¹⁶ M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, 122, nr. 138: Deze beperking geldt niet t.a.v. de feitelijke bestuurder met wie de vennootschap geen overeenkomst heeft.

Samenloop is de situatie die ontstaat wanneer een contractspartij een *gemengde fout* heeft begaan die tegelijk een tekortkoming uitmaakt aan de contractuele verplichtingen en aan de algemene zorgvuldigheidsnorm.¹¹⁷ Dezelfde feiten voldoen dan aan de contractuele en de buitencontractuele aansprakelijkheid. Diverse redenen hebben de rechtspraak en rechtsleer aangezet om in die omstandigheid strenge voorwaarden voor samenloop te verdedigen.¹¹⁸

Deze redenen zijn de wil van de contractpartijen (wilsautonomie), de wil van de wetgever door twee onderscheiden regimes in te stellen en het verbod om contractuele exoneratieclausules te omzeilen (denk maar aan het exoneratiebeding van Ebes in de vorm van een al te laag schadebeding) (ook exoneratie voor hulppersonen is dan een verklaring voor de uitbereiding naar de quasi-immuniteit van de uitvoeringsagent die aan dezelfde voorwaarden als de samenloop afhangt).

Het Hof van Cassatie heeft in twee arresten geoordeeld dat een *quasi*-delictuele vordering tegen een contractpartij enkel kan worden ingesteld indien de fout van die contractpartij *en* de daardoor veroorzaakte schade vreemd zijn aan de contractuele verbintenissen.¹¹⁹

Deze arresten waren het 'Ebes'-arrest van 4 juni 1971 (omzeiling exoneratiebeding) en het "Stuwadoorsarrest" van 7 december 1973 (exoneratie voor hulppersonen, quasi-immuniteit onder dezelfde voorwaarden, dit arrest betreft dus eigenlijk in principe de *quasi*-immuniteit van de uitvoeringsagent maar stelt dezelfde voorwaarden in als voor samenloop).¹²⁰ Problematisch aan deze visie is dat er hier verwacht wordt dat de fout en de schade *louter* buitencontractueel zijn terwijl er gezocht wordt naar een theorie die samenloop regelt. Samenloop echter veronderstelt dat er een cumulatie mogelijk is van de twee aansprakelijkheidsgronden tegen dezelfde persoon.¹²¹

Verdedigers van de *verdwijnigstheorie* besloten dan ook tot een principiële uitgeslotenheid.¹²²

¹¹⁷ I. CLAEYS, *Samenhangende overeenkomsten en aansprakelijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 73, nr. 58 (hierna verkort: I. CLAEYS, *Samenhangende overeenkomsten*).

¹¹⁸ M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, 94, nr. 110; I. CLAEYS, *Samenhangende overeenkomsten*, 57 e.v., nr. 46 e.v.

¹¹⁹ Cass. 4 juni 1971, *Pas.* 1971, I, 940; Cass. 7 september 1973, *Arr.Cass.* 1974, 395 en *RW* 1973-74, 1597, noot J. HERBOTS; Cass. 3 december 1975, *Pas.* 1976, I, 412; Cass. 8 april 1983, *Arr.Cass.* 1982-1983, 934, *RW* 1983-84, 163, noot J. HERBOTS; Cass. 14 oktober 1985, *Arr.Cass.* 1985-86, 179 en *RCJB* 1988, 341, noot M. VAN QUICKENBORNE; Cass. 28 september 1995, *Arr.Cass.* 1995, 827, *Pas.* 1995, I, 856 en *RW* 1997-98, 926; Cass. 3 mei 1997, *Arr.Cass.* 1997, 563, *Pas.* 1997, I, 583, *RW* 1998-99, 681: vb. Luik 26 februari 1998, *JLMB* 1999, 708;

¹²⁰ Cass. 4 juni 1971, *RW* 1971-72, 371 (Ebes-arrest); Cass. 7 december 1973, *RW* 1973-74, 1579, noot J. HERBOTS (Stuwadoorsarrest).

¹²¹ H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, "Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1994-1999", *TPR* 2000, (1551) 1937, nr. 175.

¹²² *Ibid.* 1938, nr. 176.

1.1.1. Verfijning

In een arrest van 29 september 2006 vereist het Hof van Cassatie niet langer een *louter* buitencontractuele fout, maar slechts een *fout die tevens een inbreuk vormt op de algemene zorgvuldigheidsplicht*, zodat de deur naar de samenloop terug op een kier komt te staan.

De strenge vereiste van een *louter buitencontractuele schade* is echter overleefd. ¹²³ De lastgever kan nu dus enkel succesvol een *quasi-delictuele* vordering tegen de lasthebber instellen indien *‘de ten laste gelegde fout een tekortkoming uitmaakt niet alleen aan de contractuele verbintenis maar ook aan de algemene zorgvuldigheidsplicht die op hem rust en indien deze fout andere dan aan de slechte uitvoering te wijten schade heeft veroorzaakt’*.¹²⁴

In de praktijk knelt het schoentje bij het bewijzen van schade die volledig vreemd is aan de overeenkomst van lastgeving. Het Hof heeft deze vereiste dus (nog) niet afgezwakt.¹²⁵ Dit valt te betreuren vermits zo in de praktijk de impact van het arrest quasi nihil zal zijn.¹²⁶

DE WULF meent dat wanneer een louter buitencontractuele fout wordt aangetoond, daaruit automatisch voortvloeit dat die schade uit die onrechtmatige daad voortkomt.¹²⁷ VANDENBOGAERDE stelt echter dat er een serieuze inconsistentie in de rechtspraak van het Hof zit vermits samenloop veronderstelt dat een buitencontractuele vordering mogelijk is wanneer fout en schade *tevens* buitencontractueel zijn (en niet louter).¹²⁸

1.1.2. Misdrijf van de lasthebber

Enkel bij een misdrijf kon nog een buitencontractuele schadevergoedingsvordering binnen een contractuele relatie.¹²⁹ Een voorbeeld van een misdrijf dat van toepassing kan zijn op de lasthebber is het misdrijf van *misbruik van vertrouwen* (art. 491 Sw.).

Alhoewel ook hier de voorwaarden van samenloop gelden, worden deze hier *geacht* voldaan te zijn.

¹²³ A. VAN OEVELEN, "De samenloop van contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid: een koerswijziging in de rechtspraak van het Hof van Cassatie", noot onder Cass. 29 september 2006, *RW* 2006-07, (1718)1718-1719, nr. 2 en de verwijzingen aldaar.

¹²⁴ Cass. 29 september 2006, *Pas.* 2006, 1911, *RABG* 2007, 1256, *NJW* 2006, 946, noot I. BOONE, *RW* 2006-07, 1717, noot A. VAN OEVELEN en *TBO* 2007, 66, noot K. VANHOVE.

¹²⁵ I. BOONE, "Samenloop contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid verijnd", noot onder Cass. 29 september 2006, *NJW* 2006, (946) 947.

¹²⁶ I. VEROUGSTRAETE, J.-F. LECLERCQ, P. LECROART en S. LIERMAN, *Jaarverslag van het Hof van Cassatie van België - 2006*, www.juridat.be.

¹²⁷ H. DE WULF, "Het Hof van Cassatie en de extra-contractuele aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders" in *Liber amicorum Christian De Wulf*, Brugge, die Keure, 524.

¹²⁸ M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, 95, nr. 110, voetnoot 381 *in fine*.

¹²⁹ I. CLAEYS, "Het bestuursorgaan als uitvoeringsagent: een verre gaande beperking van aansprakelijkheid" (noot onder Cass. 7 november 1997), *TRV* 1998, (284) 287, nr. 6; zie Cass. 26 oktober 1990, *RCJB* 1992, 497, noot C. DALCQ en Cass. 11 september 2001, *Arr. Cass.* 2001, 291; Kh. Bergen 2 november 2002, *JLMB* 2003, noot O. CAPRASSE.

Een strafrechtelijke overtreding (toerekenbaar aan de lasthebber) maakt steeds ook een buitencontractuele fout uit.¹³⁰ Opmerkelijk is dat het Hof van Cassatie stelt dat ook hier de schade *louter* buitencontractueel moet zijn.

Het Hof staat echter een ruime interpretatie voor van het begrip buitencontractuele schade bij misdrijven: “*De schade waarvan de veroorzaking strafbaar is gesteld, kan niet als alleen maar contractuele schade worden aangemerkt op de enkele grond dat zij eveneens is veroorzaakt door de gebrekkige uitvoering van een bij overeenkomst aangegane verbintenis om voor de veiligheid van de getroffene in te staan*”.¹³¹

1.2. Art. 18 W.A.O.

Indien de lasthebber de hoedanigheid heeft van *werknemer* kan hij niet alleen ten opzicht van zijn werkgever rekenen op het principiële verbod op samenloop, maar kan hij ook genieten van een *gedeeltelijke, maar toch verregaande immuniteit*.¹³²

De werknemer kan ten opzichte van zijn werkgever *en* ten opzichte van derden zijn aansprakelijkheid op grond van art. 18 W.A.O. weerleggen door aan te tonen dat hij geen bedrog, zware fout of herhaalde lichte fout heeft begaan in de uitoefening van zijn arbeidsovereenkomst.

Voor een niet-herhaalde lichte fout kan de werknemer dus niet persoonlijk aansprakelijk worden gesteld.

De lasthebber kan hier enkel op rekenen als hij werknemer is in de zin van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten. Art. 18 arbeidsovereenkomstenwet wordt niet toegepast wanneer de rechter oordeelt dat uit de feiten blijkt dat de werknemer zich niet onder het gezag van een werkgever bevond op het ogenblik dat de fout werd begaan.¹³³

¹³⁰ I. CLAEYS, *Samenhangende overeenkomsten*, 95, nr. 110.

¹³¹ Cass. 26 oktober 1990, *RCJB* 1992, 497, noot R. DALCQ.

¹³² S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht, boek 1bis*, 15-16.

¹³³ P. HUMBLET en M. RIGAUX (eds.), *Synopsis van het Belgische arbeidsrecht*, 119-120, nr. 184.

Hoofdstuk 2: De interne buitencontractuele aansprakelijkheid van de bestuurder

2.1. Probleem: samenloop

De vennootschap zal in bepaalde gevallen ook een buitencontractuele vordering willen instellen. Een reden kan zijn om buitencontractuele schade te vergoeden of om een exoneratieclausule te omzeilen. Heel vaak vormt de overtreding van de statuten of een bepaling van het Wetboek van Vennootschappen *op zich* een schending van de algemene zorgvuldigheidsnorm.

Ook hier moet rekening worden gehouden met de theorie van de *samenloop*. Samenloop zal mogelijk zijn indien de bestuurder zich schuldig heeft gemaakt aan een *misdrrijf*. Het voordeel bij de bestuurdersaansprakelijkheid is dat er meer strafrechtelijk beteugelde fouten zijn zoals het neerleggen van *valse jaarrekeningen*, *laattijdige faillissementsaangifte* of het niet betalen van de *RSZ-bijdragen*.

In dat geval kan een buitencontractuele vordering samen met de contractuele schadevergoeding om zo een integrale schadeloosstelling te bekomen. Dit is voornamelijk van belang bij een faillissement wanneer de curator wegens de verleende *décharge* niet tegen de bestuurders kan optreden om een loutere bestuursfout. De curator kan dan, bij een vastgesteld toerekenbaar *misdrrijf*, een vordering op grond van art. 1382 BW instellen als vertegenwoordiger van de boedel der schuldeisers.¹³⁴

2.2. De wet van 10 februari 2003

Bestuurders zijn organen van de vennootschap. Het is belangrijk om in te zien dat de orgaantheorie overgewaaid komt uit het publiek recht. Daarom vergelijken we hier de aansprakelijkheid van het overheidsorgaan met dat van de bestuurder als orgaan van de vennootschap.

Een personeelslid dat een openbare rechtspersoon kan vertegenwoordigen of een gedeelte van de openbare macht uitoefent, wordt als een orgaan beschouwd zodat zijn fout de rechtstreekse aansprakelijkheid van de overheid met zich meebrengt op grond van art. 1382 B.W. In de praktijk komt het erop neer dat de rechtspraak de meeste statutaire aangesteld overheids personeelsleden als organen beschouwt.

Artikel 96 van het K.B. van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel bepaalde vroeger dat : "*Buiten hun aansprakelijkheid tegenover derden zijn rijksambtenaren tegenover het bestuur persoonlijk aansprakelijk voor de schade die zij hebben berokkend door plichtsverzuim, hetzij opzettelijk, hetzij uit nalatigheid of onvoorzichtigheid.*"

Vroeger waren statutaire personeelsleden dus volledig cumulatief aansprakelijk. Nu is er voor statutair overheids personeel de nieuwe wet van 3 februari 2003.

¹³⁴ E. DIRIX, R. STEENNOT, H. VANHEES, *Handels- en economisch recht in hoofdlijnen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2011, 109.

Art. 2 van de wet van 10 februari 2003 bepaalt: '*Ingeval personeelsleden in dienst van openbare rechtspersonen, wier toestand **statutair** geregeld is, **bij de uitoefening van hun dienst** schade berokkenen aan de openbare rechtspersoon of aan derden, zijn zij enkel aansprakelijk voor hun bedrog en hun zware schuld. Voor lichte schuld zijn zij enkel aansprakelijk als die bij hen eerder gewoonlijk dan toevallig voorkomt.*'

Ter vergelijking kunnen we stellen dat ook de meeste bestuurder een statutair geregeld mandaat hebben. Ze zijn echter geen personeelsleden *sensu stricto*.

2.3. Art. 72 Gemeentedecreet

De positie van de zelfstandige vertegenwoordigers van de overheid, zoals de politieke mandatarissen van de wetgevende of uitvoerende macht, de leden van de rechterlijke macht, leden van bestuursorganen van overheidsbedrijven of van onafhankelijke commissies, wordt niet door deze wet geregeld.

Wel is er ondertussen een gelijkaardige regeling voor burgemeesters en schepenen. De gemeente kent drie bestuursorganen: de gemeenteraad, het college van burgemeester en schepenen en de burgemeester. De burgemeester is niet alleen hoofd van de gemeente maar ook *vertegenwoordiger* van het hoger bestuur. Leden van een collegiaal orgaan zoals het college van burgemeester en schepenen kunnen ook persoonlijk aansprakelijk kunnen gesteld worden op civiel- en strafrechtelijk vlak, bv. wegens nalatigheid inzake de verkeersveiligheid.¹³⁵

De burgemeester of de schepen kan zich nu echter ook schuilen achter een *quasi-immuniteit*. Art. 72 van het Gemeentedecreet van 15 juli 2005 bepaalt: '*Ingeval de burgemeester of de schepen **bij de normale uitoefening van zijn mandaat** schade berokkent aan de gemeente of aan derden, is hij enkel aansprakelijk voor zijn bedrog en zijn zware schuld. Voor lichte schuld is hij enkel aansprakelijk als die bij hem eerder gewoonlijk dat toevallig voorkomt.*'

De regresvordering van de gemeente ten aanzien van de burgemeester of de schepen is ook beperkt tot de gevallen van bedrog, zware schuld of lichte schuld als die bij hen gewoonlijk voorkomen. Wat betreft deze overheidsorganen is er dus een volledige gelijkstelling met art. 1384, lid 3 B.W.¹³⁶

Ons inziens is dit een belangrijk argument om ook een wettelijke *quasi-immuniteit* voor de vennootschapsbestuurder uit te werken voor fouten begaan **bij de normale uitoefening van zijn mandaat**. We stellen ons zelfs de vraag of hier geen schending is van het gelijkheidsbeginsel.

¹³⁵ Cass. 3 maart 1999, met noot S. LUST; E. DE KEZEL, *Burgemeester is aansprakelijk voor lichte fout*, Juristenkrant, 2010, afl. 205, p. 16.

¹³⁶ T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 448, nr. 678.

2.3.1. Grondwettelijk Hof 4 maart 2008

Het Grondwettelijk Hof heeft reeds geantwoord op een prejudiciële vraag (naar aanleiding van een milieumisdrijf) over het feit dat de bestuurder noch art. 18 W.A.O. noch art. 2 van de wet van 10 februari 2003 kan inroepen.¹³⁷

Het Hof stelt dat de functie zelf van bestuurder niet onder gezag, en dus niet in het kader van een arbeidsovereenkomst, kan worden uitgeoefend. Voor de fouten die hij begaat kan hij dan geen beroep doen op de aansprakelijkheidsbeperking van artikel 18 van de voormelde arbeidsovereenkomstenwet.

Het Hof stelt dat de afwezigheid van een gezagsverhouding een objectieve en redelijke verantwoording biedt voor het verschil in behandeling met werknemers en met ambtenaren die de aansprakelijkheidsbeperking genieten die is vervat in artikel 18 van de arbeidsovereenkomstenwet en in artikel 2 van de voormelde wet van 10 februari 2003, en die zich in een dergelijke verhouding bevinden.

Wij zijn echter van mening dat er geen objectieve en redelijke verantwoording is voor het verschil in behandeling met een burgemeester of schepen die een fout begaat bij de normale uitoefening van zijn mandaat en die wel de aansprakelijkheidsbeperking geniet die is vervat in Art. 72 van het Gemeentedecreet van 15 juli 2005.

¹³⁷ Grondw. Hof, nr. 36/2008 van 4 maart 2008, www.const-court.be

Hoofdstuk 3: De externe buitencontractuele aansprakelijkheid van de lasthebber

In dit hoofdstuk bekijken we de hypothese waarbij de lasthebber op buitencontractuele basis wordt aangesproken door de derde-partij waarmee hij de rechtshandeling heeft gesteld of door een 'andere derde'. Indien het gaat om een contractuele derde moeten we een verder onderscheid maken naargelang de fase waarin de lasthebber wordt aangesproken (*supra* inleiding deel III).

3.1. Persoonlijke aansprakelijkheid van de lasthebber

De lasthebber is geen uitvoeringsagent in de eerste twee fases zodat hij niet kan profiteren van de *quasi-immuniteit van de uitvoeringsagent*. Anderzijds kan hij ook niet profiteren van de orgaantheorie die hem eventueel met toepassing van de absorptietheorie kan vrijstellen. Bij inherente fouten (vb. bedrog) blijft de lasthebber ook persoonlijk aansprakelijk. De zaken veranderen enkel in de derde fase wanneer hij aangesproken wordt door een contractuele derde (*infra* 3.3).

3.2. *Culpa in contrahendo*

Het bedrog gepleegd door de lasthebber lijdt niet enkel tot nietigheid van de overeenkomst vermits ze toegerekend wordt aan de lastgever als contractspartij. Het wilsgebrek is ook een *culpa in contrahendo* en dus een onrechtmatige daad. De lasthebber kan hiervoor aansprakelijk gesteld worden. Men spreekt van precontractuele aansprakelijkheid *sensu stricto* wanneer het contract uiteindelijk niet tot stand komt. Het plots en abrupt afbreken van onderhandelingen is hier een goed voorbeeld van.¹³⁸ De wederpartij kan immers een *legitieme verwachting* hebben op contractsluiting door het gedrag van de wederpartij. Wanneer dit uit nalatigheid of opzettelijk werd beschaamd staat een fout vast op basis van art. 1382 BW.

Komt anderzijds de overeenkomst toch tot stand dan spreken we over precontractuele aansprakelijkheid *sensu lato*. Een tekortkoming aan de informatieplicht is hier een voorbeeld van. Ook hier kan dan weer sprake zijn van een wilsgebrek. Bij incidenteel bedrog kan enkel schadevergoeding op zijn plaats zijn.

De informatieplicht is volgens sommige gebaseerd op het vereiste van goede trouw in onderhandelingen. Dit is een ruime interpretatie van art. 1134, lid 3 BW. Interessant op te merken is dat indien de precontractuele aansprakelijkheid gebaseerd wordt op een ruime interpretatie van art. 1134 BW, we in de contractuele sfeer zitten en deze fouten eventueel ook kunnen toegerekend worden toegerekend aan de lastgever. Het Hof van Cassatie heeft echter geoordeeld dat een foutief optreden bij de contractsluiting, een buitencontractuele grondslag heeft (art. 1382-83 BW).¹³⁹ Het toerekenen van de wilsgebreken heeft dus eerder een uitzonderlijk karakter.

¹³⁸ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht, Boek 1*, 114, nr. 157.

¹³⁹ Cass. 10 december 1981, *Arr.Cass.* 1981-82, 502 en *Pas.* 1982, 494.

Wat betreft het schadeherstel moet de derde-partij gebracht worden in de toestand waarin het zich zou bevinden indien de *culpa in contrahendo* niet zou zijn begaan. In de regel zal er een geldelijke schadevergoeding worden toegekend. In principe wordt de partij gesteld in de situatie waarin zij zich zou hebben bevonden zo er geen onderhandelingen waren geweest (negatief contractbelang). We kunnen hier denken aan de terugbetaling van gemaakte kosten en eventueel de gemiste kans om een ander contract te sluiten.

Sommige rechtspraak gaat zo ver om een positief contractbelang te vergoeden wanneer de onderhandelaars een 'point of no return' hadden bereikt.¹⁴⁰

3.3. Derde fase: uitvoeringsagent

Zoals we reeds gesteld hebben kan de lasthebber in de derde fase wel gezien worden als een uitvoeringsagent. De derde fase is die fase waarin de lasthebber niet meer optreedt als zuiver lasthebber maar belast wordt met het uitvoeren van de rechtshandeling die hij gesteld heeft.

CORNELIS stelt dat wanneer de vertegenwoordiger behulpzaam is bij het stellen van materiële daden ter *uitvoering* van het contract dat hij sluit, *wel* kan genieten van de immuniteit van de uitvoeringsagent.

Ook WERY stelt: '*Conséquence logique du principe de la transparence: le mandataire n'est pas tenu envers le tiers contractant de sa faute aquilienne lorsqu'elle est inhérente au mandat à exécuter*'.

De gemene lasthebber kan dus rekenen op de *quasi*-immuniteit van de uitvoeringsagent wanneer hij, na het stellen van de rechtshandeling, het contract help uitvoeren. Wanneer de lasthebber uitvoeringsagent wordt, moeten de voorwaarden van *samenloop* vervuld zijn om hem op buitencontractuele basis aan te spreken.

3.4. Wie zijn deze hulppersonen of uitvoeringsagenten?

Deze hulppersonen kaderen in de theorie van de aansprakelijkheid van de contractspartij voor fouten van personen waarvoor hij instaat. Deze categorie van personen waarvoor hij instaat is ruimer dan de 'aangestelden' bedoeld in art. 1384, lid 3 B.W waarvoor de aansteller kwalitatief aansprakelijk is. Ook diegenen die op een zelfstandige wijze bij de uitvoering van de overeenkomst worden betrokken gelden als zelfstandige uitvoeringsagent. De hulppersoon moet wel handelen binnen het raam van de overeenkomst (A-C). Het feit waarop B wordt aangesproken door C moet rechtstreeks verband houden met de uitvoering van de overeenkomst en niet slechts ter gelegenheid van de opdracht plaatsvindt.¹⁴¹

¹⁴⁰ Luik 16 januari 1998, *JLMB* 1998, 589; Antwerpen 22 maart 1994, *RW* 1994-95, 296; Antwerpen 19 maart 2001, *TBH* 2002, 120.

¹⁴¹ Cass. 7 december 1973, *RW* 1973-74, 1597, noot J. HERBOTS.

Naast volledige derden (*penitus extranei*) zijn er ook een aantal personen die *nauw met een overeenkomst verbonden zijn*.¹⁴² Een van deze personen is dus de (zelfstandige) uitvoeringsagent. De uitvoeringsagent is in de eerste plaats een contractant van zijn opdrachtgever.

Belangrijk is dus dat de uitvoeringsagent bij het *sluiten* van de overeenkomst een derde is. Anderzijds is bij de *uitvoering* van de overeenkomst de uitvoeringsagent geen derde. Buitencontractueel is hij dan ook enkel aansprakelijk als de bekende voorwaarden van samenloop vervuld zijn.¹⁴³ De uitvoeringsagent blijft wel altijd een gewone derde voor anderen dan de opdrachtgever en diens medecontractant. Derden die geen contractuele verhouding hebben met de opdrachtgever kunnen dus vrij op buitencontractuele basis vorderen.¹⁴⁴

In principe is de lasthebber geen uitvoeringsagent vermits wanneer een lasthebber in naam en voor rekening van zijn lastgever een overeenkomst sluit, hij daarbij niet een overeenkomst van zijn opdrachtgever uitvoert maar enkel zijn eigen lastgevingsovereenkomst. Het volbrengen van de rechtshandeling kadert dus niet in de overeenkomst die later tot stand komt tussen de lastgever en de derde-partij.

Een ander verschil bestaat erin dat een lasthebber in principe rechtshandelingen stelt en een hulppersoon materiële handelingen.¹⁴⁵ Volgens het Hof van Beroep te Antwerpen is een scheepsagent (verbonden door een scheepasagentuurovereenkomst) bijvoorbeeld een lasthebber en geen uitvoeringsagent.¹⁴⁶ Het Hof hanteert de *absorptietheorie*. Aangezien het stellen van rechtshandelingen de voornaamste activiteit van een scheepsagent uitmaakt, zouden alleen de lastgevingregels van toepassing zijn zodat de lasthebber op de quasi-immuniteit van de uitvoeringsagent geen beroep zou kunnen doen. Hier zien we het belang van de juiste kwalificatie van de overeenkomst.

BOCKEN vindt het daarentegen logisch dat een lasthebber die *bij de uitvoering* van andermans contractuele verbintenissen optreedt, dezelfde bescherming als de uitvoeringsagent verdient. Volgens CORNELIS volgt niet uit de vertegenwoordiging, maar wel uit de stuwadoorsrechtspraak dat een lasthebber voor een foutieve *uitvoering* van een met de medecontractant gesloten overeenkomst niet rechtstreeks kan worden aangesproken.¹⁴⁷ Hieruit lijden we af dat enkel in de derde fase, de lasthebber tot uitvoeringsagent transformeert.

¹⁴² E. DIRIX, *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, Kluwer, 1984, nrs. 2 en 249.

¹⁴³ Cass. 8 april 1983, *RW* 1983-84, noot J. HERBOTS.

¹⁴⁴ Cass. 25 oktober 1995, *RCJB* 1992, 493.

¹⁴⁵ I. CLAEYS, *Samenhangende overeenkomsten*, 180, nr. 151.

¹⁴⁶ Antwerpen 28 april 1976, *RHA* 1976, *RHA* 1975-76, 155; Vgl. Kh. Antwerpen 28 november 1974, *RHA* 1975-76; Kh. Antwerpen 31 januari 1978, *RHA* 1977-78, (369) 382;

¹⁴⁷ L. CORNELIS, *Beginselen*, 420-421, nr. 257; I. CLAEYS, *Samenhangende overeenkomsten*, 181, nr. 152.

3.5. Actieve coëxistentie

Actieve coëxistentie is de situatie waarin een benadeelde persoon (de derde) uit éénzelfde schadeverwekkend feit twee of meer personen kan aanspreken op grond van hetzelfde regime of op grond van een verschillend regime. Dit probleem stelt zich wanneer een contractant slachtoffer is van een slechte uitvoering van zijn overeenkomst door de fout van een uitvoeringsagent.¹⁴⁸

Dit is de ander kant van de medaille van de aansprakelijkheid van de contractspartij voor fouten van zijn hulppersoon. Algemeen wordt immers aanvaardt dat de schuldenaar in staat voor de personen van wie hij zich bij de uitvoering van zijn verbintenissen bedient en dat hun daden voor hem niet bevrijdend werken, tenzij er een geldig exoneratiebeding is. Deze aansprakelijkheid wordt verklaard op verschillende gronden zoals de resultaatstheorie, de risico-leer of nog de *culpa in eligendo*. Meestal wordt er aanknoping gezocht bij de vertegenwoordigingsgedachte in economische zin.¹⁴⁹ Wanneer een schuldenaar een derde belast met de uitvoering van zijn verbintenissen dan is het alsof de schuldenaar zelf optreedt. Schuldenaar en hulppersoon vormen voor de schuldeiser een economische eenheid (de hulppersoon geldt als 'economische vertegenwoordiger'). Indien deze hulppersoon slecht optreedt moet dit optreden aan de schuldenaar worden toegerekend.¹⁵⁰

Wanneer een hulppersoon een fout maakt in de uitvoering van een opdracht die kadert in de uitvoering van de hoofdovereenkomst tussen hun opdrachtgever en zijn medecontractant dan wordt die fout geacht door de opdrachtgever te zijn begaan jegens zijn medecontractant. De opdrachtgever is hiervoor persoonlijk aansprakelijk.¹⁵¹

De uitvoeringsagent zelf kan rekenen op de *quasi*-immunitet van de uitvoeringsagent voor zover *hij optreedt binnen het kader van de uitvoering van de hoofdovereenkomst*. Dit geldt natuurlijk enkel voor derden die een overeenkomst hebben met de lastgever.

3.5.1. Gewone derden

Indien aan een 'gewone derde' schade werd berokkend, kan deze t.a.v. de lasthebber een delictuele of een *quasi*-delictuele vordering instellen.¹⁵² Een derde die vreemd is aan de overeenkomst van lastgeving is een "echte derde" die *niet* gehinderd wordt door de *quasi*-immunitet van de uitvoeringsagent.

¹⁴⁸ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht*, Boek 1bis, 2008, Brugge, die Keure, 68 (hierna verkort: S. STIJNS, *Verbintenissenrecht*, Boek 1bis).

¹⁴⁹ E. DIRIX, *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, 1984, 44, nr. 44.

¹⁵⁰ H. DE PAGE, *Traité*, III, 397, nr. 402.

¹⁵¹ Cass. 29 september 2006, *NjW* 2006, 153, 946, noot I. Boone, *RW* 2006-07, 1717, noot A. VAN OEVELEN, *TBO* 2007, 66, noot K. VANHOVE; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht*, Boek 1, nr. 200.

¹⁵² P. WERY, *Le mandat*, 256-257, nr. 220.

Deze gewone derde kan enkel de lasthebber aanspreken en niet de lastgever op basis van de kwalitatieve aansprakelijkheid van 1384, lid 3 B.W. De lastgever is *in principe* immers geen aansteller.

3.5.2. Contractuele derden

Contractuele derden die verbonden zijn met de lastgever zullen rekening moeten houden met de regels inzake actieve coëxistentie indien zij de lasthebber willen aanspreken in de derde fase. De lasthebber kan zich in deze fase immers schuilen achter de *quasi*-immunititeit van de uitvoeringsagent.

CORNELIS stelt dat nadat de lasthebber de rechtshandeling heeft gesteld in naam en voor rekening van de lastgever, de lasthebber zijn vertegenwoordigingsmacht heeft uitgeput. Indien hij *daarna* nog handelingen moet stellen met betrekking tot die rechtshandeling, handelt hij niet meer als lasthebber maar als uitvoeringsagent. Wanneer hij dan een fout maakt, treedt *de contractuele aansprakelijkheid van de lastgever voor andermans fout* in actie doordat het gedrag van de uitvoeringsagent de contractuele verbintenissen schendt van de lastgever t.o.v. de derde-partij.¹⁵³

¹⁵³ L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgisch buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, I, Antwerpen, Maklu, 1989, 443-444, noot 243.

Hoofdstuk 4: De externe buitencontractuele aansprakelijkheid van de bestuurder

In dit hoofdstuk bekijken we hoe een derde de bestuurder kan aanspreken voor een buitencontractuele fout. Bij de lasthebber hebben we gezien dat deze zowel door een gewone als door een contractuele derde kan worden aangesproken. De lasthebber kan enkel in de derde fase genieten van de *quasi*-immunititeit van de uitvoeringsagent indien hij *na* het tot stand komen van de rechtshandeling een onrechtmatige daad stelt. Wanneer een *inherente* fout toegerekend wordt aan de lastgever (bv. bedrog) blijft de lasthebber persoonlijk aansprakelijk. De lasthebber kan dus niet rekenen op *quasi*-immunititeit in de tweede fase (zie *infra* deel IV).

Dit vergelijken we nu met de bestuurder. Zowel gewone derden als contractuele derden kunnen gebruik maken van de orgaantheorie om vennootschap rechtstreeks aansprakelijk te stellen op basis van art. 1382-83 B.W. voor fouten van het orgaan begaan binnen zijn functie.

4.1. De persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder¹⁵⁴

Het principe van de directe aansprakelijkheid van de rechtspersoon op basis van de orgaantheorie sluit de persoonlijke aansprakelijkheid van het orgaan *in principe* niet uit.¹⁵⁵ Dit is het principe dat door het arrest van het Hof van Cassatie van 16 februari 2001 eventjes op de helling werd gebracht. Moest de rechtsgrond van de toerekening de vertegenwoordiging zijn dat zou de bestuurder op basis van de absorptietheorie wel volledig immuun zijn.

De bestuurder is dus zoals bij de gemene lastgeving persoonlijk aansprakelijk. Hier echter wel *in solidum* met de vennootschap. Wanneer dus een orgaan een onrechtmatige fout (*binnen zijn functie*) begaat is zowel de rechtspersoon als het orgaan aansprakelijk.¹⁵⁶ Op grond van de orgaantheorie en de afgeleide aansprakelijkheid kan de rechtspersoon volledig *regres* nemen op dat orgaan.¹⁵⁷

4.2. Actieve coëxistentie

Het Hof van Cassatie heeft in een arrest van 7 november 1997 gesteld dat het orgaan in de *uitvoeringsfase* gezien kan worden als een uitvoeringsagent (*infra* 4.4.). Het arrest van het Hof van Cassatie van 10 juni 2005 heeft het principe van de cumulatieve aansprakelijkheid in de *tweede fase* bevestigd zodat ook het orgaan dus enkel in de derde fase kunnen rekenen op de *quasi*-immunititeit van de uitvoeringsagent.

¹⁵⁴ J. VAN RYN en X. DIEUX, "La responsabilité des administrateurs ou gérants d'une personne morale à l'égard des tiers", *JT* 1988, 401 e.v. ; P. VAN OMMESLAGHE et X. DIEUX, « Les sociétés commerciales- Examen de jurisprudence (1979-1990) », *RCJB* 1993, 781-787 ; Cass. 29 juni 1989, *Pas.* 1989, I, 1196 ; Arbeidsh. Antwerpen 9 oktober 1998, *RW* 1998-1999, 1355.

¹⁵⁵ Cass. 27 oktober 1982, *Pas.*, I, 272; J. VAN RYN en P. VAN OMMESLAGHE, 'Examen', *RCJB* 1981, nr. 19, 253.

¹⁵⁶ Cass. 11 april 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, 902; B. TILLEMANN, *Bestuur van vennootschappen*, 546, nr. 888; J. VAN RYN en X. DIEUX, 'La responsabilité des administrateurs ou gérants d'une personne morale vis-à-vis des tiers', *JT* 1988, 403.

¹⁵⁷ L. CORNELIS, "L'obligation 'in solidum' et le recours entre coobligés", noot onder Cass. 17 juni 1982, *RCJB* 1986, 701, nr. 14.

4.3. Gewone derden¹⁵⁸

Wanneer derden het bewijs hebben geleverd dat zij schade hebben geleden door de onrechtmatige daad van de bestuurders, kunnen zij op grond van art. 1382 BW schadevergoeding verkrijgen van zowel het orgaan als de vennootschap. Er heerst dus een volledige actieve coëxistentie voor niet-contractuele derden.¹⁵⁹

Het Hof van beroep te Brussel besliste bijvoorbeeld dat in een zaak waar een uitbater van een garage te laat melding had gemaakt van een gestolen voertuig, de eigenaar van het voertuig zowel de uitbater, orgaan van de vennootschap, als de vennootschap kon *in solidum* aanspreken op basis van art. 1382 BW.¹⁶⁰ Opvallend is dus dat ook gewone derden kunnen rekenen op de orgaantheorie om de vennootschap aan te spreken.

Een bijzondere toepassing is de aansprakelijkheid voor fiscale schulden. Ook de interne *kwijting* of *decharge* door de vennootschap zal geen invloed hebben op de vordering van *derden*.¹⁶¹ Opgemerkt moet wel steeds worden dat loutere bestuursfouten *op zich* niet voldoende zullen zijn om een fout uit te maken of een tekortkoming aan de aan iedere bestuurder opgelegde algemene zorgvuldigheidsnorm.¹⁶² Wel kan het zijn dat de bestuursfout ook een schending van de algemene zorgvuldigheidsnorm oplevert.¹⁶³

Bij de professionele aansprakelijkheid of beroepsaansprakelijkheid is er wel een tendens om een feit dat een wanprestatie uitmaakt, tegelijk als een onrechtmatige daad te beschouwen.¹⁶⁴ Problematischer is bijvoorbeeld een simpele beleidsfout. De grens tussen een handeling die louter een contractuele verplichting schendt en deze die tevens een onrechtmatige daad inhoudt is grotendeels een feitenkwestie.

4.3.1. De fiscus als bijzondere schuldeiser

De fiscus is een niet-contractuele schuldeiser en valt dus in de categorie van de 'gewone derden'. De principes inzake quasi-immuniteit spelen hier dus niet. De fiscus zal niet zo eenvoudig zijn achterstallige belastingen kunnen recupereren door een *schadevordering* in te stellen tegen de bestuurder. Enerzijds moet er immers schade zijn, wat niet altijd aanvaard wordt¹⁶⁵, anderzijds moet er een fout zijn. Problematisch is dat de verplichting tot doorstorten van bedrijfsvoorheffing enkel

¹⁵⁸ Antwerpen 15 november 2012, RABG 2013/09, Larcier, Gent, 532-541, met noot V. CIERS.

¹⁵⁹ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht, Boek 1*, 73, nr. 26; Cass. 25 oktober 1990, *Arr.Cass.* 1990-91, 237 en *RCJB* 1992, 493, noot R.O. DALCQ; I. CLAEYS, "Buitencontractuele aansprakelijkheid van contractanten en hulppersonen? Als het contractuele evenwicht maar niet wordt verstoord", in S. STIJNS (ed.), *Verbintenissenrecht, Themis*, Brugge, Die Keure, 2003-04, 33, nr. 10.

¹⁶⁰ Brussel 25 april 1972, *RGAR* 1973, nr. 8898.

¹⁶¹ E. DIRIX, R. STEENNOT, H. VANHEES, *Handels- en economisch recht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 107.

¹⁶² Cass. 25 mei 1972, *Arr.Cass.* 1972, 899.

¹⁶³ Bergen 11 mei 1979, *BRH* 1980, 332, noot L. CORNELIS; Kh. Kortrijk 29 juni 1984, *TBH* 1985, 222.

¹⁶⁴ L. CORNELIS, *Beginnelen van het Belgisch buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, I, Antwerpen, Maklu, 1989, 119.

¹⁶⁵ Brussel 19 december 2007, nr. 2005/AR/911, www.fiscalnet.be.

rust op de vennootschap en niet op haar bestuurders persoonlijk. ¹⁶⁶Een recent arrest van het Hof van Cassatie bepaalt anderzijds in het kader van verschuldigde BTW "dat de rechter de strafbaarstelling van bepaalde fiscale verplichtingen toerekent aan de persoon die in rechte of in feite de ware verantwoordelijke is en die schuld heeft aan het nalaten van de rechtspersoon".¹⁶⁷

Vermits het niet doorstorten van bedrijfsvoorheffing door de bestuurder geen bepaling van het Wetboek van Venn. of de statuten schendt dient de fiscus een *gemeenrechtelijke fout, oorzakelijk verband en schade* te bewijzen. Een fout in de zin van 1382 BW kan bestaan uit de overtreding van een specifieke norm of de schending van de algemene zorgvuldigheidsnorm. De wettelijke inbreuk van de vennootschap kan echter niet automatisch worden toegerekend aan de bestuurders. Het omgekeerde geldt wel, een onrechtmatige daad van een orgaan binnen zijn bevoegdheid geldt wel als een onrechtmatige daad van de vennootschap.¹⁶⁸

De wetgever heeft deze problematiek willen aanpakken. Sinds de programmawet van 20 juli 2006 kunnen bestuurders op grond van art. 442^{quater} WIB, *hoofdelijk aansprakelijk* gesteld worden voor het niet betalen van bedrijfsvoorheffing wanneer het niet-doorstorten te wijten is aan een fout in de zin van art. 1382 BW die ze hebben begaan in hun opdracht. Een quasi identieke aansprakelijkheid voor BTW-schulden werd ingevoerd in art. 93^{undecies} C BTW-wetboek door dezelfde programmawet. De wet schrijft uitdrukkelijk voor dat een fout in de zin van art. 1382 BW moet worden aangetoond. Zoals we reeds gezegd hebben zullen gewone bestuursfouten niet voldoende zijn op externe aansprakelijkheid op te lopen. Het gaat dus niet louter om "fouten begaan bij het besturen van de vennootschap".¹⁶⁹

We kunnen dus niet instemmen met bepaalde rechtsleer die stelt dat er ter gunste van de fiscus afgeweken is van het gemeen recht, ook voor andere derden dan de fiscus dient een onrechtmatige daad bewezen worden en niet louter een bestuursfout.¹⁷⁰

Belangrijk is dat de nieuwe wet *een foutvermoeden* instelt voor de bestuurders bij een herhaalde niet-betaling. Een herhaalde niet-betaling wordt aldus weerlegbaar geacht slechts mogelijk te zijn wanneer de bestuurders foutief hebben gehandeld.

Het vermoeden slaat zowel op een fout als een oorzakelijk verband en kunnen principieel worden weerlegd. De beste manier bestaat erin aan te tonen dat de herhaalde niet-doorstorting voortvloeit uit andere omstandigheden en slaat dus op een *weerlegging van het causaal verband*.¹⁷¹

¹⁶⁶ Brussel 13 september 2006, *TFR* 2007, 378, noot S. DE GEYTER; M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, 145, nr. 173; J.-F. GOFFIN en G. de SAUVAGE, "La responsabilité civile des dirigeants de société en matière fiscale", *RGCF* 2008, 362, nr. 27.

¹⁶⁷ Cass. 29 mei 2007, *TGR* 2008, 72.

¹⁶⁸ M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, 146, nr. 173.

¹⁶⁹ Ook de Raad van State heeft dit in haar advies opgemerkt, *Parl.St.* Kamer 2005-06, nr. 2517/001, 88.

¹⁷⁰ F. AFSCHRIFT, "Les dispositions fiscales des lois du 20 juillet 2006: Responsabilité des dirigeants pour certaines dettes fiscales de la société et obligation solidaire de paiement dans certains cas de fraude à la T.V.A.", *JT* 2006, 735, nr. 7.

¹⁷¹ V. VAN HERREWEGHE, "De Programmawet omzeilt het oorzakelijk verband", noot onder Gent 3 april 2006, *TGR* 2007, 35.

Art. 442^{quater}, §3 WIB92 bepaalt dat er geen vermoeden is indien de bestuurder kan aantonen dat het niet doorstorten van de bedrijfsvoorheffing het gevolg is van financiële moeilijkheden die aanleiding hebben gegeven tot het openen van een faillissement. De relevantie van het vermoeden zal dus enkel spelen in een situatie waarbij de vennootschap nog in leven is.

Van belang is hier nog te wijzen op art. 1202 BW dat de *deelbaarheid van schulden* voorop stelt.¹⁷² In principe kan elke bestuurder dan ook slechts aangesproken worden voor zijn deel in de schade die hij heeft veroorzaakt. Als uitzondering hierop gelden de wettelijke of conventionele ondeelbaarheid en hoofdelijkheid. De rechtspraak heeft hier nog de *in solidum* gehoudenheid aan toegevoegd. De wetgever heeft hoofdelijkheid ingesteld voor overtreding van de statuten en het W.Venn., alsook voor belangenconflicten, de bijzondere faillissementsaansprakelijkheid en de aansprakelijkheid voor bepaalde fiscale schulden. Voor gewone bestuursfouten en onrechtmatige daden bestaat dus *in principe geen* wettelijke hoofdelijkheid.

Enkel bij *gemeenschappelijke fouten* in de zin van art. 1382 B.W. stelt het Hof van Cassatie de hoofdelijkheid in. Een gemeenschappelijke fout is een fout waarbij verschillende personen *wetens* tot het ontstaan van het feit hebben samengewerkt. Er is een intentioneel element vereist voor hoofdelijkheid op jurisprudentiële wijze te vestigen.

Daarnaast creëerde de rechtspraak voor *samenlopende fouten* die eenzelfde schade veroorzaakten de *in solidum* gehoudenheid. Dit zijn fouten van verschillende personen die elk noodzakelijk hebben bijgedragen in de schade. *In casu* zou de hoofdelijkheid dus louter op de relatie fiscus-bestuurder slaan, indien een intentioneel element aanwezig. Een interne *regres*-vordering zou dan ook deelbaar moeten zijn tussen de bestuurders.

4.3.2. Antwerpen 15 november 2012

Belangrijk om te onthouden is dus dat in principe enkel de vennootschap aansprakelijk is voor het betalen van de belasting en de bestuurder enkel aansprakelijk is bij een bewezen fout. Een derde, zoals de Belgische Staat (fiscus), kan zich enkel op een tekortkoming in het bestuur beroepen, zo deze tekortkoming eveneens een inbreuk vormt op de algemene voorzichtigheidsnorm uit artikelen 1832-1833 BW.¹⁷³

In casu ging het om dwingend opgelegde verplichtingen (van de vennootschap), namelijk het tijdig en regelmatig betalen van de verschuldigde bedrijfsvoorheffing en het afdragen van de BTW.

De beslissing van de bestuurders om niet te betalen dient dan getoetst te worden aan de handelswijze van een *normaal voorzichtige bestuurder* die in dezelfde feitelijke omstandigheden geplaatst is.

¹⁷² Art. 1202 BW: "Hoofdelijkheid wordt niet vermoed; zij moet uitdrukkelijk bedongen zijn. Deze regel lijdt alleen uitzondering in de gevallen waarin hoofdelijkheid bestaat van rechtswegen, krachtens een bepaling van de wet."

¹⁷³ Antwerpen 15 november 2012, , RABG 2013/09, Larcier, Gent, 533.

Het hof besliste dan en zaakvoerder, die beslissingen neemt waarbij de vennootschap, waarover hij het bestuur voert, de dwingend opgelegde wettelijke verplichtingen niet nakomt, *zonder* het redelijk en verantwoord vooruitzicht dat deze miskenning *slechts van korte duur* zal zijn, handelt *niet* volgens de norm van de normaal zorgvuldige bestuurder in dezelfde omstandigheden geplaatst. De beslissing, op te houden met het doorstorten van de bedrijfsvoorheffing vormt daarom in hoofde van de lasthebber een onrechtmatige daad.¹⁷⁴

Het hof van beroep van Antwerpen heeft in verschillende recente arresten het standpunt ingenomen dat het *langdurig en systematisch* niet-betalen een onrechtmatige daad uitmaakt in hoofde van de bestuurders of zaakvoerders.¹⁷⁵ Het hof besluit vooreerst terecht dat art. 262 W.Venn., dat bepaalt dat de zaakvoerders overeenkomstig het gemeen recht verantwoordelijk zijn voor de vervulling van de hun opgedragen taak en aansprakelijk zijn voor de tekortkomingen in hun bestuur, slechts is weggelegd voor de vennootschap zelf (de *actio mandati*).¹⁷⁶

De fiscus, als derde, kan dus gezien de relativiteit van de interne werking van de overeenkomst (art. 1165 BW) zich niet louter beroepen op een bestuursfout.¹⁷⁷ De derde zal dus moeten bewijzen dat bij het overtreden van de contractuele verplichting (bestuursfout), de mandataris *ook* een misdrijf heeft begaan of een overtreding van de algemene zorgvuldigheidsnorm. Anderzijds zal een overtreding van de algemene zorgvuldigheidsnorm vaststaan wanneer de mandataris het Wetboek van vennootschappen heeft overtreden of de statuten van de Vennootschap (vb. een overschrijding van het doel).¹⁷⁸ Het *langdurig en systematisch* niet doorstorten van de bedrijfsvoorheffing en de BTW vanaf de 5^{de} maand, houdt volgens het hof een onrechtmatige daad in in hoofde van de bestuurders.

4.3.3. Kh Dendermonde 8 maart 2012¹⁷⁹

De NV GTI Infra voerde graafwerken voor gasleidingen weliswaar uit in opdracht van NV Electrabel, die een contractuele relatie had met NV Inex, maar deze werken maakten geen deel uit van de contractuele verbintenis van NV Inex, namelijk het leveren van stroom.

De relatie tussen NV Inex en NV Electrabel voor het leveren van stroom enerzijds, en de relatie tussen NV Electrabel en NV GTI Infra voor het uitvoeren van graafwerken anderzijds, hebben bijgevolg betrekking op verschillende contractuele verbintenissen die los van elkaar staan.

¹⁷⁴ V. CIERS, noot onder Antwerpen 15 november 2012, *RABG* 2013/09, Larcier, Gent, 533.

¹⁷⁵ Antwerpen 3 mei 2012, AR 2011/AR/48; Antwerpen 20 december 2012, AR 2011/AR/2172; Antwerpen 10 januari 2013, AR 2010/AR/3064 en 2010/AR/3065, noot E. JANSSENS; Antwerpen 24 januari 2013, AR 2010/AR/2631.

¹⁷⁶ M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, Antwerpen, Intersentia 2009, 142-162.

¹⁷⁷ Gent 14 november 1930, *Pas.* 1931, II, p. 52.

¹⁷⁸ H. DE PAGE, V, 1975, 409; C. PAULUS en R. BOES, Lastgeving, *APR*, VII, 763, nr. 494; Arbeidshof Antwerpen 9 oktober 1998, *RW* 1998-99, 1355 (niet-betaling van door de bestuurder van een NV van het loon van een arbeider)

¹⁷⁹ Kh. Dendermonde 8 maart 2012, *RABG*, 2014/2, 107-116, noot S. HEIRBRANT.

Hieruit besluit de rechtbank terecht dat de NV GTI Infra de NV Electrabel *niet bijstond of verving bij de uitvoering van het hoofdcontract* en dus niet als een uitvoeringsagent kan worden beschouwd. De aannemer kan hier dus aangesproken worden door de contractspartij van zijn opdrachtgever op buitencontractuele basis. Dit vonnis bevestigt de beperkte toepassingsvoorwaarden van de *quasi-immuniteit* van de uitvoeringsagent.

4.4. Contractuele derden

Het Hof van Cassatie heeft door haar arrest van 7 november 1997 de theorie van de *quasi-immuniteit* van de uitvoeringsagent ook op leden van vennootschapsorganen toegepast (Samkha-arrest).¹⁸⁰ Bestuurders treden immers op als orgaan van de vennootschap. In dit arrest dat we hieronder bespreken ging het duidelijk om een uitvoering van de overeenkomst zodat het ging om de derde fase. Enkel in de derde fase kan het orgaan zich quasi-immuun stellen. Er waren echter vragen of ook in de tweede fase *quasi-immuniteit* gold.

We moeten hier een onderscheid maken tussen drie stadia. Een precontractuele fout *sensu stricto* (afgebroken onderhandelingen), een precontractuele fout *sensu lato* (wilsgebreken met contract) en een fout in de uitvoering van de rechtshandeling. Bij de gemene lastgeving wordt enkel bij de uitvoering van de overeenkomst (derde fase) de *quasi-immuniteit* ingeroepen.

4.4.1. Het Samkha-arrest

De vraag of ook zaakvoerders en bestuurders van een rechtspersoon zich kunnen beroepen op de *quasi-immuniteit van de uitvoeringsagent* werd door het Hof van Cassatie dus beslecht op 7 november 1997 in positieve zin.¹⁸¹ In dit arrest maakt het Hof van Cassatie duidelijk dat een orgaan van een rechtspersoon ook een beroep kan doen op de *quasi-immuniteit* van de uitvoeringsagent. *Quasi-immuniteit* zal spelen wanneer een contractant *voor de uitvoering van zijn contractuele verbintenis* optreedt via een orgaan.¹⁸²

In casu ondervond de BVBA Samkha schade door rellen. Zij beroept zich op haar verzekering. Haar verzekeringsmakelaar BVBA Dehasse heeft door het maken van een *professionele fout* dit risico nooit gedekt. Ondanks het feit dat de makelaarsvennootschap in het bezit was van een aanbod van de verzekeraar en het akkoord van de BVBA Samkha, had de BVBA Dehasse verzuimd om dit akkoord tijdig aan de verzekeraar over te maken. Bovendien had de makelaarsvennootschap op *leugenachtige wijze meegedeeld* dat deze tegen genoemd risico verzekerd was.

¹⁸⁰ M. VANDENBOGAERDE, *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 209, nr. 124; Cass. 7 november 1997, *TRV* 1998, 284, noot I. CLAEYS en *RCJB* 1999, 758, noot V. SIMONART.

¹⁸¹ K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschappen*, 626; Cass. 7 november 1997, *Pas.* 1997, I, 457, *TRV* 1998, 284, noot I. CLAEYS.

¹⁸² S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht, Boek 1bis*, 71, nr. 25; I. CLAEYS, "Het bestuursorgaan als uitvoeringsagent: een verre gaande beperking van aansprakelijkheid?", *TRV* 1998, 285 e.v.; V. SIMONART, "La quasi-immunité des organes de droit privé", *RCJB* 1999, 732 e.v.

Het Hof van Beroep achtte de makelaarsvennootschap met haar zaakvoerder *in solidum* aansprakelijk. De zaakvoerder had immers persoonlijk de brief ondertekend waarin hij bevestigde dat het risico verzekerd was. De zaakvoerder heeft dus bij wijze van een leugenachtig geschrift de BVBA vrijwillig in *dwaling* gebracht en het Hof van Beroep stelt een *quasi*-delictuele fout vast die niet-contractuele schade heeft veroorzaakt. Het Hof gaat er dus al van uit dat de samenloopleer van toepassing is. Het Hof van Cassatie verbreekt omdat de buitencontractuele schade niet gepreciseerd werd (enkel contractuele schade). Het Hof bevestigt dus de samenloopleer en dus de quasi-immuniteit van het orgaan als uitvoeringsagent.

Tussen de BVBA Samkha en de BVBA Dehasse is er dus een overeenkomst. Toch wilt Samkha als contractuele derde de bestuurder van Dahasse aanspreken vermits deze de overeenkomst niet goed heeft uitgevoerd. We zitten gewoon in de derde fase. Het Hof van Beroep toetst aan de samenloopvoorwaarden en het Hof van Cassatie gaat daarin mee en bevestigt aldus de *quasi*-immuniteit van het orgaan in de uitvoeringsfase.

Laten we de belangrijkste reden van de samenloopleer niet vergeten. De zorg om de economie van de hoofdovereenkomst bewaren. Anders zou elke contractspartij kunnen ontsnappen aan de contractuele voorwaarden voor aansprakelijkheid en de uitvoeringsagent aanspreken. Dit is niet nodig vermits de uitvoeringsagent is immers steeds contractueel aansprakelijk t.o.v. zijn opdrachtgever.¹⁸³

Als kritiek hierop kunnen we stellen dat deze achterliggende reden bij vennootschappen wankel is. De kans is immers groot dat de vennootschap 'zijn' bestuurder niet gaat aansprakelijk stellen. Het Hof van Cassatie ziet dus meer in het bewaren van de economie van het contract tussen de vennootschap en de medecontractant, dan om de preventieve functie van aansprakelijkheid van het bestuursorgaan in ere te houden.¹⁸⁴

4.4.2. Cass. 16 februari 2001 (Nederlandse kamer)

Het arrest van het Hof van Cassatie van 16 februari 2001 bracht verwarring. Het gaat hier specifiek over een fout gepleegd door het orgaan in de tweede fase (*culpa in contrahendo sensu lato*). De vraag stelde zich of het orgaan ook in deze fase kan genieten van *quasi*-immuniteit.

Dit arrest kwam er na een hoger beroep gewezen door de rechtbank van eerste aanleg te Brugge. De appelrechters stellen vast dat op foutieve wijze werd verzwegen dat kort na de opening van een nieuwe handelszaak een aanvang zou worden genomen met een gevelreiniging, met alle schadelijke gevolgen voor de verdere ontplooiing van de commerciële activiteiten. De eerste rechter had beslist dat dit *niet* de persoonlijke aansprakelijkheid van de organen impliceert vermits ze handelden als orgaan, minstens als diens gemandateerden. De eerste rechter spreekt dus niet alleen over quasi-

¹⁸³ L. CORNELIS, *Beginnelsen van het Belgisch buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, I, Antwerpen, Maklu, 1989, 11-14.

¹⁸⁴ Cass. 7 december 1973, *TRV* 1998, noot I.CLAEYS, 288, nr. 7.

immunititeit maar zelfs over *volledige absorptie en dus volledige immunititeit*. Wel stelt de eerste rechter dat rechtstreeks de vennootschap aansprakelijk is en dat ter beoordeling van de schade nagegaan dient te worden welke invloed de "verzwegen" gevelrenovatiewerken zouden hebben gehad op de onderhandelingen.

De appelrechters zijn het echter niet eens met de eerste rechter. De appelrechters stellen dat het vonnis ten onrechte beslist heeft dat deze fout *niet* de persoonlijke aansprakelijkheid van het orgaan met zich mee brengt. Volgens de appelrechters *blijven* de bestuurders aansprakelijk op basis van art. 1382-83 B.W., ook al treden zij op als lasthebbers.

Het Hof van Cassatie verbreekt dit vonnis en stelt dat voor een dergelijke fout *enkel* de vennootschap *en niet* het orgaan *of de lasthebber* zelf, aansprakelijk is. Het Hof van Cassatie besliste dat *'een orgaan van een vennootschap of een lasthebber in de uitvoering van zijn mandaat bij besprekingen die tot een overeenkomst hebben geleid een fout begaat die geen misdrijf uitmaakt, die fout niet de bestuurder of de mandataris tot vergoeding plicht, maar wel de vennootschap of de lastgever'*.¹⁸⁵

Enkele zaken vallen hier op.¹⁸⁶ Allereerst maakt het Hof allusie op de voorwaarden van samenloop en past dus de leer van de *quasi*-immunititeit toe (een fout die geen misdrijf uitmaakt valt onder de *quasi*-immunititeit en is dus niet toerekenbaar aan de uitvoeringsagent). Ten tweede preciseert het Hof dat de fout zich wel bevindt in de precontractuele fase, maar dat deze wel geleid heeft tot de een overeenkomst. Met andere woorden zitten we in de tweede fase of de *precontractuele fout sensu lato*.

Opvallend is dat deze rechtspraak werd gevolgd door de lagere rechtspraak.¹⁸⁷ O.i. toont dit aan dat voor de rechtspraak er ofwel een uitbreiding wenselijk is van de *quasi*-immunititeit van de uitvoeringsagent ofwel dat er een specifieke wettelijke aansprakelijkheidsregeling nodig is.

¹⁸⁵ Cass. 13 februari 2001, *Arr.Cass.* 2001, 303 en *TBH* 2002, 698, noot C. GEYS.

¹⁸⁶ Cass. 16 februari 2001, *Pas.* 2001, I, 301, *RW* 2002-03, 340; *TBH* 2002, 703, noot C. GEYS; I. CLAEYS, *Samenhangende overeenkomsten*, 187-189, nr. 158; Kh. Hasselt 25 juni 2002, *TRV* 2003, 81, noot J. VANANROYE.

¹⁸⁷ Kh. Hasselt 25 juni 2002, *JDSC* 2004, 234 (verkort), noot M.-A. DELVAUX en *TRV* 2003, 81, noot J. VANANROYE: "Wanneer een bestuurder in de uitvoering van zijn mandaat bij besprekingen die tot een overeenkomst hebben geleid, een fout begaat door het verschaffen van foutieve informatie omtrent de financiële toestand van de vennootschap, verplicht die fout in principe enkel de vennootschap en niet de bestuurder tot vergoeding. Deze **quasi-immunititeit** geldt niet voor precontractuele fouten die **strafrechtelijk** worden gesanctioneerd, wat in casu het geval is omdat wetens het voorschrift werd overtreden dat de jaarrekening een getrouw beeld moet geven"; Gent 6 mei 2004, *NJW* 2005, 264 en *RW* 2005-06, 668.

4.4.3. Brussel 21 november 2002¹⁸⁸

Opmerkelijk is in dit arrest dat het hof volledig voorbij ging aan de vereiste van een schade die zich onderscheidt van de louter contractuele schade. Dit is nochtans de grootste kritiek op de samenloopleer.

4.4.4. Rb. Ieper 25 maart 2005¹⁸⁹

De bestuurder was *in casu* niet aansprakelijkheid vermits de schade ontstaan was door tekortkomingen aan de contractuele verbintenis. De quasi-immuniteit impliceert dus dat de bestuurder in de regel niet aansprakelijk kunnen worden gehouden *door de contractuele schuldeisers* voor een onrechtmatige daad *bij de uitvoering* van de contractuele verbintenissen van de vennootschap.¹⁹⁰ Aangezien de regels inzake quasi-immuniteit gelinkt zijn aan de voorwaarden van de samenloop, zal de recente cassatierechtspraak (de *verfijningstheorie*) ook hier haar toepassing vinden.

4.4.5. Cass. 20 juni 2005 (Franse kamer)

De beslissing van het Hof van Cassatie van 16 februari 2001 die *quasi-immuniteit* van de uitvoeringsagent in de tweede fase toeliet wordt hier terug beperkt tot de loutere derde fase.

Dit cassatieverzoek was gericht tegen een arrest gewezen door het hof van beroep te Brussel. Het arrest had de bestuurders persoonlijk aansprakelijk gesteld op basis van art. 1382 B.W. doordat ze schade aan de kopers hebben gebracht door hun optreden tijdens onderhandelingen die geleid hadden tot de verkoop (onderhandelingen die tot een overeenkomst hebben geleid, *culpa in contrahendo sensu lato*).

In de kantlijn kunnen we hier dus al stellen dat gezien het arrest van het Hof van Cassatie van 16 februari 2001, het Hof van Cassatie dus had moeten verbreken bij gebrek aan misdrijf. Het Hof heeft in dat arrest immers geoordeeld dat dan niet de bestuurders aansprakelijk zijn, maar wel de vennootschap.

Opmerkelijk is dat het Hof van Beroep geoordeeld had dat de persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder gebaseerd is op de persoonlijke aansprakelijkheid van de lasthebber in dezelfde constellatie. Het Hof van Beroep besluit dus tot een principiële coëxistentie (zonder te toetsen aan samenloopvoorwaarden).

¹⁸⁸ Brussel 21 november 2002, *JLMB* 2003, 1271; X. DIEUX, 'La responsabilité des administrateurs ou gérants d'une personne morale à l'égard des tiers: derniers développements?', *Rev.not.b.* 2006, 258-282.

¹⁸⁹ Rb. Ieper 25 maart 2005, *NJW* 2006, 713, noot S. DE GEYTER; Cass. 29 juni 1989, *Pas.* 1989, I, 1196.

Wat zeer interessant is, is de verwijzing van het Hof van Beroep naar de ratio achter de principiële aansprakelijkheid. De onmacht van de derde-partij om de *actio mandati* uit te voeren. Als we naar de feiten kijken zien we inderdaad dat het om een aansprakelijke zaakvoerder en dagelijkse bestuurder van een BVBA gaat. In de praktijk zijn deze een weerspiegeling van de aandeelhouders en zullen deze intern zelden tot verantwoording geroepen. Het Hof van Beroep stelt dus terecht dat de derden deze contractuele vordering niet kunnen stellen en dat daarom in de situatie dat de contractuele fout ook een buitencontractuele fout zou uitmaken, deze buitencontractuele vordering niet tegengehouden zou mogen worden.

Verder is ook opmerkelijk dat de verzoeker in beroep zich om de *quasi*-immunitet beroept vermits ze de regels van samenloop bovenhaalt om zich achter te schuilen. Verzoekster in beroep argumenteert dat verweerster in beroep moet bewijzen dat het om een fout en schade gaat die verschillend zijn aan een contractuele fout en schade. Gezien cass. 16 februari 2001 zijn wij het hier helemaal mee eens dat dit een terechte interpretatie was van dit arrest.

Opmerkelijk in deze zaak is dat de BVBA opgericht was onder Luxemburgs recht. De zaakvoerders van een Luxemburgse BVBA zijn *in solidum* buitencontractueel aansprakelijk ten aanzien van 'alle derden'. Er is hier dus geen sprake van quasi-immunitet.

In haar jaarverslag van 2005 stelt het Hof van Cassatie dat het met dit arrest terugkomt op haar beslissing van 16 februari 2001.

Dit arrest stelt dat *'si la faute commise par l'organe d'une société au cours de négociations préalables à la conclusion d'un contrat engage la responsabilité directe de cette personne morale, cette responsabilité n'exclut pas, en règle, la responsabilité personnelle de l'organe mais coexiste avec celle-ci'*.¹⁹¹ Het stelt dus de principiële coexistentie voorop zonder te toetsen of het een misdrijf betreft.

¹⁹²

Het ging hier ook om een onrechtmatige daad in de tweede fase, dus een fout bij besprekingen die hebben geleid tot het tot stand komen van de overeenkomst.¹⁹³ Volgens de huidige rechtsleer is er dus geen toetsing meer aan de voorwaarden van samenloop nodig om in deze fase de bestuurder aan te spreken voor een wilsgebrek.

¹⁹¹ Cass. 20 juni 2005, *TBH* 2005, 891, noot H. DE WULF en *TBH* 2006, 418, noot A. COIBION.

¹⁹² Cass. 20 juni 2005, *JDSC* 2006, 90, noot M.-A. DELVAUX, *DAOR* 2005, 340, noot G. GATHEM, *JT* 2006, 435, *Rev.not.b.* 2005, 665, noot, *RPS* 2005, 183, noot Y. DE CORDT, *TBH* 2006, 418, noot A. COIBON, *RABG* 2005, 1549, noot I. BLOCKX en E. JANSSENS, *TBBR* 2005, 473, *JLMB* 2005, 1199, concl. J.F. LECLERCQ: *'Attendu que ... si la faute commise par l'organe d'une société au cours de négociations préalables à la conclusion d'un contrat engage la responsabilité directe de cette personne morale, cette responsabilité n'exclut pas en règle, la responsabilité personnelle de l'organe mais coexiste avec celle-ci'*.

¹⁹³ I. BLOCKX en E. JANSSENS, "De saga van de buitencontractuele aansprakelijkheid van organen van een vennootschap", *RABG* 2005, 1552-1556.

4.4.6. Antwerpen 6 december 2012¹⁹⁴

De contractuele vordering tegen de bestuurder lukt niet vermits deze in naam en voor rekening van de vennootschap gecontracteerd heeft. Er is dus geen contractuele band tussen de lasthebber en de derde contractspartij. De buitencontractuele fout is niet bewezen.

4.4.7. Kh. Brussel 10 februari 2012¹⁹⁵

Ook in deze zaak ging het om bestuurdersaansprakelijkheid. We zien in deze zaak dat ondanks het arrest van het Hof van Cassatie van 2005 de lagere rechtspraak nog steeds toepassing maakt van de *quasi*-immunitéit van de uitvoeringsagent wanneer de bestuurder *voorafgaandelijk* aan de uitvoering van de overeenkomst bepaalde handelingen gesteld hebben die de algemene zorgvuldigheidsnorm schenden.

De feiten zijn redelijk belangrijk in deze zaak zodat ze uitvoeriger zullen besproken worden. Eiseres in deze zaak vordert de veroordeling van de verweerster *in solidum*, minstens de ene bij gebreke aan de andere uit hoofde van de bestuurdersaansprakelijkheid. De verweersters zijn dus de vennootschap die failliet is verklaard en haar bestuurders. Vermits de vennootschap failliet is verklaard is het van belang de bestuurders aansprakelijk te kunnen stellen. Tussen eiseres en de naderhand failliet verklaarde vennootschap werd op 19 juni 2000 een *mondelinge overeenkomst* gesloten houdende verkoop door eiseres van 251.368 aandelen NV K.T. aan NV K. tegen de prijs van 8,00 USD per aandeel of een globale prijs van 2.010.944,00 USD.

NV K. betwistte oorspronkelijk een deze overeenkomst maar de rechtbank van koophandel te Brussel oordeelde in een vonnis van 7 januari 2003 dat er een overeenkomst was tot stand gekomen. De rechtbank veroordeelde de NV K. dan tot betaling van de tegenwaarde in euro van het bedrag van 2.010.944,00 USD, vermeerderd met verwijlinteresten vanaf 14 december en de gerechtskosten. Op 21 mei 2003 werd de NV K. op bekenenis dor de rechtbank van koophandel te Brussel failliet verklaard.

Op 17 juni deed eiseres aangifte van schuldvordering voor een bedrag van 2.485.677,84 euro, waarvan 2.070.467,94 euro als hoofdsom, 352.209,96 euro als interest en 62.999,94 euro als gerechtskosten. De aangifte van eiseres vermeldt dat haar schuldvordering de 'onbetaalde prijs uit hoofde aankoop van aandelen' vertegenwoordigt. Het faillissement werd op 12 juli 2005 bij gebrek aan actief gesloten, zonder dat eiseres enig dividend ontving. Aan eiseres werd op 19 juli 2006 een 'fiscaal attest' afgeleverd voor een bedrag van 2.485.677,84 euro.

Op 24 en 25 mei 2005 dagvaardt eiseres verweersters in hun hoedanigheid van bestuurders. Dit is dus vlak voor de afsluiting van het faillissement!

¹⁹⁴ Antwerpen 6 december 2012, , *RABG* 2013/09, Larcier, Gent, 586-588.

¹⁹⁵ Kh. Brussel 10 februari 2012, *RW* 2013-14, nr. 18, 711-714.

Belangrijk zijn de drie verschillende vorderingen in twee verschillende fases. Volgens eiseres zouden verweersters als bestuurders onzorgvuldig hebben gehandeld. Zij verwijt verweersters als bestuurders *ten eerste* op bijzonder lichtzinnige wijze en met miskennis van de statuten (belangrijk voor het vaststellen van een fout) een belangrijke transactie te hebben gesloten waarbij klaarblijkelijk niet de noodzakelijke financiële middelen beschikbaar waren (mogelijks tweede fase).

Zij verwijt de bestuurders ten tweede *na het sluiten* van de overnameovereenkomst bewust geweigerd te hebben deze uit te voeren. Ten derde verwijt zij de bestuurders *na het vonnis* dat de overnameovereenkomst bevestigde, aangifte te hebben gedaan van faillissement nadat eerder 'het volledige actief veilig geparkeerd was bij de aandeelhouders-bestuurders' en men 'er de voorkeur aan gegeven heeft het bestaan van de vrijwaringsverbintenis waarover NV K. beschikte te vergeten'. Het tweede en derde verwijt situeren zich duidelijk in de uitvoeringsfase.

Verder is nog interessant dat eiseres in haar oorspronkelijke dagvaarding zich op art. 1382 BW, art. 527 en art. 530 W.Venn. beroept. Art. 527 W.Venn. behandelt echter enkel de *actio mandati* wegens gewone bestuursfout en is niet beschikbaar voor contractuele derden. Art. 530 W.Venn. behandelt de kennelijk grove fout die heeft bijgedragen tot het faillissement. In haar conclusie baseert eiseres zich ook op art. 528 W.Venn. die de aansprakelijkheid naar derde toe regelt. Volgens eiseres staat het causaal verband vast tussen de onzorgvuldigheid van de bestuurders en de door haar geleden schade. Opmerkelijk is wel dat de door eiseres beweerde geleden schade precies het bedrag van van 2.485.677,84 euro bedraagt.

Al de verweersters baseren zich op hun *quasi*-immunitet als bestuurders. De rechtbank onderzoekt dus of aan de voorwaarden voor het instellen van een vordering in bestuurdersaansprakelijkheid is voldaan.

De rechtbank stelt (een beetje ongelukkig o.i.) dat deze *quasi*-immunitet haar grondslag vindt in art. 61, §1 W.Venn. Bestuurders zijn inderdaad niet persoonlijk verbonden voor de verbintenissen van de vennootschap. Dit is het principe van de vertegenwoordiging en de lastgeving. Wanneer de vennootschap *naderhand* de overeenkomst niet of slecht uitvoert, kan de contractpartij niet optreden tegen de bestuurders die de overeenkomst sloten, aangezien deze bestuurders als orgaan van de vennootschap een derde blijven ten opzichte van de overeenkomst. De rechtbank doelt hier nog steeds op de contractuele gehoudenheid die enkel op de vennootschap of de lastgever rust (conform deel II). We zitten hier in een hypothese van loutere bestuursfouten.

Opmerkelijk is de volgende zin van de rechtbank: 'anders is het wanneer de bestuurders als orgaan *voorafgaandelijk aan OF bij de uitvoering van de overeenkomst bepaalde handelingen stellen die de algemene zorgvuldigheidsnorm schenden.*' Derden (bedoeld wordt contractuele derden) kunnen de bestuurders in dat geval enkel aanspreken indien de schade die door de buitencontractuele fout werd veroorzaakt, verschillend is van die welke voortvloeit uit de slechte uitvoering van de overeenkomst. Opvallend is hier wel dat de rechtbank de verfijningstheorie gebruikt, maar dit is dus duidelijk de struikelblok.

Contractuele derden daarentegen, die een overeenkomst hebben met de vennootschap, moeten dus rekening houden met de *quasi*-immunitet. Zij kunnen het orgaan dat voor rekening van de vennootschap *bij de uitvoering van de overeenkomst* is opgetreden enkel aanspreken indien de ten laste gelegde fout tevens een schending is van de algemene zorgvuldigheidsplicht die op elk normaal en voorzichtig bestuurder rust en de gevorderde schade een andere is dan die welke voortvloeit uit de contractuele wanprestatie.

Afgezien van de vraag of verweerders zich tevens schuldig hebben gemaakt aan een schending van de algemene zorgvuldigheidsplicht op grond van art. 1382 B.W., stelt de rechtbank vast dat de schade van eiseres waarvoor zij vergoeding vordert identiek is aan die welke het gevolg is van de contractuele wanprestatie van NV K. Dit is inderdaad opvallend. Inderdaad, de door eiseres gevorderde schadevergoeding van 2.485.677,84 euro is precies het bedrag waartoe de NV K. werd veroordeeld door de Rechtbank van Koophandel te Brussel op 7 januari 2003. Eiseres deed ook voor dit bedrag aangifte van schuldvordering in het faillissement van NV K. , met de uitdrukkelijke vermelding dat haar schuldvordering de 'onbetaalde prijs uit hoofde aankoop van aandelen' vertegenwoordigde.

De rechtbank oordeelde derhalve dat de vordering van eiseres voor zover die gebaseerd is op art. 1382 BW niet gegrond is. Zij bewijst immers niet dat haar schade een andere is dan de schade die zij heeft geleden ingevolge de contractuele wanprestatie van NV K. Eiseres heeft bij conclusie de rechtsgrond van haar vordering ook uitgebreid op basis van art. 528, blijkbaar nadat zij in de loop van de procedure kennis had gekregen van het feit dat de overeenkomst van aankoop van aandelen door NV K., tot stand kwam met miskenning van art. 15.4 van de statuten van NV K., die onder meer voor aankopen van meer dan 100.000 aandelen K.T. de goedkeuring vereisten van minstens één bestuurder, voorgedragen door de aandeelhouders.

Uiteindelijk moet de rechtbank vaststellen dat zelfs al zou bewezen zijn dat art. 528 W.Venn. werd geschonden, gelet op de *samenloop* van deze fout met een contractuele fout, eiseres niet bewijst dat zij andere schade heeft geleden dan die ingevolge de contractuele wanprestatie van NV K. De rechtbank oordeelt dat de vordering niet gegrond is omdat eiseres geen andere schade bewijst.

Ten slotte baseert eiseres haar vordering op art. 530 W.Venn. dat bepaalt dat indien bij faillissement de schulden de baten overtreffen, de bestuurders persoonlijk al dan niet hoofdelijk aansprakelijk kunnen worden verklaard voor het geheel of een deel van de schulden van de vennootschap, indien komt vast te staan dat een door hen gedane, kennelijk grove fout heeft bijgedragen tot het faillissement. Volgens eiseres bestaat de kennelijk grove fout van de bestuurders erin dat zij na het vonnis van de rechtbank van koophandel van 7 januari 2003, nagelaten hebben de contractueel vrijwaringsverbintenis tegen sommige aandeelhouders-bestuurders te hebben ingesteld en ervoor kozen om aangifte te doen van faillissement.

De rechtbank stelt dat het doen van aangifte van faillissement op zich geen fout inhoudt. Zodra een schuldenaar vaststelt dat hij in staking van betaling is, is hij gehouden aangifte van faillissement te doen. De rechtbank stelt dat geplaatst voor de dreigende uitvoering van het vonnis van de rechtbank

van koophandel te Brussel van 3 januari 2003, op verzoek van eiseres en omdat NV K. niet in staat bleek om voor eiseres een aanvaardbaar constructief voorstel te formuleren, had de raad van bestuur op zijn vergadering van 11 april 2003 dan ook geen andere keuze dan vast te stellen dat de 'vennootschap zich in staat van discontinuïteit bevond' en aangifte van faillissement te doen. De rechtbank van koophandel heeft naderhand vastgesteld dat de voorwaarden voor faillissement inderdaad voorhanden waren en NV K. op 21 mei 2003 failliet verklaard.

Het alsnog indienen van een vrijwaringvordering op dat ogenblik had de financiële situatie van NV K. op korte termijn ook niet gewijzigd, temeer omdat eiseres ook niet de enige schuldeiser was van NV K. Uit de overlegde stukken, meer bepaald de brief van de curator van 13 augustus 2003, blijkt dat schuldvordering van eiseres slechts 26% van het totaal passief van het faillissement vertegenwoordigde!

In dezelfde brief van 13 augustus 2003 heeft de curator aan de raadsman van eiseres voorgesteld om namens de curatele de vrijwaringvordering in te stellen. Eiseres is hierop niet ingegaan. Art. 530 W.Venn. vereist een kennelijk grove fout die heeft bijgedragen tot het faillissement. De rechtbank stelt echter vast dat eiseres geen fout, laat staan een kennelijk grove fout bewijst van de bestuurders die zou hebben bijgedragen tot het faillissement.

Dit is ons inziens een opmerkelijk vonnis. Enerzijds is duidelijk dat niet alle fouten zich bevinden in de derde fase van de uitvoering. Als we terugkijken naar de fouten die eiseres verweersters verwijt is de eerste van de drie fouten duidelijk een *precontractuele fout*. Eiseres stelt immers dat de bestuurders op bijzonder lichtzinnige wijze en met miskennis van de statuten een belangrijke transactie hebben gesloten waarbij klaarblijkelijk niet de noodzakelijke financiële middelen beschikbaar waren. Dit duidt op bedrog.

De rechtbank stelt verder dat bestuurders als orgaan *voorafgaandelijk aan* de overeenkomst bepaalde handelingen stellen die de algemene zorgvuldigheidsnorm schenden enkel aansprakelijk zijn door derden indien die schade die door de buitencontractuele fout werd veroorzaakt, verschillend is van die welke voortvloeit uit de slechte *uitvoering* van de overeenkomst.

Met andere woorden, hier maakt de rechtbank o.i. nog steeds gebruik van de rechtspraak van het Hof van Cassatie van 16 februari 2001 door een ruime *quasi-immuniteit* toe te staan. De twee volgende fouten die verweten worden bevinden zich allen *na het sluiten van de overnameovereenkomst*.

Het lijkt dat de rechtbank enkel in gaat op deze fouten en stelt dat deze twee fouten geen buitencontractuele schade hebben voortgebracht. De rechtbank gaat echter totaal niet in op de eerste verweten fout die toch duidelijk op bedrog doelt.

4.5. Algemene uitzondering: misdrijf

Natuurlijk is de bestuurder altijd buitencontractueel aansprakelijk wanneer er sprake is van een misdrijf zoals oplichting (art. 496 Sw.), niet-betaling van het loon van de werknemers (art. 42 Wet 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers) en laattijdige aangifte van faillissement (art. 489bis Sw.).¹⁹⁶ Bij een misdrijf laat de rechtspraak de strenge vereiste van buitencontractuele schade achterwege. De schade kan dus ook contractueel zijn en zelfs zuiver contractueel. Dit leidt tot kritiek in de rechtsleer.¹⁹⁷

4.5.1. Arbh. Gent 13 december 2004¹⁹⁸

Dit arrest is een uitzondering op de algemene uitzondering van 4.7. Een bestuurder die nalaat eindejaarspremies te betalen begaat een misdrijf ingevolge art. 42 Loonbeschermingswet (waarin uitdrukkelijk ook de lasthebbers van de werkgever geviseerd worden). De gemeenrechtelijke fout (1382 BW) staat dan ook vast.

Het Luikse hof van beroep besliste dat de werknemer de bestuurder dan ook rechtstreeks kan aanspreken tot schadevergoeding. Echter de verplichting tot betalen van eindejaarspremies vloeit voort uit de overeenkomst tussen de werknemer en de vennootschap en die schade zou zich zonder de overeenkomst niet zou hebben voorgedaan.

Er is met andere woorden dan geen louter buitencontractuele schade. In dit geval zou de quasi-immuniteit ook bij deze strafrechtelijke overtreding de aansprakelijkheid van de bestuurder (en/of lasthebber) verhinderen.

4.6. Inkleuring fout bestuurder

De vraag rijst of nauw betrokken derden kunnen genieten of voordeel trekken van een contract zonder dat er sprake is van een derdenbeding. Het Hof van Cassatie heeft in een arrest van 3 november 1989 bepaald dat *"artikel 1165 B.W. een derde niet belt zich te beroepen op het bestaan van een contract en op de gevolgen ervan tussen de contracterende partijen, als verweermiddel tegen een vordering die een van die partijen tegen hem richt"*.¹⁹⁹

Het staat vast dat een overeenkomst in bepaalde mate derdenwerking heeft en dus tegenstelbaar is aan derden die er 'kennis' van hebben. Een derde heeft steeds het recht om zich op een contract te beroepen indien hij hier belang bij heeft.²⁰⁰

¹⁹⁶ Cass. 26 oktober 1990, *RCJB* 1992, 497, noot R. DALCQ.

¹⁹⁷ P. VAN OMMESLAGHE, "La théorie de l'organe: évolutions récentes" in *Liber amicorum Michel Coipel*, Brussel, Kluwer, 2004, 775 ; D. VAN GERVEN, « Kroniek: vennootschapsrecht 2007-08 », *TRV* 2008, (463) 494, nr. 88.

¹⁹⁸ Arbh. Gent 13 december 2004, *TRV* 2007, 145.

¹⁹⁹ Cass. 3 november 1989, *RW* 1989-90, 1256.

²⁰⁰ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht, Boek 1*, 224, nr. 315; M. FONTAINE

Hij kan zich ook beroepen op de *gevolgen* die het voor de contractspartij meebrengt. In een arrest van 18 mei 1989 stelt het Hof dat “*derden de gevolgen ...tussen de contracterende partijen moeten erkennen en zich daarop kunnen beroepen, hetzij ter verantwoording van de vordering die zij tegen een van de partijen instellen...*”.²⁰¹

De derde kan het bestaan van het contract bewijzen met alle rechtens toelaatbare middelen (bewijs van een rechtsfeit).²⁰² Momenteel aanvaardt het recht dat de derde zich bij het beoordelen van een fout, steunt op de overeenkomst. De derde kan zich steunen op contractuele verplichtingen van de lasthebber.²⁰³

²⁰¹ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht, Boek 1*, 216, nr. 303; Cass. 18 mei 1989, RW 1989-90, 711; Cass. 25 april 2003, A.R. nr. C.01.0607.N, www.cass.be.

²⁰² S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht, Boek 1*, 223, nr. 313.

²⁰³ S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht*, boek 1bis, 74; X. DIEUX en D. WILLERMAIN, “La responsabilité civile du prestataire de services à l’égard des tiers”, in *Les contrats de services*, Brussel, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 1994, 227 e.v.

Deel IV: Toerekening van *quasi*-delicten

In dit laatste deel gaan we kijken of een onrechtmatige daad (rechtsfeit) kan toegerekend worden. Onrechtstreeks is dit van belang voor de aansprakelijkheid van de lasthebber of de bestuurder. Van belang is ook de rechtsgrond van de toerekening. Toerekening op basis van de juridische vertegenwoordiging impliceert immers een complete absorptie of immuniteit. Een toerekening op basis van de orgaantheorie impliceert daarentegen een volledige coëxistentie. Daartussen bevindt zich de rechtsleer en rechtspraak die pleit voor een uitbreiding van de *quasi*-immuniteit van de uitvoeringsagent. Deze laatste theorie is van rechtstreeks belang voor de lasthebber of bestuurder. Ten slotte is er nog toerekening mogelijk op basis van de vertrouwensleer.

Ook kan toerekening op basis van een wettelijke kwalitatieve aansprakelijkheid. Dit is de meest voor de hand liggende oplossing en is nu ook zo geregeld in Nederland. Volgens het Belgische recht wordt de kwalitatieve 'aanstellers'-aansprakelijkheid van art. 1384, lid 3 B.W. zeer strikt uitgelegd. Er moet een 'band van aanstelling zijn'. Deze ontbreekt bij de meeste lasthebbers en bestuurders. Anderzijds geeft onze rechtsleer geen algemene draagwijdte aan art. 1384, lid 1 B.W. wat betreft personen zoals dat wel geldt voor zaken.

Verder staat een contractspartij enkel in voor zijn *uitvoeringsagenten*. De lasthebber is slechts uitvoeringsagent na het stellen van de rechtshandeling.

Hoofdstuk 1: Aansprakelijkheid van de lastgever voor fouten van de lasthebber

De lastgever is *in principe niet* aansprakelijk voor de buitencontractuele fouten van de lasthebber. De gedacht hierachter is dat de lasthebber bij het plegen van een onrechtmatige daad de lastgever niet vertegenwoordigd kan hebben, zelfs niet wanneer dit in de uitoefening van zijn taak werd begaan. Lastgeving kan immers nooit misdrijven of oneigenlijke misdrijven tot voorwerp hebben.²⁰⁴ Het is dus enkel de lasthebber die conform de artt. 1382-83 BW aansprakelijk kan zijn.²⁰⁵

Het voornaamste obstakel tot deze toerekening is het feit dat vertegenwoordiging enkel mogelijk is voor rechtshandelingen.²⁰⁶ Niet voor rechtsfeiten. Een onrechtmatige daad is een rechtsfeit. Een derde-partij kan de lastgever dus niet aanspreken een precontractuele fout. Dit wordt echter betwist.

²⁰⁴ H. DE PAGE, V, nr. 425; PLANIOL en RIPERT, XI, nr. 1502; Brussel, 8 april 1963, *Pas.* 1964, II, 91.

²⁰⁵ P. Wéry, *Le mandat*, 256-257, nr. 220 ; L. CORNELIS, *Principes du droit belge de la responsabilité extra-contractuelle-L'acte illicite*, Bruxelles/Anvers, Bruylant/Maklu, 1991, pp. 433 ; PLANIOL en RIPERT, t. XI, 2de editie, p. 954; H. DE PAGE, V, éd. 1975, p. 448 ; Cass. 5 april 1921, *Pas.* 1921, I, 302 ; Brussel 6 december 1984, *RW* 1985-1986, 2276.

²⁰⁶ P.A. FORIERS, 'Aspects de la représentation en matière contractuelle', 262 in X, éditions du jeune barreau de Bruxelles 2000, *Les obligations contractuelles*, 267, nr. 39.

1.1. Inherente (oneigenlijke) misdrijven

DE PAGE stelt dat bedrog niet enkel een wilsgebrek is maar ook een *quasi*-delict. Daarom moet de mandant alle consequenties dragen van de fout. Schadevergoeding kan dus rechtstreeks gevorderd worden van de lastgever, samen met de nietigheid. Als reden geeft DE PAGE de bescherming van derden te goeder trouw.

Maar ook de theorie van de *culpa in eligendo* leent zich hier toe. De fout in de keuze van lasthebber kan niet vallen op de schouders van derden te goeder trouw. Dit komt ook overeen met de leer inzake schijnvertegenwoordiging. DE PAGE stelt ook dat deze moeilijke constructies zich niet zouden stellen wanneer de lasthebber als aangestelde kan gezien worden of als de orgaantheorie speelt.

DE PAGE heeft het kader geschetst: "La question des délits ou quasi-délits commis par le mandataire dans l'accomplissement de son mandat se ramène à celle de savoir si, dans la perpétration de ces délits ou quasi-délits, le mandataire est, ou non, *resté dans les limites* de ses pouvoirs. Si ces délits ou quasi-délits ne sont pas *inhérents à l'acte même* à accomplir, indissociables de ces actes, le mandataire, en les commettant, *dépasse* les limites de ses pouvoirs. Si le délit ou le quasi-délict est inhérent à l'acte lui-même, dont le mandataire est chargé on considère que *le mandant est directement responsable* à l'égard des tiers, comme s'il avait agi lui-même ».²⁰⁷

DE PAGE stelt dat ook de lasthebber zelf aansprakelijk blijft wanneer een fout in de zin van art. 1382-83 B.W. vastligt. Wanneer het gaat om een niet-inherente fout wordt geacht dat de lasthebber buiten zijn bevoegdheid is gegaan en is de lastgever nooit contractueel aansprakelijk.

Het Hof van Cassatie heeft deze theorie bevestigd bij arrest van 22 april 1985 en 21 september 1987. Dit arrest moet dus restrictief bekeken worden in de zin dat dit enkel betrekking heeft op de toerekening van een onrechtmatige daad wanneer de mandataris binnen zijn bevoegdheid gebleven is (dus enkel bij *inherente* fouten). Het arrest van 21 september 1987 stelt dat onrechtmatige daden (*des actes illicites*) begaan *bij het sluiten van de overeenkomst inherent* zijn aan de rechtshandeling en dus onlosmakelijk daarmee verbonden.²⁰⁸

1.2. Andere (oneigenlijke) misdrijven

Over de toerekening van andere dan de door het Hof van Cassatie omschreven onrechtmatige daden zijn rechtsleer en rechtspraak verdeeld. Dit zou interessant zijn vermits fouten van de lasthebber dan ook in de eerste en tweede fase toegerekend kunnen worden aan de lastgever. Problematisch is dat toerekening op basis van de vertegenwoordiging volledige absorptie impliceert. Dit is niet zo bij toerekening op basis van de orgaantheorie (*infra* hoofdstuk 3). Er zijn twee stellingen.

²⁰⁷ H. DE PAGE, V, n° 410, en I, nr. 52.

²⁰⁸ H. DE PAGE, I, nr. 54 en V, nr. 441; Cass. 21 september 1987, *Pas.* 1988, I, p. 77.

Enerzijds vindt men de stelling terug dat alle onrechtmatige daden aan de lastgever toegerekend moeten worden.²⁰⁹Anderzijds vindt men de stelling dat *het principe van de vertegenwoordiging* hier geen toepassing krijgt. De lastgever is dan niet gehouden voor de delicten of de quasi-delicten van de lasthebber tegenover de derde.²¹⁰

VAN GERVEN stelt dat beide opvattingen redelijk extreem zijn. In principe moet volgens VAN GERVEN de vertegenwoordigde aansprakelijk zijn voor onrechtmatig handelen door de vertegenwoordiger optredende in die hoedanigheid. Onrechtmatige daden die *in verband met zijn opdracht* werden gepleegd moeten dus aan de vertegenwoordigde rechtstreeks worden toegerekend. VAN GERVEN haalt hier het principe *ubi emolumentum, ibi onus* aan. De moeilijkheid ligt erin de grens van het handelen *in verband met zijn opdracht* te bepalen.²¹¹

VAN GERVEN stelt als criterium 'elk handelen dat in het maatschappelijke verkeer opgevat wordt als een handelen van de vertegenwoordigde' voor. De nadruk ligt hij op het belang van derden te goeder trouw (conform met de leer van de schijnvertegenwoordiging en de vertrouwensleer).

1.3. Art. 1384 B.W.

Aanstellers zijn op grond van art. 1384, derde lid B.W. kwalitatief aansprakelijk voor de schade die *hun aangestelde in hun bediening* door een onrechtmatige daad veroorzaken. Er moet allereerst een band van aanstelling zijn.²¹² Dit is een feitelijk (en evolutief) begrip dat een verhouding van ondergeschiktheid veronderstelt. Men is al aansteller van zodra men zijn gezag en toezicht *kan* uitoefenen. Het bestaan van een arbeidsovereenkomst is niet vereist. De rechter moet *in concreto* nagaan wie het feitelijke gezag potentieel uitoefent of de indruk wekte dit te kunnen doen. Ook hier zien we toerekening door de vertrouwensleer.²¹³

Het Hof van Cassatie heeft met betrekking tot een handelsagent beslist dat de principaal ondanks het geven van richtlijnen en de mogelijkheid van controle niet kan gezien worden als aansteller.²¹⁴Iemand die de dagelijkse leiding heeft in een onderneming kan optreden als aangestelde van de rechtspersoon.²¹⁵ De bestuurder noch de mandataris worden momenteel gezien als aangestelde en de vennootschap noch de lastgever kunnen dus kwalitatief aansprakelijk gesteld worden via art. 1384, lid 3 B.W. Zelfstandige uitvoeringsagenten die niet in ondergeschikt verband staan zijn in de regel geen aangestelde.²¹⁶ Toerekening van een onrechtmatige daad van de lasthebber zal dus enkel op basis van de vertegenwoordiging kunnen. Ter vergelijking kunnen we nog opmerken dat de contractuele debiteur tegenover zijn medecontractant instaat voor fouten van zowel zelfstandige als ondergeschikte uitvoerders.

²⁰⁹ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, nr. 60-71, p. 49-56.

²¹⁰ Cass. 20 januari 2000, *RW* 2001-02, 792 en *TBH* 2000, 483, noot P.A. FORIERS.

²¹¹ W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, 504.

²¹² Cass. 11 december 2001, *Arr.Cass.* 2001, nr. 692; W. VAN GERVEN en S. COVEMAEKER, *Verbintenissenrecht*, 393.

²¹³ Cass. 21 februari 2006, www.cass.be

²¹⁴ Cass. 19 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 545.

²¹⁵ Cass. 29 april 2003, www.cass.be.

²¹⁶ Cass. 19 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 545.

Hoofdstuk 2: Aansprakelijkheid van de rechtspersoon voor fouten van zijn lasthebbers (niet-organen)

Het gaat hier niet om een orgaan maar om een 'pure' lasthebber die een onrechtmatige daad stelt. De orgaantheorie is dus niet van toepassing zodat ook hier de onrechtmatige daden van de vertegenwoordiger niet zonder meer toegerekend kunnen worden aan de vennootschap.²¹⁷ De rechtspersoon is natuurlijk wel aansprakelijk voor *fouten van de lasthebber bij de uitvoering van de overeenkomst van de vertegenwoordigde*.

CORNELIS stelt dat het hier dan niet meer gaat om rechtshandelingen maar om rechtsfeiten en de lasthebber dan uitvoeringsagent wordt. Ook GEENS en WYCKAERT stellen dat dit een toepassing is van de regels m.b.t. de aansprakelijkheid van een contractspartij voor de fouten gepleegd door hulppersonen of uitvoeringsagenten. Moest de lasthebber een aangestelde zijn, dan konden niet-contractuele derden simpelweg art. 1384, lid 3 B.W. toepassen.

Van Gerven pleit ervoor omwille van de billijkheid en rechtszekerheid (vertrouwensleer) de vertegenwoordiging uit te breiden tot onrechtmatige daden wanneer het onrechtmatig handelen *in het maatschappelijk verkeer kan worden opgevat als het handelen van de vertegenwoordigde*.²¹⁸ Een onrechtmatige daad die *inherent* is aan de lastgeving kan wel worden toegerekend. We denken aan bedrog en aan het pauliaans bedrog.²¹⁹

²¹⁷ K. GEENS en M. WYCKAERT, *De vennootschap*, 643, nr. 362.

²¹⁸ W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, 504, nr. 153.

²¹⁹ Cass. 22 april 1985, *RW* 1985-86, 1239; Cass. 21 september 1987, *RW* 1988-89, 1325; Cass. 16 februari 2001, *RW* 2002-03, 340, *JDSC* 2002, 116, noot P. KILESTE en C. BERTSCH.

Hoofdstuk 3: Aansprakelijkheid van de rechtspersoon voor fouten van zijn organen

De *quasi*-delicten van een orgaan (schijnbaar) *handelend binnen de perken van zijn ambtsbevoegdheid* worden rechtstreeks toegerekend aan de rechtspersoon op grond van art. 1382 B.W.²²⁰ Omdat de rechtsgrond niet de vertegenwoordiging is maar wel de orgaantheorie is er geen volledige absorptie. Vertegenwoordiging lijdt immers in principe tot volledige toerekening (zie contractuele fouten). Het orgaan zelf blijft dus *in principe* ook aansprakelijk.²²¹In de BVBA en de NV zijn statutaire beperkingen niet tegenwerpelijk aan derden te goeder trouw. De fout wordt dus gelijkgesteld met een fout van de rechtspersoon zelf.²²²

Een belangrijke voorwaarde is dus dat het orgaan de fout gemaakt heeft *binnen de uitoefening van zijn functie*. Als we de vergelijking maken met de aansprakelijkheid van de aansteller op basis van art. 1384, lid 3 B.W. zullen we zien dat de aangestelde '*in de bediening*' een fout moet hebben gemaakt, hetgeen ruim wordt geïnterpreteerd. Deze kwalitatieve aansprakelijkheid is dus ruimer. Wordt de handeling gesteld buiten de grenzen of met miskenning van zijn bevoegdheden, dan kan de derde de rechtspersoon niet rechtstreeks aanspreken.

In principe is er voor een toerekening op basis van art. 1382 BW wel een fout nodig van de rechtspersoon. Een autonome aansprakelijkheid vanuit de fout van de rechtspersoon zelf lijkt aangewezen, zeker nu de Wet van 4 mei 1999 de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon invoerde. Veel van de wettelijke verplichtingen rusten nu al op de vennootschap. Derden zullen dan geen fout meer moeten bewijzen in hoofde van de bestuurder. De bestuurders op hun beurt zullen enkel hun deel in de *contributio* moeten dragen en de vennootschap zal niet volledig regres kunnen nemen.

3.1. Fout buiten de perken van de bevoegdheid van het orgaan

In principe brengt een buitencontractuele fout gemaakt door het orgaan *buiten zijn bevoegdheid* niet de aansprakelijkheid met zich mee van de vennootschap. Uitzondering is enkel *wanneer een redelijk en voorzichtig mens kan aannemen* dat het orgaan binnen die grenzen heeft gehandeld. Het rechtmatig vertrouwen van derden speelt hier. (verkeersopvatting) Misdrijven zijn dan toerekenbaar aan rechtspersonen indien zij een *intrinsiek verband* hebben met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belangen.²²³ In Nederland werd deze theorie ook al toegepast door de Hoge Raad in 1979 en deze werd bevestigd op 11 november 2005.²²⁴

²²⁰ K. GEENS en M. WYCKAERT, *De Vennootschap*, 627, nr. 354.

²²¹ B. TILLEMANS, 508-509, nrs. 887-888.

²²² Cass. 27 oktober 1982, *Pas.* 1983, I, 278, noot E.K.; H. DE PAGE, *Traité*, I, 637, nr. 509; L. FREDERICQ, *Traité*, IV, 148, nr. 67; W. VAN GERVEN en S. COVEMAEKER, *Verbindtenissenrecht*, 391.

²²³ K. GEENS en M. WYCKAERT, *De vennootschap*, 648.

²²⁴ HR 6 april 1979, *NJ* 1980, 34 en HR 11 november 2005, *NJ* 2007, 231 en *JOR* 2006, 90.

3.2. Omgekeerde toerekening van de rechtspersoon aan het orgaan

Wanneer de rechtspersoon een wettelijke regel overschrijdt (vb. Laattijdige aangifte van het faillissement) zijn de bestuurders niet per se aansprakelijk.²²⁵ Echter in veel gevallen zullen er bestanddelen van de fout bij de bestuurder zijn. De invoering van art. 442quater WIB92 en art. 93undecies C BTW Wetboek zijn hier een voorbeeld van. Ze stellen de bestuurder enkel ook aansprakelijk (samen met de vennootschap) indien de bestuurder zelf foutief heeft gehandeld, met name wanneer er een inbreuk is op de algemene zorgvuldigheidsplicht.²²⁶ De Programmawet van 20 juli 2006 heeft in art. 442quater, §2 WIB92 een foutvermoeden ingelast.

3.3. Regres van de vennootschap op het orgaan

Indien de vennootschap wordt aangesproken voor een quasi-delictuele fout van een orgaan kan zij *regres* nemen. Toch zal deze vordering niet altijd succesvol zijn. Hier spelen opnieuw de regels van de algemene lastgeving.

Art. 2000 B.W. stelt dat de lastgever de lasthebber schadeloos moet stellen voor de verliezen die de lasthebber bij de uitvoering van zijn opdracht heeft geleden wanneer de lasthebber geen onvoorzichtigheid te verwijten valt. Dit is een opmerkelijk artikel. Dit artikel zorgt immers voor een onrechtstreekse toerekening van rechtsfeiten aan de lastgever. Immers indien de onvoorzichtigheid (lees: onrechtmatige daad) enkel extern was en intern niet geldt als onvoorzichtigheid, zal de lastgever geen regres kunnen instellen.

Een externe onrechtmatigheid betekent niet *ipso facto* een onrechtmatigheid in de interne relatie. De bestuurder/lasthebber kan immers aansprakelijkheid zijn opgelopen ter behartiging van de belangen van de vennootschap/lastgever. Vermits de lasthebber schadevergoeding kan eisen van de lastgever kunnen we spreken over een onrechtstreeks toerekening van de gevolgen van een onrechtmatige daad. Dit enkel in zover het in het belang van de lastgever was.

Het Grondwettelijk Hof heeft op 4 maart 2008 geoordeeld dat het niet bestaan van een artikel 18 WAO in deze regresverhouding legitiem is wegens het ontbreken van een gezagsverhouding.²²⁷

²²⁵ Cass. 7 september 1990, *TRV* 1991, 86, noot M. WYCKAERT.

²²⁶ Cass. 17 november 2006, *TRV* 2007, 138.

²²⁷ GwH. 4 maart 2008, nr. 26/2008.

Hoofdstuk 4: Rechtsgronden voor toerekening

Rechtsfeiten kunnen enkel op een juridische grond toegerekend worden aan een andere persoon. We hebben gezien dat de onrechtmatige daad aan de vennootschap wordt toegerekend op basis van de orgaantheorie. In dit hoofdstuk bekijken we of er nog rechtsgronden zijn die een toerekening mogelijk maken.

4.1. Vertegenwoordiging

De klassieke opvatting beperkt het voorwerp van vertegenwoordiging tot rechtshandelingen.²²⁸ Deze klassieke opvatting wordt in vraag gesteld in het Franse recht door FORIERS.²²⁹ Een aantal fenomenen in het recht zouden aantonen dat een vertegenwoordiger ook materiële handelingen kan verrichten, waarvan de gevolgen op grond van de vertegenwoordigingsfiguur toegerekend kunnen worden aan de vertegenwoordigde.²³⁰ Dit zou ook blijken uit art. 1984 BW: "Lastgeving of volmacht is een handeling, waarbij een persoon aan een ander de macht geeft *om iets* voor de lastgever en in zijn naam *te doen*". Onder dit 'iets' zouden ook materiële handelingen verstaan kunnen worden.²³¹

Zoals besproken aanvaardt het Belgische Hof van Cassatie dat de lastgever wel gebonden is wanneer de onrechtmatige daad inherent is aan de uitvoering van de lastgeving en onlosmakelijk verbonden is met de rechtshandeling die het voorwerp uitmaakt van die lastgeving.²³²

In het Romeins recht stond het *mandatum* zowel open voor rechtshandelingen als voor materiële handelingen. Zoals gezegd wordt het ook aanvaard dat een vertegenwoordiger bijkomend een aantal materiële handelingen kan of moet verrichten.²³³ Hieruit mag echter niet worden afgeleid dat de vertegenwoordiging zich leent tot materiële handelingen. Deze specifieke materiële handelingen waarvan sprake genereren meestal geen rechtsgevolgen. De lasthebber heeft geen vertegenwoordigingsbevoegdheid nodig om deze te stellen.²³⁴

De toerekening zou echter niet kunnen op basis van de conventionele vertegenwoordigingsbevoegdheid die in het kader van de overeenkomst van lastgeving werd verleend maar enkel bij organieke vertegenwoordiging.²³⁵

²²⁸ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 49, nr. 60.

²²⁹ FORIERS, "Aspects de la représentation en matière contractuelle", in *Les obligations contractuelles*, 2000, 260-274.

²³⁰ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 49, nr. 60.

²³¹ P.-A. FORIERS: "Apparence et représentation", noot onder Cass. 22 januari 2000, *TBH* 2000, 490-491.

²³² I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 50, nr. 61; Cass. 16 februari 2001, *RW* 2002-03, 340, *JDSC* 2002, 116, noot P. KILESTE en C. BERTSCH; I. CLAEYS, "Buitencontractuele aansprakelijkheid van contractanten en hulppersonen? Als het contractuele evenwicht maar niet wordt verstoord", in S. STIJNS (ed.), *Verbintenissenrecht*, *Themis*, Brugge, Die Keure, 2003-04, 40; Cass. 21 september 1987, *RW* 1988-89, 1325.

²³³ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, 52, nr. 65

²³⁴ *Ibid.*, 54, nr. 69.

²³⁵ *Ibid.*, 54, nr. 70.

4.2. Vertrouwensleer

SAMOY stelt terecht dat de toerekening aan de vertegenwoordigde altijd steun zal moeten vinden in een bevoegdheid die door het recht zelf wordt verleend. Op grond van deze leer wordt de vertegenwoordigde uitzonderlijk toch gebonden geacht tegenover de derde-partij bij toepassing van *de vertrouwensleer*. De vertrouwensleer begint nu ook door te dringen bij de organieke vertegenwoordiging (zie *supra*).

Het is hier dus niet ingevolge de wil van de vertegenwoordigde, maar ingevolge de opgewekte schijn en het rechtmatig vertrouwen dat de derde-partij de vertegenwoordigde gebonden mag achten. Omwille van het inherent karakter van de bewuste onrechtmatige daad of de onlosmakelijke verbondenheid met de rechtshandeling mocht de derde-partij er rechtmatig op vertrouwen dat de lasthebber handelde binnen de grenzen van zijn bevoegdheid. VAN GERVEN steunt zijn pleidooi op de billijkheid en de rechtszekerheid en maakt ook een vergelijking met de leer inzake schijnvertegenwoordiging.²³⁶ Een derde te goeder trouw moet erop kunnen rekenen dat de schadelijke gevolgen van een onrechtmatige daad ook verhaald kunnen worden op de vertegenwoordigde.

4.3. Zaakwaarneming

Ook de zaakwaarneming kan zoals besproken een interessante piste zijn om de toerekening van materiële handelingen aan de vertegenwoordigde te verklaren. Zaakwaarneming is een oneigenlijk of *quasi*-contract. Oneigenlijke contracten zijn "geheel vrijwillige daden van de mens, waaruit enige verbintenis ontstaat jegens een derde en soms een wederzijdse verbintenis voor beide partijen".²³⁷ Zaakwaarneming is de figuur waarbij een persoon (de zaakwaarnemer) vrijwillig en dus zonder voorafgaande vertegenwoordigingsbevoegdheid (vandaar het belang) *een handeling* verricht in het belang van een andere persoon.²³⁸

In de huidige rechtspraak en rechtsleer is er wel eensgezindheid dat zaakwaarneming zowel mogelijk is voor materiële als voor rechtshandelingen.²³⁹ De wet (en niet de wil) verleent dan op grond van morele overwegingen en onder strikte voorwaarden de bevoegdheid aan de zaakwaarnemer om *handelingen* te verrichten voor rekening van de belanghebbende. De gevolgen zullen aan de belanghebbende (vertegenwoordigde) toegerekend worden. Belangrijk is dus dat ook hier niet de wil de bevoegdheid verleent maar wel de wet.²⁴⁰

²³⁶ W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, 1987, 502-503.

²³⁷ Art. 1371 B.W.

²³⁸ V. SAGAERT, "Zaakwaarneming", in X., *Bijzondere overeenkomsten, Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Deurne, Kluwer, 2004, 67-114; I. SAMOY, "Zaakwaarneming: de rol en de gevolgen van vertegenwoordiging" in S. STIJNS en P. WERY (ed.), *De bronnen van niet-contractuele verbintenissen*, Brugge, die Keure, 2007, 173-208; W. VAN GERVEN en S. COVEMAEKER, *Verbintenissenrecht*, 2010, 276.

²³⁹ I. SAMOY, "Zaakwaarneming: de rol en de gevolgen van vertegenwoordiging" in S. STIJNS en P. WERY (ed.), *De bronnen van niet-contractuele verbintenissen*, Brugge, die Keure, 2007, 173-208.

²⁴⁰ W. VAN GERVEN en S. COVEMAEKER, *Verbintenissenrecht*, 2010, 181; V. SAGAERT, "Zaakwaarneming", in X., *Bijzondere overeenkomsten, Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Deurne, Kluwer, 2004, 67-114.

Hoofdstuk 5: Toerekening naar Nederlandse Recht

5.1. Toerekening van de onrechtmatige daad

In overeenstemming met de heersende leer ging men er van uit dat het begrip vertegenwoordiging in Nederland alleen betrekking heeft op rechtshandelingen.²⁴¹ Hieraan is in Nederland verandering gekomen. In Nederland werd de kwalitatieve aansprakelijkheid uitgebreid tot niet-ondergeschikten en vertegenwoordigers. Art. 6:172 BW bepaalt: "*Indien een gedraging van een vertegenwoordiger ter uitoefening van de hem als zodanig toekomende bevoegdheden een fout jegens een derde inhoudt, is ook de vertegenwoordigde jegens de derde aansprakelijk.*"

Het gaat dus om een gedraging waarvoor de vertegenwoordiger zelf op basis van art. 6:162 BW (onrechtmatige, toe te rekenen daad) aansprakelijk is. Het zou volgens de *parlementaire werkzaamheden* niet alleen gaan om onrechtmatige daden gepleegd bij het totstandkoming van de onrechtmatige daad (bedrog, dwaling, misbruik van omstandigheden) *maar ook voor fouten in de precontractuele fase*. De vertegenwoordigde zal aansprakelijk zijn als de vertegenwoordiger bij het sluiten van de overeenkomst de wederpartij bedriegt.

5.2. De Nederlandse orgaantheorie

In Nederland kan een rechtspersoon aansprakelijk worden gesteld op twee gronden voor onrechtmatig handelen. Enerzijds als door een bevoegd orgaan namens de rechtspersoon onrechtmatig wordt gehandeld. Anderzijds als de gedragingen van een niet-formeel bevoegde persoon toch aan die rechtspersoon worden toegerekend omdat *'in het maatschappelijk verkeer als gedragingen van die rechtspersoon hebben te gelden'*.

Deze laatste manier wordt de vereenzelvigingstheorie genoemd en tegenwoordig ook gebruikt voor een situatie waarin een orgaan van de rechtspersoon heeft gehandeld *buiten* de formele kring van zijn bevoegdheden.²⁴²

Men moet dus onderzoeken of de litigieuze gedraging in het maatschappelijk verkeer kan worden aangemerkt als een gedraging van de vennootschap.

²⁴¹ J. HIJMA, C.C. VAN DAM, W.A.M. VAN SCHENDEL en W.L. VALK, Deventer, 2010, *Rechtshandeling en Overeenkomst*, Zesde druk, 79.

²⁴² HR 25 JUNI 1999, NJ 2000, 33 (PAS).

5.3. Rechtspraak

We verwijzen naar een belangrijk arrest van de Hoge Raad heeft van 11 maart 2011.²⁴³Een hypotheekadviseur had zonder opdracht of medeweten van een verzekeringskantoor een klant geadviseerd over een hypothecaire geldlening en daarbij gebruik gemaakt van het briefpapier van het verzekeringskantoor.

De adviseur heeft het door de klant te ontvangen bedrag laten overmaken naar zijn privérekening en daaraan gelden onttrokken. De klant stelt de eigenaar van het verzekeringskantoor aansprakelijk voor de schade.

De klant probeert zich dus te beroepen op de kwalitatieve aansprakelijkheid van de vertegenwoordigde. Om de kwalitatieve aansprakelijkheid van de vertegenwoordigde ex art. 6:172 BW aan te spreken moet de gedraging van de vertegenwoordiger zijn verricht ter uitoefening van *bevoegdheden die hem als zodanig toekomen*. De Hoge Raad stelt dat gelet op de wetsgeschiedenis en het systeem van de wet deze bepaling restrictief moet worden uitgelegd. *In casu* heeft de adviseur onbevoegd gehandeld, zodat er voor aansprakelijkheid op grond van art. 6:172 BW geen ruimte is.

Het handelen van de adviseur kan echter wel op grond van art. 3:61 lid 2 N.B.W. aan eigenaar assurantiekantoor worden toegerekend, zodat de vordering van de klant wordt toegewezen. Er wordt dus toepassing gemaakt van de vertrouwensleer of de verkeersopvatting.

Art. 3:61, lid 2 N.B.W. bepaalt immers: *'Is een rechtshandeling in naam van een ander verricht, dan kan tegen de wederpartij, indien zij op grond van een verklaring of gedraging van die ander heeft aangenomen en onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijze mocht aannemen dat een toereikende volmacht was verleend, op de onjuistheid van deze veronderstelling geen beroep worden gedaan.'*

Het Hof stelt dat voor deze schijntoerekening geen fout nodig is van de vertegenwoordigde: *'anders dan de onderdelen tot uitgangspunt nemen, kan evenwel voor toerekening van schijn van volmachtverlening aan een onbevoegd vertegenwoordigde persoon ook plaats zijn indien de derde gerechtvaardigd heeft vertrouwd dat een toereikende volmacht was verleend op grond van feiten en omstandigheden die voor risico van de onbevoegd vertegenwoordigde partij komen en waaruit naar verkeersopvattingen de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid kan worden afgeleid'*.

In het verleden werd ook in Nederland een onrechtmatige daad niet toegerekend aan de lastgever. Dit zou een doorkruising zijn van de vertegenwoordigingsregels. Nu wordt gesteld dat het louter gaat om een gehoudenheid tot schadevergoeding die niet op vertegenwoordiging berust maar op de onrechtmatige daad van de ondergeschikte.²⁴⁴

²⁴³ HR 11 maart 2011, <http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2011:BN9967>.

²⁴⁴ J. HIJMA, C.C. VAN DAM, W.A.M. VAN SCHENDEL, W.L. VALK, Deventer, 2010, *Rechtshandeling en Overeenkomst*, 121, nr. 115a.

De Hoge Raad heeft wel voorwaarden gesteld: 'Het onbevoegd handelen in naam van een ander kan slechts als onrechtmatig worden aangemerkt indien het geschiedt op een wijze of gepaard gaat met omstandigheden, waaruit voortvloeit dat het optreden van de onbevoegde vertegenwoordiger *in strijd is met hetgeen in het maatschappelijk verkeer betaamt*.'²⁴⁵

²⁴⁵ HR 31 januari 1997, NJ 1998, 704 m.n.t. CJHB (De Slingerij/Groningen), geciteerd in J. HIJMA, C.C. VAN DAM, W.A.M. VAN SCHENDEL, W.L. VALK, DEVENTER, 2010, *Rechtshandeling en Overeenkomst*, 121, nr. 115a.

Besluit

De aansprakelijkheidsregeling van de lasthebber is ingebed in een complexe meerpartijenverhouding. Hierdoor was een methodologische benadering en een opsplitsing tussen interne, externe, contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid noodzakelijk. Om een rechtsfiguur goed te bestuderen is het aangewezen rechtsvergelijkend te werk te gaan. Daarom hebben we intern vergeleken met de vennootschapsbestuurder en extern met Nederlands recht.

Allereerst is van belang dat in principe fouten begaan door de lasthebber enkel intern gevolgen hebben. De lasthebber heeft zich dus enkel te verantwoorden jegens zijn contractspartij. Dit komt overeen met de *actio mandati* van de vennootschap. We spreken hier over gewone bestuursfouten die niet noodzakelijk een onrechtmatige daad uitmaken maar enkel lijden tot een contractuele wanprestatie. Alleen al dit principe geeft aan hoezeer de bestuurdersaansprakelijkheid geënt is op die van de lasthebber.

Wanneer we daarentegen de externe aansprakelijkheid bekijken worden de zaken complexer. In dit geval komt er immers een derde partij bij. We moeten een onderscheid maken tussen contractuele derden en gewone derden. In de meeste gevallen zal het gaan om contractuele derden. Een belangrijke uitzondering is de fiscus, die geldt als een gewone derde.

De derde-partij kan de lasthebber niet aanspreken op basis van een contractuele fout gemaakt binnen de uitvoering van zijn opdracht. Ook kan de bestuurder niet aangesproken worden voor een contractuele tekortkoming naar aanleiding van de uitvoering van zijn functie. Het principe van de vertegenwoordiging speelt hier zodat er sprake is van toerekening met volledige absorptie. Dit zorgt voor volledige immuniteit van de lastgever en het orgaan.

De derde-partij kan de lasthebber wel aanspreken wegens een buitencontractuele fout. Deze buitencontractuele fout van de lasthebber wordt niet toegerekend aan de lastgever. Een uitzondering hierop is het bedrog dat als *inherent* wordt beschouwd aan de uit te voeren rechtshandeling. Dit is anders bij een buitencontractuele fout van het orgaan begaan binnen zijn functie. Deze fout wordt op basis van de 'orgaantheorie' rechtstreeks toegerekend aan de vennootschap.

De lastgever wordt niet beschouwd als een uitvoeringsagent. Dit is anders wanneer de lasthebber na de totstandkoming van de overeenkomst nog handelingen stelt. Hij kan dan wel rekenen op de *quasi*-immuniteit van de uitvoeringsagent. Ook de bestuurder kan enkel in deze fase rekenen op de *quasi*-immuniteit van de uitvoeringsagent. Het Hof van Cassatie leek in 16 februari 2001 te stellen dat een uitbreiding van de *quasi*-immuniteit van de uitvoeringsagent aangewezen was. Het Hof van Cassatie gaf in een arrest van 20 juni 2005 echter te kennen dat zowel de bestuurder als de vennootschap in principe aansprakelijk zijn. In beide arresten was er sprake van een *culpa in contrahendo (sensu lato)* vermits er uiteindelijk wel een overeenkomst tot stand kwam.

Op dit moment wordt in België de problematiek rond de buitencontractuele aansprakelijkheid van de lasthebber en de bestuurder gecompliceerd doordat er drie figuren spelen. Enerzijds speelt de juridische vertegenwoordigingsfiguur die als correlatie zorgt voor een volledige immuniteit van de vertegenwoordiger, anderzijds speelt de orgaantheorie die een cumulatieve aansprakelijkheid volledig laat coëxisteren en ten derde de quasi-immuniteit van de uitvoeringsagent (die enkel speelt bij een 'economische vertegenwoordiging'). Daarenboven wordt art. 1384, lid 3 B.W. bijzonder restrictief toegepast.

Noch de bestuurder, noch de lasthebber kunnen rekenen op de *quasi*-immuniteit van art. 18 W.A.O. of van art. 2 van de wet van 3 februari 2003. Het Grondwettelijk Hof heeft in een arrest van 4 maart 2008 gesteld dat er hier geen discriminatie is gezien de afwezigheid in gezagsverhouding. Wij zijn echter van mening dat er geen objectieve en redelijke verantwoording is voor het verschil in behandeling met een burgemeester of schepen die een fout begaat bij de normale uitoefening van zijn mandaat en die wel de aansprakelijkheidsbeperking geniet die is vervat in art. 72 van het Gemeentedecreet van 15 juli 2005. Er is hier o.i. dus sprake van een ongrondwettelijkheid.

Ons economisch systeem wordt meer en meer gekenmerkt door snellere en duurdere transacties. Op dit moment is door het cassatiearrest van 4 juni 2005 de aansprakelijkheid van de bestuurder coherent met die van de lasthebber. Men kan echter beargumenteren dat bestuurders zouden moeten kunnen genieten van een bepaalde immuniteit zoals uitvoeringsagenten of mandatarissen van de overheid zoals burgemeesters en schepenen.

Als oplossing stellen enkele zaken naar voor gebracht zoals de eventuele uitbreiding van art. 1384 B.W. en art. 18 W.A.O. , de uitbreiding van de *quasi*-immuniteit van de uitvoeringsagent of een specifieke wettelijk aansprakelijkheidsregeling zoals die van de burgemeester of schepen.

We hebben immers kunnen vaststellen dat, zoals DE PAGE reeds gesteld heeft, de aansprakelijkheidsregeling van de lasthebber onvoldoende en slecht geregeld is in het burgerlijk wetboek. Deze scriptie versterkt deze bevinding nu blijkt dat de aansprakelijkheidsregeling van de bestuurder voor een groot deel gegrond is op deze van de lastgeving.

Bibliografie

1. Rechtsleer

1.1. Literatuur

België:

CLAEYS, I, *Samenhangende overeenkomsten en aansprakelijkheid. De quasi-immuniteit van de uitvoeringsagent herbekeken*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 713 p.

CORNELIS, L., *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 997 p.

CORNELIS, L., *Beginnelsen van het Belgisch buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht, I*, Antwerpen, Maklu, 1989.

DAMBRE, M., *Bijzondere overeenkomsten*, Brugge, die Keure, 2014, 534 p.

DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, X dln., Brussel, Bruylant, 1941-1975.

DEKKERS, R., *Handboek van Burgerlijk Recht*, deel II, Brussel, Bruylant, 1957, 1015 p.

DELVOIE, J., *Orgaantheorie in rechtspersonen van privaatrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010.

DEMEYERE, S., *Aansprakelijkheid van een contractant jegens derden. De rechtspositie van de nauw betrokken derde*, in SAMOY, I. en STIJNS, S. (eds.), *Instituut voor verbintenissenrecht KU Leuven*, Brugge, die Keure, 2015, 167 p.

DIRIX, E., *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 318 p.

DIRIX, E., STEENNOT, R. en VANHEES, H., *Handels- en economisch recht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 520 p.

FREDERICQ, L., *Handboek Belgisch Handelsrecht*, IV dln., Brussel, Bruylant, 1976-1981.

GEENS, K. en WYCKAERT, M., *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht, IV, Verenigingen en vennootschappen, Deel II, De Vennootschap, A. Algemeen deel*, Mechelen, Kluwer, 2011, 906 p.

HUMBLET, P. en RIGAUX, M. (eds.), *Synopsis van het Belgische arbeidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 500 p.

- LAURENT, F., *Principes de droit civil français*, XXXI dln., Brussel, Bruylant, 1878.
- PAULUS, C. en BOES, R., *Lastgeving*, in *Algemene Praktische Rechtsverzameling*, Gent, Story-Scientia, 1978, 482 p.
- SAMOY, I., *Middellijke vertegenwoordiging. Vertegenwoordiging herbekeken vanuit het optreden in eigen naam voor andermans rekening*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 762 p.
- SAMOY, I. (ed.), *Derden in het contractenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 234 p.
- SAGAERT, V., TILLEMANN, B., VERBEKE, A.-L., *Vermogensrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 475 p.
- STIJNS, S., *Leerboek Verbintenissenrecht, Boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 268 p.
- STIJNS, S., *Leerboek Verbintenissenrecht, Boek 1bis*, Brugge, die Keure, 2008, 74 p.
- TILLEMANN, B., *Proceshandelingen van en tegen vennootschappen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 293 p.
- TILLEMANN, B., *Lastgeving*, in *Algemene praktische rechtsverzameling*, Deurne, Kluwer, 1997, 396 p.
- TILLEMANN, B., *Bestuur van vennootschappen*, Brugge, die Keure, 2005, 806 p.
- TILLEMANN, B., *Bestuur van vennootschappen*, Kalmthout, Biblio, 696 p.
- VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 936 p.
- VAN GERVEN, D., *Beginnelsen van Belgisch privaatrecht, IV, Rechtspersonen, I*, Mechelen, Kluwer, 2007.
- VAN GERVEN, W., *Algemeen deel*, in *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht, I*, Antwerpen, Scriptoria, 1969, 519 p.
- VAN GERVEN, W. en COVEMAEKER, S., *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2010, 719 p.
- VANDEBOGAERDE, M., *Aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, Intersentia, Antwerpen, 2009, 209 p.
- VANSWEEVELT, T. en WEYTS, B., *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 935 p.
- WERY, P., *Droits des contrats, Le mandat*, in *Répertoire Notarial*, Brussel, Larcier, 2000, 341 p.

Frankrijk

PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, XIV dln., Parijs, L.G.D.J., 1952-1960.

Nederland

HIJMA, J., VAN DAM, C.C., VAN SCHENDEL, W.A.M., VALK, W.L., *Rechtshandeling en Overeenkomst*, Deventer, 2010, Zesde druk, 369 p.

SPIER, J., HARTLIEF, T., van Maanen, G.E. en VRIESENDORP, R.D., *Verbintenissen uit de wet en Schadevergoeding*, Deventer, 2006, 403 p.

1.2. Artikels

AFSCHRIJFT, F., "Les dispositions fiscales des lois du 20 juillet 2006: Responsabilité des dirigeants pour certaines dettes fiscales de la société et obligation solidaire de paiement dans certains cas de fraude à la T.V.A.", *JT* 2006, 735.

BEKAERT, J., "De nieuwe bestuursaansprakelijkheid voor fiscale schulden: slapeloze nachten voor de bestuurders or much ado about nothing?", *RW* 2006-07, 1750-1756.

BLOCKX, I. en JANSSENS, E., "De saga van de buitencontractuele aansprakelijkheid van organen van een vennootschap", *RABG* 2005, 1552-1556.

BOONE, I., "Samenloop contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid verijnd", noot onder Cass. 29 september 2006, *NJW* 2006, 947.

CLAEYS, I., "Het bestuursorgaan als uitvoeringsagent: een verre gaande beperking van aansprakelijkheid", noot onder Cass. 7 november 1997, *TRV* 1998, 287.

CLAEYS, I., "Buitencontractuele aansprakelijkheid van contractanten en hulppersonen? Als het contractuele evenwicht maar niet wordt verstoord", in S. STIJNS (ed.), *Verbintenissenrecht, Themis*, Brugge, Die Keure, 2003-04, 40.

CORNELIS, L., "L'obligation 'in solidum' et le recours entre coobligés", noot onder Cass. 17 juni 1982, *RCJB* 1986, 701.

DE KEZEL, E., "Burgemeester is aansprakelijk voor lichte fout", *Juristenkrant*, 2010, afl. 205, 16.

DE WULF, H., "Het Hof van Cassatie en de extra-contractuele aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders" in *Liber amicorum Christian De Wulf*, Brugge, die Keure, 524.

DELVAUX, M.-A. en DE WOLF, P., "Les responsabilités civiles des dirigeants de sociétés commerciales" in Y. DE CORDT (ed.), *Le statut du dirigeant d'entreprise*, Brussel, Groep De Boeck, 2009, 276-290.

DEPUYDT, P., De driehoeksverhouding cliënt-advocaat-gerechtsdeurwaarder, noot onder Cass. 7 december 1995, *RW* 1996-97, 779-781.

FORIERS, P.-A., 'Aspects de la représentation en matière contractuelle' in X, *Les obligations contractuelles*, Brussel, Editions du Jeune Barreaux de Bruxelles, 2000, 221-283.

FORIERS, P.-A., "Apparence et représentation", noot onder Cass. 22 januari 2000, *TBH* 2000, 490-491.

GEENS, K. en LAGA, H., "Vennootschappen- Overzicht van rechtspraak (1986-1991)", *TPR* 1993, 1053-1054.

GOFFIN, J.-F. en de SAUVAGE, G., "La responsabilité civile des dirigeants de société en matière fiscale", *RGCF* 2008, 362.

MERCHIEERS, Y., "Aansprakelijkheid van bestuurders in NV en BVBA", *TPR* 1986, (405) 417.

PAULUS, C. en BOES, R., *De deurwaarder is niet de plaatsvervanger van de advocaat*, in *Liber Amicorum Jan Ronse*, Story Scientia, 1986, 754 p.

RONSE, J., "Overzicht van rechtspraak (1964-1967)- vennootschappen", *TPR* 1967, nr. 60, 629 e.v.

RONSE, J. e.a., "Overzicht van rechtspraak (1968-1977)- vennootschappen", *TPR* 1978, 681-970.

SAGAERT, V., "Zaakwaarneming", in X., *Bijzondere overeenkomsten, Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Deurne, Kluwer, 2004, 67-114.

SAMOY, I., "Zaakwaarneming: de rol en de gevolgen van vertegenwoordiging" in S. STIJNS en P. WERY (ed.), *De bronnen van niet-contractuele verbintenissen*, Brugge, die Keure, 2007, 173-208.

SIMONART, V., "La quasi-immunité des organes de droit privé", *RCJB* 1999, 732 e.v.

STIJNS, S., "Les contrats et les tiers" in P. WERY (ed.), *Le droit des obligations contractuelles et le bicentenaire du Code Civil*, Brussel, la Charte, 2004, 199.

STIJNS, S., "Het algemeen regime van de verbintenis", in S. STIJNS en H. VANDENBERGHE (eds.), *Verbintenissenrecht, Themis*, Brugge, Die Keure, 2000-01, 18-20.

VAN GERVEN, D., « Kroniek: vennootschapsrecht 2007-08 », *TRV* 2008, 494.

VAN HERREWEGHE, V., "De Programmawet omzeilt het oorzakelijk verband", noot onder Gent 3 april 2006, *TGR* 2007, 35.

VAN OEVELEN, A., "De samenloop van contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid: een koerswijziging in de rechtspraak van het Hof van Cassatie", noot onder Cass. 29 september 2006, *RW* 2006-07, 1718-1719.

VAN OMMESLAGHE, P., "La théorie de l'organe: évolutions récentes" in *Liber amicorum Michel Coipel*, Brussel, Kluwer, 2004, (765) 775.

VAN OMMESLAGHE, P. et DIEUX, X., « Examen de jurisprudence (1979-1990)-Les sociétés commerciales- », *RCJB* 1993, 639-824.

VAN RYN, J. en VAN OMMESLAGHE, P., 'Examen de jurisprudence- Les sociétés commerciales', *RCJB* 1981, 253 e.v.

VAN RYN, J. en VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence (1957 à 1960)-les sociétés commerciales", *RCJB* 1962, 359.

VAN RYN, J. en X. DIEUX, X., "La responsabilité des administrateurs ou gérants d'une personne morale à l'égard des tiers", *JT* 1988, 401 e.v

VAN RYN, J. en X. DIEUX, X., 'La responsabilité des administrateurs ou gérants d'une personne morale vis-à-vis des tiers', *JT* 1988, 403.

VANDENBERGHE, H. e.a., 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1994-1999', *TPR* 2000, 1840.

VANDENBERGHE, H., VAN QUICKENBORNE, M., WYNANT, L. en DEBAENE, M., "Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1994-1999", *TPR* 2000, 1937.

VANSTAPEL, I., 'Wie is 'partij' en wie is 'derde' in een contract en in een contractgroep? Actuele knelpunten en perspectieven', in I. SAMOY (ed.), *Derden in het contractenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 234 p.

VEROUGSTRAETE, I., LECLERCQ, J.-F., LECROART, P. en LIERMAN, S., *Jaarverslag van het Hof van Cassatie van België - 2006*, www.juridat.be.

2. Rechtspraak

Brussel 7 december 1826, *Pas.* 1826-1827, 312.
Cass. 17 maart 1864, *Pas.* 1864, I, 217.
Cass. 20 maart 1879, *Pas.* 1879, I, 184.
Cass. 6 juni 1889, *Pas.* 1889, I, 236.
Cass. 4 december 1890, *Pas.* 1891, I, 22.
Cass. 20 juli 1899, *Pas.* 1899, I, 347.
Cass. 5 april 1921, *Pas.* 1921, I, 302.
Cass. 16 oktober 1922, *Pas.* 1923, I, 14.
Cass. 13 december 1923, *Pas.* 1924, I, 82.
Brussel 24 november 1923, *Pas.* 1924, II, 81.
Rb. Antwerpen 4 april 1927, *Pas.* 1928, III, 51.
Luik 15 juni 1926, *Pas.* 1927, II, 1.
Brussel 22 januari 1930, *Pas.* 1930, II, 190.
Luik 31 oktober 1930, *Pas.* 1931, II, 51.
Gent 14 november 1930, *Pas.* 1931, II, 52.
Brussel 1 april 1936, *Pas.* 1936, II, 170
Cass. 15 januari 1946, *Pas.* 1946, I, 25.
Antwerpen 18 maart 1947, *RW* 1947-48, col. 34.
Cass. 25 oktober 1951, *Pas.* 1952, I, 101.
Gent 3 december 1952, *RW* 1952-53, 1331.
Cass. 24 december 1954, *Arr.Cass.* 1955, 306.
Rb. Brussel 16 februari 1956, *Pas.* 1957, III, 58.
Kh. Antwerpen 27 mei 1960, *RW* 1960-61, 649.
Brussel 8 april 1963, *Pas.* 1964, II, 91
Cass. 30 mei 1968, *Arr.Cass.* 1968, 1197.
Vred.Kontich 13 mei 1969, *RW* 1968-69, 1954.
Cass. 4 juni 1971, *Pas.* 1971, I, 940.
Brussel 25 april 1972, *RGAR* 1973, nr. 8898
Cass. 25 mei 1972, *Arr.Cass.* 1972, 899.
Cass. 7 september 1973, *RW* 1973-74, 1597, noot J. HERBOTS.
Cass. 24 januari 1974, *Pas.* 1974, I, 553.
Cass. 29 mei 1974, *RW* 1974-75, 348.
Cass. 3 december 1975, *Pas.* 1976, I, 412.
Cass. 17 november 1976, *RW* 1976-77, 1517.
Kh. Antwerpen 31 januari 1978, *RHA* 1977-78, 382.
Bergen 11 mei 1979, *BRH* 1980, 332, noot L. CORNELIS.
Cass. 28 juni 1982, *RW* 1982-83, 1717.
Cass. 23 september 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 127.
Cass. 27 oktober 1982, *Pas.* 1983, I, 278.
Cass. 8 april 1983, *RW* 1983-84, noot J. HERBOTS.

Cass. 6 september 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, 27.
 Cass. 29 november 1984, *JT* 1987, 417, noot P.H. DELVAUX.
 Kh. Kortrijk 29 juni 1984, *TBH* 1985, 222.
 Brussel 6 december 1984, *RW* 1985-1986, 2276.
 Cass. 22 april 1985, *RW* 1985-86.
 Bergen 20 mei 1985, *RPS* 1985, 261.
 Cass. 14 oktober 1985, *RCJB* 1988, 341, noot M. VAN QUICKENBORNE.
 Cass. 8 november 1985, *Pas.* 1986, I, p. 158.
 Cass. 10 januari 1986, *RW* 1986-87, 105.
 Cass. 21 september 1987, *Pas.* 1988, I, p. 77.
 Rb. Bergen 3 juni 1987, *JLMB* 1987, 1044.
 Cass. 21 september 1987, *RW* 1988-89, 1325.
 Brussel 9 oktober 1987, *JT* 1988, 408.
 Cass. 12 november 1987, *TRV* 1988, 107, noot L. LIEFSOENS.
 Cass. 20 juni 1988, *RW* 1989-90, 1425, noot A. VAN OEVELEN.
 Cass. 11 april 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, 902.
 Cass. 29 juni 1989, *Pas.* 1989, I, 1196.
 Cass. 7 september 1990, *TRV* 1991, 86, noot M. WYCKAERT.
 Cass. 5 oktober 1990, *Arr.Cass.* 1990-91, 125.
 Cass. 26 oktober 1990, *RCJB* 1992, 497, noot R. DALCQ.
 Cass. 8 september 1993, *Pas.* 1993, I, 663.
 Cass. 17 februari 1995, *Pas.* 1995, I, 188.
 Cass. 28 september 1995, *Arr.Cass.* 1995, 827.
 Cass. 25 oktober 1995, *RCJB* 1992, 493.
 Cass. 6 november 1995, *Pas.* 1995, I, 1002.
 Cass. 3 mei 1997, *RW* 1998-99, 681.
 Cass. 7 november 1997, *TRV* 1998, 284, noot I. CLAEYS.
 Luik 26 februari 1998, *JLMB* 1999, 708.
 Arbh. Antwerpen 9 oktober 1998, *RW* 1998-99, 1355.
 Gent 25 juni 1999, *TRV* 2004, 60, noot D. VAN GERVEN.
 Cass. 19 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, 545.
 Cass. 20 januari 2000, *TBH* 2000, 483, noot P.-A. FORIERS.
 Cass. 21 januari 2000, *RDC* 2000, 143.
 Cass. 22 januari 2000, *TBH* 2000, 490-491.
 Cass. 13 februari 2001, *TBH* 2002, 698, noot C. GEYS.
 Cass. 16 februari 2001, *RW* 2002-03, 340.
 Cass. 11 december 2001, *Arr.Cass.* 2001.
 Rb. Antwerpen 12 april 2002, *TBBR* 2004, 159.
 Kh. Hasselt 25 juni 2002, *TRV* 2003, 81, noot J. VANANROYE.
 Kh. Bergen 2 november 2002, *JLMB* 2003, noot O. CAPRASSE.
 Brussel 21 november 2002, *JLMB* 2003, 1271.
 Rb. Hasselt 13 januari 2003, *RW* 2005-06, 672.
 Kh. Kortrijk 19 februari 2003, *TRV* 2003, 417, noot J. VANANROYE.

Cass. 29 april 2003, *Arr.Cass.* 2003, 1055.
Cass. 25 september 2003, *TBH* 2005, 382, noot S. GILCART.
Cass. 18 maart 2004, *RW* 2004-05, 303, noot A. SMETS.
Arbh. Gent 13 december 2004, *TRV* 2007, 145.
Kh. Tongeren 13 januari 2005, *RABG* 2005, 1570, noot E. JANSSENS.
Rb. Ieper 25 maart 2005, *NJW* 2006, 713, noot S. DE GEYTER.
Cass. 20 juni 2005, *TBH* 2005, 891, noot H. DE WULF en *TBH* 2006, 418, noot A. COIBION.
Cass. 29 september 2006, *NjW* 2006, 946, noot I. BOONE.
Cass. 17 november 2006, *TRV* 2007, 138.
Cass. 27 november 2006, *RABG* 2007, 1257, noot L. PHANG.
GwH. 4 maart 2008, nr. 36/2008, www.const-court.be.
Cass. 9 november 2011, *TBBR* 2012, 444, noot R. SALZBURGER.
Kh. Brussel, 10 februari 2012, *RW* 2013-14, nr. 18, 4 januari 2014.
Kh. Dendermonde 8 maart 2012, *RABG*, 2014/2, 107-116, noot S. HEIRBRANDT.
Antwerpen 15 november 2012, *RABG* 2013/09, Larcier, 532-541, noot V. CIERS.
Antwerpen 6 december 2012, , *RABG* 2013/09, 586-588.
Cass 21 december 2012, *RW* 2013-14, 1577-1579.
Antwerpen 4 november 2013, *RABG* 2014/9, Larcier, 617-628.

Nederland:

HR 6 april 1979, *NJ* 1980, 34.
HR 31 januari 1997, *NJ* 1998, 704.
HR 25 JUNI 1999, *NJ* 2000, 33.
HR 11 november 2005, *NJ* 2007, 231.

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:

De aansprakelijkheid van de lasthebber

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**

Jaar: **2016**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Leën, Valéry

Datum: **14/05/2016**