

Over vertegenwoordiging, toerekening van kennis en vernietiging wegens dwaling

Mr. D.E. Burgers, datum 12-09-2019

Datum

12-09-2019

Auteur

Mr. D.E. Burgers^[1]

Auteursprofiel

D.E. Burgers

JCDI

JCDI:ADS79226:1

Vakgebied(en)

Burgerlijk procesrecht / Algemeen

Onder meer de vermelding van de functie managing partner en het persoonlijke e-mailadres van de betrokkene bij het adviesbureau, impliceren dat de betrokkene als vertegenwoordiger van het adviesbureau kan worden aangemerkt en dat de wetenschap waarover de betrokkene beschikt aan het adviesbureau moet worden toegerekend. Het komt voor risico van het adviesbureau dat de betrokkene zich als vertegenwoordiger van het adviesbureau kon voordoen. De stichting heeft in dat kader mogen vertrouwen op de bevoegdheid daartoe (art. 3:61 lid 2 BW). Dit kan meebrengen dat bij de beoordeling van het beroep op dwaling de kennis van de betrokkene op grond van art. 3:66 lid 2 BW aan het adviesbureau moet worden toegerekend (ECLI:NL:HR:2019:467).

1. Inleiding

Het onderhavige arrest is relevant op het gebied van vertegenwoordiging en dwaling; met name met betrekking tot het onderwerp toerekening van kennis van een functionaris aan een rechtspersoon. In deze bijdrage wordt onder meer ingegaan op de vraag of kennis van een functionaris in het maatschappelijke verkeer te gelden heeft als kennis van de rechtspersoon. Hiernaast wordt ingegaan op de vraag of kennis die een functionaris van een rechtspersoon heeft opgedaan in een andere functie bij een andere organisatie, aan de rechtspersoon kan worden toegerekend. In het vervolg kom ik tot een bespreking van het arrest waarbij ik eerst zal stilstaan bij het relevante juridisch kader waarna ik vervolg met de feiten, de overwegingen en een juridische analyse. Ik sluit af met een conclusie.

2. Juridisch kader

2.1 Kennisvereiste in het civiele recht

In tegenstelling tot natuurlijke personen hebben rechtspersonen geen hersens en kunnen zij niet zelfstandig handelen. De kennis van een rechtspersoon is menselijke kennis die aan de rechtspersoon wordt toegerekend. De vraag wat een rechtspersoon weet, is bij uitstek een juridische vraag. Om te kunnen bepalen welke kennis in welke situatie aan een rechtspersoon kan worden toegerekend, is een korte verdieping in de begrippen kennis en toerekening van kennis gewenst. In het burgerlijk recht komen we het kennisvereiste in een aanzienlijk aantal wettelijke bepalingen tegen. Als voorbeelden gelden de verkrijging van goederen te goeder trouw, bevrijdende verjaring, onbevoegde vertegenwoordiging, dwaling, non-conformiteit bij koop en de klachtplicht. Al deze wettelijke bepalingen stellen kennis als vereiste. Ook zijn in de jurisprudentie normen ontwikkeld waarin kennis als vereiste wordt gesteld voor het intreden van een bepaald rechtsgevolg. Zo komt de verkoper van goederen geen beroep toe op een exoneratiebeding als hij goederen levert waarvan hij bij de levering weet dat die gebrekkig zijn (HR 20 februari 1976, *Pseudovogelpes*); is het profiteren van andermans wanprestatie niet onrechtmatig indien de persoon die daarvan beschuldigd wordt, niet wist of behoorde te weten dat zijn wederpartij tekortschoot in de contractuele verplichtingen jegens een derde en komt de koper van een (naar later blijkt: ernstig vervuild) stuk grond geen beroep toe op vernietiging van de koopovereenkomst wegens dwaling als de koper bij de aankoop al wist dat de grond vervuild was. Hiernaast veronderstellen bepaalde civiele leerstukken een zekere mate van kennis. Een sprekend voorbeeld hiervan is het Haviltex-leerstuk: welke zin partijen “*in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs mogen toekennen*” aan de bepalingen van een overeenkomst en wat zij “*te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mogen verwachten*”, is mede afhankelijk van hetgeen partijen wisten of behoorden te weten. Kennis stelt men in staat

om beslissingen te nemen en daarmee een (ongewenste) ontwikkeling te voorkomen, te stoppen of daar in ieder geval invloed op uit te oefenen. Kennis markeert daarmee de grens tussen verwijtbaar en niet-verwijtbaar handelen.

2.2 Toerekening van kennis

In het verlengde hiervan ligt het leerstuk van toerekening van kennis. Een voor deze bijdrage belangrijke vraag betreft de mate van verantwoordelijkheid van rechtspersonen voor het handelen en nalaten van hun functionarissen. In het algemeen kan hierbij een onderscheid gemaakt worden tussen toerekening van interne kennis (bijvoorbeeld van bestuurders en van andere werknemers van de rechtspersoon) en externe kennis (bijvoorbeeld van externe adviseurs). Voor functionarissen die werken op basis van een volmacht geldt art. 3:66 lid 2 BW^[2]; voor andere gevallen wordt in de praktijk teruggevallen op het *Kleuterschool Babbel*-arrest. In dit arrest uit 1979 oordeelde de Hoge Raad dat gedragingen aan een rechtspersoon kunnen worden toegerekend wanneer zij in het maatschappelijke verkeer hebben te gelden als gedragingen van deze rechtspersoon. Dit is een open norm die invulling behoeft in concrete gevallen, zodat per functionaris zal moeten worden vastgesteld wat de functie inhield en wat van iemand in die functie verwacht mag worden. B.M. Katan is overigens verbaasd over het gebrek aan wettelijke grondslag voor dergelijke situaties, met name omdat het voor rechtspersonen in allerlei gevallen veel kan uitmaken of de kennis van een bepaalde functionaris geldt als kennis van de rechtspersoon.^[3]

2.3 Verschillende gevallen van toerekening

Ten aanzien van de vraag of kennis aan een rechtspersoon kan worden toegerekend, wordt in de literatuur en in de rechtspraak een onderscheid gemaakt tussen verschillende gevallen. Zo maakt Katan een onderscheid tussen 'standaardgevallen' (degene met de relevante kennis is degene die handelde voor de rechtspersoon) en 'kennisversplinteringsgevallen' (degene die voor de rechtspersoon handelde beschikt niet over de voor die handeling relevante informatie, maar de informatie is wel bij een ander binnen de onderneming aanwezig). In standaardgevallen geldt dat kennis van de bestuurder of de feitelijk beleidsbepaler in beginsel automatisch kan worden toegerekend aan de rechtspersoon. Ook Tjittes geeft aan dat kennis van hoge functionarissen, waaronder ook bedrijfsleiders, vrijwel automatisch kan worden toegerekend aan de rechtspersoon.^[4] Met name bij lagere functionarissen speelt een aantal nadere gezichtspunten een belangrijke rol bij kennistoerekening zoals: (i) de feitelijke functie en positie van de functionaris binnen de rechtspersoon, (ii) de voorzienbare relevantie van de informatie en (iii) de aard en strekking van de desbetreffende norm. Voor wat betreft de aard en de strekking van de norm kan gesteld worden dat indien een wetsbepaling of een leerstuk specifiek strekt tot bescherming van een rechtspersoon, terughoudendheid geboden is bij de toerekening van kennis van een functionaris aan de rechtspersoon (bijvoorbeeld: HR 11 mei 1990, *Los Gauchos*). Strekt de norm daarentegen tot bescherming van de wederpartij van de rechtspersoon, dan is er aanleiding kennis van een functionaris eerder aan de rechtspersoon toe te rekenen.

Ook kan de situatie zich voordoen dat een vertegenwoordiger van de rechtspersoon, bijvoorbeeld een bestuurder, weliswaar bepaalde kennis heeft, maar dat hij deze kennis heeft opgedaan in een privésituatie. De rechtspersoon zal zich in rechte op het standpunt stellen dat de kennis is opgedaan in een andere hoedanigheid (in privé) en om die reden niet aan de rechtspersoon kan worden toegerekend. De vraag zal dan beantwoord moeten worden of deze kennis op grond van de verkeersopvattingen desalniettemin aan de rechtspersoon toegerekend dient te worden. Hierbij kan een onderscheid gemaakt worden tussen 'echte' privésituaties (de bestuurder is tijdens vakantie bepaalde informatie ter ore gekomen) en minder duidelijke privésituaties (bijvoorbeeld een netwerkborrel buiten werktijd). In de tweede situatie is eerder sprake van toerekening aan de rechtspersoon.

Verder bestaan situaties die aangeduid worden als 'vertrouwensgevallen'. Dit zijn situaties waarin de wederpartij erop heeft vertrouwd dat een bepaald feit bekend was bij de handelende functionaris. De te beantwoorden vraag bij kennistoerekening is in deze situatie of de wederpartij het relevante feit bij de handelende functionaris en daarmee ook bij de rechtspersoon als bekend mocht veronderstellen, waarbij de verkeersopvattingen en de verwachtingen die bij de wederpartij zijn gewerkt een rol spelen. Het onderhavige geschil is te kwalificeren als een dergelijk vertrouwensgeval. Ik vervolg met de feiten en de rechtsoverwegingen.

3. De feiten, de rechtbank en het hof

3.1 De feiten

De relevante feiten in deze kwestie zijn de navolgende. De partijen in deze kwestie zijn (i) een adviesbureau dat zich bezighoudt met werkzaamheden op het gebied van accountancy en fiscale advisering (hierna: het adviesbureau), (ii) de directeur en enig aandeelhouder van het adviesbureau (hierna: de directeur), (iii) een medewerker van het adviesbureau die als zpp'er de feitelijke werkzaamheden verricht (hierna: de medewerker), (iv) een stichting die zich ten doel stelt het beleven, onderhouden en bevorderen van de cultuur, de religie en de traditie van Hindoes (hierna: de stichting) en (v) het bestuur van de stichting. Relevant is dat het bestuur van de stichting aanvankelijk gevormd werd door onder meer de

medewerker met de functie penningmeester en zijn oom met de functie commissaris (hierna: de oom).

De stichting tracht haar doel te bereiken door het realiseren en in stand houden van een Hindoestaanse tempel in Almere (hierna: de mandir). In november 2011 is voor de bouw van de mandir een perceel van de gemeente Almere gekocht. Op haar website en in flyers heeft de stichting mededelingen gedaan waaruit volgt dat de stichting de grond waarop de mandir zal worden gebouwd van de gemeente heeft gekocht en dat de grond spoedig aan de stichting geleverd zou worden. De grond is vervolgens echter niet aan de stichting maar aan de oom in privé geleverd.

Het adviesbureau heeft ten behoeve van de bouw van de mandir een aantal schenkingen (van in totaal € 26.365,00) aan de stichting gedaan. Kort hierna hebben zich verschillende wisselingen in het bestuur van de stichting voorgedaan: als gevolg van conflicten is een aantal bestuurders afgetreden en is een aantal andere bestuurders aangetreden. Dit heeft onder meer tot gevolg gehad dat de medewerker en de oom gebrouilleerd zijn geraakt en sindsdien in onmin met elkaar verkeren. Als het adviesbureau erachter komt dat niet de stichting maar de oom eigenaar is geworden van de grond (en dus van de mandir), vordert het adviesbureau de geschonken bedragen terug wegens dwaling (art. 6:228 lid 1, aanhef en onder a BW). Het adviesbureau stelt dat zij de schenkingen niet zou hebben gedaan als zij geweten had dat de grond waarop de mandir zou worden gebouwd niet door de stichting, maar door de oom in eigendom was verkregen. Het advieskantoor is, mede vanwege de hiervoor genoemde mededelingen van de stichting, ervan uitgegaan dat de stichting de grond en daarmee de mandir in eigendom zou hebben. De stichting is niet bereid de schenkingen terug te betalen en voert aan dat het adviesbureau niet heeft gedwaald aangezien de medewerker die optrad namens het adviesbureau, uit hoofde van zijn functie van penningmeester van de stichting, op de hoogte was van de juiste stand van zaken en dat deze wetenschap (kennis) aan het adviesbureau moeten worden toegerekend. Het komt uiteindelijk tot een gerechtelijke procedure en in rechte speelt met name de vraag of de kennis die de medewerker van het advieskantoor heeft opgedaan in een andere functie en bij een andere organisatie (namelijk de stichting), aan het advieskantoor kan worden toegerekend.

3.2 De rechtbank en het hof

In rechte vordert het adviesbureau – kort samengevat – vernietiging van de schenkingsovereenkomst wegens dwaling en om (terug)betaling van het schenkingsbedrag. De rechtbank heeft de vorderingen van het adviesbureau afgewezen. Het hof komt tot een ander oordeel en wijst de vorderingen van het adviesbureau toe. Het hof concludeert dat het adviesbureau heeft gedwaald als gevolg van onjuiste inlichtingen van de stichting (onder meer op de website en in flyers) en dat het adviesbureau bij een juiste voorstelling van zaken de schenkingen niet zou hebben gedaan. Het hof is hierbij van oordeel dat gesteld noch gebleken is dat de medewerker over enige bevoegdheid beschikte om de vennootschap te vertegenwoordigen. Die bevoegdheid rustte bij de bestuurder en enig aandeelhouder van het adviesbureau en die heeft verklaard dat de medewerker zijn kennis nimmer met hem heeft gedeeld. Kortom: volgens het hof heeft de kennis van de medewerker in deze omstandigheden niet te gelden als kennis van het adviesbureau zodat de stichting het schenkingsbedrag aan het adviesbureau dient terug te betalen. De stichting is het met het hof oneens en gaat in cassatie.

4. De Hoge Raad

In cassatie klaagt de stichting dat het oordeel van het hof onbegrijpelijk is aangezien in art. 3:66 lid 2 BW een wettelijke grondslag voor toerekening van kennis is gelegen en gezien het feit dat de stichting een beroep op de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid heeft gedaan, het hof de daarop gerichte stellingen van de stichting in zijn oordeel had moeten betrekken. Het gaat hierbij met name om de stellingen van de stichting dat de medewerker in zijn correspondentie de functie “managing partner” gebruikte en dat hij het adviesbureau omschreef als “mijn bedrijf”. Deze klacht slaagt:

“De hiervoor weergegeven stellingen komen erop neer dat de medewerker heeft gehandeld als vertegenwoordiger van het adviesbureau en dat de stichting in de gegeven omstandigheden heeft mogen vertrouwen op zijn bevoegdheid daartoe (art. 3:61 lid 2 BW). Deze stellingen kunnen, indien juist, meebrengen dat bij de beoordeling van het beroep op dwaling de kennis van de medewerker op grond van art. 3:66 lid 2 BW aan het adviesbureau moet worden toegerekend. Met de overweging dat niet is gebleken dat de medewerker over enige bevoegdheid beschikte om het adviesbureau te vertegenwoordigen heeft het hof dan ook onvoldoende op deze stellingen gerespondeerd (r.o. 3.3.2).”

Verder klaagt de stichting dat het oordeel van het hof dat de kennis van de medewerker in het maatschappelijk verkeer niet als kennis van het adviesbureau heeft te gelden en daarom niet aan het adviesbureau kan worden toegerekend, getuigt van een onjuiste rechtsopvatting. De door de stichting aangevoerde stellingen waaruit onder meer blijkt dat de medewerker de functie managing partner in zijn correspondentie heeft gebruikt en het adviesbureau “zijn bedrijf” noemt, maakt dat ook deze klacht slaagt:

“(…) Deze stellingen van de Stichting kunnen rechtvaardigen dat de wetenschap van de medewerker dat niet de stichting maar de oom eigenaar was van de grond waarop de mandir zou worden gebouwd, in het maatschappelijke verkeer heeft te gelden als wetenschap van het adviesbureau. Het hof had deze stellingen derhalve in zijn motivering moeten betrekken (r.o. 3.4.2).”

5. Analyse

De Hoge Raad oordeelt dat het hof ten onrechte aan stellingen van de stichting voorbij is gegaan. Zo had de stichting een uitdrukkelijk bewijsaanbod gedaan om aan te tonen dat zij heeft mogen vertrouwen op de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de medewerker van het advieskantoor. Nu dit bewijsaanbod ziet op feiten en omstandigheden die kunnen leiden tot het oordeel dat de stichting erop heeft mogen vertrouwen dat de medewerker bevoegd was het advieskantoor te vertegenwoordigen dan wel tot het oordeel dat de kennis van de medewerker in het maatschappelijke verkeer heeft te gelden als kennis van het advieskantoor, kon het hof daaraan niet voorbijgaan op grond van het niet ter zake dienend was. Deze stellingen zijn volgens de Hoge Raad wel degelijk van belang.

Het oordeel van de Hoge Raad is mijns inziens juist. Allereerst heeft de stichting in rechte een beroep gedaan op de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid op grond van art. 3:61 lid 2 BW. De stichting heeft daarbij expliciet verwezen naar de door de medewerker gebruikte functiebenaming van “managing partner”, dat de medewerker het adviesbureau “zijn bedrijf” noemt en dat de medewerker zijn correspondentie “namens” het adviesbureau schrijft. Deze feiten zijn van belang en kunnen meebrengen dat de kennis van de medewerker aan het advieskantoor moet worden toegerekend. Verder kunnen deze stellingen rechtvaardigen dat de wetenschap van de medewerker, dat niet de stichting maar zijn oom eigenaar was van de grond waarop de mandir zou worden gebouwd, in het maatschappelijke verkeer gelden als wetenschap van het advieskantoor. Belangrijk hierbij acht ik het feit dat de medewerker zich niet alleen als managing partner heeft gepresenteerd en hij hiernaast penningmeester van de stichting was, maar dat de medewerker de feitelijke gang van zaken binnen het advieskantoor bepaalde en hij het advieskantoor – in ieder geval in zijn communicatie – als zijn eigen kantoor beschouwde. Zoals hiervoor in hoofdstuk 2.3 is gesteld, kan kennis van hoge functionarissen vrijwel automatisch worden toegerekend aan de rechtspersoon. Een medewerker die de feitelijke gang van zaken binnen een onderneming bepaalt, valt doorgaans onder dit begrip zodat zijn kennis in beginsel kan worden toegerekend aan de rechtspersoon. Dit alles is van belang voor de beoordeling van het beroep op vernietiging wegens dwaling: als deze kennis kan worden toegerekend aan de onderneming, dan kan dat een succesvol beroep op vernietiging wegens dwaling in de weg staan.

De bestuurder/eigenaar van het advieskantoor zal niet blij zijn met de uitkomst van het onderhavige arrest, met name niet aangezien hij verklaard heeft dat hij niet op de hoogte was van de specifieke kennis van de medewerker. Voor dit standpunt valt wat te zeggen met name omdat de stichting uitdrukkelijke mededelingen heeft gedaan waar (de bestuurder/eigenaar van) het advieskantoor op vertrouwd heeft. Anderzijds had de bestuurder/eigenaar van het advieskantoor kunnen voorkomen dat de medewerker zich als eigenaar en/of feitelijk beleidsbepaler en daarmee als vertegenwoordiger van het advieskantoor heeft gepresenteerd. Nu hij dit laatste niet heeft voorkomen, is het oordeel dat dit in de risicosfeer van het advieskantoor ligt mijns inziens niet onbegrijpelijk.

Het onderhavige arrest is voor de praktijk relevant. Allereerst is het een goede reminder dat ondernemingen verantwoordelijk en aansprakelijk gehouden kunnen worden voor kennis van functionarissen. Zoals uit het voorgaande blijkt, gaat het niet alleen om kennis van bestuurders en andere feitelijke beleidsbepalers, maar kan onder omstandigheden ook kennis van andere (lagere) functionarissen aan de onderneming worden toegerekend. Verder volgt uit het onderhavige arrest dat zelfs kennis van een ingehuurde zzp'er en kennis opgedaan in een andere hoedanigheid en bij een andere organisatie onder omstandigheden aan de onderneming kunnen worden toegerekend. Presenteert een medewerker zich ten onrechte als een hoge functionaris en heeft die medewerker bepaalde relevante kennis, dan kan dat tegen de onderneming gebruikt worden. En dát is precies wat in de onderhavige zaak is gebeurd: nota bene een zzp'er presenteert zich als eigenaar dan wel als feitelijk beleidsbepaler van het advieskantoor met als gevolg dat een succesvol beroep op vernietiging wegens dwaling voor het advieskantoor veel lastiger is geworden.

6. Conclusie

De conclusie die uit het onderhavige arrest getrokken kan worden, is dat kennis van een functionaris van een onderneming, opgedaan in een andere hoedanigheid en bij een andere organisatie, aan de onderneming *kan* worden toegerekend. Stellingen die kunnen rechtvaardigen dat de wetenschap van een functionaris in het maatschappelijke verkeer heeft te gelden als wetenschap van de rechtspersoon, dienen door de rechter beoordeeld te worden in het kader van een beroep op vernietiging van een overeenkomst wegens dwaling. Uit het onderhavige arrest volgt expliciet dat de wijze waarop de (zelfstandige) functionaris zich heeft gepresenteerd en zijn mededelingen hierbij een kunnen rol spelen en een succesvol beroep op vernietiging wegens dwaling in de weg kunnen staan.

Voetnoten

[1]

Daniel Burgers is advocaat bij Legal8 te Houten.

[2]

In *Bb* 11 juni 2019, nr. 11, 35, p. 152 wordt uitgebreid(er) stilgestaan bij vertegenwoordiging op grond van volmacht.

[3]

B.M. Katan, *Toerekening van kennis aan rechtspersonen* (diss. Nijmegen), 2017, p. 80.

[4]

R.J. Tjittes, *Commercieel contractenrecht*, 2018, p. 156-157.