

Verzekeren claims kan zich tegen bestuurder keren

Nog geen Amerikaanse toestanden, maar wel waarschijnlijk dat claims toenemen door verzekeringsdekking

Flip Schreurs

Er wordt veel aandacht besteed aan claims tegen bestuurders. Niet alleen bij beursvennootschappen als Fortis en Innoconcepts of semi-overheidsinstellingen als MeaVita, maar ook bij familiebedrijven en kleinere stichtingen of verenigingen. Toch is in Nederland geen sprake van Amerikaanse toestanden. De Hoge Raad legt de lat hoog bij persoonlijke aansprakelijkheid van bestuurders voor de schulden van door hen bestuurde rechtspersonen, om te voorkomen dat bestuurders 'hun handelen in onwenselijke mate laten bepalen door defensieve overwegingen'.

Niettemin vindt aansprakelijkstelling steeds vaker plaats en wordt daar ook veel over geprocedeerd. Procedures die bij bestuurders diep ingrijpen: aansprakelijkstelling voor bestuurlijk falen wordt ervaren als een enorme aanval op de persoonlijke integriteit. Bovendien gaan de claims meestal over bedragen die het persoonlijk vermogen verre te boven gaan. De dreiging van verlies alleen al maakt het nodig alles op alles te zetten in de verdediging. En de kosten daarvan kunnen hoog oplopen.

Het is echter de vraag of een bestuurder zich daartegen zomaar moet verzekeren. Het is zelfs waarschijnlijk dat claims juist zijn toegenomen door die verzekeringsdekking. Het grootste deel van de claims richt zich tegen bestuurders van gefailleerde bedrijven. Het is begrijpelijk dat crediteuren of curatoren onderzoeken of ze hun schade vergoed kunnen krijgen, zeker als er kwalijke zaken zijn voorgevallen. Ze zijn daarbij echter niet zo zeer op zoek naar gerechtigdheid, als wel naar verhaal voor hun schade.

Maar het gros van de bestuurders



ILLUSTRATIE: HEIN DE KORT VOOR HET FINANCIËLE DAGBLAD

Als het tegenzit moet bestuurder meevechten in zware strijd waar hij zelden ongeschonden uit komt

van dergelijke bedrijven (zeker mkb- en familiebedrijven) heeft in de aanloop naar zo'n faillissement zelf vaak ook behoorlijk ingeteerd: dividenden worden teruggeleend, managementfees blijven langere tijd onbetaald. Het bizarre is dat de beslissing om een claim tegen zo'n bestuurder in te stellen daarom vaak alleen wordt genomen juist omdat die bestuurder een verzekering heeft afgesloten. Die verzekeringsdekking van vaak één of enkele miljoenen is als het ware het lokaas waar de crediteur en zijn

raadsman op af komen. In de speurtocht naar diepe zakken blijken die van de verzekeraar immers vaak het diepst.

En daarmee heeft die bestuurder het omgekeerde bereikt van wat hij wilde bereiken, toen hij bij zijn aantreden terloops informeerde of er een goede polis was en men hem een van de standaardpolissen liet zien. Daarmee hoopte hij immers niet alleen behoed te worden voor verlies van huis en haard, maar ook om helemaal niet met een claim lastig te worden gevallen. Dat gebeurt nu echter

juist wel: hij moet als het tegenzit meevechten in een uitputtende strijd aan het einde waarvan iedereen alleen nog maar hoopt dat er een schikking komt. Ook een bestuurder die wint, komt zelden ongeschonden uit zo'n gevecht.

Die bestuurder moet daarom goed nadenken over de polis die hij afsluit en ten minste de volgende twee uitersten in de gaten houden.

Een bestuurder bij een bedrijf met denkbaar grote risico's die zelf een groot persoonlijk vermogen heeft, moet wel degelijk zorgen voor een verzekering die voldoende dekking biedt (verhaalsdeel) én de kosten van rechtsbijstand ruimschoots dekt (rechtsbijstandsdeel). Hij loopt namelijk echt risico met zijn privévermogen.

Maar een bestuurder met een beperkt persoonlijk vermogen (of een vermogen dat grotendeels bestaat uit de aandelen in het bedrijf zelf) moet vooral zorgen voor een uitstekende rechtsbijstandsverzekering. In die situatie loopt hij namelijk de grootste kans dat de curator of crediteur op voorhand afziet van een claim of met een symbolische schikking genoegen neemt. Voor de aanvaller wegen de kosten van de procedure dan niet op tegen de mogelijke baten.

Bij alle varianten daartussen moet in overleg met de verzekeraar worden gezocht naar maatwerk. In ieder geval moeten verzekeraar en bestuurder goed nadenken over de vraag of — zoals nu regelmatig het geval is bij standaardpolissen — het wel zo verstandig is één bedrag te dekken voor zowel verhaal als rechtsbijstand. In die ongemakkelijke situatie vissen aanvaller en verdediger in dezelfde vijver. En de bestuurder verdrinkt daar eerder in dan zijn opponent.

.....
Flip Schreurs is advocaat corporate litigation bij Boels Zanders Eindhoven.