

MASTER'S THESIS

Onbevoegde vertegenwoordiging in het privaatrecht: is waakzaamheid van de onbevoegd vertegenwoordigde vereist?

Bakkenes, M.G.

Award date:

2021

Awarding institution:

Department of Private Law

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain.
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

pure-support@ou.nl

providing details and we will investigate your claim.

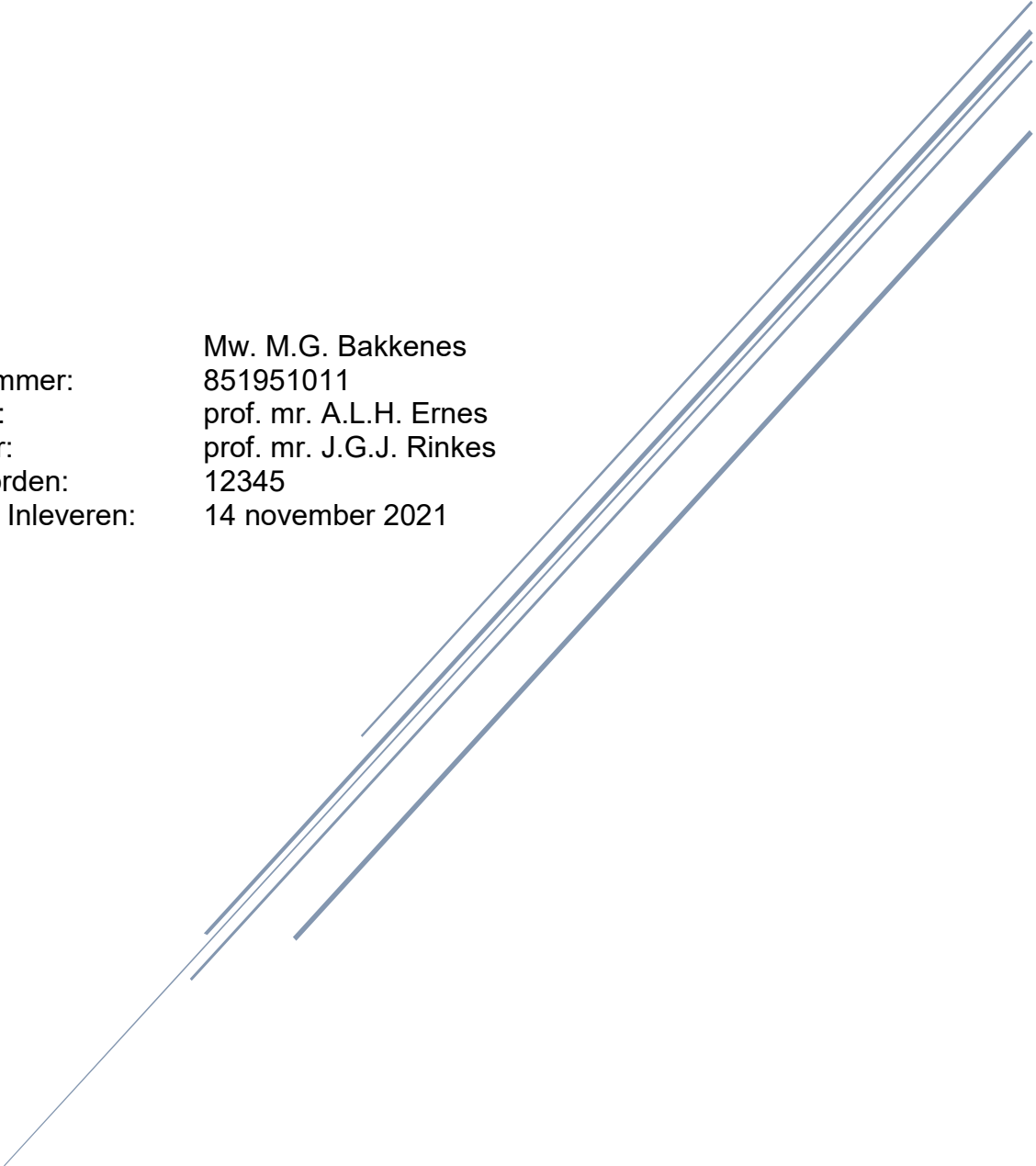
Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 14. Jul. 2024

Open Universiteit
www.ou.nl



Onbevoegde vertegenwoordiging in het privaatrecht: is waakzaamheid van de onbevoegd vertegenwoordigde vereist?

Student: Mw. M.G. Bakkenes
Studentnummer: 851951011
Begeleider: prof. mr. A.L.H. Ernes
Examinator: prof. mr. J.G.J. Rinkes
Aantal woorden: 12345
Datum van Inleveren: 14 november 2021



Inhoudsopgave

1. Inleiding	2
1.1 Aanleiding.....	2
1.2 Probleem en doelstelling	3
1.3 Onderzoeksmethode.....	3
1.4 Maatschappelijke relevantie van het onderzoek.....	4
1.5 Leeswijzer	5
2. Ontwikkeling van vertegenwoordiging	7
2.1 Inleiding	7
2.2 Geschiedenis van vertegenwoordiging.....	7
2.3 Verschillende vormen van vertegenwoordiging	9
2.4 Haviltex criteria	10
2.5 Volmacht nader bekeken.....	11
2.6 Positie tegenover de derde.....	13
2.7 Onbevoegde vertegenwoordiging bij volmacht.....	14
2.8 Waarop mag een derde wel afgaan.....	15
2.9 Waarop mag een derde niet afgaan	16
2.10 Gevolgen van onbevoegde vertegenwoordiging	20
3. Vereisten artikel 3:61 lid 2 Burgerlijk Wetboek	21
3.1 Inleiding	21
3.2 Haviltex-criterium en onbevoegde vertegenwoordiging	21
3.3 Speciale functie.....	22
3.4 Situatie tot ING/Bera	23
3.5 Vereiste van een doen of niet-doen.....	24
3.6 Situaties waarbij geen schijn van bevoegdheid wordt gewekt.....	25
4. De uitbreiding van het toedoenbeginsel naar het risicobeginsel	27
4.1. Inleiding	27
4.2. De opgewekte schijn.....	27
4.3. De positie van een tussenpersoon	33
4.5. Wanneer moet een derde zelf onderzoek doen en wanneer niet.....	35
5. Conclusie	38
5.1 Analoge toepassing en conclusie.....	38
Literatuurlijst	40

1. Inleiding

1.1 Aanleiding

Iedereen heeft in het dagelijks leven te maken met vertegenwoordiging. Tijdens het doen van de boodschappen hebben mensen met een vertegenwoordiger van de winkel te maken, tijdens het stemmen kan iemand een ander machtigen om een stem uit te brengen, of iemand kan een opdracht geven om spullen bij de bouwmarkt op te halen namens de ander. Vertegenwoordiging betekent dat een persoon rechtsgeldig handelt namens een ander. Hierbij geldt een afwijking van de standaardregel dat de handelende persoon gebonden wordt aan de gedane rechtshandeling.¹

Een rechtshandeling, zoals het aanbod en de aanvaarding van een koopovereenkomst, wordt meestal gesloten tussen twee partijen: de verkoper en de koper. Artikel 3:60 lid 1 Burgerlijk Wetboek (BW) biedt de mogelijkheid om iemand te machtigen, de verlening van een volmacht, om een ander in zijn naam rechtshandelingen te laten verrichten: de gevolmachtigde. Artikel 3:61 lid 2 BW vat de kern van deze scriptie samen. In dit lid staat namelijk: "Is een rechtshandeling in naam van een ander verricht, dan kan tegen de wederpartij, als 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." Dit lid biedt bescherming aan een derde in situaties waarbij sprake is van onbevoegde vertegenwoordiging. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer twee mensen samen een bedrijf hebben en een rekening openen bij een bank. Deze bank stuurt alle bankafschriften naar de vestiging die bemenst wordt door een van beide eigenaren. Deze persoon is niet bevoegd om aan de bank opdracht tot overschrijvingen te doen, maar doet dat wel. Wanneer de andere eigenaar de bank hierop aanspreekt, stelt de bank dat zij op grond van de gedragingen en omstandigheden ervan mag uitgaan dat de tweede eigenaar hiertoe bevoegd was. De Hoge Raad ging hierin mee en stelde inderdaad dat de bank een geslaagd

¹ Kortmann 2017, p. 2-4.

beroep kan doen op artikel 3:61 lid 2 BW en ervan uit mocht gaan dat er sprake was van een volmacht.² Dit arrest was ook het kantelpunt. Er ontstond een verschuiving van het toedoenbeginsel, dat inhoudt dat de onbevoegde vertegenwoordigde achterman iets gedaan moet hebben, waardoor een derde denkt dat er een volmacht is, naar het risicobeginsel. Het risicobeginsel vult het toedoenbeginsel aan en houdt in dat alle feiten en omstandigheden die kunnen leiden tot de conclusie dat er sprake is van een volmacht voor rekening komen van de achterman. Hierbij moet wel worden opgemerkt dat bij het vaststellen van vertegenwoordiging, niet alleen afgegaan mag worden op wat de tussenpersoon zegt of doet, maar ook of de achterman iets had kunnen doen om de schijn van vertegenwoordiging tegen te gaan.³

1.2 Probleem en doelstelling

Gebaseerd op jurisprudentie, zoals het ING/Bera-arrest, kan het lijken alsof rechters de kant van de koper kiezen en al vrij snel aannemen dat er sprake is van een volmacht. Onduidelijk is waar de grens ligt om onbevoegde vertegenwoordiging toe te rekenen aan de achterman. Deze scriptie heeft als doel om een aantal criteria vast te stellen aan de hand van literatuur en jurisprudentieonderzoek, waarmee duidelijk kan worden weergegeven wanneer de derde een achterman aansprakelijk kan stellen voor onbevoegde vertegenwoordiging en wat hiervan de juridische gevolgen voor de achterman zijn als blijkt dat de gevolmachtigde buiten zijn bevoegdheid is getreden of zelfs zonder volmacht heeft gehandeld. De hoofdvraag luidt dan ook: 'Wat zijn de vereisten voor een derde om een geslaagd beroep op artikel 3:61 lid 2 Burgerlijk Wetboek te kunnen doen en welke gevolgen kunnen er zijn voor de achterman als de tussenpersoon zonder volmacht dan wel buiten de omvang van de volmacht is getreden?'

1.3 Onderzoeksmethode

Door wetgeving, literatuur en jurisprudentie te bestuderen, wordt inzicht verkregen in de juridische positie van de achterman als er sprake is van schending van artikel

² HR 19 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671 (ING/Bera).

³ HR 3 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:142.

3:61 lid 2 BW. Wanneer er sprake is van onbevoegde vertegenwoordiging, laat zich in de wet moeilijk uitwerken, omdat elke situatie uit andere feiten en omstandigheden bestaat. Het onderzoek is daarom met name op de literatuur en de jurisprudentie gericht die over dit onderwerp bestaan.

Het literatuuronderzoek is vooral gericht op onbevoegde vertegenwoordiging en criteria die gehandhaafd worden om vast te stellen of er sprake is van onbevoegde vertegenwoordiging en wat de gevolgen hiervan zijn voor de achterman. Daarnaast wordt de parlementaire geschiedenis onderzocht om te ontdekken welke visie de wetgever had bij het opstellen van de wettelijke regels over de volmacht.

Het jurisprudentieonderzoek focust op de situatie van voor en na het ING/Bera⁴-arrest uit 2010, waarbij specifiek gekeken wordt welke criteria benoemd worden om vast te stellen of er sprake is van onbevoegde vertegenwoordiging. Daarnaast wordt gekeken naar de juridische gevolgen hiervan voor de achterman.

1.4 Maatschappelijke relevantie van het onderzoek

Een persoon hoeft niet rechtstreeks bij een overeenkomst betrokken te zijn, maar kan een tussenpersoon een volmacht verlenen, zodat deze persoon in naam van de achterman de overeenkomst kan sluiten. Online contact hebben met een wederpartij kan bijvoorbeeld als gevolg hebben dat de koper denkt met een gevolmachtigd persoon te maken te hebben. Dit onderzoek is gericht op de criteria waaraan voldaan moet worden, wil een derde een geslaagd beroep doen op artikel 3:61 lid 1 BW. Vanuit die positie wordt daarna gekeken naar de situaties waarbij de gevolmachtigde buiten zijn volmacht is getreden of gehandeld heeft zonder dat een volmacht is afgegeven en welke juridische gevolgen dit voor de achterman heeft.

Dat een achterman gebonden kan worden zonder dat sprake is van een expliciet gegeven volmacht, blijkt uit een uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland⁵. In deze situatie is de eiseres een ondernemster met een eenmanszaak, die verschillende stagiairs in dienst heeft. De eiseres heeft per e-mail contact gehad met de gedaagde over het aansluiten bij de dienst die deze biedt. De dienst bestond uit

⁴ HR 19 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671 (ING/Bera).

⁵ Rb. Midden-Nederland 08-08-2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:4749.

een mediapakket met een duur van 3 jaar. De gedaagde was niet snel direct terug te vinden in het handelsregister van de Kamer van Koophandel, waardoor de eiseres via de telefoon contact opgenomen heeft met de gedaagde om te verifiëren of de gedaagde de overeenkomst mocht aangaan. Tijdens dit telefoongesprek was er contact met een van de stagiaires die de gedaagde in dienst heeft. De stagiaire bevestigt dat dit het geval was. Er ontstond een discussie tussen beide partijen over de vraag of er wel of geen overeenkomst tot stand was gekomen, nadat er facturen verstuurd waren. De gedaagde is van mening dat er geen overeenkomst tot stand was gekomen en betaalde daarom de facturen niet. De eiseres vorderde daarom onder andere de ontbinding van de overeenkomst. De kantonrechter was van mening dat er wel een overeenkomst tot stand was gekomen. Daarnaast stelde de kantonrechter dat de eiseres erop mocht vertrouwen dat de gedaagde de overeenkomst wilde aangaan. Dit blijkt onder andere uit het telefoongesprek dat gevoerd is met een stagiaire, die zich voordeed als de assistente van de gedaagde, waaruit af te leiden was dat de gedaagde de wil had om de overeenkomst aan te gaan. De kantonrechter concludeerde dat, gebaseerd op de omstandigheden van het geval, de schijn is gewekt dat de gedaagde de overeenkomst wilde aangaan en dat de eiseres hierop gerechtvaardigd mocht vertrouwen.

Deze uitspraak illustreert dat het voor de achterman belangrijk is om het personeel goed te instrueren en zijn bedrijf goed te organiseren, om op die manier de schijn van onbevoegde vertegenwoordiging te voorkomen. Deze scriptie zet uiteen waar een achterman juridisch gezien rekening mee moet houden, zodat deze niet ongewild gebonden wordt aan een overeenkomst. Deze duidelijkheid bevordert de rechtszekerheid voor zowel de achterman als de derde en voorkomt onnodige juridische procedures.

1.5 Leeswijzer

In het tweede hoofdstuk komt het ontstaan van de parlementaire geschiedenis over de volmacht aanbod. Daarnaast staat de manier waarop invulling werd gegeven aan artikel 3:61 lid 2 BW centraal in dit hoofdstuk.

In het derde hoofdstuk komen de toepassing en criteria van de onbevoegde vertegenwoordiging aan bod, zoals deze golden tot aan de uitspraak van de Hoge

Raad in het ING/Bera⁶-arrest. Hier wordt uitgebreid ingegaan op de invulling van het toedoenbeginsel. Daarna komen de geldende criteria en toepassing van de onbevoegde vertegenwoordiging aan bod, zoals deze toegepast worden sinds het ING/Bera⁷-arrest uit 2010. Hier wordt nader ingegaan op de sinds dan geldende aanvulling op het toedoenbeginsel: het risicobeginsel.

In het vierde hoofdstuk wordt achterhaald of de juridische situatie voor de achterman is veranderd sinds het ING/Bera⁸-arrest. Daaruit volgt dat ook onderzocht wordt waar de achterman in juridische zin op voorbereid moet zijn als deze overweegt een volmacht te verstrekken. Er wordt nader ingegaan op de positie van de achterman aan de hand van jurisprudentie en worden de rechtsgevolgen bestudeerd voor hem als blijkt dat de gevolmachtigde buiten zijn volmacht is getreden, dan wel zonder volmacht heeft opgetreden en welke rol de achterman hier zelf in speelt.

In het vijfde en laatste hoofdstuk volgt het antwoord op de hoofdvraag. Daarnaast bevat het een samenvatting van de meest belangrijke punten uit dit onderzoek.

⁶ HR 19 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671 (ING/Bera).

⁷ HR 19 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671 (ING/Bera).

⁸ HR 19 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671 (ING/Bera).

2. Ontwikkeling van vertegenwoordiging

2.1 Inleiding

Er kan zich een situatie voordoen waarbij de tussenpersoon tegenover een derde heeft gedaan alsof er sprake was van een volmacht, terwijl daar geen sprake van was. Het is mogelijk dat een derde, gerechtvaardigd heeft vertrouwd op schijn van de vertegenwoordiging in de specifieke situatie. Waarbij naar de verkeersopvattingen de feiten en omstandigheden toe te rekenen zijn aan de achterman. Om te weten waar een derde en een onbevoegde vertegenwoordigde achterman rekening mee moeten houden wordt in dit hoofdstuk de geschiedenis van vertegenwoordiging nader bekeken.

2.2 Geschiedenis van vertegenwoordiging

Terugkijkend in de geschiedenis is te zien dat het begrip 'vertegenwoordiging' niet voorkwam in het Romeinse recht. Wel was er sprake van tussenpersonen, zoals een institor en procurator.⁹ De uitleg hierbij is dat de procurator een tussenpersoon was die de ander zijn belangen tijdelijk behartigde. Deze procurator was afkomstig uit dezelfde kringen als de principaal. Meestal betrof het een vriend die het vermogen, geheel of gedeeltelijk, van de principaal behartigde tijdens langdurige afwezigheid. Gaandeweg veranderde dit en werd de principaal iemand uit een ander sociaal milieu; meestal waren dit vrijgelaten slaven. De procurator was beperkt in zijn rechtsbevoegdheid en niet in staat om de principaal te binden. Hij beheerde bijvoorbeeld een landgoed waar de principaal zelf bijna niet aanwezig was.¹⁰

Het Romeinse recht kende ook een institor. Dit was meestal een slaaf, die het hoofd was van een winkeltje of klein bedrijf. Als hij een vrij persoon was, dan was hij vaak economisch en sociaal afhankelijk van de principaal. De institor kon, in tegenstelling tot de procurator, wel de principaal binden. Wel moest uit feiten en omstandigheden voor de derde af te leiden zijn dat de principaal ook gebonden wilde worden. Als hij dat niet wilde, dan moest hij dat openlijk aangeven. Dit zorgde ervoor dat derden

⁹ Feenstra 1994, p. 255-258.

¹⁰ Feenstra 1994, p. 257-258.

konden afgaan op de uiterlijke schijn.¹¹ Zolang een principaal niet openlijk heeft aangegeven dat hij voor een bepaalde handeling van de institor geen aansprakelijkheid wilde dragen, geldt dat als een institor, in de uitoefening van zijn functie, een overeenkomst aangaat met een derde, deze overeenkomst geldt als een aangegane overeenkomst tussen de derde en de principaal. Een actio institoria kon ingesteld worden door de derde tegen de principaal voor verbintenissen die waren aangegaan door de institor binnen zijn afgebakende grenzen. Hierdoor was de principaal, naast de institor, gebonden aan de overeenkomst. Dit leidde tot de actio quasi institoria, die mogelijk maakte dat verbintenissen die gesloten waren via een tussenpersoon, toegerekend konden worden aan de vertegenwoordigde persoon.¹² Volmacht, een vorm van vertegenwoordiging, is terug te vinden in artikel 3:60 lid 1 BW. Hieruit blijkt volmacht inhoudt dat de volmachtgever toestemming verleent aan de gevolmachtigde om een rechtshandeling aan te gaan in zijn naam. Artikel 3:61 lid 2 BW regelt een bijzondere situatie over de volmacht, namelijk dat de volmachtgever gebonden wordt aan de overeenkomst die de gevolmachtigde buiten zijn bevoegdheid of zonder bevoegdheid is aangegaan. Hiervoor is vereist dat de derde op basis van een gedraging over verklaring ervanuit is gegaan en ook vanuit mocht gaan dat er een toereikende volmacht was verleend.

Na de middeleeuwen ontwikkelden de mogelijkheden van vertegenwoordiging bij rechtshandelingen zich steeds verder. Dit kwam onder andere door de opkomst van rechtspersonen, de ontwikkeling van het handelsverkeer en de industrialisatie.¹³ Er kan op verschillende manieren vertegenwoordigd worden. Een vertegenwoordiger kan in eigen naam handelen, maar ook in naam van een ander. Dit onderscheid komt uit Duitsland.¹⁴

De Nederlandse civiele wetgeving heeft een aantal vormen van vertegenwoordiging opgenomen in artikel 3:60 BW en 7:414 BW.¹⁵ Bij de invoering van het nieuwe BW is afgestapt van een nauwe binding tussen volmacht en last. Hierdoor bevat het BW

¹¹ Feenstra 1994, p. 257-258

¹² Feenstra 1994, p. 258-260

¹³ Kortmann 2017, p. 2-4

¹⁴ Feenstra 1994, p. 255

¹⁵ Ook in Boek 1: vertegenwoordiging van minderjarigen en handelingsonbekwamen. Boek 2: vertegenwoordiging van rechtspersonen, daarnaast ook zaakwaarneming en bemiddeling.

geen regeling meer voor vertegenwoordiging in algemene zin.¹⁶ De regeling over de volmacht is nu opgenomen in titel 3.3 BW.¹⁷

Als de volmachtgever de schijn naar buiten toe heeft gewekt dat er een persoon gevolmachtigd is om namens hem op te treden, dan kan de derde hierop vertrouwen en is de volmachtgever gebonden aan de overeenkomst. Dit zorgt ervoor dat een derde mag afgaan op de verklaringen en gedragingen en zodoende zich kan beroepen op de volmacht, of de gewekte schijn daarvan, wat een bevorderlijk effect heeft op het rechtsverkeer.¹⁸

2.3 Verschillende vormen van vertegenwoordiging

Er zijn verschillende manieren waarop vertegenwoordiging kan plaatsvinden. Er kan sprake zijn van een vertegenwoordiger die handelt in naam van de ander of in eigen naam. Vertegenwoordigen in naam van de vertegenwoordigde wordt directe vertegenwoordiging genoemd. Vertegenwoordigen in eigen naam is middellijke vertegenwoordiging.

Directe vertegenwoordiging kenmerkt zich, doordat de uitgevoerde rechtshandeling toegerekend wordt aan de vertegenwoordigde. De basis hiervoor is de aan de vertegenwoordiger verleende bevoegdheid hiertoe. Het handelen wordt gekwalificeerd als het handelen van de vertegenwoordigde; de vertegenwoordiger handelt niet in eigen naam.¹⁹ De wederpartij met wie de overeenkomst wordt aangegaan, is hier ook van op de hoogte. Het bekendste voorbeeld van directe vertegenwoordiging is de volmacht. Artikel 3:60 lid 1 BW regelt dat een volmachtgever een ander de bevoegdheid kan geven om in zijn naam rechtshandelingen te verrichten.

Het grote verschil met middellijke vertegenwoordiging is dat de vertegenwoordiger in eigen naam handelt. Dit wordt de middellijke last genoemd, met als resultaat dat niet de lastgever, maar de lasthebber de wederpartij is bij de rechtshandeling. Een lastgever kan, ondanks dat hij geen partij was bij de overeenkomst, toch eraan

¹⁶ Van Zeben e.a. 1981, p. 255.

¹⁷ Lamers 2012, p. 111.

¹⁸ Van Zeben e.a. 1981, p. 263-264.

¹⁹ Kortmann 2017, p. 141.

gebonden worden. Hiervan is sprake als een lasthebber bevoegd was om de rechtshandeling in kwestie te verrichten en dit ook heeft gedaan in de hoedanigheid van middellijk lasthebber.²⁰

Een bevoegdheid tot middellijke vertegenwoordiging maakt vaak deel uit van een overeenkomst. De vertegenwoordigde bepaalt bij directe en middellijke vertegenwoordiging de inhoud en omvang van de bevoegdheid. In beide gevallen is de gevolmachtigde of de lasthebber ook bevoegd tot het sluiten van een overeenkomst in eigen naam.²¹

Bij middellijke vertegenwoordiging hoeft de hoedanigheid van de bevoegdheid niet kenbaar te zijn voor de wederpartij. Dit wordt bedekte middellijke vertegenwoordiging genoemd. Is de hoedanigheid van de bevoegdheid wel kenbaar, dan heet dat openlijke middellijke vertegenwoordiging.²²

2.4 Haviltex criteria

Om antwoord te kunnen geven op de vraag of een vertegenwoordiger in naam van de vertegenwoordigde of in eigen naam heeft gehandeld, moet gekeken worden naar wat de vertegenwoordiger en de wederpartij elkaar hebben verteld en naar de handelingen en verklaringen die beide partijen hebben gedaan en wat daaraan af te leiden was en afgeleid mocht worden.²³ Daarnaast is de inhoud van de rechtshandeling van belang, omdat hieruit afgeleid kan worden of er 'in naam van' is gehandeld. Om dit vast te stellen, worden de criteria uit het Haviltex-arrest gebruikt.²⁴ In het Haviltex-arrest staat dat de bedoeling van een overeenkomst gezien moet worden in de zin die de partijen hebben gegeven aan de overeenkomst. Van belang hierbij is wat beide partijen verklaard hebben en hoe zij zich gedragen hebben. Daarnaast wordt gekeken naar wat beide partijen over en weer van elkaar mochten verwachten.²⁵

²⁰ Kortmann 2017, p. 144-145.

²¹ Meijer 1999, p. 48-49.

²² Kortmann 2017, p. 144-145.

²³ HR 11 maart 1977, ECLI:NL:HR:1977:1877 (Kribbenbijter).

²⁴ HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158 (Haviltex).

²⁵ Valk 2013, p. 43.

In het Haviltex-arrest was hetgeen wat partijen over en weer van elkaar mochten verwachten gebaseerd op wat er gezegd was en daarnaast op de gedragingen van beide partijen. Deze uitleg werd in verdere arresten toegepast om te onderzoeken of er daadwerkelijk een overeenkomst was en zo ja, hoe de overeenkomst uitgelegd moet worden in het licht van de feiten en omstandigheden van het geval.

De in artikel 3:33 BW genoemde verklaringen en daarnaast de gedragingen van beide partijen zijn van belang om antwoord te kunnen geven op de vraag of er gehandeld is in naam van de achterman, maar ook of er sprake is van gerechtvaardigd vertrouwen, zoals beschreven staat in artikel 3:35 BW.

Er moet sprake zijn van gerechtvaardigd vertrouwen dat de wederpartij had over de bevoegdheden van de vertegenwoordiger en het gerechtvaardigde vertrouwen dat de vertegenwoordiger had over deze wederpartij. Per zaak moet daarom gekeken worden naar de feiten en omstandigheden van dat geval en of sprake is van handelen 'in naam van'.²⁶ Gehanteerd wordt dat als de vertegenwoordiger niet uitdrukkelijk aangeeft dat hij handelt in naam van een ander, dit niet automatisch betekent dat er dan in eigen naam gehandeld wordt. Er is zeker geen sprake van handelen in eigen naam als deze persoon zich openbaart als vertegenwoordiger.²⁷ In de praktijk is niet altijd duidelijk en daarmee ook niet eenvoudig te beantwoorden of er sprake is van handelen namens een ander.²⁸ Dit is wel een belangrijke vraag om te beantwoorden, omdat vastgesteld moet worden voor wiens rekening de rechtsgevolgen van de rechtshandeling zijn: voor die van de vertegenwoordiger of van de vertegenwoordigde. De vraag in wiens naam er is gehandeld, heeft ook gevolgen voor de derde met wie de overeenkomst is gesloten. Deze derde moet weten wie hij kan aanspreken als de overeenkomst niet nagekomen wordt of als sprake is van onbevoegde vertegenwoordiging.

2.5 Volmacht nader bekeken

In artikel 3:60 lid 1 BW wordt de definitie van een volmacht beschreven. In het artikel staat dat een afgegeven volmacht, de gevolmachtigde de bevoegdheid geeft om

²⁶ Meijer 1999, p. 26-30.

²⁷ Kortmann 2017, p. 146-147.

²⁸ Meijer 1999, p. 26-30.

namens de volmachtgever een rechtshandeling te verrichten. Het handelen van de gevolmachtigde geldt als handelen van de volmachtgever.²⁹

Zoals eerder besproken, is volmacht een vorm van directe vertegenwoordiging, die in de huidige tijd veel voorkomt. Een winkelmedewerker is bijvoorbeeld een gevolmachtigde.³⁰ Niet alleen in zakelijke situaties kan een volmacht worden verstrekt, ook bij het behartigen van persoonlijke belangen kan een volmacht verstrekt worden.

De volmachtgever heeft door de volmacht een bevoegdheid gegeven aan een ander, maar de volmachtgever kan de gevolmachtigde verplichten gebruik te maken van deze bevoegdheid. Wederom kan hier verwezen worden naar een winkelmedewerker.³¹ De bevoegdheid verkrijgen om een rechtshandeling aan te gaan, houdt ook in dat de gevolmachtigde de stappen moet ondernemen die nodig zijn om deze rechtshandeling te verrichten. Hierbij kan gedacht worden aan een onderhandeling voeren om zo de overeenkomst tot stand te laten komen.³² Wat de grenzen van de verleende volmachtsbevoegdheid zijn, en ook de inhoud, wordt bepaald door wat de volmachtgever wil en het vertrouwen dat de derde rechtmatig mag hebben.³³

Voor de derde is het kenbaar dat de gevolmachtigde de rechtshandeling verricht voor een ander, de volmachtgever, en dat de gevolmachtigde bevoegd is om de volmachtgever te binden aan de overeenkomst. Als namelijk het handelen in naam van de ander ontbreekt, is er per definitie geen sprake van volmacht. Zoals eerder benoemd, is het voor de vraag of er in naam van een ander is gehandeld van belang om te kijken naar wat er zich tussen de partijen heeft afgespeeld. In het bijzonder moet daarbij gekeken worden naar de verklaringen en de gedragingen van de partijen en het gerechtvaardigde vertrouwen uit artikel 3:35 BW.³⁴

Het lastige aan de volmacht is dat deze zowel uitdrukkelijk als stil toegepast kan worden. Een vertegenwoordigingsbevoegdheid ontstaat niet door aanvaarding. Het

²⁹ Kortmann 2017, p. 27-28.

³⁰ Meijer 1999, p. 26-30.

³¹ Hijma, in: T&C Burgerlijk Wetboek 2011, art. 3:60 BW, aant. 2.

³² Kortmann 2017, p. 27-28.

³³ Meijer 1999, p. 26-30.

³⁴ Meijer 1999, p. 26-30.

enige vereiste is dat de volmachtverlening de gevolmachtigde heeft bereikt. Dit staat beschreven in artikel 3:37 lid 3 BW. De gevolmachtigde kan de bevoegdheid afwijzen, waardoor er geen volmacht ontstaat.³⁵ Het uitgangspunt is dat een volmachtgever alleen gebonden kan worden aan wat er gebeurt binnen de omvang van de afgegeven volmacht. Als de gevolmachtigde buiten de grenzen van de bevoegdheid treedt, kan het zijn dat de volmachtgever alsnog gebonden wordt aan de rechtshandeling die de onbevoegde gevolmachtigde is aangegaan.³⁶ Deze onbevoegde vertegenwoordiging staat hierna centraal.

2.6 Positie tegenover de derde

In de situatie waarbij een gevolmachtigde handelt binnen de grens van de gegeven volmacht, bindt hij de achterman aan de rechtshandeling. De gevolmachtigde maakt geen deel uit van de overeenkomst. Hij is geen partij bij de ontstane overeenkomst. De rechtsgevolgen komen daarom niet voor rekening van de gevolmachtigde, maar voor de achterman. De juridische relatie is door de rechtshandeling ontstaan tussen de derde en de achterman. Dit is opgenomen in artikel 3:66 lid 1 BW. In dit artikel staat namelijk dat een gevolmachtigde die bevoegd is tot het verrichten van rechtshandelingen in naam van de volmachtgever, de volmachtgever aan de uit deze rechtshandelingen voortvloeiende rechtsgevolgen bindt.

Om de rechtshandeling toe te rekenen aan de volmachtgever, moet er wel voldaan zijn aan een aantal vereisten. Het gaat daarbij om het bevoegdheids- en kenbaarheids criterium. In het kort betekent dat dat de gevolmachtigde bevoegd moet zijn en de derde weet dat deze gevolmachtigde handelt in naam van de achterman. De volmachtgever is daarom de persoon met wie de derde een overeenkomst heeft, waardoor de derde de achterman kan aanspreken als deze de verplichtingen die voortvloeien uit de overeenkomst niet nakomt.

Een gevolmachtigde kan ook met een volmacht een onbevoegde rechtshandeling verrichten. Als dit het geval is dan kan de onbevoegd verrichte rechtshandeling door de gevolmachtigde alleen aan de volmachtgever worden toegerekend als is voldaan aan artikel 3:61 lid 2 BW. Hierin wordt bepaald dat als een derde, op grond van

³⁵ Van Schaick 2011, nr. 13.

³⁶ Kortmann 2017, 52-55.

gedragingen of verklaringen van de volmachtgever, in het specifiek geval gebaseerd op feiten en omstandigheden er redelijkerwijs vanuit mocht gaan dat er een toereikende volmacht was verleend, dit tot gevolg heeft dat de volmachtgever gebonden wordt aan de overeenkomst.³⁷ Als voldaan is aan de vereisten uit artikel 3:61 lid 2 BW, dan ontstaat een rechtsverhouding tussen de derde en de achterman en is de achterman alsnog een contractspartij, met als gevolg dat in sommige gevallen onbevoegde vertegenwoordiging ertoe kan leiden dat de derde de achterman kan aanspreken op de uit de rechtshandelingen voortvloeiende verplichtingen. Hierop wordt in hoofdstuk 3 en 4 uitgebreid ingegaan.

Uit het bovenstaande blijkt dat er altijd een rechtsverhouding ontstaat tussen de achterman en de derde als er sprake is van een volmacht, maar dat hiervan ook sprake kan zijn als de gevolmachtigde buiten zijn bevoegdheid is getreden en er sprake is van onbevoegde vertegenwoordiging. De achterman is in dit geval ook verantwoordelijk voor de verplichtingen die voortkomen uit de overeenkomst.

Door het uitoefenen van de bevoegdheid van de gegeven volmacht ontstaat een directe relatie tussen de achterman en de derde. In beginsel ontstaat daardoor geen relatie tussen de derde en de gevolmachtigde bij de overeenkomst. Vereist is wel dat de gevolmachtigde niet in zijn eigen naam heeft gehandeld, want anders kan er geen volmacht zijn.³⁸

2.7 Onbevoegde vertegenwoordiging bij volmacht

Artikel 3:61 lid 2 BW regelt wat er moet gebeuren in een situatie waarbij sprake lijkt te zijn van een gevolmachtigde, maar waarbij dit niet het geval is. De derde dacht te maken te hebben met een bevoegde gevolmachtigde en dit artikel zorgt ervoor dat die gedachte, mits terecht, ervoor zorgt dat dezelfde gevolgen voortvloeien uit de onbevoegd gesloten rechtshandeling als wanneer deze bevoegd tot stand zou zijn gekomen. In werkelijkheid is dan geen sprake van een overeenkomst die gesloten is door een bevoegde vertegenwoordiger. Artikel 3:61 lid 2 BW stelt dat deze voor

³⁷ Meijer 1999, p. 31-32.

³⁸ Meijer 1999, p. 31-32.

rekening van de achterman komt, maar in de praktijk moet gekeken worden in hoeverre de derde recht heeft op bescherming.³⁹

Van de derde kan niet verwacht worden dat hij ontzettend veel moeite moet doen om te onderzoeken of er sprake is van een volmacht.⁴⁰ De wet regelt in artikel 3:61 lid 2 BW dat een derde mag afgaan op de gedragingen en verklaringen van een ander als de omstandigheden ertoe leiden dat dit gerechtvaardigd is.

De derde wordt niet koste wat het kost beschermd. In het geval waarbij de vertegenwoordiger onbevoegd is, gaat de bescherming ten koste van de persoon die de schijn heeft gewekt of deze situatie niet heeft kunnen voorkomen.⁴¹ De derde wordt bijvoorbeeld niet beschermd als hij wist dat er sprake was van onbevoegde vertegenwoordiging. De derde is in dat geval zelf verantwoordelijk voor het feit dat hij een rechtshandeling is aangegaan met de onbevoegde vertegenwoordiger, omdat het uitgangspunt is dat er pas sprake is van een achterman die gebonden is aan een rechtshandeling als die verricht is door een bevoegde vertegenwoordiger.⁴²

De derde moet, om bescherming te genieten, kunnen aantonen dat er sprake was van gerechtvaardigd vertrouwen, waarbij het subjectieve vertrouwen gelijk moet zijn aan het vertrouwen van een ander, redelijk persoon. Dit houdt in dat een redelijk denkend persoon door de gewekte schijn kan denken dat er sprake is van bevoegde vertegenwoordiging, terwijl dit niet zo is.⁴³

2.8 Waarop mag een derde wel afgaan

Dat de Hoge Raad gebondenheid aanneemt van de vertegenwoordigde, ondanks dat er geen sprake was van een toereikende volmacht blijkt voor het eerst in gewezen arresten uit 1926.⁴⁴ In het arrest Vas Dias-Salters was de Hoge Raad van mening dat de achterman alleen gebonden kan worden aan de rechtshandeling die de tussenpersoon heeft gedaan, als de achterman heeft aangegeven hieraan gebonden te willen worden. Dit kan direct zijn, maar dit kan ook plaats vinden doordat er

³⁹ Ernes 2000, p. 3-5. Zie ook: Ernes 2008, p. 36.

⁴⁰ Ernes 2000, p. 2-5, Kortmann 2017, p. 52-55.

⁴¹ Ernes 2000, p. 7-8, zie ook Kortmann 2017, p. 52-55.

⁴² Ernes 2000, p. 27-29.

⁴³ Ernes 2000, p. 31-32, zie ook Kortmann 2017, p. 52-55.

⁴⁴ HR 6 mei 1926, NJ 1926, 721 (Vas Dias/Salters) en HR 18 juni 1926, NJ 1926, 1021 (Altena/Van der Horst).

gedragingen plaats vinden waaruit de derde kan opmaken dat de achterman de overeenkomst ook wil. Dit is afhankelijk van de in het maatschappelijk verkeer geldende regels, die vaststellen of de derde mocht afgaan op de situatie zoals die zich voordeed. De Hoge Raad oordeelde dat de achterman, Vas Dias, ondanks het handelen van de gevolmachtigde in zijn naam niet gebonden was aan de verrichte rechtshandelingen. Dit omdat Salters uitsluitend afgegaan was op datgene wat de tussenpersoon gezegd had.⁴⁵ Er moet sprake zijn van een doen, omdat afgegaan wordt op het gedrag en de verklaringen van de vertegenwoordigde.⁴⁶

In het arrest Molukse Kerk⁴⁷ stond de vraag centraal of een niet-doen van de achterman een grondslag kan vormen voor het wekken van de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid. In het arrest was er sprake van een kerk die voor een verbouwing een architect had ingehuurd. Deze architect, Porsius, huurde vervolgens een aannemer, Clijnk, in om de verbouwing te leiden. Clijnk wist niet dat er een limiet was voor de verbouwing. Een belangrijk punt dat de Hoge Raad hieraan stipt is dat een derde bij het afgaan op de schijn van vertegenwoordiging niet alleen mag afgaan op een doen of een niet-doen. Er moet ook gekeken worden naar de andere feiten en omstandigheden van het geval. De Hoge Raad is het eens met het hof wanneer die stelt dat het niet-doen inhoudt dat de Porsius de opdracht tot de verbouwing heeft gekregen en de kerk vervolgens geen maatregelen heeft genomen die ertoe geleid hebben dat Clijnk van de verbouwingslimiet op de hoogte werd gesteld. Het ontbreken van deze informatie was te wijten aan de kerk.

2.9 Waarop mag een derde niet afgaan

Ook moet bij de beantwoording van de vraag of de derde zich terecht kan beroepen op de gewekte schijn, een zorgvuldige belangenafweging plaatsvinden,⁴⁸ want naast de feitelijke situatie is het bij de beoordeling van belang dat de derde de omstandigheden had moeten kennen. Als er namelijk omstandigheden waren, waardoor de derde niet had kunnen weten dat de vertegenwoordiger niet bevoegd was om de rechtshandeling te verrichten, en die voor de derde ook na onderzoek niet kenbaar konden worden, dan kan de derde een beroep doen op artikel 3:61 lid 2

⁴⁵ Kortmann 2017, p. 56-57.

⁴⁶ Kortmann 2017, p. 56-57.

⁴⁷ HR 1 maart 1968, ECLI:NL:HR:1968:AB6642, (Molukse Kerk – Clijnk).

⁴⁸ Ernes 2000, p. 8-10, zie ook Kortmann 2017, p. 52-55

BW. Of een derde voldoende onderzoek heeft verricht, hangt onder andere af van of de derde een deskundige is, of hij iets af kon leiden uit bijvoorbeeld briefpapier en of de rechtshandeling gebruikelijk is in de desbetreffende situatie.⁴⁹ In het arrest Baris-Riezenkamp⁵⁰ is vast komen te staan dat een wederpartij in basis uit mag gaan van de juistheid van de gedane mededelingen. De derde moet er alles aan doen om voldoende geïnformeerd te zijn, maar dit neemt niet weg dat de verkoper een mededelingsplicht heeft. Dit betekent dat beide partijen elkaars belangen niet uit het oog moeten verliezen.⁵¹

Als de situatie normaal lijkt, heeft de derde weinig onderzoeksplicht, maar als er ergens enige twijfel over ontstaat, dan moet de derde zijn best doen om te onderzoeken hoe de situatie in elkaar steekt.⁵² De schijn van vertegenwoordiging kan ontstaan door een gedraging of een verklaring van de achterman, maar ook door gebruiken die normaal zijn in een bepaalde beroepsgroep.⁵³ Ook kan de schijn ontstaan, doordat de gevolmachtigde iemand is die een bepaald beroep uitoefent, waardoor de derde afgaat op de objectieve gedachte die gepaard gaat met dat beroep.⁵⁴ Het arrest Kuyt/MEAS⁵⁵ is daar een voorbeeld van. In dit arrest was sprake van een ontbonden huurovereenkomst, waarbij Kuyt de woning moest ontruimen. Kuyt had een afspraak gemaakt met de deurwaarder om tegen betaling nog 6 maanden in de woning te mogen verblijven. Ondanks dat Kuyt betaalde, werd de ontruiming toch aangezegd. De Hoge Raad oordeelde dat als met een deurwaarder een regeling wordt besproken, er in het algemeen van uitgegaan mag worden dat de deurwaarder de bevoegdheid heeft om een regeling af te spreken. In het arrest was dit door omstandigheden weliswaar niet het geval, maar in het algemeen is dit een handeling die een deurwaarder mag uitvoeren.⁵⁶ Hieruit blijkt dat als er sprake is van een bepaald beroep, een beroep op de uiterlijke schijn gerechtvaardigd kan zijn.

⁴⁹ Ernes 2000, p. 33-38 en p. 77-79.

⁵⁰ HR 15 november 1957, ECLI:NL:HR:1957:AG2023, NJ 1958/67.

⁵¹ Ernes 2000, p. 33-38.

⁵² Ernes 2000, p. 42-43 en 219-222.

⁵³ Ernes 2000, p. 77-79.

⁵⁴ Ernes 2000, p. 135-136. Zie ook HR 9 oktober 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2734 (Hartman/Bakker).

⁵⁵ HR 24 april 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0584 (Kuyt/MEAS).

⁵⁶ Ernes 2000, p. 140-141. Zie ook Kortmann 2017, p. 52-55.

Een ander voorbeeld waarbij sprake was van een vertegenwoordiger met een sprekend beroep, is het arrest Wiggers/Makelaardij Sneek.⁵⁷ De makelaar kreeg de opdracht om te bemiddelen bij de verkoop van een onroerende zaak. Er was hierbij geen sprake van een volmacht en er was geen schijn van bevoegdheid of een opdracht tot het sluiten van een koopovereenkomst.⁵⁸ Alleen het feit dat de makelaar aan de bieder vertelt dat de verkoper akkoord gaat met het bod, betekent niet dat de makelaar een volmacht heeft tot verkoop; de makelaar is alleen een boodschapper. Artikel 3:70 BW, dat bepaalt dat de gevolmachtigde instaat tegenover de derde dat er sprake is van een volmacht en wat die volmacht inhoudt, is hierbij niet van toepassing. Daarvan is alleen sprake als er omstandigheden zijn waardoor de makelaar als gevolmachtigde handelt en niet als boodschapper.⁵⁹

Nog een voorbeeld waarbij sprake was van onbevoegde vertegenwoordiging, is het arrest Nacap-Kurstjens.⁶⁰ Nacap en Kurstjens waren in onderhandeling. Nacap werd hierbij vertegenwoordigd door haar bedrijfsleider, Visser, en statutair directeur, Hoogstraten. De bedrijfsleider Visser, had volgens het handelsregister een beperkte bevoegdheid binnen het bedrijf. Hij was ook de persoon die de opdracht aan Kurstjens had verleend. Nacap had daarop de opdracht weer ingetrokken en Kurstjens op zijn beurt vorderde een schadevergoeding van Nacap. Nacap deed een beroep op onbevoegde vertegenwoordiging door Visser, omdat deze buiten zijn bevoegdheden had gehandeld. Nacap op zijn beurt had niet het handelsregister bekeken om te achterhalen of Visser bevoegd was. Doordat Nacap dit niet had gedaan en daarmee de situatie in het leven riep dat Visser als bevoegd vertegenwoordiger gezien kon worden, viel dit Visser aan te rekenen en mocht Nacap erop vertrouwen dat er aan Visser een toereikende bevoegdheid was verstrekt.⁶¹

In de situatie van de onbevoegd handelende luchthavenmeester op Aruba stelde de rechtbank dat Felix gelijk had en de vordering werd toegewezen. Ook het hof wees de vordering toe, maar stelde dat alleen de schade ontstaan door het geleden verlies

⁵⁷ HR 26 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH9284 (Wiggers/Makelaardij Sneek).

⁵⁸ HR 9 augustus 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2380 (Van den Berg e.a./Balm).

⁵⁹ Ernes, NTHR 2018/3, p. 140-147 en HR 3 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:142.

⁶⁰ HR 23 oktober 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2751 (Nacap/Kurstjens).

⁶¹ Ernes 2000, p. 143-144. Zie ook Kortmann 2017, p. 57-58.

voor vergoeding in aanmerking kwam. De Hoge Raad was van mening dat er sprake was van een onderhandeling tussen een derde en een onbevoegde tussenpersoon, de overheidsfunctionaris. Waarbij de derde uitging van een onjuiste voorstelling van zaken, omdat hij dacht met een bevoegd persoon te maken te hebben. Onder bepaalde omstandigheden kan een onjuiste voorstelling van zaken voor rekening van de onbevoegd vertegenwoordigde volmachtgever komen. Het kan dan gaan om de bevoegdheid van het betreffende overheidsorgaan, maar ook de positie van de overheidsfunctionaris binnen dat overheidsorgaan, het gedrag van de functionaris, de ondoorzichtigheid van het overheidsorgaan en indien van toepassing de nalatigheid van het overheidsorgaan om de derde niet te wijzen op de onbevoegdheid van de overheidsfunctionaris. Hiermee laat de Hoge Raad al een kleine verruiming van het toedoenbeginsel richting het risicobeginsel zien. De onduidelijkheid van de beheersverordening van de luchthavendiensten en het feit dat de overheid wist dat Felix te maken had met een onbevoegd persoon, maar hiertegen niets heeft gedaan, spelen hier mee.⁶² In dit geval was de onbevoegd vertegenwoordigde achterman, de overheid, niet vrij van schuld. Doordat zij wist dat Felix te maken had met een onbevoegde overheidsfunctionaris, maar hieraan niets gedaan heeft, voldoet zij aan het toedoenbeginsel. Door het toedoen van de overheid is namelijk de situatie van de onbevoegde vertegenwoordiger in stand gebleven. Daarmee is het terecht dat de overheid gebonden is aan de overeenkomst en een schadevergoeding moet betalen. In dit geval was sprake van een succesvol beroep op artikel 3:61 lid 2 BW gezien alle omstandigheden van het geval. Een derde moet niet alleen kijken naar alle feiten en omstandigheden van het geval, want de verklaringen en gedragingen van de achterman wegen mee bij het antwoord geven op de vraag of er daadwerkelijk sprake was van een gerechtvaardigd beroep op de opgewekte schijn van een vertegenwoordigingsbevoegdheid.

Ditzelfde staat ook beschreven in het arrest ING-Bera Holding. Hierin overwoog de Hoge Raad: *“voor toerekening van schijn van volmachtverlening aan de vertegenwoordigde ook plaats kan zijn in geval ING gerechtvaardigd heeft vertrouwd op volmachtverlening aan Ramkalup op grond van feiten en omstandigheden die voor risico van Bera Holding komen en waaruit naar verkeersopvattingen zodanige*

⁶² HR 27 november 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZB1223.

*schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid kan worden afgeleid.*⁶³ De jurisprudentie laat een aanvulling zien van het toedoenbeginsel met het risicobeginsel.⁶⁴ De jurisprudentie laat namelijk zien dat de derde beschermd moet worden als er zich feiten en omstandigheden voordoen die voor het risico van de achterman zijn. In oudere jurisprudentie moest er sprake zijn van een 'doen' of een 'niet-doen'. Het risicobeginsel gaat niet zover dat een derde kan volstaan met alleen een beroep op het vertrouwen dat is ontstaande door verklaringen of gedragingen van de onbevoegde vertegenwoordiger.⁶⁵ Een derde die mag vertrouwen op de schijn van een volmacht die gebaseerd is op gedrag, een verklaring of andere omstandigheid, hoeft niet aan te tonen dat hij hier daadwerkelijk op vertrouwde, tenzij de onbevoegd vertegenwoordigde achterman het tegendeel kan aantonen. De partij die vertrouwde op de situatie zoals die zich voordeed, wordt beschermd.⁶⁶

2.10 Gevolgen van onbevoegde vertegenwoordiging

Als sprake is van een bevoegde vertegenwoordiging, dan worden de achterman en de derde elkaars wederpartij; de gevolmachtigde heeft daar geen plaats in. Dit gebeurt ook als de achterman onbevoegd vertegenwoordigd wordt. De vertegenwoordiger kan op grond van het Nederlandse recht niet aangesproken worden op het de ontstane rechtsgevolgen die voortvloeien uit de gesloten overeenkomst. De gevolmachtigde kan zich op grond van artikel 3:70 BW, 3:76 lid 2 BW en 3:78 BW niet onttrekken aan zijn aansprakelijkheid.⁶⁷ Dit heeft als gevolg dat de onbevoegde vertegenwoordiger instaat voor de volmacht. Dat wil zeggen voor het bestaan hiervan en de omvang, tenzij de derde had weten of moeten weten dat er in deze situatie geen sprake was van een volmacht. De onbevoegde vertegenwoordiger is verplicht schadevergoeding te betalen aan een derde die niet wist dat de volmacht geëindigd was.⁶⁸

⁶³ HR 19 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671, r.o. 3.4.

⁶⁴ Ernes 2000, p. 219-222.

⁶⁵ Kortmann 2017, p. 60-61. HR 17 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:277 (Aventura) en HR 14 juli 2017, ECLI:NL:HR:2017:1356.

⁶⁶ Kortmann 2017, p. 52-55 en HR 26 september 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF9414 (Regiopolitie Gelderland Zuid/Hovax). 100 HR 14 januari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO3521 (Van der Plas/Janssens, Mesdag II).

⁶⁷ Ernes 2000, p. 180.

⁶⁸ Deze problematiek valt buiten de onderzoeksvraag van deze scriptie en zal daarom niet verder worden behandeld.

3. Vereisten artikel 3:61 lid 2 Burgerlijk Wetboek

3.1 Inleiding

Uit de eerdergenoemde jurisprudentie blijkt al dat er lang gewerkt is aan de vereisten voor een succesvol beroep op artikel 3:61 lid 2 BW. Er zijn veel uitspraken gedaan met betrekking tot de aansprakelijkheid van de achterman door het onbevoegd handelen van de tussenpersoon. Als eerste komen in dit hoofdstuk de criteria voor een geslaagd beroep op artikel 3:61 lid 2 BW aan bod. Daarna de jurisprudentie tot het ING/Bera-arrest uit 2010 behandeld. In hoofdstuk 4 komt de jurisprudentie vanaf het ING/Bera-arrest tot 2021 aan bod.

3.2 Haviltex-criterium en onbevoegde vertegenwoordiging

Om een geslaagd beroep te kunnen doen op artikel 3:61 lid 2 BW, moet vastgesteld worden welke gevolgen voortvloeien uit de gesloten overeenkomst. Als eerste komt een van de bekendste arresten aan bod waarin dit duidelijk is uitgewerkt. Het betreft het arrest Haviltex.⁶⁹ Ermes en Langerwerf verkochten aan Haviltex BV een piepschuimsnijder. Overeengekomen werd dat de machine binnen een jaar teruggegeven kon worden. In dat geval zou de overeenkomst worden ontbonden en zou Haviltex zijn geld terugkrijgen. Haviltex maakte van deze mogelijkheid gebruik, maar Ermes en Langerwerf accepteerden dit niet. Zij stelden dat teruggave alleen kon als er een goede reden voor was. In de overeenkomst stond dit echter niet. Het hof stelde dat de machine daarom teruggegeven kon worden en dat de koopovereenkomst zou worden ontbonden. De Hoge Raad kwam tot een andere conclusie: de Haviltex-criteria. Bij de uitleg van de overeenkomst moet volgens de Hoge Raad niet alleen gekeken worden naar de zuiver taalkundige uitleg, maar ook naar de bedoeling van partijen. In het arrest wordt dit als volgt beschreven: *“de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Daarbij kan mede van belang zijn tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht.”*⁷⁰

⁶⁹ HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158 (Haviltex)

⁷⁰ HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, r.o. VI. onder 2.

Dit is belangrijk voor een overeenkomst waarbij onbevoegde vertegenwoordiging plaats vindt. De derde heeft verwachtingen ten aanzien van de overeenkomst met de tussenpersoon. Afhankelijk van de situatie moet bepaald worden wat erover en weer van elkaar verwacht mag worden.

Er is een lijn te volgen in de jurisprudentie. Het belangrijkste vereiste is dat de derde er redelijkerwijs van uit mocht gaan dat de tussenpersoon een toereikende volmacht had. Dit wordt bevestigd in het arrest Hartman/Bakker⁷¹. In het kort was de vraag of het bouwbedrijf de uitvoerder gemachtigd had om opdrachten te verstrekken. De Haviltex-criteria worden in dit geval toegepast. Gebaseerd daarop kan de vraag beantwoord worden of de derde ervan uit mocht gaan dat de uitvoerder een volmacht had, die besloten ligt in de aanstelling als uitvoerder.⁷²

3.3 Speciale functie

Na het arrest Felix/Aruba⁷³ uit 1992, waarbij sprake was van een tussenpersoon die een functie bekleedde die van belang was voor het procesverloop, zijn in 2001 en 2009 twee keer interessante arresten geweest. Hierbij ging het om een al dan niet bevoegde tussenpersoon die de functie van makelaar bekleedde, waarbij het de vraag was of in beide gevallen een koopovereenkomst tot stand gekomen was of niet.

In het eerste arrest hadden de verkopers een makelaar gevraagd voor hulp bij het verkopen van hun woonhuis dat zij beiden in mede-eigendom hadden. Er was iemand die interesse toonde in het huis en dit huis naar eigen zeggen uiteindelijk had gekocht. De verkopers stelden dat er geen koop tot stand was gekomen, omdat zij niet hun akkoord gegeven hadden en de makelaar niet gevraagd had of zij toestemming gaven voor de verkoop. De koper vorderde dat de verkopers het huis alsnog tegen de afgesproken prijs aan hem zouden leveren. Of dit voldoende is om het door de derde gewekte vertrouwen te rechtvaardigen, hangt af van de omstandigheden van het geval.⁷⁴

⁷¹ HR 9 oktober 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2734 (Hartman/Bakker).

⁷² HR 9 oktober 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2734 (Hartman/Bakker).

⁷³ HR 27 november 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZB1223.

⁷⁴ HR 09 augustus 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2380 (Van den Berg e.a./Balm).

Dan het tweede arrest. Twee broers geven een makelaar de opdracht tot het bieden van assistentie bij de verkoop van een pand dat zij in gemeenschap bezitten. De bieder heeft na het pand gezien te hebben, een bod uitgebracht. De makelaar heeft dit bod doorgegeven aan de echtgenoot van een van de twee broers. Deze vrouw geeft dezelfde dag nog door dat het bod akkoord is en de makelaar stelt de bieder hiervan op de hoogte. Met de bieder wordt afgesproken dat de koopovereenkomst op kantoor van de makelaar ondertekend zal worden. De makelaar stelt de koopakte op en stuurt deze aan de bieder en beide broers. Op de afgesproken datum verschijnen de broers niet op het kantoor omdat zij de koopakte niet willen ondertekenen. De makelaar wordt door de bieder op grond van artikel 3:70 BW aangesproken tot het voldoen van een schadevergoeding. De makelaar stelt zich op het punt dat hij niet als gevolmachtigde gehandeld te heeft, maar alleen de boodschapper was. Of de onderhandelende partijen een overeenkomst hebben gesloten kan alleen worden vastgesteld door te kijken naar wat de partijen over en weer tegen elkaar verklaard hebben en hoe zij zich daarbij gedragen hebben. Daarnaast moet gekeken worden naar wat de partijen mochten afleiden van deze verklaringen en gedragingen. Er moet sprake zijn van bijzondere omstandigheden waaruit de derde moet kunnen opmaken dat de makelaar optreedt als gevolmachtigde en niet als boodschapper. In dit arrest was daar geen sprake van.⁷⁵

3.4 Situatie tot ING/Bera

Zoals bleek uit hoofdstuk 2 lag in de periode tot het ING/Bera-arrest de nadruk op wat beide partijen over en weer van elkaar mochten verwachten, waarbij de gedragingen en verklaringen van de achterman relevant zijn voor de vraag of de derde op ontstane schijn van een afgegeven volmacht af mocht gaan. Hierna wordt gekeken wat deze benadering voor effect had op de onbevoegd vertegenwoordigde achterman.

Zoals besproken in hoofdstuk 2 is in het Haviltex-arrest voor het eerst duidelijk uiteengezet wat verstaan wordt onder wat beide partijen over en weer van elkaar

⁷⁵ HR 26 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH9284 (Wiggers/Makelaardij Sneek).

mochten verwachten. Er moet daarbij ook gekeken worden welke rechtskennis de partijen hebben en tot welke maatschappelijke kringen zij behoren. Op grond daarvan oordeelde de Hoge Raad dat het hof uit is gegaan van een onjuiste maatstaf. De gesloten overeenkomst mag niet letterlijk genomen worden. Ook als een overeenkomst duidelijk lijkt, moet gekeken worden naar datgene wat de partijen van elkaar mochten verwachten.⁷⁶

In het arrest van Hartman/Bakker betrof het de vraag of de uitvoerder van het bouwbedrijf gemachtigd was om opdrachten te verstrekken en of de wederpartij hierop mocht vertrouwen. Het ging hierbij om het storten en afvoeren van grond, waarbij het storten van de grond een normale handeling is en het afvoeren niet. De Haviltex-criteria worden ook in dit geval toegepast. Er moet gekeken worden naar de verklaringen en gedragingen die de partijen in de betreffende omstandigheden over en weer hebben gegeven en welke waarde de partijen daaraan mochten hechten. Gebaseerd daarop kan de vraag beantwoord worden of de derde ervan uit mocht gaan dat de uitvoerder een volmacht had, die besloten ligt in de aanstelling als uitvoerder. De Hoge Raad was van oordeel dat zonder nadere motivering niet te begrijpen is waarom de derde erop mocht vertrouwen dat er een toereikende volmacht was voor het afvoeren van de grond.⁷⁷

3.5 Vereiste van een doen of niet-doen

In de zaak Nacap/Kurstjens was sprake van een bedrijfsleider die beperkt bevoegd was binnen het bedrijf, maar wel onderhandelde. Het hof was van oordeel dat Nacap het risico droeg voor het handelen van de bedrijfsleider, omdat Nacap de bedrijfsleider, Visser, heeft laten onderhandelen met Kurstjens en daarmee de situatie in het leven heeft geroepen en heeft laten voortbestaan en Kurstjens gezien de situatie mocht aannemen dat er een volmacht voor het aangaan van de overeenkomst bestond. De mening van het hof werd gevolgd door de Hoge Raad. De bevoegdheden van een bedrijfsleider worden meestal beperkt en verleende volmachten worden gewoonlijk ingeschreven in het handelsregister. Dat de inschrijving in dit geval ook was gebeurd, staat er niet aan in de weg dat Kurstjens

⁷⁶ HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, r.o. 2

⁷⁷ HR 9 oktober 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2734

mocht aannemen dat er in dit geval wel sprake was van een toereikende volmacht aan Visser en Nacap ook geen aanleiding heeft gegeven om onderzoek te doen naar de bevoegdheid van Visser. Ook de aard en omvang van de transactie vormden geen belemmering voor Kurstjens om ervanuit te gaan dat Visser bevoegd was tot het aangaan van de overeenkomst.⁷⁸

Of er sprake is van een schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid, kan bekeken in het licht van de overige omstandigheden in de situatie ook door een niet-doen ontstaan. Het maakt hierbij niet uit of de omstandigheden waarop de schijn is gebaseerd is ontstaan na het sluiten van de overeenkomst. Zowel de rechtbank als het hof verwierpen het verweer van Kuijpers BV dat er geen sprake was van een overeenkomst, omdat het bedrijf vertegenwoordigd werd door een onbevoegde. In cassatie klaagde Kuijpers BV over het oordeel van het hof dat Kuijpers BV er zelf aan heeft bijgedragen dat er een schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid, dan wel een schijn van het bekrachtigen van de overeenkomst is gewekt. Het hof stelt dat als er alleen zou worden gelet op het feit dat de volmacht in het handelsregister staat, Steijvers de overeenkomst niet had mogen sluiten. Maar Wijnveen B.V. mocht wel aannemen dat er voor deze overeenkomst sprake was van een volmacht. Het hof neemt bij deze overweging mee dat alle gesprekken hebben plaats gevonden op het kantoor van Kuijpers BV met Dhr. Steijvers, die de goedkeuring hiervoor had van dhr. Kuijpers, de bevoegde directeur. Tijdens deze gesprekken, waarin onder andere een akkoord was bereikt over de prijs en levertijd, was Kuijpers ook aanwezig. Volgens de Hoge Raad hoefde het hof niet verder onderscheid te maken tussen omstandigheden die de schijn van vertegenwoordiging zouden kunnen onderbouwen en omstandigheden die zien op de schijn van bekrachtiging. De reden hiervoor is dat in de praktijk het onderscheid tussen de twee soorten omstandigheden niet makkelijk is te maken, wat ervoor zorgt dat omstandigheden zowel bij de schijn van vertegenwoordiging als bij de schijn van bekrachtiging kunnen worden gebruikt.⁷⁹

3.6 Situaties waarbij geen schijn van bevoegdheid wordt gewekt

⁷⁸ HR 23 oktober 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2751.

⁷⁹ HR 12 januari 2001, ECLI:NL:PHR:2001:AA9429 (Kuijpers/Wijnveen)

In het arrest Van den Berg/Balm stond de vraag centraal of de verkoop van een huis daadwerkelijk heeft plaatsgevonden nu een van de twee verkopers zelf geen expliciete toestemming voor de verkoop heeft gegeven. De rechtbank en daarna het hof oordeelden dat de ene verkoper ervoor gezorgd heeft dat er een situatie ontstond waarbij de derde het idee kreeg dat de andere verkoper bevoegd was om namens deze een beslissing te nemen over de overeenkomst. Het hof wees erop dat de ene verkoper de andere verkoper gebruikte als een doorgeefluik en dat gezien de snelle reactie de derde ervanuit mocht gaan dat beide kopers akkoord gingen met het sluiten van de overeenkomst. Een opdracht aan een makelaar om hulp te bieden bij het sluiten van een overeenkomst, betekent niet dat er automatisch een volmacht is en ook wekt het niet de schijn dat de makelaar over een volmacht beschikt.⁸⁰

Voor de vraag of de onderhandelende partijen een overeenkomst hebben gesloten is van belang wat de partijen over en weer tegen elkaar verklaard hebben en hoe zij zich gedragen hebben. Daarnaast moet gekeken worden naar wat de partijen mochten afleiden van deze verklaringen en gedragingen. In dit geval is dat voor de derde de hoedanigheid en context waarin de partijen optraden. In deze zaak ging het om de vraag of de makelaar de schijn van bevoegdheid gewekt had. De makelaar had als opdracht te bemiddelen bij de verkoop; dat houdt geen volmacht in tot het sluiten van de overeenkomst. Ook wekte de makelaar deze schijn van bevoegdheid niet. Alleen het feit dat de makelaar is ingeschakeld en meedeelde aan de derde dat het bod geaccepteerd is, zorgt er niet per definitie voor dat de derde er daarom op mag vertrouwen dat de makelaar in het bezit is van een volmacht. Om de makelaar in een bijzonder geval te binden, moet er sprake zijn van omstandigheden die de derde moet stellen en zo nodig bewijzen, waardoor hij terecht aangenomen heeft dat de makelaar gevolmachtigd was. In dat geval zou de onbevoegd vertegenwoordigde achterman aansprakelijk zijn. Het handelen van de makelaar, in dit geval een koopovereenkomst opmaken en toezenden, is geen bijzondere omstandigheid. De Hoge Raad was daarom van mening dat het hof juist heeft geoordeeld als het oordeelt dat de makelaar geen schijn van volmacht heeft gewekt.⁸¹

⁸⁰ HR 9 augustus 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2380 (Van den Berg e.a./Balm)

⁸¹ HR 26 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH9284

4. De uitbreiding van het toedoenbeginsel naar het risicobeginsel

4.1. Inleiding

In dit hoofdstuk komt de jurisprudentie van 2010 tot 2021 aan bod. Het eerste arrest dat wordt behandeld is het arrest waarbij het toedoenbeginsel voor het eerst is aangevuld met het risicobeginsel.

4.2. De opgewekte schijn

Als eerste wordt het belangrijke arrest waarbij het toedoenbeginsel voor het eerst werd aangevuld met het risicobeginsel besproken. De feiten uit het arrest zijn als volgt: Het bedrijf Bera Holding N.V. had een bankrekening bij de ING. Bij het openen van de rekening was Dhr. J. Berner als enige bevoegd om Bera Holding N.V. te vertegenwoordigen. De handtekeningenkaart van ING vermeldde ook alleen hem. De bankafschriften van de rekening in kwestie werden echter verstuurd aan Dhr. M. Ramkalup en ING communiceerde met Dhr. M. Ramkalup over alles wat Bera Holding N.V. aanging. Dhr. Ramkalup had vervolgens per telefoon enkele malen afschrijvingen van de rekening laten doen. Toen Dhr. J. Berner dit enige maanden later zag, protesteerde hij. Op dat moment bleek dat Dhr. M. Ramkalup geen bevoegdheid had met betrekking tot de rekening. De hoofdvraag bij het hof en in cassatie betrof of ING op grond van de verklaringen of gedragingen mocht aannemen dat de opdrachten gegeven werden door een bevoegd persoon. Het hof stelde dat nu Dhr. M. Ramkalup niet op de handtekeningenkaart stond, de ING zich alleen in zeer bijzondere gevallen kan beroepen op gewekte schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid. Het hof was van mening dat de door ING aangevoerde gronden niet als zodanig kwalificeren en er geen sprake is van verzwarende omstandigheden.⁸²

In rechtsoverweging 3.3. komt naar voren dat het punt van geschil niet is dat Ramkalup onbevoegd was om over de rekening te beschikken. ING heeft primair aangevoerd dat Bera Holding N.V. heeft gedaan alsof Ramkalup een toereikende

⁸² HR 19-02-2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671 (ING/Bera).

volmacht had om daarmee het bedrijf te vertegenwoordigen. Het hof overwoog dat ING moest onderzoeken of de persoon die de opdracht gaf voor de transacties, daartoe bevoegd was. De ING heeft dit niet gedaan, waardoor er sprake kan zijn van een succesvol beroep op de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid tegenover een derde. De omstandigheden die de ING aanvoert ter onderbouwing van zijn standpunt, zijn volgens het hof onvoldoende om aan te kunnen nemen dat Ramkalup een volmacht had. Ook het feit dat Ramkalup verantwoordelijk was voor het introduceren van Berner bij de ING en er bankafschriften naar Ramkalup zijn verzonden, levert dat geen gerechtvaardigd vertrouwen op voor ING. Vooral omdat Ramkalup niet op de handtekeningenkaart voorkwam en de ING had moeten weten dat Ramkalup geen bevoegdheid had om opdrachten te geven voor betalingen.⁸³

In rechtsoverweging 3.5 concludeert de Hoge Raad als volgt:

Het hof moest een nieuw oordeel geven over de vraag of de ING heeft mogen aannemen dat, er zich omstandigheden voordeden waarvoor Bera Holding het risico draagt, uit de handtekeningkaart weliswaar bleek dat Berner alleen bevoegd was om te handelen namens Bera Holding, maar dat er een volmacht was gegeven aan Ramkalup om betalingsopdrachten te doen. Dit had betrekking op de rekeningen die Bera Holding heeft geopend bij ING in april 2013. Er wordt niet getwijfeld over de vraag of Ramkalup betrokken was bij Bera Holding. Ook van belang is dat het bedrijfsadres van Ramkalup de ontvanger was van de bankafschriften van deze rekeningen. De Hoge Raad heeft, anders dan het hof oordeelde, gesteld dat het versturen van de rekening afschriften aan het bedrijfsadres van Ramkalup, voor de ING geen reden was om ervan uit te gaan dat er hierdoor vertraging zou ontstaan tot kennisneming van de bankafschriften bij Bera Holding. Daarnaast heeft het hof ook geen rekening gehouden met artikel 12 van de algemene voorwaarden van ING. Daaruit blijkt dat de ontvanger de bankafschriften na ontvangst zo snel mogelijk moet controleren op juistheid en dat ING niet hoeft te onderzoeken of dat ook daadwerkelijk is gedaan. Deze controle zal in het algemeen plaats vinden op het ontvangstadres van de bankafschriften. Daarom had het hof ook in zijn beoordeling moeten meenemen dat Bera Holding niet op tijd protest heeft aangetekend tegen de betwiste overschrijvingen, met de rechtsgevolgen die ING daaraan verbindt.⁸⁴ Met

⁸³ HR 19-02-2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671 (ING/Bera) r.o. 3.3

⁸⁴ HR 19-02-2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671 (ING/Bera) r.o. 3.5

als resultaat dat het arrest van het Gerechtshof Amsterdam van 17 januari 2008 wordt vernietigd.

Uit dit arrest komt duidelijk naar voren dat er een analyse moet plaatsvinden waarin beide partijen de feiten en omstandigheden naar voren kunnen brengen voor en tegen een geslaagd beroep op artikel 3:61 lid 2 BW. Het is daarna aan de rechter om hier een afweging in te maken. Hierin gaat het vaak om de onderzoeksplicht van de wederpartij. Daarbij wordt dikwijls aansluiting gezocht bij de maatstaven van redelijkheid en billijkheid van artikel 6:2 BW. De vraag hierbij is of in de specifieke situatie van de wederpartij kon worden gevraagd om navraag te doen bij de principaal. Aangezien het in deze zaak gaat om een bank, speelt ook de bancaire zorgplicht een rol, al wordt daar in het arrest verder geen aandacht aan besteed.

Een tweede zaak waarin het risicobeginsel aan de orde kwam is de zaak van hypotheekadviseur X. X. is in dienst van Hypotheekwijzer BV als hypotheekadviseur. X. zonder dat Assurantiekantoor Van Zundert dit weet of daartoe opdracht heeft gegeven, heeft X het echtpaar Kort een advies gegeven met betrekking tot het sluiten van een hypothecaire geldlening op hun huis. Hierbij heeft X. onder andere gebruik gemaakt van Assurantiekantoor Van Zunderts briefpapier. Het echtpaar Kort moet volgens de nota van afrekening van de notaris een bedrag van € 58.532,11 ontvangen. X. heeft vervolgens een instructie gestuurd naar de notaris. Dit is gedaan op briefpapier van Assurantiekantoor Van Zunderts briefpapier en faxapparaat. In deze fax stond dat het bedrag overgemaakt moest worden naar een bankrekening bedoeld voor persoonlijke privébeleggingen. Na de betaling van het bedrag op die bankrekening bleek dat de bankrekening de privérekening van X. was en X. het bedrag onttrokken heeft van de rekening. Een strafrechtelijke veroordeling voor X volgde voor oplichting, valsheid in geschrifte en het doen alsof deze valse of vervalste geschriften echt waren. Het echtpaar Kort wilde dat Assurantiekantoor Van Zundert veroordeeld zou worden voor de vergoeding van de door de fraude ontstane schade. Aangezien het echtpaar Kort in ervanuit ging dat X. namens het assurantiekantoor handelde, waren zij van mening dat Assurantiekantoor Van Zundert in deze situatie verantwoordelijk was voor de door X. gepleegde onrechtmatige daad. Het echtpaar Kort beriep zich hierbij op artikel 6:172 BW. Dit artikel regelt dat als een vertegenwoordiger in de uitoefening van zijn functie een fout

tegenover een derde maakt, dan is de vertegenwoordigde ook aansprakelijk richting deze derde. Daarnaast stelde het echtpaar dat Assurantiekantoor Van Zundert op grond van artikel 3:61 lid 2 BW contractueel gebonden was door het onbevoegd handelen van X.⁸⁵

De Hoge Raad overweegt in rechtsoverweging 1.1. dat het hof uit is gegaan van een onjuiste rechtsopvatting, wat betreft de toepassing van artikel 6:172 BW. De Hoge Raad stelt namelijk dat een vertegenwoordigde aangesproken kan worden voor de fout van een vertegenwoordiger als deze persoon daadwerkelijk vertegenwoordigingsbevoegd was.⁸⁶ De Hoge Raad voegt daar in rechtsoverweging 1.2 aan toe dat als artikel 6:172 BW al van toepassing is in gevallen waarbij er geen sprake is van een vertegenwoordigingsbevoegdheid, het hof in dat geval niet heeft erkend dat er dan sprake moet zijn van een fout van de pseudo-vertegenwoordiger. Deze fout moet gemaakt zijn bij een gedraging waarop de wederpartij de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de pseudo-vertegenwoordigde baseerde. Als het hof dit niet heeft miskend, dan is het volgens de Hoge Raad niet juist onderbouwd. De handelingen van X. die onrechtmatig waren, waren geen rechtshandelingen die in naam van Van Zundert plaats vonden.⁸⁷

De Hoge Raad buigt zich in rechtsoverweging 2.1. over de vraag of het hof er terecht vanuit is gegaan dat Kort c.s. erop mocht vertrouwen dat X. vertegenwoordigingsbevoegd was. Vast staat dat onder de naam Assurantiekantoor Van Zundert, nog meer bedrijven handelden, namelijk: Van Zundert, Van Zundert Assurantiën B.V. en de Hypotheekwijzer. X. vertelde Kort c.s. dat Assurantiekantoor Van Zundert zijn nieuwe werkgever was. Kort c.s. kreeg een visitekaartje van X. met daarop 'Van Zundert' en daarnaast kregen zij correspondentie op briefpapier van Van Zundert. Al deze omstandigheden komen voor risico van Van Zundert. De Hoge Raad stelt echter dat het hof een onjuiste rechtsopvatting heeft gehanteerd als het overweegt dat de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid ook voor rekening van de pseudo-vertegenwoordiger komt als er geen sprake is van een doen, het is genoeg als er sprake is van feiten of omstandigheden die in de risicosfeer van de

⁸⁵ HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9967.

⁸⁶ HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9967, r.o. 1.1.

⁸⁷ HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9967, r.o. 1.2.

vertegenwoordigde liggen. De Hoge Raad overweegt dat de feiten of omstandigheden relevant zijn bij het beantwoorden van de vraag of er op basis van het toedoen van de pseudo-vertegenwoordigde een situatie ontstond waarbij de wederpartij uit mocht gaan van het bestaan van een daadwerkelijke vertegenwoordigingsbevoegdheid. Er kan wel toerekening van de schijn van de pseudo-vertegenwoordigde zijn door enig toedoen van zijn kant. De Hoge Raad overweegt dat als het hof van mening is dat Van Zundert enig toedoen heeft gedaan, dan is dit onvoldoende (begrijpelijk) gemotiveerd. De Hoge Raad is namelijk van mening dat Van Zundert geen toedoen kan worden aangerekend. Het gebruikte briefpapier is zonder toestemming van Van Zundert meegenomen en X. had dit op zijn thuiscomputer nog verder aangepast. Daarnaast heeft X. de handtekening van Van Zundert vervalst. Hoge Raad stelt dat, omdat er voor de werknemer toegang was tot het briefpapier van Assurantiekantoor Van Zundert, heeft bijgedragen aan het toedoen. Los daarvan heeft de werknemer het briefpapier meegenomen zonder toestemming en daarnaast het briefpapier bewerkt en er een valste handtekening in naam van de werkgever op gezet. De situatie kan beargumenteerd worden gebruikt om te verklaren dat Kort c.s. mocht denken dat X. verbonden was aan Van Zundert. Dit kan echter niet tot de conclusie leiden dat op basis van toedoen van Van Zundert, Kort c.s. meende en mocht menen dat X. vertegenwoordigingsbevoegd was.⁸⁸

In rechtsoverweging 2.2. voegt de Hoge Raad hieraan toe dat als het hof heeft geoordeeld dat toedoen van de pseudo-vertegenwoordigde in aan hem toe te rekenen gedragingen van de pseudo-vertegenwoordiger is gelegen, er dan sprake is van een onjuiste rechtsopvatting. Het kan zijn dat volgens het maatschappelijke verkeer de gedragingen van de pseudo-vertegenwoordiger voor rekening komen van de pseudo-vertegenwoordigde. Als het hof hiervan is uitgegaan, maar heeft geoordeeld dat de gedragingen van X. gelden als gedragingen van Van Zundert, dan is dit niet voldoende gemotiveerd. Omdat zonder verdere onderbouwing niet is te snappen waarom het gedrag van X. voor rekening van Van Zundert komt.⁸⁹

In rechtsoverweging 2.3 voegt de Hoge Raad hieraan toe dat de schijn van werknemerschap in combinatie met het oneigenlijke gebruik van het briefpapier en

⁸⁸ HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9967, r.o. 2.1.

⁸⁹ HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9967, r.o. 2.2.

visitekaartjes, als basis niet voldoende is om vast te stellen dat er daadwerkelijk sprake is van de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid. Daarnaast stelt de Hoge Raad dat het hof op het betoog van Van Zundert niet is ingegaan. Deze voerde namelijk aan dat er door zijn dienstverlening geen rechtshandeling tussen hem en de cliënten ontstaat. Daarnaast is het voor een adviseur zoals X. zeer ongebruikelijk om een overeenkomst aan te gaan en geld te beleggen namens cliënten.⁹⁰

In rechtsoverweging 2.4. concludeert de Hoge Raad dan ook dat onvoldoende is gemotiveerd dat Kort c.s. aangenomen heeft en mocht aannemen dat X. in naam van Van Zundert handelt. De Hoge Raad komt tot deze conclusie omdat het Hof niet is ingegaan op het feit dat Kort c.s. met X. zaken heeft gedaan waarbij er rechtstreekse betalingen over een weer plaats vonden. Van Zundert niets vandoen had met de overeenkomst tussen X. en Kort c.s. en Kort c.s. hierom op X. vertrouwd en niet zozeer op Van Zundert. En als laatste dat Kort c.s. afgesproken heeft een betaling te doen en ook deed, op de privérekening van X. Daarom oordeelt de Hoge Raad dat het bestreden arrest wordt vernietigd.⁹¹

De Hoge Raad stelde dat het hof van het verkeerde uitging, toen het stelde dat in het geval van X. er ook sprake is van aansprakelijkheid, terwijl X. niet handelde ter uitoefening van de bevoegdheden die hem toekomen. Het toerekenen van de schijn van volmachtverlening aan een onbevoegde tussenpersoon kan plaatsvinden als de derde gerechtvaardigd mocht vertrouwen op het feit dat de volmacht toereikend was. Dit moet gebaseerd zijn op de feiten en omstandigheden die voor het risico van de onbevoegde vertegenwoordigde partij komen en waarvan de algemene verkeersopvattingen zijn, dat hieruit de schijn van vertegenwoordiging kan worden afgeleid. In de uitspraak wordt terecht geklaagd over het feit dat het hof zegt dat aansprakelijkheid ook op grond van artikel 6:172 BW kan ontstaan, nu in dit geval X. geen volmacht had om Assurantiekantoor Van Zundert te vertegenwoordigen. Hierbij is wel de eis dat het echtpaar Kort in de gegeven omstandigheden heeft gedacht en ook mocht denken dat X. wel namens Assurantiekantoor Van Zundert handelde. De formulering van artikel 6:172 BW zorgt ervoor dat om aansprakelijkheid aan te kunnen nemen op grond van het artikel, er sprake moet zijn van gedragingen door de

⁹⁰ HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9967, r.o. 2.3.

⁹¹ HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9967, r.o. 2.4.

vertegenwoordiger die deze normaal gesproken ook uitvoert voor zijn functie, daarvan was in dit arrest geen sprake.⁹²

4.3. De positie van een tussenpersoon

In dit jurisprudentieoverzicht komt ook een tussenpersoon handelend in een bepaalde functie voorbij. Notaris X heeft aan de erven van de inmiddels overleden Y een brief gestuurd waarin stond dat de verweerder van plan is om het appartement in kwestie te verkopen en heeft aan Y gevraagd of hij een voorkeursrecht op het appartement wil uitoefenen. Y heeft dit beaamd en levering van het appartement gevorderd. De verweerder stelde dat de notaris daar niet toe bevoegd was, maar alleen mocht kijken of Y zijn voorkeursrecht wilde gebruiken.

In rechtsoverweging 3.4.2. stelt de Hoge Raad dat het hof ervanuit mocht gaan dat het afhangt van de omstandigheden van het geval of het optreden van X. bij Y. de schijn heeft opgewekt dat hij de bevoegdheid had om namens A. en B. de koop van het appartementsrecht te mogen regelen en dat dit toegerekend kan worden aan A. en B. De handeling van de notaris zullen in beginsel niet gelden als basis voor het gerechtvaardigde vertrouwen van een toereikende volmacht. De verklaringen gedragingen van de opdrachtgever fungeren als basis voor de schijn van toereikende vertegenwoordigingsbevoegdheid. Ook moet er gekeken worden naar het optreden van de notaris, komt zijn handelen in deze specifieke situatie op basis van de verkeersopvattingen voor rekening van de onbevoegd vertegenwoordigde opdrachtgever er kan er dan op basis van de verkeersopvattingen de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid worden afgeleid.⁹³

Vervolgens overweegt de Hoge Raad verder in rechtsoverweging 3.4.2. dat het hof heeft geoordeeld dat de brief van 4 maart 1999, waarin staat dat B. van plan was om het appartementsrecht te verkopen niet is gezien door Y. als een mededeling dat X. namens A. en B. bevoegd was om dit aanbod te doen. En dat Y. toen deze hierover vragen stelde aan X. te horen kreeg dat A. en B. overeengekomen waren dat B.

⁹² HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9967

⁹³ HR 02 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT7490, r.o. 3.4.2.

eigenaar zou worden van het appartementsrecht en het wilde verkopen. Begrijpelijk is dat het hof heeft geoordeeld dat het standpunt van Y. in hoger beroep, wat betreft de schijn van volmachtverlening aan A. en B., niet gebaseerd is op gedragingen en verklaringen van A. en B. Op basis daarvan heeft het hof geoordeeld dat de gedragingen en verklaringen waarop Y. de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid heeft gebaseerd, niet aan A. en B. zijn toe te rekenen. Deze aangevoerde omstandigheden betreffen het feit dat X. een notaris was, die door A. en B. was ingeschakeld om het contact over de verkoop van het appartementsrecht met Y. te stroomlijnen. Het hof kon daarop niet baseren dat naar verkeersopvattingen bij Y. de schijn was opgewekt dat X. bevoegd was om een aanbod, namens A. en B. tot de verkoop van het appartementsrecht te doen.⁹⁴

De schijn van toereikende vertegenwoordigingsbevoegdheid is gebaseerd op de gedragingen of verklaringen van de achterman. Per situatie moet bekeken worden of in dat specifieke geval het handelen van de notaris voor het risico van de onbevoegd vertegenwoordigde achterman komt, omdat op basis van de verkeersopvattingen de schijn van vertegenwoordiging kan worden vastgesteld.

Een ander voorbeeld waarbij het risicobeginsel is toegepast is het arrest Excel en Fujitsu Technology Solutions International BV (FTSI). Zij hebben een overeenkomst gesloten waarbij Excel goederen voor FTSI opslaat en vervoert. FTSI heeft twee naheffingsaanslagen omzetbelasting gehad, omdat de belastinginspecteur vond dat FTSI niet in staat was aan te tonen dat de door het bedrijf ingevoerde producten daarna zijn geëxporteerd naar buitenlandse afnemers. FTSI heeft daarop EFM, een dochtermaatschappij van Excel, gevraagd de vrachtbrieven in kwestie te laten zien, dit konden zij niet waarop FTSI een schadevergoeding vordert. Excel was verplicht om 6 jaar lang de CMR-vrachtbrieven te bewaren en als dat nodig was aan FTSI ter beschikking te stellen. Dit is niet gebeurd.

In de zaak tussen Excel en FTSI betrof het de vraag of er sprake is van een schending van artikel 3:61 lid 2 BW. De schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid kan ook aanwezig zijn als blijkt FTSI erop heeft vertrouwd en ook mocht vertrouwen dat EFM bevoegd was van het verzoek kennis te nemen op basis van feiten en

⁹⁴ HR 02 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT7490, r.o. 3.4.2.

omstandigheden die voor rekening van de onbevoegd vertegenwoordigde achterman van Excel komen en waaruit naar de huidige verkeersopvattingen de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid is af te leiden. Overwogen door het hof wordt dat FTSl de vrachtbrieven niet heeft opgevraagd bij Excel maar bij EFM. Daartegen wordt cassatie ingesteld. FTSl stelde dat, als zij geweten hadden aan wie zij de vraag om de vrachtbrieven moesten richten, zij het bedrijf EFM had gevraagd om de vrachtbrieven en dat dit niet aan Excel toegerekend kan worden op grond van artikel 3:61 lid 2 BW. Maar dat Excel in deze situatie, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet kan aanvoeren dat het verzoek tot openbaar maken van de vrachtbrieven tot EFM was gericht en niet tot Excel. De door het hof vereiste 'toedoen' door de achterman is niet noodzakelijk.⁹⁵

4.5. Wanneer moet een derde zelf onderzoek doen en wanneer niet

De gemeente Dronten heeft aan de appellant een onroerende zaak verkocht, die deze vervolgens heeft doorverkocht aan de appellante. De appellanten hebben de gemeente aansprakelijk gesteld voor de schade die zij geleden hebben door een vertraging in de levering. De gemeente Dronten en appellanten kwamen op 9 november 2009 een vaststellingsovereenkomst overeen, waarin het geschil wordt voorgelegd aan een bindend adviseur. Namens de gemeente was een collega van de burgemeester en wethouders partij bij de overeenkomst. De juridisch beleidsmedewerker die de overeenkomst namens het college ondertekende, was hiertoe niet bevoegd. De gemeente vorderde onder andere dat de vaststellingsovereenkomst nietig is, doordat deze ondertekend was door een onbevoegde beleidsmedewerker. De rechtbank ging mee in de stelling van de gemeente en stelde dat de gemeente niet de schijn heeft gewekt dat de juridisch beleidsmedewerker vertegenwoordigingsbevoegd was en dat er daarom geen sprake is van een vaststellingsovereenkomst. Het hof overwoog dat artikel 3:61 lid 2 BW zo uitgelegd moet worden dat de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid niet alleen is gebaseerd op de onbevoegde tussenpersoon, maar dat de derde gerechtvaardigd mocht vertrouwen, omdat er feiten en omstandigheden zijn die naar de gelende verkeersopvattingen aan de achterman aan te rekenen zijn. Hierbij is het

⁹⁵ HR 03 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU4909

van belang dat het een overheidslichaam betreft, namelijk de gemeente. Want de bevoegdheidsverdeling staat in de gemeentewet en daarnaast komt het in dit geval uitgebreid aan de orde in een Mandaatbesluit, dat voor het publiek in te zien is. Daar moet volgens het hof een groot gewicht aan gehangen worden, waardoor het slechts in uitzonderlijke omstandigheden mogelijk is dat de schijn van de vertegenwoordigingsbevoegdheid voor rekening van de gemeente komt. Het hof stelde dat daar in dit geval geen sprake van is. Nu de appellanten tijdens het gehele proces zijn bijgestaan door een advocaat, mochten zij er niet zomaar van uitgaan dat de juridisch medewerker bevoegd was tot het aangaan van een vaststellingsovereenkomst.⁹⁶

Aandelen blijken ook onderwerp van discussie. Aventura Real Estate N.V. (Hierna Aventura) is gevestigd op Aruba. Het bedrijf stelde dat de, niet bij naam genoemde, verzoeker zijn Aventura-aandelen in de periode 1992-1993 bij akte heeft overgedragen aan Aventura. Geëist wordt een verklaring voor recht, waaruit blijkt dat de verzoeker nog steeds aandelen bezit van Aventura en wel 49% aandelen. Aventura beriep zich op twee akten, zonder datum, deze akten zouden aantonen dat de aandelen wel degelijk zijn overgedragen. Aventura stelde dat beide akten door verzoekers advocaat, mr. Kloes, zijn ondertekend. Aventura werd door het hof opgedragen aan te tonen dat de verzoeker een toereikende volmacht voor het ondertekenen van de akten had verleend aan mr. Kloes, of aan te tonen dat Aventura mocht vertrouwen op de volmachtverlening van mr. Kloes, waarbij sprake is van de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid. Het hof achtte bewezen dat Aventura gerechtvaardigd mocht vertrouwen op het feit dat mr. Kloes voor het ondertekenen een volmacht had. De Hoge Raad oordeelde dat Aventura haar vertrouwen baseerde op de verklaringen en handelingen van mr. Kloes, in beginsel niet voldoende is om het risicobeginsel toe te passen. Aan de rechter de taak om vast te stellen welke risico's voor rekening van de onbevoegd vertegenwoordigde achterman komen, waaruit de rechtvaardiging ontstaat dat de wederpartij terecht vertrouwd heeft op de schijn van onbevoegde vertegenwoordiging en de onbevoegd vertegenwoordigde achterman de verantwoording draagt. Verzoeker stelt dat de verkeersopvattingen er niet zonder meer voor zorgen dat de schijn voor rekening van

⁹⁶ Hof Arnhem-Leeuwarden 15-10-2013, ECLI:NL:GHARL:2013:7764

de verzoeker komt. Verzoeker heeft onderbouwd betwist dat hij mr. Kloes ingeschakeld heeft als advocaat of andere vorm van machtiging. De Hoge Raad overwoog dat het hof had geoordeeld dat verzoeker gebonden werd aan de overeenkomst met Aventura, door de door mr. Kloes ondertekende akten. Omdat mr. Kloes zich kenbaar maakte als advocaat van verzoeker en dat hij namens verzoeker gemachtigd was om de documenten te ondertekenen en dat niet is vast komen te staan dat Aventura niet mocht afgaan en niet is afgegaan op de gang van zaken. Omdat het hof niet is ingegaan op situaties en gedragingen die betrekking hebben op de verzoeker, vernietigt de Hoge Raad het arrest.⁹⁷ In dit arrest lag de nadruk op de vraag of een derde uitsluitend mag afgaan op gedragingen of verklaringen van de gevolmachtigde. Dit is niet het geval omdat andere feiten en omstandigheden van het geval ook meewegen, net als het doen of niet doen van de volmachtgever.

⁹⁷ HR 3 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:142

5. Conclusie

5.1 Analoge toepassing en conclusie

In dit onderzoek stond de volgende vraag centraal:

‘Wat zijn de vereisten voor een derde om een geslaagd beroep op artikel 3:61 lid 2 Burgerlijk Wetboek te kunnen doen en welke gevolgen kunnen er zijn voor de achterman als de tussenpersoon zonder volmacht dan wel buiten de omvang van de volmacht is getreden?’ De achterman moet zelf nagaan of de wederpartij goed op de hoogte is van de feiten en omstandigheden die een rol spelen bij de overeenkomst en waar nodig van de juiste feiten en omstandigheden op de hoogte stellen. Gebeurt dat niet dan kan hij op grond van artikel 3:61 lid 2 BW gebonden zijn worden aan de overeenkomst. Dit is een relevante vraag, omdat in de loop der jaren een verschuiving heeft plaatsgevonden in de jurisprudentie, namelijk van het toepassen van het toedoenbeginsel, waarbij er iets gezegd of gedaan moet zijn door de achterman, waardoor de schijn van vertegenwoordiging is ontstaan, naar het risicobeginsel, waarbij naast het toedoenbeginsel ook gekeken moet worden naar elke vorm van uiterlijke schijn die voor rekening van de achterman komt.

Om goed antwoord te kunnen geven op de hoofdvraag is als eerste aandacht besteed aan de geschiedenis van het vertegenwoordigingsbegrip en de volmacht als rechtsfiguur. Behandeld is dat het Romeinse recht de rechtsfiguur van een volmacht niet kende, maar wel andere vormen van vertegenwoordiging. De parlementaire geschiedenis bij artikel 3:61 lid 2 BW laat zien dat er behoefte was aan de bescherming van de derde. Deze heeft meer bescherming dan de achterman. Hierdoor moet de achterman alert zijn op de verklaringen en gedragingen die gedaan worden en moet er actie ondernomen worden als de schijn van volmacht dreigt te ontstaan. Dit bevordert het rechtsverkeer. Om een passend antwoord te kunnen geven op de onderzoeksvraag, moet er naast de parlementaire geschiedenis gekeken worden naar wat de rechtsfiguur van de volmacht inhoudt.

Het verlenen van een volmacht houdt in dat de achterman, de volmachtgever, aan een ander de bevoegdheid verstrekt om een rechtshandeling te verrichten in zijn naam. De gemachtigde persoon, de tussenpersoon, kan in het geval dat hij buiten

zijn bevoegdheid treedt, toch de achterman binden aan de overeenkomst met de derde. Artikel 3:61 lid 2 BW biedt de derde bescherming als blijkt dat deze erop mocht vertrouwen dat de tussenpersoon handelde op basis van een volmacht die hem door de achterman was verstrekt. Dit vertrouwen moet gebaseerd zijn op een verklaring, gedraging of iets anders dat zich voordeed tijdens het sluiten van de overeenkomst. Dit moet wel een gerechtvaardigd vertrouwen zijn; de derde mag niet twifelen, want doet hij dat wel dan is hij verplicht om onderzoek te doen naar de afgegeven volmacht. Het gevolg van het gerechtvaardigde vertrouwen is namelijk dat de achterman gebonden wordt aan de rechtshandeling die de tussenpersoon heeft verricht. De achterman is daarmee gebonden aan alle rechten en plichten die voortvloeien uit de rechtshandeling.

Bij het vaststellen of de derde de achterman kan binden aan de aangegeve rechtshandeling op grond van artikel 3:61 lid 2 BW, is het naast het toedoenbeginsel belangrijk dat naar het risicobeginsel gekeken wordt. Als de schijn van de volmacht toegerekend kan worden aan de achterman en de derde er gerechtvaardigd van uitging dat de tussenpersoon bevoegd was tot het doen van de rechtshandeling, dan kan de achterman zich niet beroepen op het feit dat deze veronderstelling onjuist was.⁹⁸ Wat de grens van de volmacht is, is afhankelijk van wat de partijen zijn overeengekomen en hoe de overeenkomst uitgelegd moet worden aan de hand van het Haviltex-arrest.⁹⁹ Daarbij gaat het om de vraag hoe de partijen over en weer elkaars gedragingen en verklaringen mochten interpreteren in het licht van de situatie.¹⁰⁰

De achterman moet sinds de uitbreiding van het toedoenbeginsel met de vereisten van het risicobeginsel daarom extra alert zijn. Uit de jurisprudentie blijkt dat de achterman zelf moet nagaan of de wederpartij goed op de hoogte is van de feiten en omstandigheden die een rol spelen bij de overeenkomst. De achterman is verplicht de derde op de hoogte te stellen van de juiste feiten en omstandigheden. Als hij dit niet doet, kan hij op grond van artikel 3:61 lid 2 BW gebonden worden aan de door de in zijn naam verrichte rechtshandeling door de gevolmachtigde.

⁹⁸ Kortmann 2017, p. 144-145

⁹⁹ HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158 (Haviltex)

¹⁰⁰ Valk 2013, p. 43

Literatuurlijst

Bloembergen & Van Schendel 2013

A.R. Bloembergen en W.A.M. van Schendel, 'Vertegenwoordiging en volmacht', in: J. Hijma e.a., *Rechtshandeling en Overeenkomst. Studiereeks Burgerlijk recht. Deel 3*. Deventer: Wolters Kluwer 2013.

Boeve 2017

G.J. Boeve, 'De (schone) schijn van volmachtverlening', *Bb* 2017/7 par. 27.

Burgers 2019

D.E. Burgers, 'Vertegenwoordiging en gerechtvaardigd vertrouwen op de Kribbebijter-maatstaf', *Bb* 2019/11, par. 35.

Busch & Macgregor

D. Busch & L.J. Macgregor, 'De aansprakelijkheid van de falsus procurator in Europees en rechtsvergelijkend perspectief', *AA* 2009, p. 537-543 (afl. 9)

Van Dam 2013

C.C. van Dam, 'Gronden van nietigheid en vernietigbaarheid', in: J. Hijma e.a., *Rechtshandeling en Overeenkomst. Studiereeks Burgerlijk recht. Deel 3*. Deventer: Wolters Kluwer 2013.

Ernes 2000

A.L.H. Ernes, *Onbevoegde vertegenwoordiging* (diss. Heerlen), Wolters Kluwer 2000.

Ernes 2008

A.L.H. Ernes, *Tussenpersonen in het handelsverkeer. NTHR-reeks. Deel 7*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2008.

Ernes 2010

A.L.H. Ernes, 'Schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid komt voor risico van de principaal Bespreking van het arrest-ING Bank NV/Bera Holding NV (HR 19 februari 2010, LJN BK7671, NJ 2010, 115)' *NTBR* 2010/8, par. 38.

Ernes 2017

A.L.H. Ernes, 'Het risicobeginsel bij onbevoegde vertegenwoordiging; een kantelpunt' *NTHR* 2017, afl. 2, p. 64-67.

Ernes 2018

A.L.H. Ernes, 'Schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid en de positie van de handelende functionaris in het bedrijfsleven', *NTHR* 2018/3, p. 140-147.

Fruytier 2017

P.A. Fruytier, 'Schijn van vertegenwoordiging: naar een nadere invulling van het risicobeginsel', *MvV* 2017, afl. 9, p. 271-277.

Hillen-Muns 1992

M.I.W.E. Hillen-Muns, 'Toerekening op grond van risico', in: J. Hijma (red.), *Groene Serie Vermogensrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 1992 (online actueel tot 01-10-2017).

Hijma & Olthof 2020

Jac. Hijma & M.M. Olthof, *Compendium van het Nederlands vermogensrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2020.

Kortmann & Verhagen 1999

S.C.J.J. Kortmann en H.L.E. Verhagen, '(Middellijke) vertegenwoordiging: een terreinafbakening', in: S.C.J.J. Kortmann, N.E.D. Faber, J.A.M. Strens-Meulemeester, *Serie Onderneming en Recht. Vertegenwoordiging en tussenpersonen. Deel 17*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1999.

Kortmann 2017

S.C.J.J. Kortmann (m.m.v. J.S. Kortmann), *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 3. Deel III. Vermogensrecht algemeen. Volmacht en vertegenwoordiging*, Deventer: Wolters Kluwer 2017.

Lokin 2017

P.A.M. Lokin, 'Schijn van volmachtverlening voor rekening van de achterman op grond van het risicobeginsel', *NTHR* 2017, 5.

Meijer 1999

S.Y.T. Meijer *'Middellijke vertegenwoordiging'*, Deventer: Kluwer 1999.

Nuland 2021

J.E. van Nuland, *Beleidsbepaling en aansprakelijkheid (Serie Van der Heijden Instituut nr. 170)*, Deventer: Wolters Kluwer 2021.

Schelhaas 2017

H.N. Schelhaas, *'Een vierluik over onbevoegde vertegenwoordiging'*, Nijmegen: Ars Aequi 2017 (online).

Schuijling 2017

B. Schuijling, 'De onherroepelijke volmacht: zekerheid onder de mantel van vertegenwoordiging', in: Bartels, S.E.; Jansen, C.J.H.; Schuijling, B.A. (ed.), *Vertrouwen in het burgerlijke recht. Liber amicorum prof. mr. S.C.J.J. Kortmann*, Deventer: Wolters Kluwer 2017, pp. 467-491.

Valk 2010

W.L. Valk, *Toedoen na ING/Bera*, *NTBR* 2010, 6, par. 23.

Valk 2013

W.L. Valk, 'Totstandkoming', in: J. Hijma e.a., *Rechtshandeling en Overeenkomst. Studiereeks Burgerlijk recht. Deel 3*. Deventer: Wolters Kluwer 2013.

Van Schaick 2011

A.C. van Schaick, *Volmacht (Monografieën BW, nr. B5)*, Deventer: Kluwer 2011.

Van Schaick 2011

A.C. van Schaick, 'Vijf arresten over de aansprakelijkheid van de vertegenwoordigde voor fouten van zijn vertegenwoordiger', *NTBR* 2011/6, 35.

Van Zeben e.a. 1981

C.J. van Zeben, J.W. du Pon, M.M. Olthof (red.), *Parlementaire geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 3, Vermogensrecht in het algemeen*, Deventer: Kluwer 1981.

Jurisprudentielijst

Hoge Raad

HR 15 november 1957, ECLI:NL:HR:1957:AG2023 (Baris/Riezenkamp)
HR 01 maart 1968, ECLI:NL:HR:1968:AB6642, (Molukse kerk – Clijnk)
HR 11 maart 1977, ECLI:NL:HR:1977:AC1877 (Kribbenbijter)
HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158 (Haviltex)
HR 24 april 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0584 (Kuyt/MEAS)
HR 27 november 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZB1223 (Felix/Aruba)
HR 9 oktober 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2734 (Hartman/Bakker)
HR 23 oktober 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2751 (Nacap/Kurtjens).
HR 11 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4781 (Dijkstra/Batstra-Boven).
HR 12 januari 2001, ECLI:NL:HR:2001:AA9429 (Kuijpers/Wijnveen);
HR 09 augustus 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2380 (Van den Berg e.a./Balm)
HR 26 september 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF9414 (Regiopolitie Gelderland Zuid/Hovax)
HR 26 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH9284 (Wiggers/Makelaardij Sneek)
HR 19 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK7671 (ING/Bera Holding)
HR 22 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN1400 (Zurel/BMW)
HR 24 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BO1799 (Fortis/Bourgonje)
HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9967, m.nt. L.C.A. Verstappen (Van Zundert/De Kort)
HR 11 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN9972
HR 02 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BT7490, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai
HR 03 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU4909, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (Fujitsu/Exel)
HR 12 oktober 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW9243, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (Varde/Harbers)
HR 28 november 2014, ECLI:NL:HR:2014:3460
HR, 24 april 2015: ECLI:NL:HR:2015:1119
HR 3 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:142
HR 3 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:143
HR 17 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:277 (Aventura)
HR 14 juli 2017, ECLI:NL:HR:2017:1356

Hof

Hof Arnhem-Leeuwarden 15-10-2013, ECLI:NL:GHARL:2013:7764
Hof Arnhem-Leeuwarden 02 oktober 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:8705

