

BESLECHTE GESCHILLEN**Red. Prof. Mr. CHR. ZEVENBERGEN****Tegenstrijdig belang**

In een tijd als de onze, waarin de economische verhoudingen zich toespitsen, zijn botsingen van belangen aan de orde van den dag. Ook voor wat betreft het vennootschapsrecht, hebben conflicten tusschen groepsbelangen en individuele belangen zich al meermalen in rechtskundige belangstelling mogen verheugen. Het mag daarom eenige verwondering wekken, dat — voor zoover mij bekend is — artikel 51 van het Wetboek van Koophandel, bepalende, dat in alle gevallen, waarin een Naamlooze Vennootschap een tegenstrijdig belang heeft met één of meer harer bestuurders, zij wordt vertegenwoordigd door commissarissen, nimmer aan een nadere beschouwing is onderworpen. De lezers van dit blad zullen toch bij ervaring weten, dat het in de praktijk nogal eens voorkomt, dat Naamlooze Vennootschappen contracten aangaan met haar directeuren in privé. Over het algemeen pleegt men in zoodanig geval de N.V. overeenkomstig gemeld artikel 51 door commissarissen te doen vertegenwoordigen, zulks omdat tusschen vennootschap en directeur tegenstrijdig belang aanwezig wordt geacht. Men is dus blijkbaar van oordeel, dat het den directeur niet geoorloofd is overeenkomsten met zich zelf — handelende in tweërlei hoedanigheid — te sluiten. Nu kwam mij toevallig één dezer dagen een arrest van de Belastingkamer van den Hoogen Raad onder de oogen, dat voor mij aanleiding werd, om aan de juistheid van de stelling, dat elk „selbst contrahieren” van den bestuurder als onmogelijk moet worden aangemerkt, te gaan twijfelen.

Het door mij bedoelde arrest is gedateerd 31 October 1934 en gepubliceerd in *Nederlandsche Jurisprudentie* 1934, blz. 1675. Ondanks het feit, dat het weer al niet meer zoo recent is, verdient het m.i. nog steeds onze belangstelling. Dit temeer, omdat het den meesten lezers ontgaan zal zijn, aangezien het is gewezen in een procedure, die — afgezien van de fiscaalrechtelijke zijde van de zaak — het familierecht betrof. Het geding liep namelijk over de vraag of ingeval van schenking door een vader aan zijn minderjarig kind, artikel 365 van het Burgerlijk Wetboek van toepassing is. Dit wetsartikel luidt als volgt: „In alle gevallen, waarin hij (die de ouderlijke macht „uitoefent”) een tegenstrijdig belang met dat zijner minderjarige kinderen mocht hebben, zullen laatstgemelde worden „vertegenwoordigd door een bijzonderen curator, daartoe door „den Kantourechtter te benoemen”. Het springt terstond in het oog, dat de gelijkenis van deze bepaling met artikel 51 Wetb. v. Kooph. frappant is. Het lijkt dan ook niet te gewaagd, tusschen de beide rechtsfiguren analogie te zien en van het bedoelde arrest gebruik te maken bij het zoeken naar een maatstaf ter beoordeeling of er in bepaalde gevallen al dan niet tegenstrijdig belang tusschen N.V. en directeur bestaat.

Dat naar een criterium wordt gezocht, heeft m.i. gegronnen zin. De directeur toch, die ondanks het feit dat hij strijd van belangen met zijn N.V. heeft, niettemin voor haar handelt, overschrijdt den kring zijner bevoegdheden. Daar de praktijk zich dit ten volle bewust is, volgt zij de gewoonte, waarop ik reeds in het bovenstaande de aandacht vestigde, namelijk om steeds wanneer bestuurder en N.V. als partijen bij een overeenkomst tegenover elkander komen te staan, deze vennootschap door commissarissen te doen vertegenwoordigen. Toch is men dunkt mij, hiermede niet altijd voor onaangename verrassingen gevrijwaard. Ik acht het namelijk — gezien het aangehaalde arrest van den Hoogen Raad — ganschelijk niet on-

mogelijk, dat ten aanzien van een bepaalde overeenkomst tusschen N.V. en directeur, in rechten zou worden beslist, dat van strijd van belangen niet kan worden gesproken. Dit zou het funeste gevolg hebben, dat alsdan aan commissarissen, die, hoewel de in artikel 51 bedoelde belangenstrijd niet aanwezig moest worden geacht, toch voor de N.V. met den bestuurder in privé contracteerden, moest worden verweten, dat zij hun boekje waren te buiten gegaan. Deze laatste opmerking lijkt missehien formalistisch, daar toch ook de bestuurder aan het tot stand komen der overeenkomst medewerkte. Uit het feit echter, dat commissarissen voor de N.V. optraden moet m.i. worden afgeleid dat de directeur slechts contracteerde voor zich in privé en niet tevens als representant der vennootschap. Uit een en ander blijkt dus wel, dat bij contracten tusschen N.V. en bestuurder steeds als een zwaard van Damocles boven de hoofden der partijen kan blijven hangen de mogelijkheid, dat de vennootschap door onbevoegden en dientengevolge op onvolkomen wijze geacht wordt te zijn vertegenwoordigd. Eerst na bekrachtiging vanwege de N.V. door de bevoegde functionarissen zullen de rechtshandelingen compleet zijn geworden. Tot zoolang zal een beroep op het onvolkomen karakter der handeling succes kunnen hebben. Men denke in dit verband slechts aan den fijnen neus van den fiscus voor alles wat maar eenigermate naar nietigheid zweemt! Deze laatste heeft nog een ander wapen te zijnen dienste om — indien de hier besproken overeenkomsten geen wijziging in de economische, doch slechts in de juridische verhoudingen beoogen en blijkbaar alleen zijn aangegaan om er bij de heffing van één der directe belastingen een voordeeltje uit te slaan — deze overeenkomsten als lucht te beschouwen. Ik bedoel de wet van 29 April 1925 tot bevordering van de richtige heffing der directe belastingen. Dit neemt echter niet weg, dat een beroep op deze wet uitteraard minder stevig is dan een beroep op civielrechtelijke nietigheid.

Wat nu het geciteerde arrest betreft, de Hooge Raad besliste, dat er ingeval van schenking door een vader aan zijn minderjarig kind, van tegenstrijdig belang geen sprake is. Gezien de analogie tusschen de artikelen 365 B.W. en 51 W. v. Kh., kunnen we deze beslissing aldus transposeeren, dat een directeur q.q. een door hemzelf aan zijn N.V. gedane schenking kan aannemen. Bij deze voor de praktijk niet erg belangrijke conclusie behoeven we echter niet halt te houden. Uitgaande van de karakteristieke eigenschap der schenkingsovereenkomst, dat er slechts voor den schenker verplichtingen uit voortvloeien kunnen we aan het arrest een logische uitbreiding geven. Ik zou namelijk willen aannemen dat een bestuurder slechts onbevoegd is met zichzelf aan te gaan die contracten, waaruit voor hem enig recht jegens de N.V. zou ontstaan, of waarbij hij van eenige verplichting jegens haar zou worden ontslagen. Men, die voor dit resultaat een steun in de wet verlangen, zou ik willen verwijzen naar art. 44 e. W. v. Kh., bepalende dat, tenzij bij de akte van oprichting anders is bepaald, geen geldige stemmen kunnen worden uitgebracht voor de aandeelen van hen, wien uit anderen hoofde dan als aandeelhouders der N.V. door het te nemen besluit een voordeel als boven omschreven zou worden toegekend. Ook in dit artikel tracht de wet de minder gewenschte gevolgen te voorkomen van strijd van belangen, en wel tusschen die der vennootschap en die der aandeelhouders in privé. Hier wordt het principe, dat ik bij de toepassing van artikel 51 zou willen doen gelden, met ronde woorden uitgesproken.

Mijn zoo juist geponeerde stelling, waarmede de lezers bij eerste kennismaking wel vrede zullen kunnen hebben, dient echter wel aan de hand van een voorbeeld te worden gedemonstreerd. Stel dat een directeur geld ter leen opneemt uit de

vennootschappelijke kas. Op het eerste gezicht zou hiertegen volgens voormeld principe niet het geringste bezwaar bestaan; immers de overeenkomst van geldleening is eenzijdig en alleen de bestuurder gaat een verplichting tegenover de N.V. aan, namelijk die om het geleende geld terug te betalen. Ons rechtsgevoel tornt er echter tegenop, dat een bestuurder op eigen houtje bevoegdelijk tot deze kasplundering zou kunnen overgaan. Juridisch acht ik zulks ook niet mogelijk. Aan het contract van geldleening ligt namelijk een ander contract ten grondslag en wel i.e. de overeenkomst, waarbij de vennootschap zich verplicht aan den directeur een geldleening te verstrekken. Het behoeft na het bovenstaande geen betoog, dat het aangaan dezer zoogenaamde voorovereenkomst den directeur niet geoorloofd is. Uit dit voorbeeld moge tevens blijken, dat de rechtshandelingen tusschen N.V. en directeur steeds aan een nauwkeurige analyse behooren te worden onderworpen, om te kunnen vaststellen, of voor bepaalde onderdeelen ervan vertegenwoordiging door directeuren, dan wel door commissarissen noodzakelijk is.

Op gevaar af teveel in casuïstiek te vervallen, wil ik toch gaarne nog een enkele opmerking maken over die overeenkomsten, waarbij geen der partijen een verplichting op zich neemt, omdat zij slechts bestaan in het voldoen aan een verplichting. De rechtswetenschap kent als zoodanig de zoogenaamde zakelijke overeenkomsten als levering, inpandgeving en hypotheekstelling. In de boven door mij verdedigde opvatting moet het aangaan dezer overeenkomsten door een directeur in dubbele kwaliteit volkomen geoorloofd worden geacht, zoowel indien deze levering enz. geschiedt aan als door de N.V. Ik mag echter niet verzwijgen, dat voor wat betreft de vestiging van bestuursband ten behoeve der N.V. op aandelen in de betrokken vennootschap zelf, de wet blijkens art. 48d. Wetb. van Kooph. de medewerking van commissarissen eischt, en dus blijkbaar van de gedachte uitgaat dat i.e. tusschen N.V. en directeur tegenstrijdig belang bestaat. Ik geloof echter niet, dat uit deze bijzondere regeling een argument tegen mijn opvatting is te putten.

Indien deze zoo juist bedoelde overeenkomsten de bezits-overdracht van roerende lichamelijke zaken betreffen, schuilt er nog een addertje onder het gras. Het is namelijk de vraag of de bestuurder in privé deze zaken aan den bestuurder als zoodanig, dus aan zichzelf, kan overhandigen, met als resultaat dat de N.V. bezitster wordt. Op zijn zachtst gezegd maakt zulk een daad een toch wel ietwat eigenaardigen indruk! De Hooge Raad schijnt het evenwel blijkens zijn gemeld arrest mogelijk te achten. Toch zal de directeur goed doen, het feit dat de N.V. bezitster is geworden, duidelijk aan de buitenwereld kenbaar te maken. Bij effecten aan toonder b.v. door de stukken bij een bank te deponeren ten name der vennootschap. Dat dit feit uit de boekhouding blijkt, moet niet voldoende worden geacht. In dezen zin besliste althans de Hooge Raad bij zijn arrest van 7 Maart 1934 (Nederlandse Jurisprudentie blz. 1517), handelende over dezelfde materie als de beslissing van 31 October van dat jaar.

Dat de Hooge Raad met zijn arrest aan de rechtszekerheid een grooten dienst heeft bewezen, zal na lezing van het bovenstaande wel niemand beweren. Een verdienste ervan is in ieder geval het feit, dat het aanleiding is geweest en nog kan zijn, zich eens wat nader te verdiepen in het begrip „tegenstrijdig belang” in den zin van artikel 51 van het Wetboek van Koophandel.

Dat door de hierboven door mij gegeven nadere begripsbepaling de vennootschappelijke praktijk bijzonder gebaat zal zijn, kan ook niet worden gezegd. De praktijk heeft weinig tijd voor en lust in rechtskundige analyse. Zonder me nog aan

profetieën te buiten te willen gaan, lijkt het me niet onmogelijk, dat de Hooge Raad ten aanzien van artikel 51 W. v. Kh. een andere meening zou blijken voor te staan, dan ten aanzien van artikel 365 B.W. Niettemin acht ik voor de contracten tusschen N.V. en directeur gevaar aanwezig. Indien ik daarom eindig met een praktische wenk, dan is het deze: de directeur eener N.V., die in de noodzakelijkheid komt te verkeereren met zich zelf overeenkomsten te gaan, mag zich hiervan door art. 51 niet laten weerhouden, doch hij moet ervoor zorgen, dat steeds de commissarissen medewerken. Alleen dit gezamenlijk optreden schept de grootste zekerheid, dat de botsing der belangen — en ook het ontbreken daarvan — geen averij ten gevolge zal hebben.

Veenendaal.

J. D. LE GRAND,
cand.-not.

UIT HET BUITENLAND

Red.: F. HAARBOSCH, CH. HAGEMAN, Drs A. TH. DE
LANGE en Drs W. P. DEN TURK

(Bijdragen en mededeelingen zende men aan den Secretaris
der Redactie)

Bedrijf en onderneming voor een nieuwe taak

De September-aflevering van het als steeds lezenswaardige Zeitschrift für Handelswissenschaftliche Forschung bevat twee artikelen over nauw verband houdende onderwerpen, nl.:

Die Bedeutung der betriebswirtschaftlichen Organisation für die wirtschaftliche Mobilmachung und Senkung der industriellen Kriegskosten als gemeinwirtschaftliche Aufgabe.

Prof. *Hintner* als schrijver van het eerste artikel gaat er van uit, dat de fabriek het slagveld is, waar uiteindelijk de beslissing van een oorlog valt. Daarom moeten bedrijf en onderneming object zijn van krijgskundig onderzoek (Wehr- und kriegswirtschaftlicher Forschung).

Daar in tijd van oorlog de behoefte aan bepaalde artikelen vele malen zoo groot is als in vreedstijd (b.v. munitie) en anderzijds aan andere artikelen vele malen kleiner (te ontberen consumptiegoederen, waarvan de vijand b.v. invloed op de voorziening heeft) zal het bedrijfsleven reeds in vreedstijd voorbereid moeten worden op de veranderingen, die men er in oorlogstijd van zal verlangen, want juist in de eerste dagen en weken van een oorlog zou een falen van de industrie in dit opzicht de noodlottigste militaire gevolgen kunnen hebben. Dit mag dus niet aan de private ondernemingen, elk voor zichzelf, overgelaten worden.

Er zijn uiteraard oorlogsindustrieën, die in geval van oorlog enkel haar productie te vergrooten hebben; de meerdere behoefte (voor verschillende soorten munitie te stellen op 47000-180.000 %) is echter zoo groot, dat men er hiermede niet komt en ook op bedrijven moet terugvallen, die slechts in oorlogstijd bepaalde voor den oorlog noodzakelijke artikelen fabriceren; deze bedrijven moeten dus hun productie kwalitatief veranderen; de voorbereiding hiervan eischt o.a. een grondig onderzoek naar de samenstelling van het personeel, b.v. t.a.v. den dienstplicht. Beide soorten van bedrijven, dus zoowel zulke, die hun productie kwalitatief, als zulke, die deze kwantitatief moeten kunnen veranderen, behooren daarvoor de noodige gebouwen en machines reeds in vreedstijd aan te schaffen en de noodige grondstoffen en werktuigen steeds zoo rijkelijk mogelijk in voorraad te houden. Om dan te maken, dat men eenigermate met de oorlogsproductie vertrouwd raakt, moet de regeering af en toe „Lehraufträge” geven, die dan voor de regeering wel duur uitkomen, maar het nut hebben, dat te allen tijde de oor-