



De stortingsverplichting van den aandeelhouder in een naamlooze vennootschap

<https://hdl.handle.net/1874/279581>

1923

DE STORTINGSVERPLICHTING VAN
DEN AANDEELHOUDER IN EEN
NAAMLooZE VENNOOTSCHAP

G. M. GREUP

A. qu.
192

DE STORTINGSVERPLICHTING VAN DEN AANDEEL-
HOUDER IN EEN NAAMLooZE VENNOOTSCHAP

DE STORTINGSVERPLICHTING VAN DEN AANDEELHOUDER IN EEN NAAMLOOZE VENNOOTSCHAP

PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD
VAN DOCTOR IN DE RECHTSGELEERD-
HEID AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT
TE UTRECHT, OP GEZAG VAN DEN
RECTOR-MAGNIFICUS Dr. A. J. P. VAN
DEN BROEK, HOOGLEERAAR IN DE
FACULTEIT DER GENEESKUNDE,
VOLGENS BESLUIT VAN DEN SENAAAT
DER UNIVERSITEIT, TEGEN DE BE-
DENKINGEN VAN DE FACULTEIT DER
RECHTSGELEERDHEID TE VERDEDI-
GEN OP VRIJDAG 23 NOVEMBER 1923,
DES NAMIDDAGS TE DRIE UUR, DOOR
GERRIT MATTHEUS GREUP,
GEBOREN TE SCHOONHOVEN

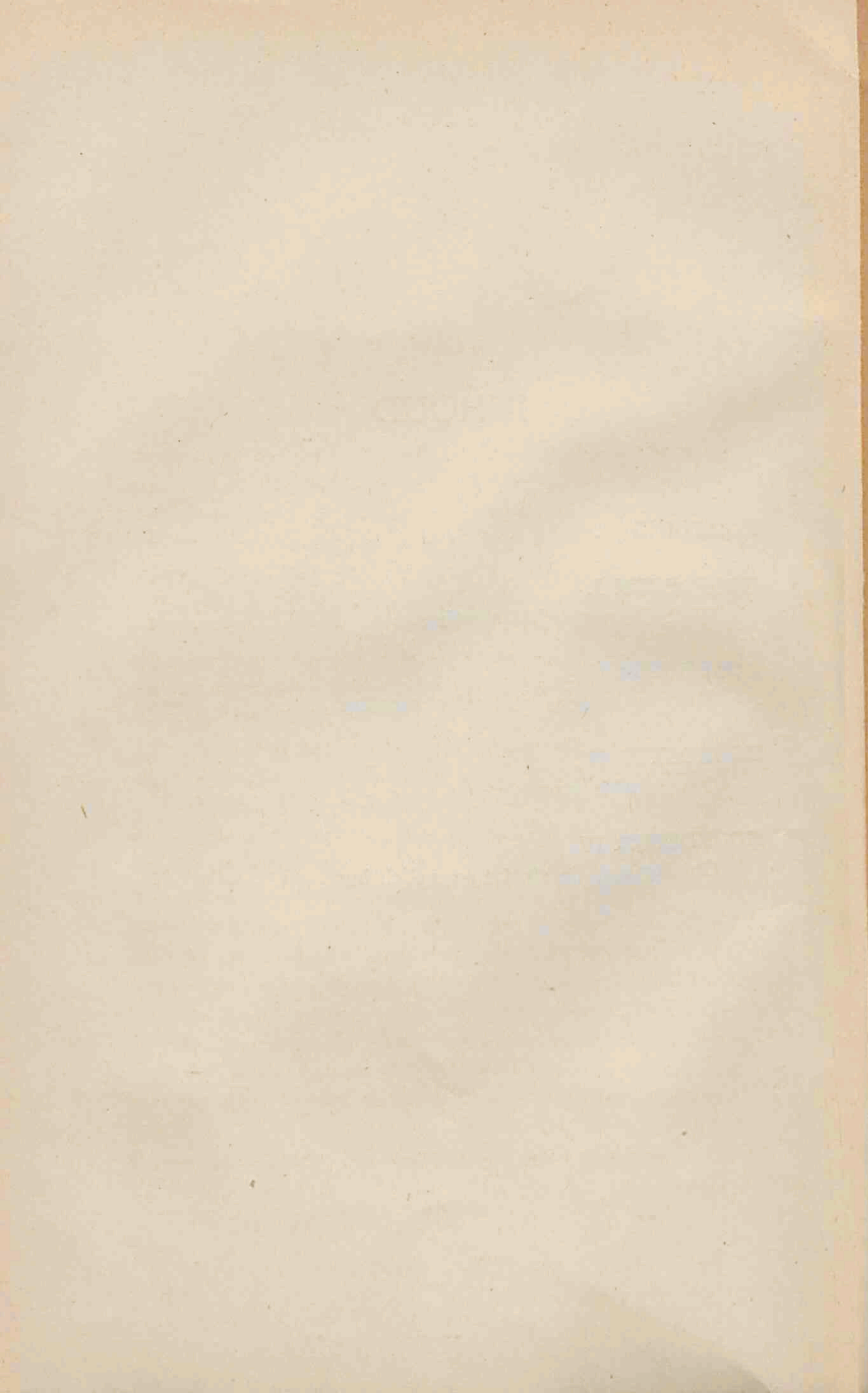


KEMINK & ZOON
OVER DEN DOM TE UTRECHT
1923.

AAN MIJNE OUDERS

INHOUD

	Bldz.
INLEIDING	1
HOOFDSTUK I.	
Wettelijk verplichte storting	4
HOOFDSTUK II.	
Storting volgens statutaire regeling	19
HOOFDSTUK III.	
Onverplichte storting	49
HOOFDSTUK IV.	
Ontslag van de stortingsverplichting	61



INLEIDING.

Het vennootschapsrecht, in het bijzonder dat der Naamlooze Vennootschap, trekt heden ten dage in hooge mate de belangstelling; een belangstelling, die zich uit in een dusdanigen stroom van literatuur, dat het gevaar van overvloedigheid onder de oogen dient te worden gezien door ieder, die op dit gebied zijn bijdrage wenscht te leveren. Van deze noodzakelijkheid zijn wij ons ten volle bewust; toch meenden wij in de verplichtingen van den aandeelhouder in een N. V. een onderwerp te hebben gevonden, dat tot een nadere afzonderlijke beschouwing alle aanleiding biedt.

Het is een opmerkelijk feit, dat de aan het aandeelhouderschap verbonden rechten in meerdere mate de aandacht hebben getrokken der rechtsgeleerde schrijvers — Nederland in dit opzicht geenszins uitgezonderd — dan de eruit voortvloeiende verplichtingen. Tot op zekere hoogte is dit verklaarbaar. Het volgestorte toonderaandeel, waaraan in het algemeen slechts rechten verbonden zijn, treedt door zijn grootere veelvuldigheid en zijn dubbele functie: lidmaatschapsoorkonde zoowel als gemakkelijk verhandelbaar, voor speculatie en belegging geschikt waardepapier, meer op den voorgrond dan het niet-volgestorte aandeel op naam, waarbij de verhouding van aandeelhouder en vennootschap een meer persoonlijk en stabiel karakter vertoont.

De verplichting tot storting van het bedrag, waarvoor is

deelgenomen, is een wezenlijk bestanddeel van het lidmaatschap eener N. V.; hierbij vergeleken zijn andere, den aandeelhouders naar gelang der omstandigheden opgelegde, verplichtingen van meer toevalligen aard en ondergeschikt belang. In hetgeen volgt zal dan ook uitsluitend op de stortingsverplichting worden acht geslagen en wel op die, welke betreft het fourneeren van een in geld uitgedrukt bedrag.

De gevallen, waarin de aandeelen, waarvoor is deelgenomen, bij de oprichting of latere uitgifte onmiddellijk worden volgestort, meenden wij voorts buiten beschouwing te kunnen laten. Uiteraard bestaat ook hier een stortingsplicht, waaraan moet worden voldaan, maar door de dadelijke storting worden mogelijke twistvragen voorkomen of zijn deze van eenvoudigen aard.

De te behandelen stof laat zich aldus samenvatten, dat zullen worden nagegaan enkele der voorwaarden, waaronder moet, kan of niet behoeft te worden voldaan aan de ten aanzien van niet-volgestorte aandeelen bestaande stortingsverplichting.

In de eerste plaats treft in deze de omstandigheid, dat het meerendeel der wetgevers, eenerzijds het creëren van niet-volgestorte aandeelen uitdrukkelijk of stilzwijgend geoorloofd verklarend, aan den anderen kant hierop in zoverre terugkomt, dat storting van een zeker deel van het deelgenomen bedrag, al dan niet op ieder aandeel, wordt gesteld als één der vereischten voor het rechtsgeldig tot stand komen der vennootschap of, als ten onzent, den aanvang van hare werkzaamheden.

In de tweede plaats worden de wijze waarop en de mate waarin de stortingsverplichting moet worden vervuld, bepaald door de desbetreffende bepalingen der statuten, hetzij dat daarin tijdstippen zijn vastgelegd waarop een deel van het nog te storten bedrag opeischbaar wordt, hetzij dat de opeischbaarheid afhankelijk wordt gesteld van een, met

inachtneming van bepaalde voorwaarden genomen, besluit van een daartoe aangewezen orgaan of organen.

Voorts kan ook de aandeelhouder de vervulling zijner verplichting nader bepalen door onverplicht geheel of gedeeltelijk het nog resteerende bedrag van zijn aandeel te fourneeren, al dan niet krachtens een hem bij de statuten gegeven recht.

Ten slotte kan een overigens verschuldigde storting achterwege blijven, doordat ontslag van de verplichting wordt verleend. De verschillende vormen, waarin een zoodanig ontslag zich voordoet alsmede de toelaatbaarheid ervan, zullen hierbij ter sprake komen, derhalve o.m. ontslag als wijze van kapitaalvermindering; ontslag bij verkrijging van een niet-volgestort aandeel door een nieuwen houder; het verwerven door de N. V. van haar eigen niet-volgestorte aandeele; de toelaatbaarheid van compensatie met een den aandeelhouder toekomende tegenvordering en van datio in solutum als vormen van voldoening aan de verplichting.

Aangewezen schijnt mitsdien een behandeling van het gestelde onderwerp in een viertal hoofdstukken:

- I. Wettelijk verplichte storting.
 - II. Storting volgens statutaire regeling.
 - III. Onverplichte storting.
 - IV. Ontslag van de stortingsverplichting.
-

HOOFDSTUK I.

Wettelijk verplichte storting.

Het meerendeel der wetgevers heeft het wenschelijk geoordeeld de beslissing over de hoegrootheid der eerste storting op niet-volgestorte aandeele niet uitsluitend te laten aan oprichters of aan organen der N. V., maar onmiddellijke storting van een zeker percentage dwingend voor te schrijven. Hoewel dit beginsel een reeds oude practijk achter zich heeft ¹⁾, wordt handhaving ervan geenszins algemeen voorgestaan. Bezwaren worden geopperd, zoowel ontleend aan een zeker scepticisme ten aanzien van de verwezenlijking van de door den wetgever beoogde doeleinden, als gegrond op de onverdedigbaarheid van het ingrijpen van de wet in deze.

Waarom, zoo vraagt Mr. L. E. Visser ²⁾, die den eisch van storting van een wettelijk minimum een der meest onlogische inmengingen van den wetgever in het gebied der N. V. acht, zich af, waarom moet de wetgever, die het in het algemeen niet noodig acht de verhouding vast te stellen tusschen de onder de activa der N. V. begrepen schuldvorderingen en de lichamelijke zaken, die de vennootschap bezit, nu wel een dergelijke verhouding voorschrijven ten aanzien van een categorie dier vorderingen, te weten de aandeelhouders-obligo's?

Nu moge het waar zijn, dat het door de aandeelhouders

¹⁾ Zie K. Lehmann, Die Geschichtliche Entwicklung des Aktienrechts bis zum Code de Commerce, 1895, blz. 77.

²⁾ Prae-advies Broederschap van Candidaat-notarissen, 1902, Weekbl. v. Privaatr., Notarisambt en Registratie No. 1696.

nog te storten bedrag als deel van de activa der N. V. voor deze op één lijn staat met andere vorderingen, als zoodanig op hare balans voorkomt, desnoodig in rechte moet worden geëischt, wellicht afschrijvingen dient te ondergaan, dit alles neemt niet weg, dat een o.i. gegrond motief het ingrijpen van den wetgever in deze rechtvaardigt.

Hoe men zich het wezen der N. V. en van haar betrekkingen tot aandeelhouders en derden ook denke, het is toch niet wel voor tegenspraak vatbaar, dat

- a. derden uitsluitend in het vermogen der N. V. hun verhaalsobject en waarborg vinden, van welk vermogen het nog te storten bedrag een deel vormt;
- b. de aandeelhouders, dus zij die c.q. verplicht zijn en zoonoodig gedwongen zullen worden om als debiteur der N. V. hun geldelijke verplichtingen inzake het nog niet gestorte bedrag na te komen, anderzijds, zij het dan ook niet individueel, maar als algemeene vergadering, de hoogste macht in de N. V., hun creditrice, vormen en invloed kunnen uitoefenen op haar bestaans-uitingen.

Het belang van derden nu eischt realiteit van het vennootschappelijk vermogen; de realiteit van dit vermogen vordert oprichting of inschrijving door deelgenooten, die niet alleen de rechten uit het aandeelhouderschap willen genieten, maar tevens de eraan inhaerente verplichtingen nakomen en door wie de verkrijging van het lidmaatschap niet uitsluitend begeerd wordt om er zich zoo spoedig mogelijk met voordeel van te ontdoen! De ernst van de inschrijving wordt bevordert door den eisch eener verplichte storting, die althans eenigen waarborg geeft, dat de verklaringen van deelneming niet fictief zijn.

Ook al geeft de storting van een zeker deel van het bedrag, waarvoor is deelgenomen, op zich zelf natuurlijk geen waarborg, dat ook het resteerende percentage zal worden gestort, toch vervult de onmiddellijke storting van een niet al te ge-

ring bedrag een nuttige functie, en als toetssteen van den ernst van de onderneming, en als voorbehoedmiddel tegen beursspel met aandelen,¹⁾ al kan niet ontkend worden, dat zonder een behoorlijke regeling van de verhandelbaarheid van aandelen ter beurse in laatstgenoemde richting niet veel te bereiken valt. Algeheele ontstentenis van storting is „vlakweg een aanmoediging en uitnoodiging tot windhandel”²⁾: hoe geringer de inzet, des te meer wordt de zucht tot speculeeren aangewakkerd. Door een verplichte storting bindt men de aandeelhouders aan de onderneming, zoodat zij iets meer zullen zijn dan „coureurs de primes”, „actionnaires nomades”, die in hun streven om de aandelen zoo spoedig mogelijk weer van de hand te doen, des te meer te vreezen zijn, daar ze eventueel geen middelen zullen ontzien om een hausse te bewerken. Ongetwijfeld zou uit dit oogpunt beschouwd de wetgever door het eischen van volstorting doeltreffender zijn oogmerk verwezenlijken; met de soms ver uiteenlopende behoeften der N. V.-en aan effectief bedrijfskapitaal wordt dan evenwel geen rekening gehouden.³⁾ Een verplichte storting, als b.v. in art. 51 W. v. K. voorgeschreven, wordt voor de practijk weinig bezwarend geacht.⁴⁾

Oordeelt men een verplichte aanvangsstorting een doeltreffend middel ter bevordering van den ernst der oprichting of inschrijving, dan dient storting van het betreffende per-

¹⁾ In dezen zin J. A. Levy, Actienrecht, 1884, blz. 46.

Vgl. De Naamlooze Vennootschap van 15 Mei 1923, blz. 59; 15 September 1923, blz. 188.

²⁾ Levy, *ibid.*

³⁾ Lyon-Caen et Renault (*Traité de droit commercial*, 4e dr., dl. II No. 695) achten een dergelijken eisch ongewenscht, doordat zij voor vele inschrijvers een bezwaar voor deelneming zou opleveren. Dit argument is o.i. van weinig waarde: mocht een dergelijke bepaling voor oprichting of kapitaaluitbreiding bezwarend blijken te werken, dan zal de practijk ongetwijfeld daaraan tegemoet komen door het creëren van aandelen tot kleine bedragen, coupures e. d.

⁴⁾ Rapport aangaande het Ontwerp 1910 uitgebracht aan de Vereeniging van directeuren van hypotheekbanken, blz. 41.

centage op ieder aandeel gevorderd te worden, zooals dan ook in verschillende landen door den wetgever uitdrukkelijk is voorgeschreven of door de jurisprudentie in dien zin beslist.¹⁾

Wordt storting van een zeker percentage door iederen deelnemer door de wet gevorderd, dan wordt de deelneming in een N. V. derhalve a.h.w. een contractus re: immers de wilsovereenstemming ten aanzien van de verplichting om het bedrag van het aandeel in te zullen brengen is dan niet voldoende voor de verwezenlijking van het met de oprichting of inschrijving beoogde doel. Hierin openbaart zich het verschil tusschen de N. V. als vereeniging van kapitalen tegenover een uitsluitend op persoonlijke samenwerking gerichte vereeniging. Dat de wetgever dit onderscheid accentueert door te vorderen, dat althans een deel van hetgeen de aandeelhouder beloofd heeft te zullen inbrengen ter werkelijke beschikking van de N. V. worde gesteld, strookt o.i. volkomen met het wezen der N. V.

Eischt de wet storting door iederen aandeelhouder, dan dienen maatregelen getroffen te worden, die de vervulling van deze voorwaarde verzekeren. De mogelijke en inderdaad ontworpen regelingen ten dezen zijn velerlei en hangen samen met de wijze van oprichting der N. V. en de daarvoor gestelde eischen, alsook met de vereischten, waaraan voldaan moet wezen, wil een rechtsgeldig geschied zijn van stortingen in het algemeen kunnen worden aangenomen.

Een regeling, die door haar eenvoud en oogenschijnlijke doeltreffendheid op den voorgrond treedt, is de inning door den Staat of door hem bepaaldelijk aangewezen instellingen

¹⁾ België, Wet v. 18 Mei 1873, art. 29. 3o. Tit. IX Code de Commerce; Italië, Codice di Commercio, art. 131; Engeland, Companies Act 1900, art. 4; Frankrijk, artt. 1 j° 24 Wet v. 24 Juli 1867, gew. 1 Aug. 1893 (vgl. C. de Cassation, 16 Dec. 1894, Journal des Sociétés, 1895, blz. 262); Duitschland, Handelsgesetzbuch § 195, (vgl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, dl. 26, blz. 67; dl. 33, blz. 253).

van het door de inschrijvers verschuldigde, welke middelen dan aan de N. V. worden afgedragen, nadat deze definitief is tot stand gekomen. De aldus verplicht gestelde deponeering biedt voordeelen, maar de wetgever die haar oplegt ¹⁾, moet uitgebreide voorzieningen treffen. Het stellen van dezen eisch heeft bovendien tengevolge, dat alleen door storting in geld aan het voorschrift der wet kan worden voldaan: immers storting bij de kassen, waarvan hier sprake is, kan uitsluitend in geld geschieden.

Is het gestort zijn van het wettelijk verplichte percentage — anders dan ten onzent — geldigheidsvereischte voor de oprichting der N. V., dan zal het achterwege blijven ervan de nietigheid der vennootschap medebrengen. Niet te miskennen valt, dat een regeling, waarbij de oprichtingshandeling in verschillende perioden uiteenvalt en een definitief constitueerende vergadering, al dan niet onder ambtelijk toezicht, uitdrukkelijk moet constateeren, dat de voor de oprichting eener N. V. geldende voorschriften zijn nageleefd, ²⁾ beter waarborg biedt, dat aan de bepalingen betreffende de verplichte storting is voldaan dan een zoodanige, waarbij de oprichting in een enkele handeling verloopt.

Verschillende wetgevers hebben storting in contanten dwingend voorgeschreven ³⁾ om betalingstermijnen, waarbij door de inschrijvers in werkelijkheid niet wordt gestort, tegen te gaan. Hierop zal elders worden teruggekomen. ⁴⁾ Hier diene slechts, dat weliswaar kan worden toegegeven, dat de in het huidige geldverkeer gebruikelijke betalingswij-

¹⁾ Aldus in Italië, C. di Comm., art. 133 („cassa dei depositi e prestiti”); Roemenië, Codice de Comerciul, art. 134; Portugal, Codigo Commercial, art. 162. 3o.

²⁾ Frankrijk, Wet van 1867, artt. 24, 1 en 30; België, Tit. IX C. de Comm., art. 33; Duitschland, H. G. B. § 196; Italië, C. di Comm., art. 134, No. 1; Zwitserland, Bundesgesetz über das Obligationenrecht, art. 618.

³⁾ Duitschland, H. G. B., § 195 („baar eingezahlt”); Frankrijk, Wet van 1 Aug. 1893: storting „en espèces”.

⁴⁾ Zie blz. 78 vlg.

zen een buiten effect stellen der wettelijke voorschriften vergemakkelijken, maar dat het anderzijds een miskenning van dat verkeer zou wezen om de oogen te sluiten voor het bestaan van instellingen als b.v. rekening-courant.

Naast het boven geschetste motief, kan de wetgever met het verplicht stellen van een zeker stortingspercentage subsidiair — de literatuur ten onzent plaatst dit punt evenwel gemeenlijk op den voorgrond — het verkrijgen van een meer directen waarborg voor derden nastreven. Immers de N. V. verkrijgt hierdoor in ieder geval de beschikking over minstens het betreffende deel van het kapitaal waarvoor is deelgenomen; de vennootschap heeft derhalve onmiddellijk een zeker bedrijfskapitaal, een „fonds de roulement”, zoodat zij voorshands zich zelf zal kunnen redden zonder reeds weldra een beroep op het crediet te behoeven te doen, wat dikwijls den opbloei der nieuwe ondernemingen belemmert. Bovendien: juist in een tijd van crisis, als de N. V. de stortingen van noode heeft, ontstaan soms moeilijkheden, die een spoedige verkrijging van opgevraagd kapitaal in den weg staan.

O.i. is een verplichte storting als middel ter bereiking van dit doel niet dienstig. Het opdringen aan de N. V. van een aanvangsbedrijfskapitaal, welks minimum onafhankelijk van haar behoefte is vastgesteld, komt in strijd met de eenvoudigste beginselen van een behoorlijk beheer der N. V. Ook al is, naar onze meening, de verzekering van den ernst der inschrijvingen een doorslaande beweegreden voor het verplichten tot storting van een wettelijk vastgesteld aanvangspercentage, zoo dient toch niet uit het oog verloren te worden, dat daarbij de verplichte storting wenschelijk wordt geacht, niet omdat tevens, maar niettegenstaande de N. V. daarmee de beschikking krijgt over bedrijfswaarden, op welker minimum bedrag zij geen invloed vermag uit te oefenen. Een grootere kasruimte dan waaraan de N. V. be-

hoefte heeft, leidt gemakkelijk tot verspilling en slordigheid in het beheer ¹⁾, in vergelijking waarmede de obligo's van solvante aandeelhouders een aanmerkelijk doelmatiger, naar gelang der behoeften te realiseeren, bezit vormen.

Het enkel gestort zijn levert geen enkelen waarborg op, dat de middelen, waarmede de N. V. haar werkzaamheden aanvangt, inderdaad als verhaalsobject onaangetast blijven. „Een kapitaal, dat zelfs ten volle gestort, maar verloren of in twijfelachtige waarden belegd is, is zeker een minder goede waarborg dan een door soliede aandeelhouders nog te storten kapitaal”, merkt de Memorie van Toelichting op het Ontwerp 1910 ²⁾ terecht op.

De behoeften der verschillende N. V.-en, wat hun bedrijfskapitaal betreft, zijn zeer uiteenlopend en al zou ook de wet in deze een op de practijk gegronde differentiatie willen doorvoeren, het ligt voor de hand, dat geen regeling zóó soepel kan getroffen worden, dat ze niet in concrete gevallen bezwaarlijk zal blijken. ³⁾ Bovendien, de beoordeeling van de waarde van het gestorte bedrag als waarborg is geheel afhankelijk van de soms zeer ver uiteenlopende mate, waarin derden bij de N. V. betrokken zijn in verhouding tot den omvang van haar kapitaal.

Ook in zooverre rijst bedenking dat, wanneer men de minimum storting als waarborg voor derden beschouwt, met

¹⁾ Zie C. A. Cosman, Prae-advies Nederlandsche Juristen Vereeniging, 1872.

²⁾ Ontwerp van wet tot wijziging en aanvulling van de bepalingen in het Wetboek van Koophandel omtrent de Naamlooze Vennootschappen van Koophandel etc., Uitg. Belinfante, blz. 66.

³⁾ Zie Italië, C. di Comm. art. 131: in het algemeen 30 % storting vereischt; voor N. V.-en, die uitsluitend het verzekeringsbedrijf uitoefenen, wordt met 10 % genoegen genomen.

Ook: Portugal, C. Comm. art. 162: in het algemeen 10 %; verzekeringsmaatschappijen en alle maatschappijen, wier kapitaal niet onmiddellijk en direct tot verwezenlijking van het doel, maar alleen tot subsidiairen waarborg voor de bedrijfshandelingen der N. V. dient, kunnen met 5 % volstaan.

welker volle bedrag mitsdien de N. V. haren aanvang moet nemen, het door de wet geëischte percentage geacht moet worden niet aanwezig te zijn, als bij de oprichting en voorbereiding kosten gemaakt zijn, die betaald worden uit het door de verplichte stortingen bijeengebrachte maatschappelijk vermogen. Beoogt de storting door iederen aandeelhouder de verzekering van den ernst der deelneming, dan is daarentegen, mits slechts door iederen deelnemer het vereischte percentage is gefourneerd, aan de wet voldaan, ook al zou het aldus ter beschikking van de N. V. gestelde bezit, door de voldoening van genoemde kosten een vermindering ondergaan.

Op het voetspoor van het Ontwerp Staatscommissie 1890 ¹⁾ laat het O n t w e r p 1910 het beginsel van een wettelijk verplicht stortingsminimum varen.²⁾ De toelichting rechtvaardigt o.i. het door den ontwerper ingenomen standpunt niet. Immers uitsluitend de functie van het verplicht gestorte kapitaal als directe waarborg voor derden wordt in acht genomen; betoogd wordt dat de stortingseisch voor de vervulling van genoemde functie ondoelmatig is, dat het ontwerp op andere wijze de belangen van derden afdoende waarborgt en dat de vaststelling van het minimum, gelet op de uiteenloopende behoeften der vennootschappen, altijd iets geheel willekeurigs is. Met dit betoog kunnen wij medegaan; de omstandigheid, dat de N. V. de beschikking krijgt over een aanvangsbedrijfskapitaal, welks bedrag los van haar behoefte is vastgesteld, wettigt den eisch van een minimum storting niet. Maar juist ter verzekering van den ernst der inschrijving dient o.i. de verplichte storting van een zeker percentage op ieder aandeel gehandhaafd.³⁾ Niet in de vermogens-

¹⁾ Mem. v. Toel., Uitg. Belinfante, blz. 96.

²⁾ Mem. v. Toel., Uitg. Belinfante, blz. 66.

³⁾ Aldus ook: Prof. Mr. D. Josephus Jitta in zijn lezing in de Not. Vereeniging te Amsterdam op 27 April 1895, (Weekblad voor Notarisambt en Registratie, No. 1324, jg. 1895, blz. 249), die de verplichting tot storting in dier voege zou wenschen te behouden, dat de oprichters moeten instaan voor de werkelijke storting van een groot deel van het kapitaal.

objecten, die de N. V. daardoor verkrijgt, maar in de omstandigheid, dat op elk aandeel gestort moet worden, ligt de kracht van een dergelijke bepaling.

Volkomen terecht wordt in de Mem. v. Toel. betoogd, dat niet zoozeer van het gestort zijn van kapitaal als wel van den vermogenstoestand van hen, die tot storting verplicht zijn, het crediet van de N. V. afhankelijk is. Maar het stortingsminimum heeft juist waarde als toetssteen van den wil en het vermogen tot richtige nakoming der aangegane verplichtingen. En het besef dezer verplichtingen zal beter doordringen, wanneer onmiddellijk aan een niet te klein deel ervan moet worden voldaan, dan wanneer vrijwel het geheel kan worden beschouwd als een in een onbestemd ver verwijderd verschiet dreigend gevaar!

Kan met 1 of 2 % worden volstaan, dan zal het plaatsen van aandeelen in kleine N. V.-en lichter vallen en de oprichting van b.v. kleine hypotheekbanken of levensverzekeringmaatschappijen op onsoliede basis toenemen, temeer waar over de minieme gestorte bedragen schijnbaar schitterende dividenden zullen kunnen uitgekeerd.¹⁾

Ongetwijfeld valt ook op dit terrein ontduiking te verwachten en te duchten. Evenwel verliezen zij, die b.v. wijzen op de mogelijkheid, dat een inschrijver met behulp van geleend geld zijn verplichte storting rechtsgeldig vervult, uit het oog, dat in een dergelijk geval de deelnemer toch in ieder geval van een zekere credietwaardigheid blijkt geeft. Dat een derde voor den inschrijver kan voldoen vloeit bovendien voort uit het karakter van de N. V. als kapitaal-vereeniging.

Toegegeven kan worden, dat in de vaststelling van het

J. A. Levy, a. w. blz. 46;

H. E. Oving, Iets over vennootschappen van koophandel in Frankrijk, prft. 1895, blz. 34;

Rapport b.a. blz. 41;

B. T. W. v. Hasselt, De literatuur over het wetsontwerp op de N. V. critisch samengevat, prft. 1919, blz. 39, 114, 141.

¹⁾ Aldus Rapport b. a. blz. 41.

verplichte percentage een zekere willekeur niet te vermijden is, zooals ook blijkt uit de uiteenlopende cijfers, die in de verschillende landen in deze zijn bepaald,¹⁾ al vinden deze verschillen zeer zeker voor een deel hun grond in den graad van ontwikkeling van het credietwezen en de bedrijfsorganisatie in de betreffende rechtsgebieden: een lagere trap van ontwikkeling op dit punt zal een hooger percentage noodzakelijk maken, althans meer in overeenstemming brengen met de werkelijke behoeften der vennootschappen. Het verplichte quotum vormt bovendien slechts een minimum, zoo dat het aan de N. V.-en, die zulks van noode hebben, geheel vrijstaat om de aanvangsstorting op te voeren.

Een regeling der wettelijk verplichte storting zal zich moeten aansluiten aan een differentiatie van het recht der N. V., zooals deze ook uit anderen hoofde wordt bepleit.²⁾

Al zijn wij, zooals gezegd, van oordeel, dat het Ontwerp 1910 ten onrechte den eisch eener minimum storting laat vallen,³⁾ zoo sluit zulks niet in, dat het tegenwoordige art. 51 W. v. K. dient te worden gehandhaafd. Daartoe is dit artikel te dubbelzinnig en te onvolledig.

Welk motief den wetgever heeft geleid tot opneming van

¹⁾ België 20 %; Frankrijk 25 %; Duitschland 25 %; Italië 30 %; Portugal 10 %; Roemenië 30 %; Zwitserland 20 %; Sovjet-Rusland 25 % binnen 3 maanden, de volgende 3 mnd. weer 25 % en het laatste half jaar de resteerende 50 %; wordt aan deze bepalingen niet voldaan, dan moet de N. V. geliquideerd worden (zie Dr. J. L. Bakhuysen Schuld in W. 10962).

²⁾ Vgl. J. G. Ch. Volmer in De Naamlooze Vennootschap van 15 April 1923 (2de jg. No. 1) blz. 2; H. Schaapveld ibid. 15 September 1923 (2de jg. No. 6) blz. 188.

³⁾ Zie daarentegen België, waar bij 3 achtereenvolgende wijzigingen het beginsel niet alleen is behouden, maar zelfs verscherpt toegepast. Art. 29 der Wet van 18 Mei 1873 eischte voldoening van 5 % en omvatte alleen geldstorting; na 1886 wordt 10 % storting op ieder aandeel gevorderd, hetzij in contanten, hetzij in zakelijken inbreng, terwijl in 1913 dit percentage is gesteld op 20.

art. 51 is niet geheel met zekerheid te beslissen, al zijn er aanwijzingen, dat de bedoeling om de rechten van derden te verzekeren door het gevaar, voor dezen voortvloeiende uit mogelijke insolventie van de inschrijvers, te beperken, den wetgever aanleiding heeft gegeven om door het opnemen van art. 51 in het Ontwerp 1835 te voldoen aan het in een der afdeelingen geuite verlangen.¹⁾ Blijkens de Mem. van Toel. tot het 2de Ontwerp 1835²⁾ had o.m. art. 51 ten doel zorg te dragen, dat derden door de niet-aansprakelijkheid van eenige personen niet zullen worden benadeeld. Heeft inderdaad de bedoeling voorgezetten om, hoewel de inschrijvingen aan de N. V. de verplichtingen van de aandeelhouders waarborgen, zorg te dragen dat de vennootschap iets meer heeft en althans voorloopig eenig bedrijfskapitaal bezit, dan is het

- a. niet noodzakelijk, dat op ieder aandeel wordt gestort;
- b. daar gedeeltelijke plaatsing door de wet wordt toegelaten, rationeel om het stortingspercentage toe te passen op het statutaire kapitaal, immers dit is minstens zoo groot als, in vele gevallen groter dan het geplaatste kapitaal.³⁾

De literatuur en jurisprudentie ten onzent nemen dan ook vrij algemeen het boven onder a⁴⁾ en b⁵⁾ aangegeven stand-

¹⁾ Zie hierover G. H. A. Grosheide, Oprichting van Naamlooze Vennootschappen naar Nederlandsch recht, prft. 1913, blz. 340 vlg.

²⁾ Bijlagen tot de Ned. Staatscourant 1835/36, No. 6.

³⁾ Zie Grosheide, a. w. blz. 345.

⁴⁾ Zie b.v. W. L. P. A. Molengraaff, Leidraad bij de beoefening van het Nederlandsche Handelsrecht, 4e dr., dl. I, blz. 240;

J. G. Kist (-Visser), Beginselen van Handelsrecht volgens de Nederlandsche Wet, 3e dr., dl. III blz. 478;

Grosheide, a. w. blz. 346;

Rb. A'dam, 7 Juni 1907, W. 8764.

⁵⁾ Molengraaff t.a.p. (met beroep op art. 9 v. h. Regl., vastgesteld bij K. B. 1 Dec. 1833 Stbl. 60);

M. Polak, Handboek van het Nederlandsche Handelsrecht, 2e dr., dl. I blz. 346;

A. Jonker, Burgerrechtelijke aansprakelijkheid van het bestuur der N. V., prft. 1905, blz. 43/44;

punt in, wat b betreft in tegenstelling tot de practijk en het Departement van Justitie.¹⁾

De beantwoording van de vraag, of art. 51 storting van 10 % over het statutaire dan wel over het geplaatste kapitaal vordert, hangt af van de aan den term „gemeenschappelijk kapitaal” te hechten beteekenis.²⁾ Dat in het art. sprake is van het geplaatste kapitaal is o. i. aan geen twijfel onderhevig. Immers, al moge aan de terminologie, gebezigd in de aan de N. V. gewijde afdeeling van ons W. v. K., geen al te groote beteekenis kunnen worden toegekend, zoo is het toch geheel onaannemelijk, dat de wetgever in de artt. 50 en 51 W. v. K., die kennelijk samenhangen, op gelijksoortigen grondslag berusten en beide door het stellen van een minimumpercentage de autonomie der oprichters aan banden leggen ten aanzien van het kapitaal en het vermogen der N. V., het statutaire kapitaal met twee verschillende uitdrukkingen, waarvan de laatste overigens in de afdeeling niet voorkomt, zou aanduiden.

Bovendien kan slechts op uitgegeven aandeelen gestort worden. Ongerijmd is het om ter bepaling van het op die geplaatste aandeelen te storten percentage het beloop van de niet-geplaatste aandeelen te doen medewerken. Terecht is betoogd³⁾, dat de grootte van het percentage der minimumstorting altijd iets geheel willekeurig is. Des te willekeuriger wordt dit cijfer, indien men het percentage doet betreffen het statutaire kapitaal, dat zoo dikwijls elken reëlen grondslag mist, welks omvang bij de oprichting veelvuldig door

A. J. Gazan de la Meuse, De likwidatie der N. V., prft. 1905, blz. 95; Mem. v. Toel., Ontw. 1910, Uitg. Bel. blz. 65;

J. H. F. Willemstijn in W. P. N. R. 1903, blz. 60 (met beroep op art. 1655 B. W.).

Anders: Kist-Visser a. w. dl. III, blz. 478.

¹⁾ Zie Mr. A. E. Bles, Vereenigingen en Naamlooze Vennootschappen, blz. 75.

²⁾ Zie Grosheide, a. w. blz. 344.

³⁾ Mem. v. Toel., Ontw. 1910. Uitg. Bel., blz. 66.

reclame-overwegingen wordt beheerscht en dat in elk geval toch geen andere beteekenis heeft dan het bedrag aan te geven, tot hetwelk aandeelen kunnen worden uitgegeven zonder dat statutenwijziging noodzakelijk is. Het maatschappelijk kapitaal kan dan ook moeilijk gezegd worden in zijn geheel „gemeenschappelijk” te zijn, wel kan het dat worden. Maar gemeenschappelijk is voorshands uitsluitend het geplaatste kapitaal. Zoowel het gestorte als het nog te storten bedrag is gemeenschappelijk gemaakt, d.i. maakt deel uit van het vermogen der vennootschap; de solvabiliteit van den aandeelhouder-debiteur vooropgesteld, vormen beide voor de N. V. even waardevolle bezittingen. Maar de niet-geplaatste aandeelen kunnen slechts eventueel bij uitgifte de deelnemers verplichten iets in het vennootschappelijk vermogen in te brengen.

Dat art. 51 W. v. K. niet beoogt een geldigheidsvereischte voor de oprichting eener N. V. te geven, kan als de gangbare meening worden aangemerkt.¹⁾ Deze opvatting sluit aan bij het systeem der wet, dat, gelijk is aangegeven, blijkbaar beoogt door het eischen van een eerste storting een waarborg voor derden te scheppen: immers het enkele feit der oprichting doet de N. V. nog niet met derden in relatie treden, dit geschiedt eerst als de vennootschap „haar aanvang neemt”, d.i. naast haar juridiek bestaan tevens feitelijk aan het maatschappelijk verkeer deelneemt.

De N. V. kan dus de verplichte storting van haar aandeelhouders opeischen,²⁾ daar art. 51 slechts wil beletten, dat de

¹⁾ Zie o.a. T. M. C. Asser in *Magazijn van Handelsrecht*, 1865, blz. 178 en 1866, blz. 81 vlg.;

Grosheide, a.w., blz. 348/349;

Jonker, a.w., blz. 44.

Anders: A. S. v. Nierop, M. v. H., 1866, blz. 3 vlg.; Oving, a. w., blz. 32.

²⁾ Zie Rb. A'dam, 19 Juli 1870, W. 3263, bev. Hof Noord-Holland, 1 Juni 1871, W. 3366;

Hof Den Bosch, 19 Dec. 1922, W. 11041.

N. V. haar bedrijf ten aanzien van derden uitoefent vóór dat storting is geschied, ¹⁾ maar deze niettemin bestaat ook zonder de vervulling van dit vereischte. Is dit zoo, omdat in het andere geval de N. V. de storting niet in rechte zou kunnen opvorderen en buiten de N. V. niemand tot opvraging gerechtigd is? ²⁾ Aldus argumenteerende plaatst men zich op een onjuist standpunt. Moest uit de wet worden afgeleid, dat art. 51 wel een oprichtingsvereischte stelt, dan volgde daaruit dat de oprichters tot opvraging der storting gerechtigd moeten kunnen zijn. Nu zulks niet het geval is — de gebezigde terminologie in vergelijking met die van b.v. art. 50 W. v. K. wijst hierop afdoende — moet worden aangenomen, dat de deelnemers zich tot storting verbinden onder de voorwaarde, dat de N. V. tot stand komt. Daarna zullen dan de organen der vennootschap de aanvangsstorting kunnen opeischen.

Wordt beoogd de N. V. onmiddellijk na het afkomen der koninklijke bewilliging „haren aanvang” te doen nemen, dan zullen de oprichters ten behoeve der tot stand te komen vennootschap de storting moeten opvorderen. Een deelnemer is echter alleen dan tegenover de oprichters tot storting verplicht, indien zulks uitdrukkelijk gestipuleerd is.

Als sanctie van het artikel wordt aangenomen een verantwoordelijkheid van de bestuurders, die namens de vennootschap met derden hebben gehandeld. ³⁾ Is hier sprake van een hoofdelijke aansprakelijkheid, analoog aan de in art. 45, 2e lid getroffen regeling? ⁴⁾

Een bestuurder, die de N. V. met derden in relatie doet treden, de N. V. haren aanvang doet nemen in den zin der wet, vóór dat het verplichte percentage is gestort, handelt daarmee in strijd met de wet. De N. V. is door deze handelingen niet verbonden.

¹⁾ Ktg. A'dam, 5 Mei 1916, W. 9978.

²⁾ Levy, a.w., blz. 55. Ktg. A'dam, b.a.

³⁾ Ktg. Amsterdam, b.a.

⁴⁾ Ontkennend: Molengraaff, a.w., dl. I blz. 240.

Krachtens art. 45² W. v. K. zijn de bestuurders bij overtreding der statuten hoofdelijk aansprakelijk voor de schade, die derden lijden doordat de N. V. niet verbonden wordt door de anti-statutaire handelingen.

Blijkens art. 37 W. v. K. werken de statuten slechts aanvullend ten aanzien der bepalingen van artt. 38—55 W. v. K. Ook zonder dat, zooals veelvuldig voorkomt, art. 51 in de statuten uitdrukkelijk toepasselijk is verklaard, wordt dit artikel geacht in de statuten te zijn opgenomen, zoodat ook in dat geval voor de bestuurders een hoofdelijke aansprakelijkheid bestaat.

HOOFDSTUK II.

Storting volgens Statutaire regeling.

A f d e e l i n g 1.

Al wijst het bestaan van niet-volgestorte aandeeleu erop, dat de betreffende N. V. de beschikking over het volle bedrag ervan nog niet onmiddellijk van noode heeft, toch zullen de statuten niet nalaten een regeling te treffen, volgens welke het restant in het bedrijf der vennootschap zal of kan worden betrokken. Behoudens de bepalingen aangaande een wettelijk verplicht stortingspercentage, kunnen de oprichters inzake de tijdstippen waarop en de gevallen waarin verdere stortingen zullen worden opgevraagd, vrijelijk beschikken.

De wijze, waarop deze materie in de practijk statutair is vastgelegd, vertoont groote verscheidenheid. Voor een deel tegenstrijdige belangen doen zich in deze gelden:

- a. het belang en de behoeften der vennootschap, derhalve het belang der gezamenlijke aandeelhouders;
- b. het belang der individueele aandeelhouders.

Ad a. Het belang der N. V. vordert dat op eenvoudige en vlotte wijze het te fourneeren bedrag kan worden verkregen, wanneer de werkzaamheden der vennootschap dit eischen. Derhalve moeten worden aangewezen:

1o. organen, die geacht worden bedoelde benooidigheid te kunnen beoordeelen en in wier handen de beslissing over de opvraging van stortingen wordt gelegd;

2o. den weg, langs welken een onwillige aandeelhouder tot voldoening kan worden gedwongen.

Dat door een in de statuten opgenomen regeling de vennootschap gemakkelijker de beschikking over de verschuldigde storting kan verkrijgen dan wanneer zij de (vol)storting in rechte zou vorderen, neemt echter niet weg, dat het haar volkomen vrij staat niettemin den laatsten weg te bewandelen. Zij maakt dan slechts gebruik van een haar krachtens algemeene regelen toekomend recht,¹⁾ dat slechts een uitdrukkelijke bepaling haar kan ontnemen. Nog minder zal de aangesprokene een aan de N. V. als strafbeding toegekende bevoegdheid tot b.v. vervallenverklaring, kunnen inroepen als middel om van de stortingsverplichting te worden bevrijd.²⁾

Ad *b.* Het belang der individueele vennoten vordert:

1o. dat alleen dan storting geschiedt, wanneer een werkelijke behoefte aanwezig is, zoodat de stortingsplichtigen niet onnoodig worden lastig gevallen;

2o. dat de aandeelhouders niet door de realisatie hunner verplichting worden overvallen.

Uitvloeisel hiervan zijn regelingen waarbij:

bepaalde termijnen voor de te verrichten stortingen worden vastgelegd in de statuten;

een besluit tot het uitschrijven eener storting door een orgaan der vennootschap slechts kan genomen worden in samenwerking met of onder goedkeuring van een of meer andere organen;³⁾

maatregelen zijn genomen, dat een zoodanig besluit tijdig ter kennis wordt gebracht van de betrokkenen (b.v. kennis-

¹⁾ Rb. Rotterdam, 26 Mei 1910, W. 9156 bev. Hof Den Haag 29 Maart 1912, W. 9357; W. P. N. R. No. 2214;

Rb. Rotterdam, 24 Mei 1911, M. v. H. 1911, blz. 95.

²⁾ Zie hierover blz. 106 vgl.

³⁾ Rb. Den Haag 2 Mei 1922, W. 11025: niet is vereischt, dat het vervuld zijn van dergelijke formaliteiten in de dagvaarding worde opgenomen.

geving per aangeteekenden brief) en slechts na een bepaalden termijn kan worden ten uitvoer gelegd.

De voorkomende regelingen kunnen tot twee groepen worden teruggebracht, te weten:

I. die, waarbij bij de vaststelling der statuten bepaalde termijnen worden aangewezen;

II. die, waarbij gestort zal moeten worden op nader te bepalen tijdstippen.

De fase, waarin de N. V. verkeert, laat niet na invloed uit te oefenen op de wijze waarop en de mate waarin de statutaire regeling betreffende de storting moet worden in acht genomen.

Het schijnt wenschelijk hierbij een drietal perioden te onderscheiden en voor elke afzonderlijk de gesteldheid na te gaan, en wel in geval van:

- a. het normale bestaan der vennootschap;
- b. vereffening na ontbinding;
- c. faillissement der vennootschap.

A f d e e l i n g 2.

Storting bij normaal bestaan der N. V.

Het realiseeren der resteerende stortingen is daad van beheer: zij omvat slechts het beschikbaar maken van kapitaal der vennootschap,¹⁾ dat vóór dien reeds als vordering deel uitmaakte van het vennootschappelijk vermogen. Is in de statuten geen afwijkende regeling getroffen, dan zal de beslissing, of en wanneer dient te worden gestort, bij de bestuurders berusten, wier taak omvat de dagelijksche leiding der N. V. en het beheer van haar vermogen.²⁾

¹⁾ H. R. 18 Nov. 1910, W. 9094; Hof Den Haag, 10 Juni 1918, Nederlandsche Jurisprudentie 1918, blz. 903;

O. B. W. de Kat, Effectenbeheer, blz. 57.

²⁾ Molengraaff, a.w., dl. I, blz. 227.

Het Ontwerp der Staatscommissie 1890 bevatte dan ook in art. 89:

„Bij het bestuur berust de bevoegdheid om stortingen op de aandelen uit te schrijven”,

al was blijkens de Mem. v. Toel.¹⁾ de bepaling slechts van regelenden aard, zoodat bij statuten ervan kon worden afgeweken door b.v. de hier bedoelde handeling van het bestuur aan de goedkeuring van commissarissen te onderwerpen of medewerking van commissarissen daartoe te vorderen.

De bepaling is o.i. overbodig en komt in het Ontwerp 1910 terecht niet voor.

Door hun positie en werkkring zullen bestuurders, beter dan enig ander college en zuiverder dan de algemeene vergadering, de noodzakelijkheid van storting kunnen beoordeelen. Het voorgeschreven overleg met of de goedkeuring van een toezien college als de raad van commissarissen²⁾ is uitvloeisel van de omstandigheid, dat het de individueele aandeelhouders zijn tegen wie de door hen, gezamenlijk optredend, verleende bevoegdheid moet worden aangewend. Het toezien college dat mede moet beslissen over het al dan niet uitschrijven van stortingen neemt daardoor deel aan het beheer der N. V., welke mogelijkheid ook door onze wet in art. 52 W. v. K. wordt ondersteld.

De algemeene vergadering als in deze werkzaam aan te wijzen schijnt ons niet alleen ongewenscht, maar ook in strijd met de bedoeling der wet. Deze immers draagt zonder eenige restrictie het beheer op aan de bestuurders, c.q. onder toezicht of met medewerking van commissarissen (artt. 44, 52 W. v. K.). Waarborgen voor een doelmatig beheer door de directie zullen op andere wijze moeten en kunnen worden

¹⁾ Uitg. Bel., blz. 108.

²⁾ Zie over de bewijskracht van de notulen eener Commissarisvergadering tegenover aandeelhouders, wat betreft een vereischte goedkeuring of machtiging van commissarissen tot bijstorting: Hof A'dam 20 Maart 1916, W. 10008.

gevonden, dan door de algemeene vergadering aan dat beheer te doen deelnemen.

Zooals gezegd kunnen bepaalde tijdstippen ten aanzien der te verrichten stortingen in de statuten worden bepaald, wat uiteraard dan zal geschieden als de toekomstige behoeften der N. V. aan liquide middelen eenigermate kunnen worden voorzien. Zonder een uitdrukkelijke bepaling kan niet worden aangenomen, dat door verstrijken van de termijnen de aandeelhouder van rechtswege in gebreke is.¹⁾ In het algemeen is de beteekenis der termijnen slechts deze, dat de N. V. vóór het verstrijken ervan de stortingen niet kan opvorderen en dat, een uitdrukkelijk beding in anderen zin daar gelaten, de aandeelhouder de vennootschap niet kan dwingen de storting te aanvaarden vóór de betreffende tijdstippen. Bij faillissement van den betrokken aandeelhouder vervalt krachtens art. 1307 B. W. het voorrecht der tijdsbepaling, zoodat de N. V. voor het geheele bedrag der resteerende stortingen in het faillissement kan opkomen, met inachtneming van art. 131 F. W.

Zijn in de statuten geen bepaalde tijdstippen betreffende de stortingen gefixeerd, dan heeft zich in de practijk veelvuldig de vraag voorgedaan of het orgaan, dat tot de opvraging bevoegd is, moet aantonen, dat de N. V. de gevraagde sommen *n o o d i g* heeft m.a.w. of de aangesprokene het verweer kan voeren, dat de dagvaarding daaromtrent niets bevat en eischer niet-ontvankelijk verklaard moet worden.

In een geval, waarin de betreffende statuten geheel algemeen bepaalden:

„De storting op de aandelen zal plaats hebben zoo dikwijls directeuren na goedkeuring van commissarissen zulks vorderen,” werd bslist,²⁾ dat het bestuur niet willekeurig stor-

¹⁾ Vgl. Duitschland, H. G. B. § 218 1.3 jo. § 182 al. 2, N. 6; Grosheide, a.w., blz. 255.

²⁾ Rb. A'dam 7 Juni 1907, W. 8764 bev. Hof A'dam 1 Mei 1908, M. v. H. 1908, blz. 186; het vonnis betreft een gefailleerde N. V., maar de overwegingen luiden algemeen en gelden „bestuur c.q. curator”.

tingen kan decreteeren en invorderen, doch deze telkens moet motiveeren en doen steunen op zoodanige gegevens, dat daaruit de noodzakelijkheid en de hoegrootheid van de dekking van bepaalde tekorten in het „functionneerend” kapitaal valt af te leiden. Immers, aldus de rechtbank, in het algemeen strekt het obligo van de aandeelhouders tot waarborg ten behoeve van crediteuren ¹⁾ en moet dus worden „opgeroeven”, wanneer en naar gelang door verliezen of andere verplichtingen het door de deelnemers reeds gestorte kapitaal niet meer voor zijn functie toereikend is.

Ook elders ²⁾ vinden we, dat een vennoot niet debiteur van de N. V. is voor een aanstonds vaststaand bedrag, maar dat, zoolang de vennootschap bestaat, slechts gestort behoeft te worden het bedrag dat noodig is voor de voortzetting van de zaken, terwijl na het einde der vennootschap art. 33 W. v. K. analogisch is toe te passen; in rechte optredend moet het bevoegde orgaan derhalve dit benodigd zijn stellen.

Terecht ging de Hooge Raad met 's Hofs opvattingen niet accoord ³⁾ en vernietigde het arrest. De H. R. overwoog daarbij, dat blijkens art. 43 W. v. K. hij, die zich bij acte van oprichting tot deelneming verbindt, zeer zeker schuldenaar der tot stand gekomen N. V. is voor zoover de inbrengverplichting door hem nog niet is nageleefd, welke verplichting op zich zelve niets uitstaande heeft met het gebruik, dat de N. V. van haar kapitaal zal willen of wellicht moeten maken.

Is in de statuten het bevoegde orgaan zonder meer aan-

¹⁾ Vgl. België C. de Comm., tit. IX art. 165. Ondanks de bewoordingen van dit art. toch: Brussel 28 Nov. 1900 (*Revue prat. des soc.* 1901 blz. 78): als crediteuren opvragen, is het niet noodig het bedrag der te verrichten stortingen te beperken tot het bedrag van de vorderingen van de crediteuren.

²⁾ Hof A'dam 15 Oct. 1909, W. 8954.

³⁾ 18 Nov. 1910, W. 9094; de P. G., hoewel zich met de gronden van het aangevallen arrest niet geheel vereenigende, concludeerde tot verworping van het beroep.

gewezen, dan dient o.i. te worden aangenomen, dat het vragen van bijstorting zonder eenige beperking aan dat orgaan (organen) is opgedragen, met name onafhankelijk van het oordeel van anderen omtrent de noodzakelijkheid ervan.¹⁾ Immers het opvragen van stortingen is een daad van beheer, op dezelfde lijn staande als andere beheershandelingen; de omstandigheid, dat de individueele aandeelhouder erdoor wordt getroffen, verandert hieraan niets. Daarom behoeft het bestuur evenmin als van andere beheersdaden jegens den individueelen aandeelhouder verantwoording in deze af te leggen. Het eenige middel, dat den aangesprokene openstaat, is een beroep op de algemeene vergadering.

Een storting zal worden opgevraagd:

- a. òf om de zaken der N. V. uit te breiden;
- b. òf om deze gaande te houden;
- c. òf, meer concreet, om bestaande schulden af te doen.

Nu kan het onder c genoemde tot op zekere hoogte aan de hand van objectieve gegevens door den rechter geconstateerd worden. Maar dat uitbreiding der zaken mogelijk is en met het oog op de behartiging der belangen van de gezamenlijke aandeelhouders noodzakelijk, is veelal een vraag van economisch en commercieel inzicht, een zuivere doelmatigheidskwestie derhalve, die bezwaarlijk ter beslissing aan den rechter kan worden opgedragen.

Bovendien: de verplichting tot storting vermag slechts door uitdrukkelijk bij de inschrijving of in de statuten bedongen beperkingen te worden verzacht. Door de oprichting eener N. V. en tengevolge van de beperkte aansprakelijkheid onttrekt de aandeelhouder zich aan het beginsel van art. 1177 B. W.²⁾ Maar dit beginsel blijft in zooverre werkzaam,

¹⁾ Rb. Utrecht 19 Jan. 1916, N. J. 1916, blz. 1057;

Rb. Maastricht 9 Juni 1921, W. 10747;

Rb. Amsterdam (E. K.) 6 Febr. 1923, W. 11073.

²⁾ Zie J. Ph. Suyling, Inleiding tot het Burgerlijk Recht, dl. I blz. 70.

dat deze aldus beperkte aansprakelijkheid zoo onvoorwaardelijk als slechts mogelijk is moet kunnen worden geldend gemaakt. Dit is in overeenstemming met de werkelijkheid, waarbij hij, die deelneemt in een N. V. tegenover haar onvoorwaardelijk de verplichting op zich neemt voor het volle bedrag.

In het bovengenoemde geval (Rb. Amsterdam 7 Juni 1907 W. 8764) werd de eisch van motiveering der opvraging niet alleen in het algemeen, maar ook ten aanzien van de aanvangsstorting, noodzakelijk geacht. Hoewel de statuten een aan art. 51 W. v. K. analoge bepaling bevatten, volgde hieruit volgens de rechtbank niet, dat vóór het in werking treden 10 % op elk geplaatst aandeel moest worden gestort, zoodat uit bedoelde bepaling een verplichting tot storting van 10 % op door den gedaagde genomen aandeelen niet volgde.

Derhalve werd de oproeping tot storting van de eerste 10 % aan dezelfde voorwaarden gebonden geacht als de verdere stortingen.

De beslissing komt ons onjuist voor. Nog minder dan bij de latere stortingen kan bij de opvraging van de verplichte eerste storting het bewijs der noodzakelijkheid gevorderd worden. Storting immers wordt hierbij gevorderd, niet met het oog op de behoeften der vennootschap, maar ter voldoening aan een wettelijk, in het onderwerpelijke geval ook statutair, voorschrift.

En al stond nu in casu ook vast, dat de N. V. in werking was getreden, zoo kon toch de aanvangsstorting zonder meer opgevraagd worden. Het inbrengen van vermogensbestanddeelen ter bereiking van het gemeenschappelijk doel behoort tot het wezen der N. V. Wordt nu als voorwaarde voor het in werking treden der vennootschap door wet of (en) statuten de inbreng van een zeker deel van het kapitaal gesteld, dan brengt de aard der verbintenis ¹⁾ van deelneming alles-

¹⁾ Vgl. artt. 1375, 1381, B. W.

zins mede, dat de deelnemers gehouden zijn desgevorderd in gelijke mate tot de vervulling dier voorwaarde mede te werken. Deze verplichting blijft bestaan, ook indien door storting boven het verplichte percentage door andere deelnemers dit percentage reeds is bereikt.

Uit dezen hoofde dient te worden aangenomen, dat ook statutaire voorschriften, die bij het opvragen van stortingen moeten worden in acht genomen, niet gelden ten aanzien der verplichte aanvangsstorting.

Dienen de aandeelhouders *g e l i j k m a t i g*¹⁾ tot storting te worden aangesproken, zoodat een aangesprokene kan tegenwerpen, dat niet op alle ervoor in aanmerking komende aandeeleu storting is of wordt opgevraagd?

Art. 1670 B. W. geeft uitdrukking aan het beginsel, dat vennooten naar gelang van hun deelneming de lasten van het deelhebberschap moeten dragen en de voordeelen ervan genieten.

Bij de N. V., waar de personen der aandeelhouders terugtreden achter het deelgenomen bedrag, zal voor toepassing van zoo even genoemd beginsel a fortiori aanleiding zijn. Zoo behelst ook het Ontwerp 1910 in art. 41 f:

„Voor zoover de akte van oprichting niets anders heeft bepaald, zijn aan alle aandeeleu in verhouding tot hun bedrag gelijke rechten en verplichtingen verbonden”,

waarbij blijkens de Mem. v. Toel.²⁾ de mogelijke uitzondering ziet op „preferente aandeeleu en dergelijke”.

Volgt hieruit de noodzakelijkheid van gelijkmatige storting?

¹⁾ Heerschende meening in Duitschland, zie de handboeken ad H. G. B. § 218; evenzoo in Frankrijk, op grond van art. 1853 C. civ. (= art. 1670 B. W.; anders: Lyon-Caen et Renault, a. w. dl. II No. 738bis.

²⁾ Uitg. Bel. blz. 62.

Practisch zal het dikwijls bezwaarlijk zijn om bij ongelijkmatige stortingen op gelijksoortige aandeeleu aan te wijzen in hoeverre aandeelhouders boven andere zijn bezwaard. Door de storting wordt weliswaar een som aan de beschikking van den aandeelhouder onttrokken, maar anderzijds kan een grootere storting een bevoorrechtiging opleveren als wet of statuten het aandeel in het dividend afmeten naar de verrichte stortingen ¹⁾, al zullen de dividendverwachtingen bij een N. V., die zich genoodzaakt ziet stortingen op te vragen, veelal niet van dien aard zijn, dat aandeelhouders moeten verlangen om naar een zoo groot mogelijk bedrag erin te deelen!

Beschouwt men de aandeelhouders als zelfstandige debiteuren der N. V. voor het nog te storten bedrag, ²⁾ dan is voor het gelijkheidsbeginsel geen plaats, wanneer de statuten daaromtrent niet een uitdrukkelijke bepaling bevatten. De aandeelhouders zijn echter vóór alles vennoten, derhalve opgenomen in een op samenwerking gegrond verband. Zelfs al legt men hierop den vollen nadruk, dan dient toch te worden aangenomen, dat het betreffende orgaan volkomen competent is op gelijksoortige aandeeleu onderling verschillende percentages te doen storten. Het volle bedrag van het aandeel geeft den omvang van de deelneming, van het in gemeenschap gebrachte, aan. Juist omdat de aansprakelijkheid aldus begrensd is heeft de deelgenoot dit bedrag onvoorwaardelijk ter beschikking der vennootschap gesteld en kan de opeischbaarheid ervan alleen door uitdrukkelijk in de statuten vastgestelde bedingen worden opgeschort.

Bovendien, indien alle vennoten tevens oprichter zijn, kan men wellicht een gelijke behandeling als waarschijnlijke

¹⁾ Zie Ontw. 1910, art. 44g: dividend uitkeering naar de verplichte storting, tenzij bij de acte van oprichting anders is bepaald.

²⁾ Opvatting, die rationeeler is naar gelang men de rechtspersoon grondiger losmaakt van de persoonlijkheid harer leden.

bedoeling doen gelden.¹⁾ Maar bij een latere emissie treedt iedere deelnemer afzonderlijk in verbinding met de reeds bestaande N. V. en is van een zich verbinden met het oog op gelijksoortige en samenhangende verbintenissen van anderen geen sprake; geheel zelfstandig bindt de inschrijver zich aan de voorwaarden van uitgifte en aan de statuten.

De aandeelhouder heeft zich verbonden met den inbreng van het bedrag zijner deelneming mede te werken tot de verwezenlijking van het gemeenschappelijk doel.²⁾ Dit nu kan zeer wel gebaat zijn bij een ongelijkmatige invordering der stortingen. Men denke zich het geval, dat een deel der aandeelhouders insolvent is, zoodat het opvragen van stortingen, eventueel het toepassen der wettelijke en statutaire executiemiddelen te hunnen aanzien, slechts noodelooze omslag zou wezen. De vennootschappelijke samenwerking brengt mede, dat een vennoot het risico behoort mede te dragen van de insolventie van de andere deelgenooten.

Een onderscheiding, waarbij gelijke behandeling in het algemeen niet als voorwaarde wordt gesteld, maar wel indien tot vervallenverklaring van het aandeelhouderschap mocht worden overgegaan³⁾, terwijl evenwel de andere gevolgen van niet-presteeren (schadevergoeding, interest etc.) in ieder geval intreden, is geheel willekeurig.

Worden aandeelhouders getroffen door een h.i. onredelijke opvraging, dan zullen hun daartegen de middelen openstaan, waarmee een ondoelmatige beheersdaad in het algemeen kan worden beantwoord, b.v. beroep op de algemeene vergadering.⁴⁾

¹⁾ Rb. Amsterdam (E. K.) 9 Febr. 1923, W. 11073: krachtens art. 43 W. v. K. rust de verplichting tot bijstorting op elken aandeelhouder, onafhankelijk van de verplichtingen van andere aandeelhouders.

²⁾ Zie R. Fischer in Jherings Jahrb. f. d. Dogm. des bürgerl. Rechts. 1906 blz. 195 vlg;

V. Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechts, dl. III (Fischer) passim. Vooral blz. 367.

³⁾ Lehmann, Das Actienrecht, dl. II blz. 379.

⁴⁾ Zie de jurisprudentie genoemd bij V. Ehrenberg, dl. III blz. 367, noot 14.

A f d e e l i n g 3.

Storting bij vereffening na ontbinding.

Ook, ja bij uitstek, na ontbinding der N. V. kan de noodzakelijkheid opkomen om de aandeelhouders te nopen tot storting van het nog verschuldigde bedrag hunner deelneming.

De vennootschap blijft ook na haar ontbinding bestaan ¹⁾; slechts haar doel is een ander geworden en wel beperkter doordat het zich uitsluitend richt op de vereffening. Deze kleinere werksfeer beïnvloedt ook de bestemming der op te vragen stortingen. Immers uitbreiding der zaken van de N. V., boven ²⁾ aangewezen als één der motieven, die tot storting kunnen leiden, is met het begrip liquidatie kwalijk te rijmen, waarbij afwikkeling der loopende zaken, inning der vorderingen, verzilvering der overige baten en verdeeling van het saldo den kring der werkzaamheden van de met de vereffening belaste organen bepalen.³⁾

Dienovereenkomstig is ook de taak van hen, die tijdens de vereffening de leiding der N. V. uitoefenen, beperkter dan die van de bestuurders tijdens het normale bestaan der vennootschap: de vereffenaar zal uitsluitend bevoegd wezen tot handelingen, die door de liquidatie worden vereischt.

¹⁾ Ontw. 1910 art. 54. De Mem. v. Toel. (Uitg. Bel. blz. 101) acht dit voortvloeiend uit het begrip der ontbinding en uit de omstandigheid, dat de vereffening zelve vereischt, dat door de vennootschap rechtshandelingen verricht worden, die zij slechts verrichten kan zolang zij als rechtspersoon blijft voortbestaan. Vgl. art. 21 der Wet op de Coöperatieve Vereenigingen 1876.

Rb. Den Haag 2 Mei 1922, W. 11025.

²⁾ Blz. 25.

³⁾ Zie echter Fischer in Ehrenberg's Handbuch dl. III blz. 455, noot 15: uit het begrip regelmatige afwikkeling volgt, dat ook „zu einstweiligem Fortbetrieb” der onderneming storting kan worden opgevraagd.

Vgl. H. G. B. § 149 (omschrijving van de taak der vereffenaars).

In hoeverre ondergaat nu hetgeen hiervóór werd opgemerkt ten aanzien van storting tijdens het normale bestaan der N. V. wijziging, wanneer storting na ontbinding moet geschieden?

Zooals gezegd kunnen in de statuten voorwaarden worden neergelegd, aan welke de bestuurders bij het uitschrijven van stortingen zijn gebonden. Ongetwijfeld kunnen deze bij uitdrukkelijke bepaling ook voor de vereffening na ontbinding worden geldend gemaakt. Immers de vereffening, — die in geval van insolventie na faillietverklaring en van ontbinding volgens art. 1684 B. W. buiten beschouwing gelaten — is een door den wil der gezamenlijke vennoten beheerschte functie. Dit blijkt uit art. 56 W. v. K., dat voor het geval niet de statuten anders voorschrijven, de vereffening opdraagt aan de bestuurders, wier aanstelling door de vennoten door art. 44 W. v. K. gevorderd wordt.¹⁾ Op grond dat de band, die de vennoten onderling verbindt, door de ontbinding niet wordt opgelost, maar zij door de eens gesloten overeenkomst blijven verbonden, wordt nu wel geconcludeerd, dat de statutaire voorwaarden betreffende de uitschrijving van storting, als tusschen de vennoten geldende bepalingen, door ontbinding en liquidatie van de N. V. niet worden aangetast,²⁾ welke opvatting een rechterlijk college³⁾ voor een concreet geval bevestigd achtte door het statutaire voorschrift, dat de vereffenaars rekening en verantwoording moesten afleggen aan de algemeene vergadering. Wordt dus eventueel medewerking van bepaalde organen, commissarissen of algemeene vergadering vereischt, dan dienen ook de vereffenaars,

¹⁾ Vgl. H. R. 24 Febr. 1905, W. 8185.

²⁾ Hof Den Haag 27 Juni 1899, M. v. H. 1900 blz. 7. bev. Rb. Dordrecht 23 Nov. 1898, W. 7284;

Kist-Visser, a.w., dl. III blz. 559;

Lyon-Caen et Renault, a.w., dl. II Nrs. 735, 738, dl. VIII Nrs. 1175, 1181, 1186;

Gazan de la Meuse, a.w., blz. 134.

³⁾ Hof Den Haag b. a.

die de bestuurders in het beheer zijn opgevolgd, deze voorwaarden in acht te nemen.¹⁾

O.i. verdient de tegenovergestelde opvatting de voorkeur.²⁾ Zeer zeker behooren de statutaire bepalingen aangaande het uitschrijven van stortingen tot de voorwaarden, onder welke de aandeelhouder tot de N. V. is toegetreden. Maar de oprichting en het bestaan eener N. V. sluiten noodzakelijkerwijs de mogelijkheid, ja zekerheid, van een toekomstige ontbinding in zich.

Een vennoot, die toetreedt tot de vennootschap, neemt daarmede tevens op zich de vervulling van de uit eventueele ontbinding voor hem voortvloeiende verplichtingen.

De vereffening heeft ten doel de vaststelling van het den vennoten ter verdeeling toekomende saldo. Vaststelling en zoo noodig realisatie van het totaal der vennootschapsactiva is daarvoor eisch. De aanwending der op te vragen stortingen is tijdens de vereffening beperkter en beter aan objectieve gegevens te toetsen dan tijdens het normale bestaan der N. V., waar over de vraag of b.v. uitbreiding van de zaken mogelijk en wenschelijk is, groot verschil van gevoelen mogelijk is, zoodat het aanbeveling verdient de beslissing erover niet alleen in handen der bestuurders te leggen. Tijdens de vereffening verliezen dus de waarborgen voor de aandeelhouders een belangrijk deel van hun reden van bestaan. Met een vlote afwikkeling der zaken is onvereenigbaar het toepassen van bepalingen, die hierop slechts belemmerend kunnen werken. Dit klemt te meer, waar indien de

¹⁾ Volgens Kist-Visser t.a.p. kan eventueele onwil dier organen alleen door faillissement gebroken worden; de curator treedt dan in de plaats van den liquidateur en de vereffening geschiedt door hem.

Vgl. Trib. de comm. Brugge 18 Oct. 1906, *Revue prat. des soc. civ. et comm.* 1907, blz. 201.

²⁾ Molengraaff, *Leidraad*, blz. 236;

Ehrenberg (-Fischer), dl. III blz. 405 en 365;

J. Percerou, *Des faillites et banqueroutes et des liquidations judiciaires*, dl. II Nrs. 1655 vlg.

vennooten dit wenschen, in de statuten ook voorschriften, die de periode na ontbinding beheerschen, kunnen worden opgenomen.

Een uitzondering ware wellicht te maken voor die bepalingen, welke slechts van formeelen en administratieven aard zijn, als die, waarbij b.v. kennisgeving per aangeteekenden brief, al dan niet een zekeren tijd van te voren, is voorgescreven. Deze immers beslissen niet over het al of niet plaats hebben der stortingen.

Dienen de in de statuten vastgelegde termijnen door de liquidateurs geëerbiedigd te worden bij het uitschrijven van stortingen? Deze opschorting der opeischbaarheid van de stortingen strekt ongetwijfeld in de eerste plaats den aandeelhouders tot waarborg. Maar bij de vaststelling der tijdstippen zijn de vermoedelijke behoeften der N. V. mede in acht genomen in dien zin, dat is overwogen in hoeverre deze fixatie kan worden toegestaan, zonder dat een behoorlijke werking der onderneming erdoor verhinderd wordt.

Het normale bestaan der vennootschap dient hierbij uiteraard tot maatstaf. Het doel der N. V. en hare behoefte aan het nog te fourneeren bedrag ondergaan door de ontbinding een zóó fundamenteele wijziging, dat een van kracht blijven der statutaire termijnen tijdens de vereffening, zonder uitdrukkelijke bepaling, niet kan worden aangenomen.

Gezien het meer beperkte doel der vereffening¹⁾, wordt wel geleerd, dat tijdens de liquidatie de aandeelhouders alleen dan tot vervulling van hun stortingsverplichting gehouden zijn, indien blijkt dat en in hoeverre de vereffening

¹⁾ Zie R. Rousseau, *Tr. théor. et prat. des Soc. Comm.* dl. I no. 737: „Le liquidateur de la société doit procéder aux trois opérations suivantes:

1o. Etablissement et réalisation de l'actif;
2o. Achèvement des opérations sociales commencées et paiement du passif;

3o. Exercice des actions sociales actives et passives.”

zulks vordert, dus in het algemeen: dat de afdoening van bestaande schulden zulks noodig maakt.¹⁾

In het Ontwerp 1871 kwam deze meening tot uiting in art. 44:

„Tot de baten van den boedel behooren alle nog niet gedane stortingen, welke, onverschillig wat de statuten daaromtrent mochten bepalen, door de curators of andere vereffenaars worden uitgeschreven en geïnd, voor zoover dit tot de vereffening noodig is.”

Hetgeen hierboven²⁾ werd aangevoerd ter bestrijding van genoemde opvatting, wanneer de opvraging geschiedt tijdens het normale bestaan der N. V., geldt ook hier en dat wel in versterkte mate. Rekenschap af te leggen van de wijze, waarop het bedrag der opgevraagde stortingen is bepaald en van het gebruik, dat van deze middelen zal gemaakt worden, zou voor liquidateuren in vele gevallen, althans gedurende zekeren tijd, niet mogelijk zijn. Spoedige verschaffing van het benodigde bedrag is bovendien een vereenvoudiging van de vereffening, die allen belanghebbenden ten goede komt.

O.i. behoeft de vereffenaar niet alleen de benooidghed der uit te schrijven stortingen niet aan te toonen, maar hij heeft volledige vrijheid³⁾, ja op hem rust de verplichting, het liquidatie-saldo vast te stellen met in acht neming van het g e h e e l e nog te storten bedrag en daartoe eventueel alle aandeelen te doen volstorten.

De vereffening beoogt den omvang van het vennootschappelijk vermogen te bepalen en het saldo in staat van verdee-

¹⁾ Zie b.v. Parijs 8 Febr. 1884, *Revue des Soc.* 1884, blz. 614; Sirey, *Recueil des Lois et Arrêts*, 1884. 2. 117; 2 Aug. 1901, *Journal des Sociétés* 1902 blz. 501, met noot; zie ook de noot onder Dalloz, *Recueil Périodique* 1896. 2. 81.

²⁾ Blz. 23 vlg.

³⁾ Cour de Cass. 20 October 1886, S. 1887. 1. 49; 26 Mei 1886, D. 1887. 1. 383; 8 Nov. 1904, D. 1905. 1. 24; 1 Mei 1907, D. 1907. 1. 373; Parijs 4 Mei 1888, D. 1889. 2. 1; 19 Dec. 1894, D. 1896. 2. 81; Lyon 25 April 1885, D. 1886. 2. 116.

ling te brengen. Daartoe is in de eerste plaats vereischt het tegenover elkaar stellen van alle baten en alle schulden. Als realiseerbaar actief maakt het nog niet gestorte gedeelte van het geplaatste kapitaal deel uit van het vermogen der N. V. Alleen met in acht neming van het geheele nog te storten bedrag kan het werkelijke saldo worden vastgesteld, waarna dit verdeeld dient te worden in verhouding van ieders nominaal aandeel in het kapitaal (art. 1670 B. W.) ¹⁾ De deelneming in het kapitaal der N. V. wordt gevormd door het gestorte en het nog te fourneeren bedrag. Ook met de vorderingen op de aandeelhouders heeft de N. V. haar bedrijf gevoerd; bij vele maatschappijen is zelfs het gestorte kapitaal bijzaak, de verplichting tot volstorting hoofdzaak. De rechten van den aandeelhouder behooren daarom te berusten op het nominale bedrag van zijn aandeel. ²⁾

Voor een analogische toepassing van art. 33 W. v. K. is in deze geen plaats. ³⁾ Deze bepaling heeft alleen zin, wanneer de omvang der aansprakelijkheid van de vennoten tot dekking van een eventueel tekort onbepaald is en eerst door en als gevolg van de vereffening kan worden vastgesteld. Het vermogen der vennootschap onder firma, in den zin van het door de vennootschapsverhouding beheerschte gemeenschappelijke eigendom der afzonderlijke vennoten, is in dien zin onbepaald, dat door de hoofdelijke aansprakelijkheid der firmanten tegenover een passief steeds als bate gesteld kan worden de aansprakelijkheid der vennoten voor dit

¹⁾ Dat voor de toepassing van art. 1670 B. W. ook het nog te storten bedrag als ingebracht moet worden beschouwd, leerden Rb. Utrecht 8 Juli 1892, W. 6192, bev. Hof Amsterdam 26 Mei 1893, W. 6373. Anders: H. R. 29 Dec. 1893, W. 6450; Kist-Visser, a. w. dl. III blz. 565; vgl. Reichsgericht 17 Jan. 1894 (Entscheidungen in Zivilsachen dl. 33 no. 3, blz. 16 vlg.)

²⁾ Zie Lehmann, a. w. dl. II blz. 590. Vgl. Ontwerp 1910, art. 41 f j°. art. 55.

³⁾ Hof den Haag 27 Juni 1899, M. v. H. 1900, blz. 7: stortingen behoeven zich niet te bepalen tot het voorzien in de behoefte aan kasgeld, tijdens de liquidatie.

tekort; de omvang van de verplichtingen, die voor dezen uit hunne aansprakelijkheid voortvloeien, wordt bepaald door het te dekken tekort.

Maar bij de N. V. vormt het complex van baten en lasten een afgerond geheel, in zooverre, dat de vennoten alleen ten beloope van hun aandeelbedrag aangesproken kunnen worden. Het saldo van actief en passief wordt dus mede bepaald door de vordering op de vennoten en niet omgekeerd. De N. V. heeft buiten haar activa, waaronder begrepen de nog te verrichten stortingen, geen andere wegen om middelen te verkrijgen ter voldoening harer crediteuren. Bij de vennootschap onder firma echter is van opvraging van een bepaald bedrag, tot den inbreng waarvan men zich uitdrukkelijk heeft verplicht, geen sprake.

Ook de wetgever heeft toepassing van art. 33 W. v. K. op te vereffenen N. V.-en niet gewild, daar hij in dat geval in art. 56 niet alleen art. 35, maar ook art. 33 zou hebben aangehaald.

Nu kan worden toegegeven, dat het in hooge mate doelloos zou wezen om, als consequentie van het bovenstaande, stortingen te doen geschieden, die toch geheel of gedeeltelijk weer zouden worden uitgekeerd aan hen, die ze verrichtten, al kunnen de aandeelhouders in zooverre ten deze niet benadeeld worden, dat een eventueel saldo toch aan henzelf ten goede komt. Onnoodig heen en weer schuiven van geld dient te worden vermeden, zoodat, waar mogelijk, de nog te verrichten storting het uit te keeren aandeel in het saldo zal kunnen compenseeren; maar beide dienen te worden bepaald met in acht neming van het geheele nog te fourneeren bedrag.¹⁾

¹⁾ Overtreffen de baten de schulden met een bedrag, grooter dan het gestorte kapitaal, dan zal de in den tekst vermelde manipulatie dus neerkomen op terugbetaling der stortingen en verdeeling van het dan resterende excedent naar de nominale bedragen. Aldus ook Polak, a. w.

Het volgen van boven aangewezen systeem bij de vereffening brengt tevens mede een gelijke behandeling der aandeelhouders, welke veelvuldig als door de vereffenaars in acht te nemen vereischte wordt gesteld door hen, die in den liquidateur, in tegenstelling tot den curator, den uitsluitenden vertegenwoordiger zien der N. V. (der aandeelhouders), die in geen geval meer rechten kan hebben dan de bestuurders.¹⁾ Het voordeel, dat de aandeelhouders, die een kleiner percentage hadden gestort, eventueel hebben genoten doordat zij de vrije beschikking hebben gehouden over het minder gestorte bedrag, wordt opgewogen door de omstandigheid, dat zij bij de vereffening een grootere som moeten voldoen, c.q. een kleinere uitkeering ontvangen. Dit klemmt te meer, wanneer het aandeelenkapitaal gedeeltelijk gevormd wordt door aandeelen, die zakelijken inbreng vertegenwoordigen, welke aandeelen als regel slechts volgestort kunnen zijn.²⁾

Afdeeling 4.

Storting tijdens het faillissement der N. V.

Al behoeft de faillietverklaring eener N. V. nog niet een deplorabelen vermogenstoestand in te sluiten, in ieder geval wijst zij erop, dat de vennootschap haar verplichtingen tegenover haar crediteuren niet naar behooren nakomt, zoodat

2e dr. blz. 388; De Kat, Effectenbeheer, blz. 98; J. Drost, Rechten van aandeelhouders in naamlooze vennootschappen, prft. 1903, blz. 126 vlg.

Is bedoeld saldo gelijk aan het gestorte kapitaal, dan heeft eenvoudig terugbetaling der gestorte bedragen plaats, etc.

¹⁾ Zie van de Fransche jurisprudentie: Cour de Cass. 13 Mei 1896, D. 1896 1. 382; 14 Nov. 1899, D. 1900. 1. 99; 8 Nov. 1904, D. 1905. 1. 24; Parijs 19 Dec. 1884, D. 1886. 2. 116; art. 1853 Cod. Civ. (ons art. 1670 B. W.) wordt hierbij beslissend geacht.

Zie noot van C. Levillain onder D. 1890. 2. 268.

²⁾ Zie over een dergelijk geval: Parijs 3 Febr. 1887, Gazette des Tribunaux 15 Maart 1887.

bijzondere voorzieningen ten behoeve dier schuldeischers noodig zijn.

Dat onder deze voorzieningen ook behoort het zoo noodig realiseeren van het nog te storten bedrag, dat immers als waarborg voor de crediteuren zijn groote beteekenis heeft, spreekt vanzelf. Na hetgeen hierboven is opgemerkt ten aanzien van storting tijdens het normale bestaan der N. V. en tijdens de buitengerechtelijke vereffening, zal thans moeten worden nagegaan, welke regels de uitschrijving van stortingen beheerschen tijdens het faillissement der vennootschap.

De twee fasen van het faillissement dienen hierbij te worden onderscheiden¹⁾: de conservatore periode zal zich aansluiten bij de verhoudingen van het normale bestaan der vennootschap, terwijl de staat van insolventie meer overeenkomst vertoont met de vrijwillige vereffening. In beide is het echter de curator, die de leiding der vennootschapsaangelegenheden in handen heeft.

Dat na de faillietverklaring bij den curator de beslissing rust omtrent de wenschelijkheid van het uitschrijven van stortingen lijdt geen twijfel. Artt. 68 j° 23 F. W. belasten hem uitdrukkelijk met het beheer van den faillieten boedel. Door deze wettelijke opdracht vervangt hij van rechtswege alle in normale omstandigheden met beheer en beschikking belaste organen²⁾, zoodat het beheer door bestuurders, al dan niet in samenwerking met b.v. commissarissen uitgeoefend, van rechtswege op den curator overgaat,³⁾ die wegens zijn beheer slechts verantwoording schuldig is aan den Rechter-Commissaris. Terwijl echter de bestuurders optreden, hetzij krachtens benoeming bij de acte van oprichting, hetzij ingevolge opdracht der vennoten,

¹⁾ Zie Hof Amsterdam 1 Mei 1908, M. v. H. 1908 blz. 186, bev. Rb. Amsterdam 7 Juni 1907, W. 8764.

²⁾ Rb. Amsterdam 31 Mei 1907, W. 8781; Hof den Haag 10 Juni 1918, N. J. 1918 blz. 903; Gazan de la Meuse, a. w. blz. 138 vlg.

³⁾ H. R. 18 Nov. 1910, W. 9094.

zoodat hun bevoegdheid wordt bepaald door de statuten en eventueele voorwaarden van aanstelling, treedt de curator op onafhankelijk van en veelal tegen den wil der gezamenlijke vennooten. Hij heeft vóór alles de belangen der door hem vertegenwoordigde crediteuren te behartigen en ontleent zijn bevoegdheid aan de wet.

„Het beheer en de vereffening zijn aan den curator en aan dezen alleen opgedragen; hij kan dus naar eigen inzicht handelen, zonder aan iemands bevelen onderworpen te zijn of iemands machtiging of goedkeuring te behoeven, tenzij voor zooverre de wet zulks uitdrukkelijk voorschrijft.” ¹⁾

Doordat de curator het beheer ten volle op zich neemt, behoeft hij niet de toestemming van andere organen, die de bestuurders volgens de statuten zouden moeten verkrijgen voor het uitschrijven van stortingen: immers het geven van deze toestemming maakt evenzeer deel uit van het beheer.

Zooals gezegd beschouwen wij het opvragen van stortingen als een daad van beheer. Ten onzent is wel beslist, dat het decreteeren van stortingen valt buiten de taak van den curator, die slechts omvat beheer en bewaring van den boedel. ²⁾ Weliswaar werd het innen van opeischbare vorderingen niet in strijd geoordeeld met het conservatore karakter van de eerste periode van het faillissement, maar in casu werd dit geval niet aanwezig geacht, èn omdat het feit van de faillietverklaring de nog te storten bedragen niet opeischbaar maakte, èn omdat uit niets bleek, en zelfs het tegendeel kon worden aangenomen, dat vóór het faillissement door de bevoegde organen de storting op de aandeelen was uitgeschreven. De bij de faillietverklaring bestaande toestand van den boedel zou bij het uitschrijven van stortingen niet worden gehandhaafd, terwijl dit laatste toch ook daarom noodzakelijk

¹⁾ W. L. P. A. Molengraaff, De Faillissementswet verklaard, 2e dr. blz. 343.

²⁾ Zie Hof Amsterdam 1 Mei 1908, M. v. H. 1908 blz. 186, bev. Rb. aldaar 7 Juni 1907, W. 8764.

is, dat door onderhandelingen van failliet en crediteuren gerechtelijke uitwinning nog kan worden voorkomen.

Deze redeneering miskent het karakter van het opvragen van stortingen en van de conservatore fase van het faillissement. Bij een besluit tot storting wordt slechts beschikt over bedrijfsmiddelen, die als vordering reeds tot het vermogen der N. V. behooren. De Faillissementswet stelt bovendien geenszins den eisch, dat de boedel gefixeerd blijft in volkomen dezelfde bestanddeelen: de curator is bevoegd (art. 98) het bedrijf van den gefailleerde voort te zetten, welke bevoegdheid in zich sluit het verrichten van de daartoe noodige beheersdaden. Juist omdat een accoord tusschen failliet en schuldeischers mogelijk is, dient de curator, wat de uitoefening van beheersdaden betreft, bij de bestuurders niet achter te staan. Wil de voortzetting der onderneming na het accoord mogelijk zijn, dan is het niet voldoende den boedel, zooals hij is op het tijdstip der faillietverklaring, te „bewaren”: de curator moet de macht hebben de onderneming als zoodanig op peil te houden, de „meritorische waarde”¹⁾ ervan te behouden en daarvoor kan het innen van stortingen alleszins noodzakelijk wezen.

Behoudens het toezicht van den Rechter-Commissaris en het bepaalde bij art. 78 F. W. is de curator ten aanzien der te verrichten stortingen niet met minder macht bekleed dan de bestuurders. Evenmin als deze behoeft hij derhalve de benoedigheid der opgevraagde stortingen aan te toonen.²⁾ Motieven voor zijn besluit behoeft hij niet te noemen, zoodat een dagvaarding, waarbij was gesteld:

dat gedaagde blijkens notarieele acte deelgenomen had voor 10 aandeelen;

dat hierop 20 % was gestort en nog 80 % verschuldigd;

¹⁾ Zie R. Fischer, Das Sanierungsproblem, spec. blz. 66 vlg.

²⁾ Rb. Utrecht 19 Jan. 1916, N. J. 1916 blz. 1057; Hof den Haag 10 Juni 1918, N. J. 1918 blz. 903; Rb. Maastricht 9 Juni 1921, W. 10747.

dat ondanks aanmaning niet was betaald;
 dat de vennootschap in staat van faillissement ver-
 keerde;

dat eischer daarin curator was,
 terecht door den Hoogen Raad ¹⁾ geacht werd te voldoen
 aan art. 5 3o W. v. Burg. Rechtsv.

Bovendien sluit een faillietverklaring als regel het aanwe-
 zig zijn van een passief in zich, terwijl de gegrondheid van
 het vonnis van faillietverklaring door aandeelhouders bij
 hun verweer inzake een vordering tot storting niet in geding
 kan worden gebracht.

In een geval, waarin eischer-curator ten overvloede stelde,
 dat in het faillissement geen baten aanwezig waren, voerde
 appellant aan, dat de geïntimeerde-curator, deze stelling tot
 grondslag van de ingestelde vordering bezigende, dat nega-
 tieve feit moest bewijzen. Het Hof ²⁾ oordeelde, dat de cura-
 tor op grond van de boedelbeschrijving, tot het opmaken
 waarvan hij verplicht is, rechtsgeldig kon verklaren, dat
 geen baten in het faillissement aanwezig waren, zoodat
 appellant het tegendeel zou moeten bewijzen. Appellant be-
 weerde die baten voldoende te hebben omschreven in zijn
 incidenteele conclusie, waarin hij betoogde, dat door den
 curator enkele rechtsvorderingen zouden kunnen worden in-
 gesteld tegen daar genoemde personen, hetzij wegens weder-
 rechtelijke handelingen, hetzij wegens het niet verantwoor-
 den van ontvangen gelden, hetzij wegens bedrog. Ook deze
 beweringen werden ter zijde gesteld: gezien den onzekeren
 uitslag van dergelijke processen waren deze vorderingen niet
 met baten gelijk te stellen en bovendien beslist de curator,
 behoudens machtiging van den R.-C. souverain over het in-
 stellen van rechtsvorderingen, tenzij een schuldeischer krach-
 tens art. 69 F. W. tegen het stilzitten van den curator bij den

¹⁾ H. R. 10 Nov. 1910, W. 9094.

²⁾ Den Haag 10 Juni 1918, b. a.

R.-C. opkomt en deze beslist, dat de curator in rechte zal moeten optreden.

In hetzelfde arrest werd beslist, dat het oordeel over de vraag of bijstorting noodig was en zoo ja, tot welk bedrag, door het faillissement was overgegaan van commissarissen en directie op den curator, die wegens zijn beheer slechts verantwoording schuldig is aan den R.-C. (art. 193 F. W.) Daar bovendien nergens in de statuten was voorgeschreven, dat aan den aandeelhouder de noodzakelijkheid van de van hem gevorderde stortingen moest worden aangetoond, had o.i. het Hof kunnen overwegen, dat des curators stelling, dat in het faillissement geen baten aanwezig waren, slechts ten overvloede was geponeerd, zoodat het door appellant gevorderde bewijs reeds uit dien hoofde niet ter zake dienende was.

Volgt nu uit het bovenstaande, dat de curator bij het opvragen van stortingen aan geen enkele der desbetreffende statutaire bepalingen is gebonden?

Het Ontwerp der Staatscommissie 1890 behelsde in art. 60:

„In geval van faillissement worden door den curator, met machtiging van den rechter-commissaris, alle nog niet gedane stortingen op de aandeelen, onverschillig wat de statuten daaromtrent bepalen, uitgeschreven en geïnd, zoodra daaraan behoefte bestaat.”

De tekst van het art. wijst op de toepasselijkheid ervan ook op de conservatore periode, tenzij men van opinie is, dat het decreteeren van stortingen juist met het karakter dier periode in strijd is! ¹⁾ De toelichting ²⁾ geeft een andere bedoeling weer, waar zij vermeldt, dat bij faillissement over het nog niet gestorte deel van het kapitaal beschikt moet kunnen worden, zoodra de vereffening van den boedel dit eischt.

¹⁾ Zie Hof. Amsterdam 1 Mei 1908, M. v. H. 1908, blz. 186.

²⁾ Uitg. Bel., blz. 93.

O.i. is de enkele faillietverklaring geen voldoende motief om bij het uitschrijven van stortingen vóór de insolventie de statutaire bepalingen geheel ter zijde te stellen. Onderscheidt men de desbetreffende bepalingen in:

- a. die, welke aanwijzen de organen door welke en de wijze waarop een besluit tot het uitschrijven van stortingen moet worden genomen;
- b. de voorwaarden, die ten aanzien der aandeelhouders in acht genomen moeten worden, wil een dergelijk besluit te hunnen aanzien kunnen worden uitgevoerd, dan springt in het oog, dat de onder *a* vermelde voorschriften uitsluitend buiten faillissement toepassing kunnen vinden: het beheer wordt door de faillietverklaring van rechtswege op den curator overgedragen en in hem geconcentreerd.

Worden echter ook, indien b.v. de statuten bepaalde termijnen behelzen, die bij de opvraging van stortingen in acht genomen moeten worden, door de enkele faillietverklaring de stortingen direct opeischbaar? Het wordt wel geleerd,¹⁾ op grond, dat deze termijnen vastgesteld zijn uitsluitend voor het normale bestaan der vennootschap; dat bij het samenstellen der acte van oprichting geen rekening wordt gehouden met een eventueel faillissement; dat de werking en de rechtsgevolgen van het faillissement worden beheerscht door de wet; dat de aandeelhouders niet alleen als debiteur tegenover den boedel staan, maar als leden der rechtspersoon tot het beloop hunner aandeelen aansprakelijk zijn voor het passief; dat juist door het faillissement derden de N. V. brengen onder een beheer, dat in de eerste plaats hun belangen heeft te behartigen.

Deze argumenten zijn o.i. niet gewichtig genoeg om een dadelijke opeischbaarheid der aan termijnen gebonden stortingen tijdens de eerste fase van het faillissement mede te

¹⁾ Zie de Fransche jurisprudentie vermeld bij Rousseau, a. w. no. 1724, vooral Cass. 31 Mei 1902, D. 1902. 1. 351, S. 1902. 1. 177; Rev. des Soc. 1902, blz. 376.

brenge¹⁾ Het conservatore karakter dier periode wijst juist in andere richting: niet alleen wordt door de faillietverklaring de N. V. niet ontbonden, maar de mogelijkheid van een normaal voortbestaan na de aanneming van een accord of vernietiging van de faillietverklaring blijft open. Met het oog daarop behartigt de curator, indien hij het bedrijf voortzet, niet uitsluitend het belang der crediteuren.²⁾

Hetzelfde geldt voor de onder *b* bedoelde bepalingen in het algemeen: voor zoover ze niet in strijd zijn met de F. W. of met het conservatore karakter van de eerste fase van het faillissement blijft de curator eraan gebonden en is er geen aanleiding de aandeelhouders van hun recht tot naleving dier voorwaarden te berooven. Het beheer gaat dus wel van rechtswege op den curator over, maar bij de uitoefening ervan is hij aan de statuten gebonden.³⁾ Het beheer door den curator wordt aan de N. V. krachtens de wet opgedrongen. Dit dwangbeheer dient de statutaire regeling niet verder opzij te schuiven, dan met het oog op den aard van het faillissement als bijzondere voorziening ten behoeve der crediteuren noodzakelijk is.

Tot een geheel andere slotsom komt men, voor het geval de faillietverklaring door insolventie wordt gevolgd. Tijdens de executore periode is de curator bij de uitschrijving van stortingen hoegenaamd niet aan de statutaire voorschriften gebonden.⁴⁾

Aldus bepaalt ook art. 41d Ontwerp 1910:

„In geval van faillissement en daarop gevolgden staat van insolventie der Naamlooze Vennootschap is de cu-

¹⁾ Zie voor de Coöperatieve Vereeniging: Rb. Amsterdam 23 Dec. 1921, W. 10854.

²⁾ Vgl. art. 63 F. W.: ook den gefailleerde staat beroep op den R.-C. open.

³⁾ Aldus H. R. 18 Nov. 1910, W. 9094, vern. Hof Amsterdam 15 Oct. 1909, W. 8954; Rb. Amsterdam 31 Mei 1907, W. 8781.

⁴⁾ Rb. Utrecht 9 Juli 1913, N. J. 1913 blz. 1077.

rator bevoegd alle nog niet verrichte stortingen op de aandeeleu uit te schrijven en te innen, onverschillig wat bij de akte van oprichting daaromtrent is bepaald."

In tegenstelling tot het overeenkomstige art. 60 van het Ontwerp Staatscommissie 1890 bepaalt art. 41*d* zich terecht tot den staat van insolventie, maar laat anderzijds het vereischte van de stortingsnoodzakelijkheid varen.

Hetgeen hierboven werd opgemerkt omtrent de verreikende bevoegdheden van de buitengerechtelijke vereffenaars ten aanzien der nog te verrichten stortingen, geldt a fortiori voor den curator tijdens de insolventie. Immers daar dient de vereffening te worden beschouwd als vennootschappelijk werk (art. 56 W. v. K.) ¹⁾, hier maakt de vereffening deel uit van de executie van het vennootschappelijk vermogen ten behoeve van de crediteuren der N. V. door een curator, die te zijner tijd tot de vereffening overgaat, zonder dat de toestemming of medewerking van den gefailleerde daartoe noodig is (art. 173 F. W.). De oprichters kunnen niet geacht worden bij de statuten de liquidatie bevoegdheid te hebben geregeld, die de curator in het faillissement der N. V. na insolventie zal hebben; ook al zoù dat de bedoeling der oprichters geweest zijn, dan kan op grond van art. 173 F. W. de curator de stortingen zonder meer opvragen. Was de curator door de statuten gebonden, dan zouden de oprichters de bijstorting ook in geval van gerechtelijke liquidatie aan voorwaarden als b.v. een besluit der algemeene vergadering kunnen binden en aldus die liquidatie afhankelijk maken van de toestemming van hen, tegen wie ze in de eerste plaats is gericht! ²⁾

Sommige bepalingen verliezen bovendien reeds door hun strekking hun reden van bestaan. Men denke b.v. aan de veelvuldig voorkomende bepaling, dat aandeelhouders telkens 1 maand van te voren van de te verrichten storting in kennis

¹⁾ Zie boven blz. 31.

H. R. 24 Febr. 1905, W. 8185.

²⁾ Rb. Utrecht 9 Juli 1913, b. a.

gesteld zullen worden. Het daarbij geldend motief, n.l. de betrokken personen tijdig te waarschuwen, dat zij de noodige gelden beschikbaar houden, vervalt bij insolventie: door het faillissement immers is de aandeelhouder voorbereid op het doen der stortingen.

Een statutair artikel luidende:

„Op de bij het verlijden dezer acte geplaatste aandeelen wordt uiterlijk binnen ééne maand daarna tien procent gestort. Verdere stortingen geschieden, zoo noodig, krachtens besluit van commissarissen op voorstel van den Raad van Toezicht en van de Directie.

De aandeelhouders zullen tot het doen van deze verdere stortingen ééne maand tevoren worden in kennis gesteld per aangeteekenden brief.

Ingeval etc.”

gaf den rechter ¹⁾ aanleiding om appellant toe te geven, dat in het algemeen gesproken niet alle bepalingen van de statuten betreffende bijstorting in geval van faillissement en insolventie haar kracht verliezen, zoodat de statutaire voorschriften, welke de verplichting van de aandeelhouders tot bijstorting bepalen en aan vaste termijnen binden, ook door den curator moeten worden geëerbiedigd.

Het Hof was van oordeel, dat een zoodanige bepaling in genoemd artikel der statuten niet viel te lezen en dat opgemelde voorschriften „kennelijk” alleen golden voor het geval, dat door het bestuur bijstorting wordt gevorderd, zoodat met „deze verdere stortingen” in al. 2 slechts bedoeld konden zijn de krachtens besluit van commissarissen op voorstel van den Raad van Toezicht en van de Directie op te vragen stortingen, vereischt voor het gewone beheer der vennootschap.

De beslissing schijnt ons niet houdbaar. Dat de voorschriften „kennelijk” alleen golden voor het geval, dat door het

¹⁾ Hof Amsterdam 19 Febr. 1915, N. J. 1915, blz. 1006, bev. Rb. Utrecht b. a.

bestuur bijstorting werd gevorderd, is een *petitio principii*. Neemt men aan, zooals het Hof deed, dat de curator de statutaire voorschriften heeft te eerbiedigen, dan zal men inderdaad slechts die voorschriften kunnen uitzonderen, die met zijn wettelijke bevoegdheid in strijd komen. Maar daarvan is in casu juist niets te bespeuren. Het „zoodat”, waarmede het college de beteekenis van „deze verdere stortingen” vastlegt, is dan ook onbegrijpelijk. Dit alles nog afgezien van de o.i. juiste interpretatie van genoemd statutair artikel: het verband tusschen de 1ste en 2de al. wijst er alleszins op, dat in al. 2 de nadruk dient te vallen op „verdere” en niet op „deze”, zijnde deze verdere stortingen gesteld tegenover de aanvangsstorting en niet tegenover andere verdere stortingen.

Het Hof had bij het door hem genomen punt van uitgang moeten nagaan, niet of bepaalde voorschriften kennelijk golden voor het geval dat door de directie storting werd opgevraagd, maar welke voorschriften vereenigbaar waren met den aard en den omvang van de bevoegdheid van den curator.

Ongetwijfeld kan de uitgebreide bevoegdheid van den curator t.a.v. de opvraging tot te betreuren toepassingen leiden, in dien zin, dat bedragen worden gevorderd, die later blijken overbodig te zijn geweest.¹⁾ Dit volgt reeds uit de onmogelijkheid om bij den aanvang van of zelfs tijdens de vereffening de hoegrootheid van de benodigde stortingen te bepalen: deze hangt af van tal van onzekere vorderingen en problematische realisaties. Nog minder dan van bestuurders of vereffenaars buiten faillissement kan van den curator

¹⁾ Daarom acht het Rapport aangaande het Ontw. 1910, uitgebracht aan de Vereeniging van directeuren van hypotheekbanken (blz. 34), art. 41d. ongewenscht: wordt meer opgevraagd dan noodig is, dan zullen de aandeelhouders wellicht intusschen in groote ongelegenheid zijn gekomen. Het Rapport zou den rechter de gelegenheid willen geven c.q. te kunnen beoordeelen of de gevraagde storting noodig is.

gevorderd worden dat hij de noodzakelijkheid der te verrichten stortingen aantoonde.¹⁾

Een eventueel saldo komt toe aan de aandeelhouders, dus in zooverre worden zij door een te ruime opvraging niet benadeeld. Bovendien geschiedt de vereffening onder toezicht van den Rechter-Commissaris, op wien beroep open staat (art. 69 F. W.)

Wie zal tegen ondoelmatige handelingen van den curator bij het uitschrijven van stortingen kunnen opkomen? Dat door de faillietverklaring de handelingsbevoegdheid van bestuurders en algemeene vergadering geheel wegvalt, kan niet worden aanvaard. Ook aan de gefailleerde natuurlijke persoon wordt slechts het beheer van zijn vermogen ontnomen. Voor zoover niet betreft het beheer en de beschikking over het vennootschapsvermogen en voor zoover niet in strijd met de wettelijke rechten van den curator, blijven genoemde organen tot handelen bevoegd.²⁾ Het bestuur behoudt dus zijn vertegenwoordigende positie³⁾, de algemeene vergadering zijn karakter van hoogste macht in de vennootschap. Beide zullen het in art. 69 F. W. aan den gefailleerde toegekende recht kunnen hanteeren.

De individueele aandeelhouder daarentegen valt niet onder de in art. 69 F. W. opgesomde personen.

¹⁾ Zie Rb. Utrecht 19 Jan. 1916, N. J. 1916, blz. 1057; Rb. Maastricht 9 Juni 1921, W. 10747. Anders: Hof Amsterdam 15 Oct. 1909, W. 8954, vern. H. R. 18 Nov. 1910, W. 9094.

²⁾ Vgl. Ontwerp 1910, artt. 46e en 52c.

Zie L. H. Kuhn Jr., Over Faillissement van Naamlooze Vennootschappen, prft., 1873, blz. 99.

³⁾ Vgl. art. 106 F. W.

HOOFDSTUK III.

Onverplichte storting.

Naast wet, statuten en organen der N. V. kunnen ook de individueele aandeelhouders aangewezen zijn om, tot op zekere hoogte, te beslissen in welke mate en op welk tijdstip zij hun stortingsverplichting zullen realiseeren, n.l. indien hun de mogelijkheid openstaat om het resteerende bedrag hunner deelneming te storten, vóór dat de betreffende vordering opeischbaar is geworden tengevolge van het verstrijken van den statutairen termijn of door een uitschrijvingsbesluit, overeenkomstig de daaromtrent geldende bepalingen der statuten tot stand gekomen.

De vordering tot volstorting is een verbintenis met tijdsbepaling. Zijn in de statuten bepaalde tijdstippen vastgelegd, waarop de stortingen opeischbaar worden, dan ontstaat voor de N. V. telkenmale bij het vervallen van een termijn een opeischbare vordering.

In de gevallen, waarin de opeischbaarheid der stortingen afhankelijk is van een desbetreffend besluit van één of meer organen der N. V., zou men geneigd kunnen zijn het karakter van een voorwaardelijke verbintenis aan de stortingsverplichting toe te kennen, daar het alsdan geenszins zeker of noodzakelijk is, dat tijdens het bestaan der vennootschap het geheele bedrag der deelneming zal worden opgevraagd. Evenwel beschouwen wij, gelijk boven ¹⁾ is betoogd, als een volstrekten eisch der liquidatie, dat daarbij het geheele nog te

¹⁾ Blz. 34 vlg.

storten bedrag wordt opgevraagd, althans, dat met inachtneming dier baten het onder de deelgenooten te verdeelen saldo worde bepaald. Ook in dit geval bestaat dus zekerheid, dat gestort zal moeten worden, zij het dan ook onzeker wanneer, zoodat ook hier een tijdsbepaling aanwezig is.¹⁾

Tegen vervroegde voldoening eener termijnvordering zal de crediteur geen bezwaar kunnen inbrengen als de tijdsbepaling in het belang van den schuldenaar is gestipuleerd.²⁾ Volgens art. 1306 B. W. wordt een tijdsbepaling altijd voorondersteld ten voordeele van den debiteur te zijn bepaald, tenzij uit den aard van de verbintenis zelve of uit de omstandigheden mocht blijken, dat de tijdsbepaling ten voordeele van den schuldeischer is geschied.

De tijdsbepaling bij de verplichting tot volstorting zal als regel mede in het belang der N. V. zijn vastgesteld. In de eerste plaats omdat de statutaire bepalingen in het algemeen worden vastgesteld met het belang der vennootschap als prevaleerend motief: wie een overeenkomst tot samenwerking aangaat, stelt het gezamenlijk belang boven het individueele, al wordt ook het eerste niet om deszelfs wil behartigd, maar ten bate van het laatste. Ten tweede bestaat de N. V., in tegenstelling tot de natuurlijke persoon, slechts terwille van een bepaaldelijk aangewezen en omgrensd doel; het beheer en de beschikking over en de omvang van haar vermogen zijn aan dit doel ondergeschikt en worden erdoor beheerscht, zoodat de mogelijkheid bestaat, dat door onnoodig kasgeld de N. V. zou worden bezwaard en belemmerd en voor deze overtollige middelen geen behoorlijk emplooi gevonden zou kunnen worden.

Niettemin is het alleszins bestaanbaar, dat de tijdsbepaling

¹⁾ Aldus ook de opvatting der Fransche schrijvers. Zie b.v. Lyon-Caen et Renault, a. w. dl. II no. 734; P. Pic, Des Sociétés Commerciales, dl. II no. 783.

²⁾ Vgl. art. 1441. 4^o B. W.

uitsluitend in het belang van de debiteuren is geschied: men denke zich het geval, dat de aandeelhouders voor dadelijke volstorting niet kapitaalkrchtig genoeg zijn. Uitgifte van een obligatieleening naast het bestaan van niet-volgestorte aandelen wijst op het belang der aandeelhouders als grond voor termijnbepaling: blijkens het beroep op vreemd kapitaal heeft de N. V., om welke reden dan ook, versterking harer liquide middelen van noode, terwijl het eigen kapitaal nog niet ten volle binnen haar bereik kan worden gebracht. Maar ook dan spreekt het belang der N. V. tegen vervroegde storting, indien het bedrijfsplan is gebaseerd op storting niet vóór de gefixeerde termijnen. Zelfs al zijn bepaalde termijnen, vóór welke stortingen niet mogen worden opgevraagd, uitsluitend in het belang der vennoten opgenomen, zoo dient men toch aan te nemen, dat, als ze eenmaal zijn vastgesteld, de opzet der onderneming zich hiernaar zal geregeld hebben.

In nog sterker mate heeft de vennootschap er belang bij, dat niet vóór de opeischbaarheid der storting deze geschiedt, wanneer de uitschrijving van stortingen afhankelijk is van een desbetreffend besluit, door het bevoegde orgaan en op de voorgeschreven wijze te nemen. Van eenigerlei schema voor het opvorderen der stortingen is dan geen sprake: deze beheersvraag staat uitsluitend ter beoordeeling van de betreffende organen.

In het algemeen is dus voor toepassing van den regel, dat een tijdsbepaling verondersteld wordt te zijn bepaald ten voordeele van den schuldenaar, geen plaats en kan de aandeelhouder de N. V., alleen wanneer zulks uitdrukkelijk in de statuten is bedongen, dwingen tot het aannemen van vervroegde stortingen. Hierdoor is ook het belang der vennootschapscrediteuren gebaat: het bezitten door de N. V. van een „capital gênant”, dat op de een of andere wijze dient te worden bewaard of belegd, bevat voor hen minder waarborg dan de vordering op solvabele vennoten.

Wordt een niet bedongen vervroegde storting door de N. V. aanvaard, dan wordt deze onverplichte storting daardoor stilzwijgend bedongen en uitgevoerd.

Het karakter der onverplichte stortingen kan onzeker zijn, in dien zin, dat op na te noemen gronden de vraag rijst, of dergelijke stortingen inderdaad vormen de voldoening van een deel of het geheel van het door een aandeelhouder nog verschuldigde bedrag zijner deelneming dan wel als aan de N. V. geleende gelden moeten worden beschouwd.

De kwestie is van belang voor b.v. de dividend-uitkeering. Heeft de aandeelhouder recht tot vervroegde storting, zonder dat ten aanzien van het daarover verschuldigde dividend of de rente een uitdrukkelijke voorziening is getroffen, dan zal een dergelijke storting, wanneer deze als kapitaalstorting moet worden aangemerkt, mede het aan den betreffenden aandeelhouder toekomende dividend bepalen, indien men aanneemt ¹⁾, dat de winst behoort te worden uitgekeerd over het werkelijk gestorte bedrag.

Art. 44 g Ontw. 1910 luidt:

„Bij de berekening van het winstbedrag, hetwelk op ieder aandeel zal worden uitgekeerd, komt, tenzij bij de akte van oprichting anders is bepaald, slechts het bedrag der verplichte stortingen op de aandelen in aanmerking.”

Het artikel beoogt blijkbaar de dividendverdeeling te doen berusten op den grondslag van het werkelijk ingebrachte bedrag. (vgl. art. 1670 B. W.) Maar waarom dan uitsluitend acht geslagen op de verplichte stortingen? Aan de onverplichte stortingen wordt hier het karakter van storting op het aandeel, althans wat de dividenduitkeering betreft, ontzegd, in tegenstelling tot het bij art. 43 f lid 2 van het ontwerp bepaalde, waar deze stortingen in de eerste plaats wel als zoodanig worden aangemerkt.

¹⁾ Vgl. H. R. 29 Dec. 1893, W. 6450.

Neemt men de op het aandeel verrichte storting aan als het inderdaad ingebrachte bedrag, dan is voor het door art. 44 *g* gemaakte onderscheid geen plaats.

Blijkens de Mem. v. Toel.¹⁾ beoogt het art. de opvatting onmogelijk te maken, dat, als hetgeen boven het verplicht bedrag gestort is, wettiglijk als storting op de aandeeleu aangemerkt wordt, het winstbedrag over het gansche gestort bedrag behoort berekend te worden, alsmede tusschen de aandeelhouders gelijkheid te verzekeren, waar althans de akte van oprichting niet ongelijkheid heeft gewild. Maar in het genoemde geval is de vervroegde storting inbreng van volkomen gelijken aard en werking in het vennootschapsbestaan als de verplichte stortingen. Bovendien, wanneer de statuten, door zonder meer de bevoegdheid tot vervroegde storting toe te kennen, aan de aandeelhouders gelijkelijk de mogelijkheid openen om in ongelijke mate bij te dragen tot het bedrijfskapitaal der vennootschap, zou een bepaling als die van art. 44 *g* juist een ongelijkheid teweeg brengen, door den aandeelhouders over het onverplicht gestorte bedrag alle rendement te onthouden!²⁾

Dient te worden geconcludeerd dat vervroegde storting als geldleening moet worden beschouwd³⁾, dan is de betrokken aandeelhouder crediteur der N. V.

¹⁾ Uitg. Bel., blz. 76.

²⁾ Juister schijnt ons het systeem van § 214 D. H. G. B., dat eenerzijds uitgaat van de gedachte, dat het nominale bedrag van het aandeel het bedrag der deelneming in het geplaatste kapitaal aanwijst, anderzijds over alle stortingen in de eerste plaats een bedrag van 4 % toekent.

Vgl. A. J. Sauer, Winstverdeling bij NaamlOOze Vennootschappen, prft. 1911, blz. 87.

³⁾ Een poging tot wettelijke regeling werd in België gedaan bij de herziening van den Code de Commerce in 1913, toen op art. 118 een amendement werd ingediend en in eerste lezing aangenomen om aan de vrijwillig verrichte stortingen het karakter toe te kennen van „dettes sociales”, slechts recht gevend op een „dividende fixe”.

Bij tweede lezing werd deze wijziging echter niet gehandhaafd.

Deze geldleening houdt echter in zooverre verband met de stortingen op het aandeel, dat zij geschiedt met het oog op in de toekomst eventueel verplicht te verrichten stortingen en om deze uit het gedeponeerde te kunnen voldoen. De aandeelhouder wordt dus voor het geleende bedrag crediteur en komt op één lijn te staan met obligatiehouder en deposant. Het onverplicht gestorte bedrag moet aan bedoelde bestemming worden dienstbaar gemaakt, zoodat het slechts kan worden teruggevorderd, òf wanneer de betreffende storting wordt opgevraagd, in welk geval de vorderingen elkaar compenseeren, òf wanneer vaststaat, dat de storting niet meer kan of zal worden gevorderd, wat zich b.v. zal kunnen voordoen bij vereffening. De aandeelhouder-crediteur heeft dus ten aanzien van het onverplicht gestorte een vordering met tijdsbepaling. Bij faillissement van de N. V. wordt deze inschuld derhalve opeischbaar (art. 1307 B. W.); de curator kan evenwel door opvraging van storting een compensabele tegenvordering creëren.

In zake de verdeling van een eventueel liquidatiesaldo, heeft de vraag: kapitaalstorting of geldleening, bij het door ons voorgestane systeem van vereffening geen praktische beteekenis. Huldigt men evenwel de opvatting¹⁾, dat, indien het na de vereffening overblijvende saldo niet toereikend is om de stortingen ten volle terug te betalen, die terugbetaling percentsgewijze zal moeten geschieden naar verhouding der stortingen, dan dient wel in het oog te worden gehouden, dat deze regel alleen door te voeren is, indien ook het onverplicht gestorte als storting op het aandeel moet worden beschouwd; in het andere geval moet het eerst integraal worden terugbetaald. Is het saldo groter dan het bedrag der stortingen, dan worden deze in de eerste plaats alle terugbetaald, zonder onderscheid in behandeling van verplichte en onverplichte stortingen.

¹⁾ Zie o.a. De Kat, Effectenbeheer, blz. 100; Polak, a. w.

Ook uit fiscaal oogpunt is meergemelde onderscheiding van belang.¹⁾

O.i. dient ten deze als beginsel te gelden, dat de onverplichte stortingen zuivere stortingen op de aandeelen vormen en derhalve de vordering op de deelhebbers geheel of gedeeltelijk teniet doen gaan, tenzij uit de statuten of uit de omstandigheden wordt afgeleid, dat sprake is van geldleening.

Gelijk gezegd kan een aandeelhouder de N. V. slechts dwingen een vrijwillige storting te aanvaarden, indien het recht daartoe uitdrukkelijk bedongen is of wordt. De vennoot heeft deze bevoegdheid in zijn hoedanigheid van aandeelhouder en verricht de vervroegde storting evenzeer in deze qualiteit. Bovendien brengt de aard der N. V. als kapitaalvereeniging wel mede den inbreng van het toegezegde bedrag, maar niet het opnemen van gelden, waarmee eventueel een verplichte storting kan worden gedelgd.²⁾ De mogelijkheid openen van onverplichte stortingen is slechts een afstand doen van de tijdsbepaling van de zijde der vennootschap en wel bepaaldelijk ten behoeve van de aandeelhouders voor het door hen deelenomen bedrag.³⁾

De vrijwillige storting als geldleening moet dus als het uitzonderingsgeval worden beschouwd, welks bestaan uitdrukkelijk moet blijken, zoodat men een onjuist uitgangs-

¹⁾ Zie P. J. A. Adriani in W. P. N. R. no. 2733, die als voorbeelden noemt:

- a. de heffing van registratierecht;
- b. de heffing van dividend- en tantième-belasting;
- c. de heffing van vermogensbelasting en successierecht.

²⁾ Zie J. H. R. Sinninghe Damsté, De Wet op de Dividend- en Tantième-belasting, blz. 88: „Wat een aandeelhouder op zijne aandeelen stort, doet in het algemeen toch niet een gewone schuldordering ten laste van de vennootschap ontstaan.”

³⁾ Vgl. C. de Cass. belge 19 Maart 1877, Pasicrisie belge 1877. I. blz. 159; Cour d'appel Brussel 28 Juli 1887, Pas. belge 1887. II. blz. 394; 27 Oct. 1887, Pas. belge 1888. II. blz. 36.

punt kiest, wanneer men bepaalde omstandigheden beslissend acht voor de toekenning van het karakter van storting op de aandeele. Als zoodanige omstandigheid is b.v. aangemerkt:

- a. dat de statutair verschuldigde rente over de onverplichte stortingen alleen wordt uitgekeerd bij het bestaan van winst;¹⁾
- b. dat niet blijkt, dat de onverplichte stortingen door de N. V. in bewaring zijn genomen, om pas dan met het vennootschappelijk kapitaal te worden vereenigd als storting van den laatsten termijn verplicht is, daar de statuten te kennen geven dat de gestorte bedragen „zich vermengen met het aandeel en derhalve met het vennootschappelijk kapitaal;”²⁾
- c. dat de aandeelhouders met het bedrag der onverplichte stortingen meedragen in het verlies;
- d. dat een onverplichte storting de actiefpost der balans „Aandeelhouders nog te storten” vermindert;
- e. dat aan hen, die storten, geen rente maar dividend wordt toegezegd.

Wel kunnen deze factoren, indien geen omstandigheden bestaan, die leiden tot het toekennen van het karakter van geldleening, bevestigen dat in een bepaald geval de vrijwillige stortingen inderdaad storting op het aandeel vormen.

Als geldleening zal de vervroegde storting moeten worden beschouwd, indien den aandeelhouder daarover een vaste rente toekomt, onafhankelijk van de vraag of over het betreffende tijdvak al dan niet winst gemaakt is. Dit volgt uit art. 49 W. v. K., in verband met het in art. 1380 B. W. neergelegde beginsel. Het Departement van Justitie ten onzent pleegt als eisch te stellen, dat het voorbehoud worde ge-

¹⁾ Raad van Beroep voor de dir. bel. te 's Gravenhage 4 Oct. 1920, Beslissingen in Belastingzaken no. 2805; idem Haarlem 18 Nov. 1921, B. B. 3104.

²⁾ Hof den Bosch 28 Juni 1904, W. 8101.

maakt, dat de rente over de te vroeg gedane storting uit de behaalde winst kan worden voldaan.¹⁾ Door deze toevoeging worden de onverplichte stortingen geenszins perse zuivere stortingen op het aandeel: moet op grond van andere omstandigheden tot geldleening besloten worden, dan staat bedoeld voorbehoud daaraan niet in den weg. Een vaste rente immers is niet een essentieel kenmerk van geldleening,²⁾ zoo-dat een beding, dat de rente slechts onder bepaalde omstandigheden zal worden uitgekeerd, volkomen rechtsgeldig is.

Als kristallisatie, gelijk de Mem. v. Toel. zegt,³⁾ van hetgeen door het Departement van Justitie pleegt te worden geëischt, behelst het Ontwerp 1910 in art. 43 f lid 2:

„Voor het bedrag van onverplichte stortingen mag bij de akte een vaste rente slechts worden bedongen onder voorbehoud, dat deze uit de zuivere winst kunne worden gekweten. Ontbreekt dit voorbehoud, dan worden dergelijke stortingen als aan de Naamlooze Vennootschap geleende gelden, niet als stortingen op de aandeelen aangemerkt.”

Echter niet alleen laatstgenoemd kenmerk kan ertoe leiden, dat een onverplichte storting als geldleening moet worden beschouwd. Beter ware in plaats van het tweede lid van art. 43 f een algemeen luidende bepaling, die aan de vervroegde storting het karakter van storting op de aandeelen toekent, voor zoover niet het tegendeel blijkt. In het eerste lid ware dan in plaats van „verplichte stortingen” te lezen: „stortingen op de aandeelen”.⁴⁾

¹⁾ A. E. Bles, Vereenigingen en Naamlooze Vennootschappen, 5e dr., blz. 78.

²⁾ Art. 1802 B. W.

³⁾ Uitg. Bel., blz. 72.

⁴⁾ G. Vlug, in De Naamlooze Vennootschap 1ste jg. no. 5, 15 Aug. 1922, blz. 121, wil voor de practijk de onzekerheid opheffen door in de statuten uitdrukkelijk de stortingen tot stortingen op de aandeelen te

Mochten naast het bedongen zijn eener onvoorwaardelijk verschuldigde rente andere omstandigheden bestaan, die met het karakter van geldleening in strijd zijn, dan dient het rentebeding als nietig te worden beschouwd, daar gelijk vroeger werd opgemerkt, het karakter van stortingen op de aandelen voor de vervroegde stortingen primeert en een vaste rente daarmee in strijd is. Toen door den iudex facti ¹⁾ feitelijk was vastgesteld, dat de betreffende onverplichte stortingen deel uitmaakten van het vennootschappelijk kapitaal ²⁾, oordeelde de H. R. ³⁾ terecht ⁴⁾ dat nu ook strikt moest worden vastgehouden aan het in art. 49 W. v. K. uitgedrukte beginsel, zoodat het toekennen, zelfs tijdelijk, van een vaste rente daarmee in strijd was.

Het Hof achtte, ondanks zijn voormelde feitelijke beslissing ⁵⁾, geen strijd met art. 49 W. v. K. aanwezig op grond van de uiterst gekunstelde constructie, dat de ratio van art. 49 is, dat uitbetaling van een vaste rente onvereinigbaar is

verklaren en de verplichting tot rentebetaling afhankelijk te stellen van de mogelijkheid om de rente uit de winst te bestrijden.

Anderzijds wordt het in de statuten bestempelen van de onverplichte stortingen tot geldleening aanbevolen in Wb. Administratie Dir. Bel. en Acc. no. 2586, onder verwijzing naar het Maandblad v. h. Boekhouden van 1 Nov. 1921. Vgl. De Naamlooze Vennootschap van 15 September 1923 (2de jg. no. 6), blz. 173.

¹⁾ Hof den Bosch 28 Juni 1904, W. 8101.

²⁾ Dat de H. R. zich gebonden achtte aan deze feitelijke vaststelling en op dien grond het rentebeding ongeoorloofd verklaarde, wordt uit het oog verloren door de Kat, a. w. blz. 39.

³⁾ 3 Maart 1905, W. 8190.

⁴⁾ Vgl. N. Groenewegen, Winstbepaling in het vennootschapsrecht, prft. 1907, blz. 23, die echter overwegingen van 's Hofs arrest onjuist weergeeft.

⁵⁾ Het beroepen vonnis (Rb. den Bosch 25 Sept. 1904) had op grond van feitelijke omstandigheden (statutaire bepalingen) uitgemaakt, dat de behandeling van de onverplicht gedane stortingen zoozeer afweek van die van het vennootschappelijk kapitaal, dat aan die stortingen het karakter van maatschappelijk kapitaal moest worden ontzegd, zoolang de in de statuten voor de stortingen bepaalde tijd nog niet was aangebroken.

met aard en strekking van een N. V.; daar de onderwerpelijke vennootschap was een depositobank, tot wier werkkring behoort het tot zich trekken van kapitaal en de voldoening van een prijs daarvoor uit het vennootschappelijk kapitaal, was de bewuste operatie met aard en strekking der N. V. in volkomen overeenstemming; de Bank gunde termijnen voor de niet-volgestorte aandelen, maar aan hem, die van dien termijn niet gediend was, bood zij aan om tegen tijdelijke vergoeding van $4\frac{1}{2}$ % dadelijk vol te storten, zoodat de Bank terstond in plaats van later het genot van het volle kapitaal verkreeg en dit genot betaalde met voormelde rentevergoeding. Het aangaan van een dergelijke overeenkomst had tot strekking het verkrijgen van een dadelijk voordeel tegen een toekomstige tijdelijke tegenprestatie, wat volgens het Hof iets totaal anders was dan het uitkeeren van een vaste rente op aandelen in plaats van slechts dan dividend uit te keeren als de behaalde winst zulks veroorloofde!

Het arrest is innerlijk tegenstrijdig en verliest uit het oog, dat de door een depositobank opgenomen gelden niet, als het door de vennoten ingebrachte kapitaal, bestemd zijn om ook de eventueele verliezen te dragen.

In het algemeen zullen de onverplichte stortingen als geldleening moeten worden aangemerkt, als ze onttrokken zijn aan het risico van de onderneming.¹⁾ ²⁾ Dit zal dus bepaaldelijk het geval zijn als den aandeelhouders het recht toekomt in geval van liquidatie het onverplicht gestorte bedrag als crediteuren terug te vorderen, in plaats van de verplichting om daarmede in het verlies bij te dragen. Bij opvraging van de storting wordt echter gecompenseerd.

¹⁾ Vgl. Cour de Cass. belge 19 Maart 1877, Pas. belge 1877. I. blz. 159.

²⁾ Een verklaring in de statuten, dat de aandeelhouders voor het vrijwillig gestorte bedrag crediteur zijn, is op zich zelf niet voldoende. Anders: Raad van Beroep Amsterdam 13 September 1912, B. B. no. 1121.

Staat het evenwel vast, dat de betreffende storting niet meer zal kunnen worden opgevraagd, zoodat de gebeurlijkheid, met het oog waarop de vervroegde storting is geschied, zich niet meer zal kunnen verwezenlijken, dan is de aandeelhouder definitief schuldeischer geworden van den vennootschapsboedel. ¹⁾

¹⁾ Cour d'appel Luik 25 Jan. 1890, Pas. belge 1890. II. blz. 288 (bev. Trib. de Comm. Luik 12 Juni 1889, ibid blz. 287).

HOOFDSTUK IV.

Ontslag van de stortingsverplichting.

Het Ontwerp 1910 behelst in art. 41 lid 1:

„De aandeelhouders kunnen nimmer geheel of gedeeltelijk ontheven worden van de verplichting tot volledige storting van het nog niet betaald bedrag hunner aandeelen.”¹⁾

Aan bovenstaande bepaling ligt ten grondslag het beginsel van de onaanastbaarheid van de stortingsverplichting, dat men aldus vindt omschreven²⁾, dat geen aandeelhouder zich aan zijn stortingsverplichting kan onttrekken en onder geen voorwaarde de N. V. kwijtschelding ervan kan verleen, zoodat de vennoot noch door een overeenkomst met de oprichters of met het bestuur, noch door een bepaling in de statuten of door een besluit van aandeelhouders, noch ook middellijk b.v. door vervallenverklaring van het lidmaatschap of door verkoop van het aandeel door het bestuur in geval van niet-voldoening aan bedoelde verplichting, ervan ontheven kan worden.

Tot staving van genoemd principe wordt aangevoerd:

dat tegenover derden de N. V. zich oplost in haar vermogen, zoodat uitsluitend op dit vermogen de ten laste der vennootschap bestaande vorderingen verhaalbaar zijn³⁾;

dat het in strijd met de goede trouw zou wezen, wanneer

¹⁾ Vgl. Ontw. Stc 1890 art. 59.

²⁾ Molengraaff, Leidraad, blz. 235; Kist-Visser, a. w. dl. III, blz. 535.

³⁾ Mem. v. Toel. Ontw. Stc 1890, Uitg. Bel. blz. 93 (de toelichting spreekt verkeerdelijk van kapitaal i. p. v. vermogen).

de N. V. door verbintenissen, de ontheffing van de stortingsverplichting beoogende, den in het vennootschappelijke vermogen liggenden waarborg voor haar crediteuren aan dezen ging ontnemen ¹⁾;

dat de verplichting uit het feit zelf der deelneming voortvloeit, welke verplichting bij overgang van het aandeel op den nieuwen aandeelhouder wordt overgedragen ²⁾;

dat voor de aandeelhouders een noodzakelijkheid van inbreng bestaat, daar niemand als oorspronkelijk aandeelhouder kan toetreden zonder inbreng ³⁾;

dat, al moge genoemd principe niet met zooveel woorden in onze wet zijn neergelegd, het toch op grond van de artt. 41 en 43 W. v. K. als ook voor ons recht geldend dient te worden beschouwd ⁴⁾, in welk verband mede art. 40 lid 2 als te zijn van openbare orde wordt aangemerkt ⁵⁾;

dat art. 43 W. v. K. de eenige wijze aangeeft, waarop een oorspronkelijke aandeelhouder van de verplichting tot het verrichten van verdere stortingen kan worden ontslagen. ⁶⁾

Gaan we na wat hiervan is, dan springt in de eerste plaats in het oog, dat elk ontslag van de stortingsverplichting vormt een vermindering van het vennootschapsvermogen: de actiefpost: „aandeelhouders nog te storten” wordt met een zeker bedrag teruggebracht. Op

¹⁾ Ktg. Amsterdam 12 Sept. 1907, W. 8909, bev. Rb. Amsterdam 8 Jan. 1909 W. 8906, cass. verw. H. R. 17 Dec. 1909, W. 8948.

²⁾ Mem. v. Toel. Ontw. 1910, Uitg. Bel., blz. 61; Rousseau, a. w. no. 1446 (vgl. nrs. 1637, 990).

³⁾ Grosheide, a. w. blz. 217, 248.

⁴⁾ Kist-Visser, a. w. dl. III blz. 535.

⁵⁾ Ktg. Amsterdam b. a.

⁶⁾ Rb. Amsterdam 20 Mei 1870, W. 3256, bev. Hof N.-Holland 1 Juni 1871, W. 3366. Vgl. Rb. Almelo 28 Juni 1922, W. 10967: dit college achtte strijd met de goede zeden aanwezig, wanneer een directeur de N. V. tegenover aandeelhouders verbindt om dezen van stortingen vrij te stellen, omdat hierdoor de gelijkheid tusschen gelijksoortige aandeelhouders zou worden verbroken. Acht de rb. derhalve ontslag wel toelaatbaar wanneer het gelijkmatig plaats vindt?

zich zelf kan deze omstandigheid de ontoelaatbaarheid niet medebrengen: het staat elken debiteur vrij om den in zijn vermogen gelegen waarborg voor zijn crediteuren te vermindern of te niet te doen, behoudens artt. 1377 B. W. en 42 vlg. F. W.

Ook de statuten zullen in het algemeen voor een ontslag van de verplichting geen belemmering vormen: het beheer omvat niet uitsluitend hetgeen in de acte is vastgelegd, maar tevens hetgeen door het doel der N. V. wordt gevorderd. En daar toch beoogd wordt het belang der aandeelhouders te dienen, kan het onder gegeven omstandigheden een daad van goed beleid vormen, hen te ontslaan van een verplichting, welker vervulling overbodig is geworden en dit zal blijven.

Onze wet ¹⁾ bevat geen uitdrukkelijke bepaling, die ontslag uitsluit. Maar wel zijn voorschriften aan te wijzen, die waarborgen bevatten voor de realiteit van het bedrag van het geplaatste kapitaal. En het is uit dit oogpunt, dat de onderwerpelijke kwestie moet worden bezien, omdat elke bevrijding van de stortingsverplichting, zonder meer, beteekent, althans noodzakelijkerwijze behoort mede te brengen of een gevolg moet zijn van een vermindering van het geplaatste kapitaal.

Het geplaatste kapitaal vertegenwoordigt de waarde, die geacht moet worden in ieder geval ²⁾ als vermogen der N. V. te zijn of te zullen worden ingebracht. Art. 40 2de lid W. v. K., bepalende, dat de aandeelhouders slechts aansprakelijk zijn voor het volle beloop hunner aandeelen, geeft oogen-schijnlijk een grens boven welke de aansprakelijkheid der vennoten niet mag worden uitgebreid. Het heeft echter zeer zeker — het bezigen van de nadere aanduiding „volle” wijst erop — een positieve strekking n.l. een begrenzing van een

¹⁾ Zie daarentegen voor Duitschland H. G. B. § 221; vgl. B. G. B. § 134.

²⁾ Bij uitgifte boven pari omvat het meer. Dit agio kan echter o. i. niet als gestort vennootschappelijk kapitaal worden aangemerkt.

reeds krachtens een algemeen beginsel, te weten art. 1177 B. W., bestaande aansprakelijkheid. En evenmin als het mogelijk is, dat een debiteur laatstgenoemd artikel slechts voor een bepaalde fractie op zijn goederen toepasselijk zou kunnen verklaren, evenmin kan, wanneer het bedrag van het geplaatste kapitaal onveranderd blijft, de aansprakelijkheid van den vennoot beneden de in art. 40 aangegeven grens worden teruggebracht.

Aan art. 41 ligt dezelfde gedachte ten grondslag: de uitgifte van niet-volgestorte aandelen aan toonder staat practisch gelijk met ontslag voor het nog te fourneeren bedrag, zoodat het bedrag van het geplaatste kapitaal alleen dan een reële beteekenis heeft, wanneer een equivalent van het volle bedrag in het vermogen der N. V. gestort is. In de landen, ¹⁾ waar de mogelijkheid bestaat om aandelen op naam na storting van een zeker percentage aan toonder te stellen, wordt dan ook tevens ontslag van het resteerende deel toegelaten.

Ook art. 43 W. v. K. is uitvloeisel van genoemd principe: het schept een waarborg voor de voldoening van het nog te storten deel van het aandeelbedrag. Daardoor wordt bevorderd, dat ook bij overdracht het bedrag van het aandeel zijn werkelijke beteekenis voor het vennootschapsvermogen blijft behouden.

Steeds moet het bedrag van het gestorte en nog te storten bedrag gelijk zijn aan het bedrag van het geplaatste kapitaal. Vermindering van het nog te storten percentage, d.i. vermindering van het bedrag der deelneming, zonder reductie van het bedrag van het geplaatste kapitaal, is ongerijmd. Geschiedt een ontslag van de stortingsverplichting z.g.n. uit

¹⁾ Zwitserland, O. R. § 636; Spanje, C. de Com., art. 164^a; Duitschland, Allg. D. H. G. B. art. 222 no. 3 (thans ontslag uitgesloten door H. G. B. § 221); Frankrijk, art. 3 Wet van 1867, zooals het art. luidde vóór de wijziging van 1893.

de winst of uit reserve,¹⁾ dan heeft in werkelijkheid een storting plaats, zoodat c.q. op de aandeelebewijzen een desbetreffende aantekening zal moeten worden gesteld. Immers, de manipulatie kan alleen aldus gezien worden, dat een bedrag aan winst (reserve) tot uitdeeling komt, maar gebezigd wordt tot verhooging van het als door de vennoten gestort aan te merken bedrag.²⁾ Is een uitdeeling niet mogelijk, dan is ook een dergelijk ontslag onbestaanbaar.

Met genoemd beginsel komt in conflict een uitgifte onder pari.

Worden volgestorte toonderaandeelen geplaatst beneden pari, dan wil dat zeggen, dat de inbreng der vennoten grooter wordt voorgesteld dan hij werkelijk is en voor het resteerende ontslag wordt verleend, dat derhalve het kapitaalbedrag niet aangeeft, wat in werkelijkheid is gestort.

Het geplaatste kapitaal scheidt het belang van aandeelhouders en crediteuren door aan te wijzen het deel van het vennootschapsvermogen dat in ieder geval intact moet blijven, zoodat slechts hetgeen daarboven aanwezig is als te verdeelen winst in aanmerking komt. Maar deze functie van het geplaatste kapitaal berust alleen dan op rationeelen grondslag, wanneer het bedrag, dat in ieder geval ter beschikking van de crediteuren moet blijven, bij de deelneming ten volle, hetzij als storting, hetzij als aansprakelijkheid voor het niet-gestorte deel, door de deelgenooten is ingebracht. Hiertoe doet niets af, dat uitgaven ten behoeve van het bedrijf gedaan als b.v. oprichtingskosten, onmiddellijk bij de oprichting het vermogen beneden het bedrag der deelneming hebben teruggebracht,³⁾ noch dat de crediteuren in

¹⁾ Zie W. H. Drucker in Econ.-Stat. Berichten van 6 Dec. 1922, blz. 1044.

²⁾ De Kat, a. w. blz. 43.

³⁾ In Zwitserland (O. R. § 656) kunnen oprichtingskosten korten tijd als actief beschouwd worden, zoodat winstuitkeering mogelijk wordt vóór dat dit tekort is aangevuld. Anders: H. G. B. § 261 no. 4.

zooverre niet geschaad worden door onder pari plaatsing, dat van winstuitkeering toch geen sprake kan zijn, zoolang het vermogen niet het geplaatste kapitaal overtreft.

Ongetwijfeld kan ook bij zakelijken inbreng deze inbreng zoo laag gewaardeerd zijn, dat van den beginne af aan er een wanverhouding bestaat tusschen vermogen en geplaatst kapitaal. Maar terwijl bij zakelijken inbreng de waardeering der activa een min of meer onzeker element vormt, zoodat uitdrukkelijk in de acte van oprichting wordt vastgelegd welk bedrag aan aandeeleu ervoor wordt toegekend, is storting van een lager bedrag in geld dan door het aandeelbedrag wordt aangewezen, een contradictie.^{1) 2)}

Ook hier kan een voldoende reserve of winst aanwezig zijn, die bij latere uitgifte een eventueel disagio dekt. Wordt hierop het tekort afgeboekt, dan doet men dus een uitdeeling aan de inschrijvers op het moment, waarop zij het aandeelhouderschap deelachtig worden!

Een uitgifte beneden pari geeft aan den op de balans voorkomenden post van het geplaatste kapitaal een misleidend karakter en wordt dan ook in verschillende wetgevingen³⁾ uitdrukkelijk uitgesloten, als hoedanige bepaling ook art. 41 1ste lid Ontwerp 1910 valt aan te merken.

Op practische gronden wordt wel de toelaatbaarheid van een uitgifte onder pari bepleit, zij het dan met zekere beperking. Men wijst er op, dat als een N. V. eenigen tijd heeft

¹⁾ Voor de heffing van registratierecht in een geval, waarin de aandeeleu eener N. V. à 90 % geplaatst waren, werd het disagio beschouwd als premie voor het door den aandeelhouder op zich genomen risico, dat een deel der gestorte 90 % verloren zou gaan, zoodat de aandeeleu inderdaad volgestort waren! (Zie Periodiek Woordenboek van Administratieve en Gerechtelijke Beslissingen in zake van De Vermogensbelasting, etc., no. 11417).

²⁾ Hetzelfde geldt, wanneer aandeeleu worden uitgegeven, waarop een bedrag wordt geacht te zijn gestort, dat in werkelijkheid niet is gefourneerd. (Zie de Kat, Effectenbeheer, blz. 47.)

³⁾ Duitschland, H. G. B. § 184¹; Italië, C. di Com., art. 131¹.

gewerkt, een emissie met disagio vaak het eenige middel is om de onderneming voor ondergang te bewaren, wat voor crediteuren nog erger zou zijn ¹⁾; de meritorische waarde, die een N. V. bezit, kan door gebrek aan liquide middelen tot krachteloosheid gedoemd zijn en met betrekkelijk geringe offers en toevloeiing van nieuw kapitaal weer tot leven gebracht kunnen worden, aldus den crediteuren veel meer batend dan een eenvoudig liquideeren. ²⁾

Ongetwijfeld kan een uitgifte beneden pari nieuw kapitaal doen toevloeien door de voordeelen, die geboden worden boven het reeds werkzame kapitaal: de storting der nieuwe deelnemers en daarmee hun aanspraak op een deel der winst worden administratief grooter voorgesteld dan ze in werkelijkheid zijn, zoodat de nieuwe aandelen, schijnbaar naar denzelfden maatstaf in de winst deelend als de oude, feitelijk een deel van de aan deze verbonden rechten tot zich trekken.

Maar juist door de nauwe verwantschap tusschen een beneden pari uitgifte en andere operaties, die beoogen den nieuwen vennoten rechten te verschaffen boven de oude (creëren van preferente aandelen, afschrijving op oude aandelen met uitgifte van nieuwe, etc.), is er aanleiding de emissie onder pari uitdrukkelijk uit te sluiten ³⁾; wil een N. V. de deelneming voor nieuw kapitaal aantrekkelijk maken, dan kan dat geschieden met behulp van een bijzondere

¹⁾ L. E. Visser in R. M. 1911 blz. 68.

²⁾ Zie R. Fischer, Das Sanierungsproblem, speciaal blz. 71 vlg.

³⁾ L. E. Visser t. a. p. bepleit het veroorloven van uitgifte beneden pari aan N. V.-en die b.v. 2 jaar bestaan.

In Duitschland liet het Ontwerp der Novelle van 1884 de onder pari uitgifte toe en verbood ze slechts bij de oprichting en gedurende 2 jaar na de inschrijving van de acte van oprichting. Eerst de Commissie uit den Rijksdag wijzigde het verbod in een onbeperkt. Dit geschiedde geenszins met het oog op de eraan ten grondslag liggende rechtsoonttrekking, maar uit vrees voor „laxer Bilanzauftstellung d. h. zu Ueberwertungen in künftigen Jahren”; ook zouden onsolide beursoperaties er door bevorderd worden. (Zie Stenogr. Ber. über die Verhandlungen des Reichstages IVe Session 1884, Bd. IV no. 128 blz. 1016).

regeling der winstverdeeling of anderszins, in ieder geval door een opzet die de aandeelhouders onderling betreft, zonder aan derden een misleidenden indruk te geven van de verhouding tusschen kapitaal en vermogen der N. V. en den inbreng der vennoten.

Zooals gezegd, is een ontslag van de stortingsverplichting slechts denkbaar bij een gelijktijdige vermindering van het bedrag van het desbetreffende geplaatste kapitaal.

Hieruit volgt, dat een ontslag rechtmatig is, indien het een gevolg is van of gevorderd wordt door een overigens geoorloofde kapitaalvermindering.

Niet dat iedere kapitaalvermindering perse een ontslag medebrengt: afschrijving b.v. op volgestorte aandelen heeft geen rechtstreekschen invloed op het vermogen der vennootschap, al opent zij de mogelijkheid om een deel van dat vermogen als winst uit te keeren, dat anders intact gelaten zou moeten worden.

Maar afschrijving op een geplaatst kapitaal, dat uit niet-volgestorte aandelen bestaat, vermindert het obligo der aandeelhouders: immers door de afschrijving vermindert het nominale bedrag (het „beloop") van de betrokken aandelen, welke verlaging ontslag met zich medebrengt op grond van art. 40 lid 2 W. v. K.

Nu dient niet uit het oog te worden verloren,¹⁾ dat onze wet tot de minderheid van wetgevingen behoort, die gedeeltelijke plaatsing van het maatschappelijk kapitaal toelaten.²⁾ Waar het tegendeel geldt, kan het geplaatste kapitaal slechts worden vermindert, indien de statuten worden gewijzigd of indien in deze statuten de vermindering is voorzien en dus vooraf gesanctionneerd.

¹⁾ Gelijk het Ontw. Staatsie 1890 doet en evenzeer het Ontwerp 1910, hoewel hierbij in de Mem. v. Toel. de onjuiste opzet van eerstgenoemd ontwerp wordt gewraakt.

²⁾ Zoo ook in Engeland en in Spanje.

Maar ten onzent is als regel in de statuten uitsluitend vastgelegd het bedrag van het maatschappelijk kapitaal, dat slechts aangeeft het maximum der zonder statutenwijziging te plaatsen aandeele, een zuiver formeel begrip dus, dat, behoudens art. 50 W. v. K., niets zegt omtrent het werkelijke, het geplaatste kapitaal.¹⁾

Daarom mist hier de crediteur, die tegen een kapitaalvermindering wil opkomen, het beroep op het statutair vastgestelde bedrag van het maatschappelijk kapitaal.

O.i. biedt onze wet door de artt. 40, 41 en in zekeren zin art. 43 W. v. K. wel waarborg tegen een den crediteuren en mede-aandeelhouders nadeelig ontslag, zoolang het bedrag van het geplaatste kapitaal onveranderd blijft. Maar vermindering van laatstgenoemd bedrag en ontslag uit dien hoofde kan door derden slechts worden aangetast, voor zover zij zich tegen de kapitaalvermindering kunnen richten.

Dat een kapitaalvermindering niet in de statuten is voorzien maakt haar niet perse ongeoorloofd: op denzelfden voet als de N. V. haar geplaatste kapitaal kan opvoeren door uitgifte van aandeele, is zij anderzijds bevoegd het te verminderen, behoudens de rechten der aandeelhouders. Crediteuren kunnen met toepassing van art. 1377 B. W. c.q. waken voor hun belangen.

Het Ontwerp 1910 vertoont op dit punt tekortkomingen. Wel wordt daarin erkend, dat het voor derden van belang is om het bedrag van het geplaatste kapitaal te kennen, blijkens bepalingen als artt. 36 *d* en 38 *a* lid 2.

Maar terwijl het ontwerp de vereischten van art. 50 W. v. K. laat vallen en betreffende het geplaatste deel van het statutaire kapitaal algeheele vrijheid laat, zoodat de Mem. v. Toel. terecht betoogt,²⁾ dat het maatschappelijk kapitaal

¹⁾ Zie art. 8, lid 3, der Handelsregisterwet: eenmaal in de 6 maanden moet het geplaatst bedrag voor inschrijving in het handelsregister worden opgegeven.

²⁾ Uitg. Bel., blz. 46.

„louter een formeel begrip” is, ontbreekt elke bepaling omtrent vermindering van het geplaatste kapitaal. Wel bevat art. 44 *a* een regeling, die de schuldeischers der N. V. wil beschermen tegen de gevaren uit een vermindering van het maatschappelijk kapitaal voortvloeiende.

Ook in art. 44 van het Ontwerp vindt men denzelfden onjuisten gedachtengang:

„Geheele of gedeeltelijke terugbetaling van het bedrag van volgestorte aandelen kan slechts geschieden nadat, en voor zooverre, het maatschappelijk kapitaal bij eene akte, houdende wijziging der akte van oprichting, zal zijn verminderd. Bij die akte wordt tevens, op straffe van nietigheid der vermindering, de wijze aangegeven, waarop deze zal worden uitgevoerd.”

Laatstgenoemd artikel, in verband met het voorlaatste lid van art. 44 *a* en deszelfs toelichting, wijst uit, dat het ontwerp speciaal dan een kapitaalvermindering een bedreiging voor de crediteuren acht, wanneer deze gepaard gaat met terugbetaling van het gestorte.¹⁾ Maar een kapitaalvermindering, die het mogelijk maakt een geleden verlies niet aan te vullen en daardoor den crediteuren de kans ontnemt op weder aangroeien van den aanvankelijken waarborg, kan hen evenzeer benadeelen.²⁾

Tusschen kapitaalvermindering en terugbetaling van storting bestaat geen noodzakelijkheid verband: beide kunnen los van elkaar voorkomen. Zoo blijft bij aflossing van aandelen uit de winst met inwisseling tegen „actions de jouissance” het geplaatste kapitaal onveranderd. Er heeft slechts plaats een verhoogde winstuitkeering aan den betreffenden aandeelhouder ten bedrage van het nominale bedrag. Ratioeneel is nu, dat hij daarvoor afstand doet van zijn aanspraken

¹⁾ Zie over een dergelijk geval en de noodzakelijkheid van een regeling aangaande kapitaalvermindering: W. L. P. A. Molengraaff in het R. M. 1889, blz. 421—424.

²⁾ L. E. Visser, R. M. 1911, blz. 68 vlg.

op terugbetaling van het aandeelbedrag bij vereffening en op dat deel van het dividend, dat geacht kan worden een normale rente van het nominale bedrag der aandeele te vertegenwoordigen. Van een eigenlijke aflossing is hierbij geen sprake, zoodat de aandeelhouder, mits onder afstand van genoemde aanspraken, zonder principieel bezwaar zijn aandeel zou kunnen behouden. Practische overwegingen echter spreken in een dergelijk geval voor vervanging van het aandeel door een „action de jouissance.”¹⁾

Wordt op niet-volgestorte aandeele een zeker percentage terugbetaald, dan vermeerdert het obligo der aandeelhouders met dat bedrag, zoodat het vermogen der N. V. geen wijziging ondergaat, indien althans de vennooten solvabel zijn. Men denke zich een N. V., die haar kapitaal wenscht uit te breiden, maar geen behoefte heeft aan versterking harer kasmiddelen; door de aanvangsstorting op het nieuw te plaatsen kapitaal zou derhalve een teveel dier middelen ontstaan, waardoor aanleiding bestaat om op de oude aandeele een zeker percentage te restitueeren met behoud van de verplichting tot storting.²⁾ Een dergelijke terugbetaling wordt door art. 44 Ontw. 1910 niet uitgesloten: het artikel spreekt alleen van volgestorte aandeele.

Terugbetaling zonder ontslag van de verplichting tot storting zou evenzeer ten aanzien van volgestorte aandeele op naam zonder nadeel voor derden kunnen plaats vinden ook zonder dat het kapitaalbedrag ware verminderd. De bewoordingen van het art. laten het echter niet toe, wat tot de ongerijmdheid leidt, dat op een aandeel op naam wèl terugbetaling kan geschieden, zoolang het nog niet is volgestort, maar niet meer, wanneer dit laatste wel het geval is!

Tegen terugbetaling op toonderaandeele bestaat inderdaad bezwaar, wanneer het bedrag van het geplaatste kapi-

¹⁾ Vgl. W. L. P. A. Molengraaff in „De Naamlooze Vennootschap”, 15 Juni 1923 (2de jg. no. 3) blz. 65.

²⁾ Zie over een dergelijk geval: W. P. N. R. 1919 blz. 117 (no. 2569).

taal hetzelfde blijft, omdat een dergelijke terugbetaling praktisch gelijk staat met ontslag en genoemd kapitaal feitelijk zou behooren te verminderen. Evenwel spreekt art. 44 slechts, evenals art. 44 *a*, van vermindering van maatschappelijk kapitaal, wat, gelijk gezegd, slechts een formeel begrip is.

Bij opname van een artikel in den trant van art. 44 *a*, dat den crediteuren een middel in de hand zou geven tegen een ongewenschte vermindering van het geplaatste kapitaal, is een bepaling als die van art. 44 overbodig. Het Ontwerp wil, blijkens de toelichting, onmogelijk maken, dat b.v. alle aandelen geamortiseerd worden en vervangen door z.g.n. „actions de jouissance”. Blijft bij amortisatie van de aandelen het bedrag van het geplaatste kapitaal onveranderd, dan kan de terugbetaling slechts uit de winst geschieden. En wordt bij amortisatie van een aandeel tevens het geplaatste kapitaal met een gelijk bedrag verminderd, dan hebben crediteuren in een bepaling als boven aangegeven een weg tot verweer tegen eventueele benadeeling.

De stortingsverplichting is in dien zin onaantastbaar, dat het bedrag van het geplaatste kapitaal steeds moet aangeven, wat door de vennoten is of nog zal worden gestort.

Is met dit beginsel strijdig een *compensatie*, waarbij een vordering van den aandeelhouder op de N. V. in vergelijking wordt gebracht met de verschuldigde storting?

Een voor vergelijking in aanmerking komende tegenvordering kan:

hetzij haren grond vinden in de vennootschapsbetrekking en b.v. betreffen vervallen dividenden;

hetzij een gevolg zijn van handelingen door den aandeelhouder als derde met de N. V. verricht, als daar is een vordering uit rekening-courant van den aandeelhouder eener bankinstelling.

¹⁾ Vgl. Duitschland, H. G. B. § § 288, 289.

Voor het nog te storten bedrag is de vennoot debiteur der vennootschap; van het standpunt der N. V. bestaat geen verschil tusschen deze vorderingen en die op willekeurige derden, tenzij de statuten de mogelijkheid openen van b.v. een vereenvoudigde executie. Indien de wettelijke vereischten voor schuldvergelijking aanwezig zijn, dient te worden aangenomen, dat aan de stortingsverbintenis door compensatie, zijnde een gewone wijze van tenietgaan van verbintenissen, kan worden voldaan, tenzij de wet of de statuten uitdrukkelijk het tegendeel bepalen.

Art. 1463 B. W. vordert, dat de schulden gelijksoortige vervangbare zaken betreffen en vatbaar zijn voor dadelijke vereffening en opeisching.¹⁾

Nu is wel de mogelijkheid van compensatie ontkend²⁾ op grond van de ongelijksoortigheid van de vordering tot storting en de tegenvordering, als gevolg van het bijzondere karakter der stortingsverplichting door haar doel: het bijeenbrengen van het vennootschappelijk kapitaal; de instandhouding van dit kapitaal zou in gevaar gebracht worden, indien den aandeelhouder beroep op compensatie openstond.

Dit argument vindt in onze wet geen steun. De gelijksoortigheid, bedoeld bij art. 1463 B. W., raakt slechts het voorwerp, niet ook het doel van de prestatie. Bovendien legt art. 1465 B. W. uitdrukkelijk vast, dat compensatie plaats heeft „uit welke oorzaak ook de wederzijdsche schulden voortspruiten” en zondert hiervan een drietal gevallen uit, die als uitzonderingen niet analogisch mogen worden uitgebreid. Het geopperde bezwaar bestaat trouwens niet, wanneer de tegen-

¹⁾ Voor het Hof Amsterdam 17 Juni 1921, W. 10758, strandde een beroep op compensatie door den gedaagde-aandeelhouder op de niet-opeischbaarheid der tegenvordering.

²⁾ Aldus de vroegere Duitsche jurisprudentie: Entsch. d. R. G. VI blz. 71; XVIII blz. 4; XIX blz. 128.

vordering b.v. vervallen dividend betreft. Beide vorderingen spruiten dan voort uit ééNZelfde rechtsbetrekking.

Ten onzent is wel voor de uitsluiting van compensatie een beroep gedaan op art. 1470 B. W., bepalende, dat vergelijking geen nadeel kan toebrengen aan de verkregen rechten van een derde. In een cassatie-procedure werd n.l. als middel aangevoerd, dat het Hof,¹⁾ hoewel feitelijk beslissend, dat de bepaling van de statuten, dat het niet-volgestorte deel van het kapitaal was waarborgfonds en slechts strekte tot dekking van verliezen het verplicht gestorte kapitaal en reservefonds te boven gaand, aldus uitgelegd moest worden, dat dit bedrag aansprakelijk was voor het tekort van de vennootschap, niettemin compensatie toestond met hetgeen de commanditair persoonlijk te vorderen had, waardoor nadeel werd toegebracht aan verkregen rechten van derden, te weten van de gezamenlijke schuldeischers.

Het middel werd ongegrond geoordeeld. De Hooge Raad overwoog, dat genoemde statutaire bepaling slechts beoogde het waarborgfonds in den boedel te brengen, zonder daarbij eenig bijzonder voorrecht te scheppen. De bewering, aldus het college, dat de storting ten goede dient te komen aan alle crediteuren, doet hieraan niets af, omdat van elke te innen vordering gezegd kan worden, dat deze strekt tot waarborg van en ten goede komt aan alle crediteuren, zonder dat zulks evenwel belet compensatie toe te passen.

Inderdaad kan aan gemelde bepaling geen andere betekenis worden toegekend, dan dat zij ten overvloede vaststelde, dat het nog te fourneeren deel van het kapitaal, als onderdeel van het vennootschapsvermogen, den schuldeischers tot waarborg strekte in den zin van art. 1178 B. W.

De zaak in kwestie betrof een gefailleerde commandi-

¹⁾ Hof Arnhem 14 Mei 1912, W. 9437, cass. verw. H. R. 20 Juni 1913, W. 9561.

taire vennootschap op aandeele, waarvan het beschikbare actief, vermeerderd met dat in de faillissementen van de beheerende vennoten, niet voldoende was, weshalve de curators de resteerende stortingen op de aandeele opvroegen. Gedaagde-aandeelhouder beriep zich op een vordering wegens rekening-courant saldo, waarvoor hij als crediteur was geverifieerd en waarop 39 % was uitgekeerd, zoodat hij nog 61 % had te ontvangen.

Het Hof achtte compensatie daarom toelaatbaar, omdat de gronden van het recht en het recht zelf aanwezig waren op het moment van de faillietverklaring; weliswaar was het bestaan van gedaagdes vorderingsrecht eerst tijdens het faillissement bekend geworden, maar de wet stelt het tegendeel niet als eisch voor de werking of toelaatbaarheid van compensatie.

Door de toetreding tot de N. V. wordt de schuldplichtigheid van den aandeelhouder gevestigd en ontstaat de stortingsverplichting als verbintenis met tijdsbepaling. Het Hof kon dus terecht art. 53 toepasselijk verklaren, daar de schuldplichtigheid voortvloeide uit een handeling vóór de faillietverklaring met de gefailleerde N. V., hetzij bij of na de oprichting, verricht.¹⁾

De eenige bepaling, waaruit een argument tegen de toelaatbaarheid van schuldvergelijking ware te putten, is o.i. art. 41 W. v. K., voor de uitgifte van aandeele in blanco als vereischte stellende, dat derzelver volle beloop in de kas²⁾ der vennootschap zij gestort. Al kan nu in deze aan het

¹⁾ In het door de Rb. Amsterdam 7 Juni 1907, W. 8764 besliste geschil compenseerde eischer (curator der gefailleerde N. V.) door te stellen, dat gedaagde-aandeelhouder in het faillissement van de N. V. als crediteur was erkend voor zeker bedrag, welke som in mindering kwam met de opgevraagde storting.

²⁾ Vgl. Rb. Amsterdam 7 Juni 1907, W. 8764: het obligo der aandeelhouders is hun gehoudenheid om aan de kas der vennootschap te betalen etc.

begrip „kas” niet een al te enge beteekenis gehecht worden — immers zou in dat geval zakelijke inbreng uitgesloten zijn,¹⁾ — zoo valt toch uit de gebezigde terminologie wellicht op te maken, dat de wetgever aan de N. V., ongeacht eventuele tegenvorderingen, de volle beschikking over en de integrale voldoening van de door den aandeelhouder verschuldigde storting heeft willen waarborgen.

Aldus opgevat vertoont het artikel een zekere overeenkomst met het in Frankrijk geldende art. 1 der Wet van 24 Juli 1867, zooals dat is gewijzigd bij de wet van 1 Aug. 1893, en dat voldoening van het wettelijk verplichte percentage vordert „e n e s p è c e s”. Deze wijziging beoogde in het bijzonder een einde te maken aan schuldvergelijking door de aandeelhouders, die door een „jurisprudence trop indulgente” te licht toelaatbaar was geoordeeld, hoewel ook de Wet van 1867 voorschreef, dat de eerste storting effectief moest zijn.²⁾

Evenwel werd ook na 1893 in sommige gevallen compensatie toegelaten, zulks op grond dat zij, evenals overschrijving, een verkorte betalingswijze is, die met effectieve betaling gelijkgesteld moet worden, waardoor bovendien onnoodig heen en weer schuiven van geld voorkomen wordt.³⁾

Is uitsluiting van compensatie, als wijze van voldoening aan de stortingsverplichting wenschelijk?⁴⁾

¹⁾ Vgl. Kist-Visser, a. w. dl. III blz. 537, die verwijst naar art. 8, Regl., vastgesteld bij K. B. van 1 Dec. 1833 (Stbl. 60).

²⁾ Art. 25 (speciaal voor sociétés anonymes): premier versement consiste en numéraire.

³⁾ Parijs 19 Maart 1895, J. S. 1895, blz. 266; Amiens 2 Mei 1907, J. S. 1908, blz. 302; Bordeaux 30 Maart 1908, J. S. 1909, blz. 381.

⁴⁾ Uitdrukkelijk verbod in Duitschland: H. G. B. § 221. Zie hierover: Entsch. des R. G. dl. 54 blz. 389; dl. 68 blz. 121; dl. 72 blz. 266; dl. 85 blz. 351; dl. 94 blz. 63 (in het laatste arrest beschouwingen over de toelaatbaarheid van contractuele compensatie); § 221 betreft niet hetgeen als interest of krachtens strafbeding bij niet of niet-tijdig voldoen aan zijn stortingsverplichting door den aandeelhouder is verschuldigd.

De N. V. is de vorm, waarin de gezamenlijke vennooten ter behartiging hunner individueele belangen aan het maatschappelijk en rechtsverkeer deelnemen, zij is noch een gefingeerd, noch een werkelijk bestaand wezen met eigen behoeften en belangen. Een derde treedt met deze gezamenlijk optredende deelgenooten slechts in betrekking omdat een zeker vermogen, waartoe de individueele aandeelhouders hun aandeel bijdragen, voor de crediteuren gewaarborgd is. De instandhouding van dit vermogen ten behoeve van de gezamenlijke derden dient te worden verzekerd en is een algemeen belang. Treedt nu een aandeelhouder als derde met de N. V. in betrekking, dan maakt hij in laatstgenoemde qualiteit deel uit van de gezamenlijke crediteuren der N. V., te wier behoeve het volle door de aandeelhouders in te brengen bedrag een waarborg vormt.

Als derde behoort de aandeelhouder met zijn medecrediteuren op één lijn te staan en eventueel te deelen in het risico, dat het vermogen der N. V. niet toereikend is voor volledige voldoening hunner vorderingen. Zijn bijdrage tot den waarborg voor deze crediteuren dient derhalve te worden ingebracht, onafhankelijk van hetgeen hij zelf mocht te vorderen hebben.

Wel dient compensatie toelaatbaar te zijn voor zoover de vordering van den aandeelhouder voortspuit uit de vennootsverhouding en b.v. voldoening van dividend betreft.

Natuurlijk is het alleszins bestaanbaar, dat compensatie geen ongunstiger effect heeft voor den vermogenstoestand van de N. V. dan werkelijke storting; onnoodige geldbeweging behoort bovendien te worden vermeden. Maar zoodra de vermogenstoestand der N. V. minder gunstig is of dreigt te worden, eischt het belang der gezamenlijke crediteuren, waaronder c.q. de tot storting verplichte aandeelhouder valt, dat de N. V. de beschikking verkrijgt over het nog te fourneeren bedrag, zonder dat de aandeelhouder zich met beroep op een compensabele tegenvordering daaraan kan onttrekken.

In het bijzonder klemmt dit in geval van faillissement.¹⁾

Tegen het invoeren van compensatie door de N. V. gelden de genoemde motieven niet en deze wordt dan ook door alle wetgevingen toelaatbaar geacht,²⁾ in het bijzonder door het inhouden van dividend, behoudens bijzondere voorschriften.³⁾

Voor de N. V. bestaat belang om zich harerzijds op compensatie te beroepen in het bijzonder in geval van faillissement van den aandeelhouder.⁴⁾

Nauw verwant aan het vraagstuk der compensatie is dat van de mogelijkheid om door in betaling geving aan de stortingsverplichting te voldoen.

De terminologie onzer wet doet blijken, dat de wetgever zich als normaal geval voor oogen heeft gesteld, dat het door de vennoten bijeen te brengen gemeenschappelijk vermogen verdeeld is in op een bedrag in geld gestelde aandeelen en dat aan de dienaangaande bestaande inbrengverplichting wordt voldaan door storting van een geldsom.⁵⁾ Hiervoor pleit het gebruik van uitdrukkingen als „volle beloop derzelve”, „in de kas der vennootschap gestort” in de artt. 40, 41, 43 en 51 W. v. K., in tegenstelling tot het algemeen luidende „inbrengen”, waarvan de 9de titel van het B. W. zich bedient.

¹⁾ Het Zwitsersche Konkursgesetz bevat dan ook in § 213 l. 1. een uitdrukkelijk compensatieverbod.

²⁾ Vgl. b.v. H. G. B. § 279.

³⁾ Vgl. H. G. B. § 195³: „Baarzahlung” van minstens $\frac{1}{4}$ van het nominale bedrag der aandeelen vóór de inschrijving der N. V. vereischt.

⁴⁾ Zie A. Sivilie, *Traité des soc. an. belges régies par le code de comm.*, dl. I no. 588; Cass. belge 13 Juni 1889, Pas. belge 1889. I. blz. 246.

⁵⁾ Hof den Haag 8 Nov. 1886, W. 5405; Concl. O. M. Rb. A'dam 9 April 1889, Paleis van Justitie 1889 no. 53: storting van niet vooraf bekend gemaakte waarden, in stede van geld, is zeker niet geoorloofd. Anders: W. L. P. A. Molengraaff in R. M. 1892, blz. 148 noot; Rb. Rotterdam 20 Juni 1888, P. v. J. 1888 no. 93; nergens is voorgeschreven, dat storting alleen in contanten mag geschieden; Ktg. Amsterdam 11 Mei 1916, W. 10003; Grosheide, a. w., blz. 252.

De N. V. is krachtens haar natuur vóór alles kapitaalvennootschap.¹⁾ De verplichting van den vennoot omvat in het algemeen het presteeren van een geldsom. Is geen nadere bepaling gemaakt, dan komt het daarbij uitsluitend aan op het bedrag dier geldsom. De voldoening van dat bedrag zal moeten geschieden door het bij het aangaan der verbintenis daartoe aangewezen en bij gebreke van zoodanige aanwijzing, door eenig wettig betaalmiddel, dus in principe in courant gemunt of papiergeld.

Voor het belang van derden is storting in contanten niet beslist noodzakelijk. Uit welke bestanddeelen het vermogen der N. V. is samengesteld kan hen onverschillig laten, mits dit vermogen een voldoende waarborg oplevert voor hun aanspraken. Ook een geheel in contanten gestort geplaatst kapitaal wordt omgezet in andere activa, waardoor het kapitaalbedrag elke feitelijke beteekenis voor het vennootschapsvermogen verliest en eenvoudig een vaste creditpost der balans, een rekengrootheid wordt. In abstracto eischt de realiteit van het geplaatste kapitaal slechts, dat tot de vorming van het vermogen der vennootschap door de deelgenooten vermogensbestanddeelen worden ingebracht ter waarde van het bedrag hunner deelneming.

Het is echter de moeilijkheid om nauwkeurig uit te maken, in hoeverre deze waarde inderdaad is ingebracht en in hoeverre daardoor al dan niet ontslag van de stortingsverplichting wordt verleend, die aan de practische doorvoering van genoemd beginsel zwarigheden biedt en bijzondere voorzieningen noodig maakt.

Wanneer in de akte van oprichting aan een of meer oprichters het recht wordt toegekend om het bedrag hunner deelneming te fourneeren in den vorm van bepaaldelijk aangeduide vermogensbestanddeelen, niet bestaande in geld, kunnen derden geacht worden redelijkerwijs met deze bepa-

¹⁾ Lehmann, a. w. dl. I blz. 217; Ehrenberg (Fischer), a. w. dl. III blz. 98.

lingen bekend te wezen, hoe gering ook de waarde van dezen inbreng in werkelijkheid moge zijn in verhouding tot het aequivaleerend kapitaalbedrag.

Moeten dergelijke clause's onbeperkt worden toegelaten?

Het Ontwerp 1910 meent blijkbaar van wel, immers behelst in art. 43:

„Tenzij woordelijk in de akte van vennootschap opgenomen, zijn ten aanzien der naamlooze vennootschap nietig, bijaldien vóór of bij de oprichting aangegaan:

1o. etc.

4o. alle overeenkomsten betreffende de storting op aandelen op andere wijze dan door betaling van Nederlandsch wettig betaalmiddel.”¹⁾

De Mem. v. Toel.²⁾ betoogt, dat in het algemeen volledige vrijheid moet bestaan tot het aangaan van dergelijke overeenkomsten, mits dit door de aandeelhouders geschiede met volkomen kennis van zaken en zonder benadeeling van derden. Daar het Ontwerp overigens aan dergelijke overeenkomsten geen beperking oplegt, ziet het dus blijkbaar in de opneming in de akte van oprichting voldoende bescherming van de belangen van derden.

Evenwel zal het o.i. noodzakelijk wezen in deze één restrictie op te leggen door te vorderen, dat de storting of hetgeen daarmee gelijkgesteld wordt, inderdaad aan haar doel beantwoordt, te weten het vormen van voor het doel der N. V. dienstig vennootschappelijk vermogen.³⁾ Het beding,

¹⁾ Vgl. Ontw. Staatscommissie 1890, art. 64.

²⁾ Uitg. Bel., blz. 67.

³⁾ Hof den Haag 25 April 1910, W. 9105. Een beding, waarbij (zie Rb. Rotterdam 24 Mei 1911, M. v. H. 1911 blz. 95) door een aandeelhoudster werd gestort met een haar door de vennootschap voorgeschoten bedrag, terug te betalen door inkorting op de huursom, die de vennootschap aan haar schuldig zou worden wegens huur van 2 sleepboten, kan in dit opzicht niet door den beugel.

Zie ook: Hof Amsterdam 30 Mei 1902, W. 7806, cass. verw. H. R. 9 April 1903, W. 7906.

dat een firma, als aandeelhoudster toetredende tot de acte van oprichting eener N. V., zich reserveert, dat zij de gelden van de N. V., dus ook het bedrag harer aandeelen, zal kunnen gebruiken tegen een rentevergoeding van 4 % voor haar eigen zaken, komt o.i. dan ook met het wezen der stortingsverplichting in conflict.¹⁾

Wordt in de statuten uitdrukkelijk neergelegd, dat door met name aangeduide deelnemers de storting anders zal geschieden dan in geld, dan dient a contrario te worden aangenomen, dat de overige oprichters in contanten aan hun verplichting zullen moeten voldoen.²⁾ Waar de mogelijkheid tot het vaststellen eener uitzonderingsbepaling open staat, moet een eventueele dergelijke regeling, indien ze eenmaal is getroffen, streng worden geïnterpreteerd.

Of door hem, wien storting door middel van zakelijken inbreng als recht is toegekend, desgewenscht in contanten zal kunnen worden gestort, valt in het algemeen niet te zeggen: de strekking der bepaling zal hier maatgevend zijn. Ingeval echter een onroerend goed of een bepaald bedrijf wordt ingebracht,³⁾ zal het veelal juist met het oog op dat bepaalde goed of bedrijf wezen, dat de vennootschap is opgericht, waardoor met het wegvallen van den inbreng ook de bestaansgrond aan de N. V. zou ontnomen worden.

¹⁾ Anders: Rb. den Bosch 22 Dec. 1911, W. 9366.

²⁾ Rb. Haarlem 14 Mei 1912, W. P. N. R. no. 2222 bev. Hof Amsterdam 4 April 1913, W. 9516.

³⁾ In het „Vacca proces” (Rb. Rotterdam 20 Juni 1888, P. v. J. 1888 no. 93) beschouwde de rechtbank als actief der N. V. het recht om van één der vennoten de overschrijving in de hypotheekregisters te vorderen van de op zijn naam staande onroerende goederen enz., die vóór de oprichting uit de door de medevennoten aan genoemden vennoot als storting op de aandeelen verstrekte gelden waren gekocht. Op dien grond werd aangenomen, dat het gestorte inderdaad in het vermogen der N. V. was gevloeid, zoodat de vordering tot storting, door de curators der N. V. in liquidatie ingesteld, werd afgewezen.

Molengraaff komt in R. M. 1892, blz. 146 vlg. tot een tegengestelde conclusie.

De desbetreffende statutaire bepalingen kunnen uiteraard een groote verscheidenheid vertoonen: vervangbare zaken, naar hoedanigheid, hoeveelheid of waarde nader bepaald, onstoffelijke goederen e. d. kunnen als inbreng worden aangewezen.

Kan een aandeelhouder, ook wanneer de statuten niet een regeling als de boven omschrevene bevatten, rechtsgeldig door *datio in solutum* zich van zijn verplichting kwijten?

Een schuldeischer kan niet gedwongen worden iets anders in betaling aan te nemen dan hetgeen overeengekomen is. Neemt hij er echter genoeg mee, dan is daarmee de schuldenaar bevrijd, behoudens de werking der Paulianabepalingen.

Bij de N. V. zou de bevoegdheid om te beslissen over de aanvaarding eener in betaling geving moeten berusten bij het bestuur als haar orgaan.

Het Ontwerp 1910 ¹⁾ is ook hier vrijgevig. Art. 43 *a* 1e lid luidt n.l.:

„Na de oprichting der naamlooze vennootschap kunnen de bij het voorgaand artikel 1o, 2o, 3o en 4o bedoelde overeenkomsten door het bestuur, zonder opdracht der algemeene vergadering van aandeelhouders, slechts worden aangegaan, indien, en voor zooverre, hem de bevoegdheid daartoe uitdrukkelijk bij de akte van oprichting is verleend.”

Het artikel beschouwt de vraag van de toelaatbaarheid eener in betaling geving uitsluitend vanuit het standpunt van de verhouding: bestuur-aandeelhouders. Echter zal een opdracht van de algemeene vergadering toch nimmer de rechtsgeldigheid van een in betaling geving tengevolge kunnen hebben, die een ongeoorloofd ontslag van de stortingsverplichting insluit.

Een eventueele opdracht der algemeene vergadering ont-

¹⁾ Vgl. Ontw. Staatscommissie 1890, art. 64 al. 2.

trekt een overeenkomst tot in solutum datio niet aan een ageeren door derden op grond van artt. 1377 of 1401 B. W. Wanneer, ook ondanks het in een in betaling neming opgesloten ontslag, het vermogen der N. V. behoorlijk waarborg oplevert voor de crediteuren, kan zeer wel van een benadeeling dezer schuldeischers geen sprake zijn. En wat de N. V. aangaat, schijnt het overbodig om, wat de in betaling geving betreft, naast de algemeene verantwoordelijkheid van de bestuurders voor hun beheer, op dit punt preventieve macht toe te kennen aan een lichaam, dat voor deelneming aan het beheer niet bijster geschikt is!

Wanneer het bestuur genoeg neemt met een in betaling geving, die voor den vermogenstoestand der N. V. hetzelfde resultaat geeft als storting in contanten zou doen, wordt aan de stortingsverplichting naar behooren voldaan, indien althans eventueele wettelijke bepalingen betreffende verkrijging van eigendom door de N. V. worden nageleefd.¹⁾ Bovendien laat een datio in solutum zich steeds kleeden in een koopovereenkomst met compensatie van koopprijs en storting, echter uitsluitend wanneer de verkrijging der betreffende objecten tot de ter verwezenlijking van het vennootschappelijk doel te verrichten werkzaamheden behoort.

¹⁾ In Frankrijk heeft de jurisprudentie in talrijke gevallen zich uitgesproken over de vraag in hoeverre aan de wettelijk verplichte storting door in betaling geving kan worden voldaan. Zie Rousseau, a. w. no. 1689.

In het algemeen is daarbij op grond van de feitelijke omstandigheden nagegaan of de inschrijving en de storting inderdaad serieus waren, b.v. of een derde, die zich zelf tegenover de N. V. crediteert, voldoende middelen in kas heeft om de betaling te realiseeren. Bankpapier zonder gedwongen koers, coupons, wissels en ander waardepapier zijn dikwijls toegelaten, mits deze objecten soliede waren.

In geval van twijfel, aldus Pic, a. w. no. 785, staat het aan den rechter om te onderzoeken of de beweerde storting, anders dan in geld gedaan, serieus is dan wel slechts eenvoudig een wisseling van schrifturen, die een anti-statutair ontslag moet verbergen.

Een uitdrukkelijke bepaling betreffende ontslag bevat onze wet in art. 43 W. v. K.:

„Indien het vol bedrag van zoodanige actie of aandeel niet is gestort, blijft de oorspronkelijke vennoot of diens erven of regthebbenden, tot de storting van het verschuldigde aan de vennootschap verbonden, ten ware de bestuurders, en de commissarissen, zoo die bestaan, zich uitdrukkelijk met den nieuwen verkrijger hadden tevreden gesteld, en eerstgemelde van alle verantwoordelijkheid ontslagen.”

Het artikel sluit zich aan bij het eraan voorafgaande en opent de mogelijkheid van ontslag van de op gewezen vennoten rustende stortingsverplichting.

De vervangbaarheid van het aandeelhouderschap is voor de N. V. in beginsel essentieel te achten.¹⁾ Dit volgt uit het karakter der N. V. als kapitaal-vereeniging: de persoonlijke eigenschappen der deelnemers dienen buiten beschouwing te blijven, daar dezen alleen beteekenis hebben als dragers van het door hen vertegenwoordigde kapitaal.²⁾

Voor zoover het aandeelhouderschap in een oorkonde is belichaamd — de overdracht door bijzondere oorkonden kan als karakteristiek voor het aandeelhouderschap eener N. V. gelden³⁾ — is dit evident: door overdraagbare aandeelbewijzen uit te geven verplicht de N. V. zich bij voorbaat om de verkrijgers als aandeelhouder te erkennen, zoowel bij aandeelen op naam als bij die aan toonder.

Maar ook als het lidmaatschap niet is vastgelegd in een oorkonde⁴⁾, is het aandeel een overdraagbare roerende zaak (artt. 567. 4o, 669 lid 2 B. W., j^o. art. 42 W. v. K.) Ook dan

¹⁾ Ehrenberg (-Fischer) a. w. dl. III, blz. 70.

²⁾ Artt. 36, 40, 44, t. g. o. artt. 17, 19 W. v. K.

³⁾ Ehrenberg (-Fischer) a. w. dl. III, blz. 143.

⁴⁾ Het aandeelenregister is ouder dan de oorkonde. Vgl. Code de Commerce artt. 35, 36; ook ons art. 42 W. v. K. heeft veeleer het oog op aandeelenregister dan op oorkonden.

heeft de N. V., die de overdracht van dergelijke aandeele toelaat, wellicht bij de statuten heeft geregeld, bij voorbaat de opvolgers in het aandeelhouderschap erkend. En is in de statuten niets daaromtrent bepaald, dan is volgens art. 42 W. v. K. overdracht op één der daar genoemde wijzen mogelijk.

De overdracht van een aandeel toelaten sluit in zich het veroorloven van wisseling van aandeelhouder en den daarmee verbonden overgang van rechten en verplichtingen. Het aandeelhouderschap is ondeelbaar in dien zin, dat het omvat een complex van rechten en verplichtingen, die onafscheidelijk samenhangen. Men verwerft niet speciaal de vennootsrechten en neemt niet uitdrukkelijk de vennootsverplichtingen op zich, maar verkrijgt zoowel het een als het ander door en met de hoedanigheid van aandeelhouder, hetzij men deze qualiteit verkrijgt als oprichter, hetzij door overname van het aandeel, hetzij als inschrijver bij latere uitgifte.

De overdracht van het aandeelhouderschap is een rechts-overdracht sui generis: zij is zoomin afstand van rechten als overname van een schuld. Al moge nu het vermogensrechtelijke moment bij het aandeelhouderschap overwegend zijn, zoodat de beginselen van den overgang van vermogensrechten op de wisseling van het aandeelhouderschap worden toegepast, dit neemt niet weg, dat door de uittreding van een lid uit zijn lidmaatschap eener- en toetreding van een nieuw lid anderzijds, de rechtsbetrekking in haar geheel overgaat, of wel: rechten en verplichtingen van den overdrager houden op te bestaan en ontstaan in de persoon van den verkrijger.

Rationeel is derhalve, dat bij overgang van het aandeelhouderschap de stortingsverplichting bij uitsluiting komt te rusten op den nieuwen aandeelhouder, met bevrijding van alle voorgangers, zoodat de huidige vennoot, wien de rechten uit deze hoedanigheid opkomen, tevens de verplichtingen draagt.

De overgang van de stortingsverplichting vindt, afgezien van bijzondere wettelijke en statutaire bepalingen, uit administratieve of legitimatieve overwegingen voortvloeiende, plaats buiten de N. V. om. Veeleer moet de N. V., als er geen bijzondere bepalingen zijn, den nieuwen verkrijger als aandeelhouder erkennen. Aan art. 1451 B. W. kan dus geen argument ontleend worden tegen het boven als het meest logische aangewezen systeem. Een uitdrukkelijk zich verbinden door den nieuwen aandeelhouder jegens de N. V. is niet noodig.

Omgekeerd echter is de overgang van de verplichting aan de autonomie van partijen onttrokken met dien verstande, dat genoemde overgang afhankelijk is van dien van het lidmaatschap en deze laatste beheerscht wordt door wet en statuten. De vervreemder kan niet, met werking ten aanzien van de vennootschap, het aandeelhouderschap met beperking overdragen b.v. alleen wat betreft de rechten. Ook al zou de voorganger zich uitdrukkelijk in een dergelijk geval jegens de N. V. tot storting verbonden hebben, wordt toch de nieuwe aandeelhouder verbonden. Wel kunnen vervreemder en verkrijger onderling overeenkomsten treffen aangaande de vervulling van de aanspraken der N. V. In het algemeen zal echter bij b.v. koop en verkoop als bedoeling van partijen gelden, dat de kooper de stortingsverplichting nakomt: door storting stijgt het winstaandeel en het aandeel in eventueel liquidatiesaldo, welk voordeel door den nieuwen verkrijger wordt genoten. En mocht den kooper het bestaan van de stortingsverplichting of derzelver werkelijk beloop onbekend geweest zijn, dan zal c.q. de koopovereenkomst op grond van dwaling of bedrog kunnen worden aangetast.

Gelijk gezegd is algeheele bevrijding van den gewezen vennoot van de verplichting tot voldoening van het bij zijn uitreden nog niet opgevraagde bedrag het meest rationeel. Doorvoering van dit beginsel evenwel brengt gevaren mede, die de meerderheid der wetgevers een anderen weg hebben

doen volgen. De N. V. moet worden behoed voor het gevaar, dat de stortingsplichtige vennooten bij vooruitzicht van een débâcle hun aandeele van de hand doen aan wellicht geheel insolvable verkrijgers.

Nu kan, onverschillig hoe de wet deze materie regelt, de N. V. zelf zich waarborgen verschaffen, door n.l. in te grijpen in de overdraagbaarheid der aandeele. Al is deze overdraagbaarheid een essentieel kenmerk van de N. V. en liggend in de lijn der historische ontwikkeling, toch kunnen de statuten beperkende bepalingen ten deze behelzen, die in vele gevallen wettelijke regelingen als die van art. 43 W. v. K. overbodig maken, gelijk ook omgekeerd.

Een onbeperkte, blijvende aansprakelijkheid, zoowel van den oorspronkelijken inschrijver als van de tusschenliggende aandeelhouders, doet zich voor als doeltreffend middel ter verzekering van de voldoening van het nog te fourneeren bedrag en is dan ook in verschillende gevallen vastgelegd.¹⁾ De schaduwzijde ervan valt in het oog: de gewezen aandeelhouders kunnen lang na het eindigen van hun lidmaatschap nog besprongen worden met een vordering tot storting, zulks terwijl de baten, waartoe ook het niet-gestorte deel wellicht in belangrijke mate heeft medegewerkt, genoten zijn door latere verkrijgers. Uitgifte van aandeele zou slechts bezwaarlijk deelnemers opleveren en aldus de ontwikkeling van wellicht geheel betrouwbare ondernemingen belemmeren.

Daarom verdient aanbeveling een derde, een tusschenstelsel, gebaseerd op een cumulatieve aansprakelijkheid, maar met verzachting of beperking. Deze beperking kan daarin bestaan, dat:

¹⁾ Italië, C. di Comm., art. 168; Roemenië, C. di Com., art. 168; Portugal, C. Comm., art. 166 (uitzondering voor verzekeringsmaatschappijen en in het algemeen die vennootschappen, wier kapitaal slechts garantie vormt; dan is ontslag mogelijk van hen, die aandeele cedeeren, mits de solvabiliteit van den verkrijger is geconstateerd en onder voorbehoud van het recht der crediteuren, art. 170 § 4).

10. een voorman slechts ter voldoening van bepaalde verbintenissen van de N. V. tot storting verplicht is;
20. de aansprakelijkheid slechts gedurende een bepaalden tijd na den overgang blijft bestaan;
30. de mogelijkheid van ontslag wordt open gelaten.

Het eerstgenoemde principe is b.v. in Engeland¹⁾ aldus uitgewerkt, dat bij liquidatie een vroegere aandeelhouder slechts kan worden aangesproken voor die verplichtingen der N. V., welke bestonden ten tijde van het verlies van de hoedanigheid.

In tegenstelling tot de Staatscommissie 1890²⁾ acht de Mem. v. Toel. van het ontwerp 1910³⁾ een dergelijke onderscheiding ook theoretisch niet houdbaar, daar de aandeelhouder gehouden is tot storting van het volledig bedrag zijner aandelen, een verplichting geheel onafhankelijk van den aard der verbintenissen, die met het geld der stortingen zullen worden gekweten. Deze zienswijze schijnt ons onjuist: de subsidiaire verplichting van den voorganger is niet een verplichting van een aandeelhouder, bestaat alleen krachtens uitdrukkelijk voorschrift en ontstaat als geheel nieuwe en zelfstandige verplichting op het oogenblik, waarop de qualiteit van aandeelhouder verloren wordt. Er bestaat daarom in theorie o.i. alle aanleiding om deze nieuwe aansprakelijkheid te fixeeren naar den vermogenstoestand der N. V., zooals deze is op het moment, waarop de vervreemder ophoudt deelhebber te zijn en voor het vervolg als derde tegenover haar komt te staan en aansprakelijk wordt. Toegegeven kan echter worden, dat een onderscheiding als de

¹⁾ Companies Act 1862, sect. 38; Comp. Consolidation Act 1908, sect. 123; nog twee andere beperkingen zijn daarbij gesteld: *a.* alleen bij insolventie van den tegenwoordigen aandeelhouder; *b.* geen aansprakelijkheid voor hem, die 1 jaar of langer vóór de liquidatie reeds geen vennoot meer was. Dit laatste is dus toepassing van het onder 2 genoemde.

²⁾ Uitg. Bel., blz. 94.

³⁾ Uitg. Bel., blz. 63.

bedoelde, bij hare praktische toepassing tot verwikkelingen moet leiden.

Een stelsel, waarbij een aansprakelijkheid der voorgangers bestaat voor stortingen, uitgeschreven binnen een bepaalden termijn, ¹⁾ nadat zij hun hoedanigheid van aandeelhouder hebben verloren, heeft veel aantrekkelijks: eenerzijds wordt het vennootschapsvermogen beschermd tegen de gevolgen van een van de hand doen der aandeele aan minder solvabele verkrijgers, anderzijds weten de vervreemders zich na een bepaalden, uniform werkenden termijn beveiligd tegen verdere stortingen, uitgeschreven nadat zij vreemd zijn geworden aan de N. V.

Art. 43 W. v. K. laat de aansprakelijkheid van de rechtsvoorgangers onbeperkt voortduren, maar staat aan de bestuurders (c.q.: en commissarissen) toe zich uitdrukkelijk met den nieuwen verkrijger tevreden te stellen en den oorspronkelijken vennoot of diens erven of rechtverkrijgenden van alle verantwoordelijkheid te ontslaan.

Het artikel behelst dus tweeërlei:

- 1o. schept het een aansprakelijkheid, die zonder deze bepaling niet zou bestaan;
- 2o. laat het de mogelijkheid open om van deze aansprakelijkheid ontslag te verleen.

Door het eerste wordt zoowel het belang der crediteuren, wier verhaalsobject, te weten het vennootschapsvermogen, erdoor intact wordt gehouden, gediend als dat der aandeelhouders: insolabiliteit van een medevennoot kan vergroting van het benoodigde stortingsbedrag ten gevolge hebben, zoowel als een kleiner dividend of saldo na vereffening.

Het tweede onderdeel staat geheel in het teken van het belang der aandeelhouders.

¹⁾ Vgl. Frankrijk, Art. 3 Wet v. 24 Juli 1867, zooals dit is gewijzigd bij de Wet v. 1 Aug. 1893; Duitschland, H. G. B. § 220 (2 jaar).

Het artikel vertoont een zekere tweeslachtigheid: de onbegrensd doorlopende aansprakelijkheid wordt opgeheven door een ontslag, dat geheel aan de prudentie van de N. V. zelf, althans van haar bestuurders en commissarissen, wordt overgelaten, met alle gevaar voor willekeur en persoonlijke bevoorrechtiging!¹⁾ De verplichte toestemming van commissarissen, zoo deze bestaan, welk vereischte nog niet was opgenomen in art. 30 Ontwerp 21 Oct. 1835, is dan ook opgenomen vanwege het groote belang, dat met ontslag is gemoeid.²⁾ Het is daarom in overeenstemming met de bedoeling van den wetgever om, wanneer het eenmaal noodig is geacht de bestuurders onder toezicht van commissarissen te stellen, aan dezer medewerking bij een ontslag strenge eischen te stellen en b.v. rechtsgevolg te ontzeggen aan een ontslag, waarin commissarissen hebben toegestemd, terwijl hun aantal minder bedroeg dan het statutair vastgestelde minimum.³⁾

Door de betrekkingen tusschen vennoten en bestuurders, veelal zelf aandeelhouder, is het gevaar voor benadeeling der crediteuren geenszins denkbeeldig. Men denke zich het geval, dat alle aandeelhouders hun aandeelen overdragen aan een andere, zwakke N. V., waarna het bestuur zich uitdrukkelijk met deze vennootschap tevreden stelt. Den crediteuren staat c.q. beroep op art. 1377 B. W. open: de N. V.-debitrice verricht door haar bestuurders een onverplichte handeling. De wetenschap van benadeeling der schuldeischers aan te toonen kan veelal bezwaarlijk wezen.

¹⁾ In Zwitserland waar evenzeer alle successievelijke titularissen aansprakelijk zijn, maar ontslag kan worden verleend, blijft in het laatste geval de cedent niettemin aansprakelijk bij faillissement der N. V. in het jaar na het ontslag (artt. 636, 637 O. R.)

²⁾ J. C. Voorduin, *Geschiedenis en Beginselen der Nederlandsche Wetboeken*, dl. VIII, blz. 280—283.

³⁾ Hof Amsterdam 19 Febr. 1915, N. J. 1915 blz. 1006 bev. Rb. Utrecht 9 Juli 1913, N. J. 1913 blz. 1077.

Zal zelfs wel van benadeeling gesproken kunnen worden, indien het vermogen der N. V., ook al zouden de nieuwe aandeelhouders volkomen insolvelabel wezen, niettemin toereikt voor een volledig verhaal der crediteuren?

De vraag dient ontkennend te worden beantwoord. Maar in een volgend boekjaar kan de vermogenstoestand der N.V. zoodanig gewijzigd zijn, dat ook de nog te verrichten stortingen volledig moeten worden ingevorderd en dan het onvermogen der nieuwe verkrijgers blijkt.

Den overblijvenden vennooten komt de actie van art. 1377 niet toe: ten aanzien van hen is een onredelijk ontslag slechts een ondoelmatige daad van beheer. Optredend in algemeene vergadering kunnen zij bestuurders en commissarissen wegens niet behoorlijk beheer resp. toezicht ter verantwoording roepen. Voor zoover de bestuurders bij het geven van ontslag hun statutaire bevoegdheid overtreden, zijn zij hoofdelijk en voor het geheel aansprakelijk voor de schade, die derden, dit kunnen zijn de gewezen aandeelhouders,¹⁾ daardoor hebben geleden.

Omtrent de voorwaarden, waaronder een ontslag in een gegeven geval al dan niet verleend mag of moet worden, bewaart art. 43 het stilzwijgen. In abstracto moet de N. V. steeds ontslaan als de solvabiliteit van den nieuwen deelebber even groot is als of grooter dan die van den voorganger. In het tegenovergestelde geval richten de algemeene regels zich tegen een dergelijk ontslag.

Het aannemen van een nieuwen aandeelhouder dient slechts te geschieden na een behoorlijk onderzoek van diens financiële toestand. Verzuim levert niet op een onrechtmatige daad: wel is het een onbehoorlijke uitvoering door de bestuurders van hun taak (art. 45 lid 1 W. v. K.)

Kan van art. 43 worden afgeweken bij de statuten?

De opvatting als zou het artikel de eenige wijze aangeven,

¹⁾ Vgl. Rb. den Haag 4 Jan. 1910, W. 8987.

waarop ontslag van de stortingsverplichting kan worden verleend,¹⁾ is daarom onjuist, omdat de bepaling regelt het ontslag van een subsidiaire verplichting, die alleen krachtens uitdrukkelijke bepaling op een ex-aandeelhouder rust.

Gezien het bepaalde bij art. 37 W. v. K. en de strekking van art. 43, dient te worden aangenomen, dat niet mogelijk is een bepaling, waarbij het verlies van het aandeelhouder-schap eo ipso bevrijding van de verplichting meebrengt of waarbij ontslag kan worden verleend zonder de medewerking van de commissarissen.²⁾ Wel kan de bevoegdheid tot ontslag worden beperkt of zelfs geheel uitgesloten:³⁾ de vennoten doen dusdoende slechts afstand van een te hunnen gerieve in de wet neergelegde mogelijkheid.

Oogenschijnlijk vordert art. 43 W. v. K. tweeërlei verklaring:

- a. een zich tevreden stellen met den nieuwen verkrijger;
- b. ontslag van de rechtsvoorgangers.

Evenwel, het onder *a* vermelde heeft op zich zelf genomen geen beteekenis: ook zonder dat met den nieuwen verkrijger genoeg wordt genomen, is deze aansprakelijkheid voor het beloop der niet-gestorte som. De verklaring van bestuurders schept, noch wijzigt de aansprakelijkheid van den nieuwen aandeelhouder en heeft dus alleen beteekenis door het ontslag

¹⁾ Rb. Amsterdam 20 Mei 1870, W. 3256 bev. Hof N.-Holland 1 Juni 1871, W. 3366.

²⁾ Rb. Amsterdam 19 Juli 1870, W. 3263.

³⁾ De wijze, waarop ontslag wordt verleend en de gevallen, waarin moet worden aangenomen, dat het verleend is, hangen uiteraard ten nauwste samen met de bijzondere voorschriften door wet of statuten voor nadere bepaling of verzekering van de stortingsverplichting gesteld.

Zoo diende in Zweden (§ 5^e der Wet van 28 Juni 1895), waar de aandeelhouder voor het nog niet gestorte deel van het aandeelbedrag een schuldbekentenis aan de N. V. afgaf, ontslag te worden aangenomen als de vervreemder-aandeelhouder de door hem afgegeven schuldbekentenis terugontving en de nieuwe vennoot een schuldbekentenis moest afgeven.

van de rechtsvoorgangers, dat zij inhoudt, ook al wordt van deze voorgangers niet gerept.

Daarom dient met een verklaring, als bedoeld bij art. 43, niet gelijk te worden gesteld de toestemming of goedkeuring van het bestuur, als voorwaarde voor geldige overdracht der aandeelen in sommige statuten gesteld. Immers, dergelijke bepalingen beoogen slechts de mogelijkheid te scheppen om, op welken grond dan ook, bepaalde personen als aandeelhouder te weren,¹⁾ maar staan buiten verband met de bevrijding van de voorgangers in het aandeelhouderschap.

Art. 43 laat verschillende vragen onbeantwoord, verzuimt b.v. nauwkeurig aan te geven, wie krachtens deze bepaling verbonden zijn, in welke volgorde ze aangesproken kunnen of dienen te worden, in hoeverre tusschen hen recht van regres bestaat.

In ieder geval is hij, die aandeelhouder is op het tijdstip, waarop de storting wordt opgevraagd, tot storting verplicht: zijn verplichting ontstaat en bestaat geheel buiten art. 43 om.²⁾ Een regresrecht komt hem niet toe: door de storting te verrichten, voldoet hij slechts eigen schuld.

Omtrent de vraag, wie momenteel aandeelhouder is, kan onzekerheid bestaan. Art. 42 W. v. K. jo. art. 669 B. W. laat de statuten vrij in het regelen der overdracht van aandeelen op naam en geeft twee wegen aan, langs welke, bij gemis eener statutaire regeling, in ieder geval de overdracht rechtsgeldig tot stand kan worden gebracht.³⁾

¹⁾ Ten aanzien van niet-volgestorte aandeelen bestaat bij het opnemen van voorschriften als de genoemde, naar het oordeel der Regeering, dan ook de noodzakelijkheid om het bij art. 43 W. v. K. bepaalde voor te behouden. Zie A. E. Bles, a. w., blz. 78; G. Vlug in De Naamlooze Vennootschap, 1ste jg. no. 5 (15 Aug. 1922), blz. 122.

²⁾ Hof Arnhem 27 April 1910, W. 9081, cass. verw. H. R. 17 Mrt. 1911, W. 9162, Nederlandsche Rechtspraak dl. 217, jg. 1911, blz. 275.

³⁾ Anders: art. 42 W. v. K. is limitatief: Practijk aan het Dept. v. Justitie. Zie Bles a. w. blz. 78; Lehmann a. w., dl. II blz. 90. Art. 42 is zuiver enuntiatief: Hof Amsterdam 23 Juni 1887, W. 5509 bev. Rb. Am-

Nu kan men de meening zijn toegedaan, dat het aandeelhouderschap slechts overgaat, indien de statutaire vorm in acht is genomen.¹⁾

O.i. dient een ruimer standpunt te worden ingenomen. Medewerking van de N. V. bij de overdracht of den overgang harer aandeele is hiervoor niet wezenlijk. Voorschriften als inschrijving in het register of beteekening aan de bestuurders hebben slechts legitimatieve beteekenis, geven dus aan tot wie de N. V. zonder meer de stortingsopvraging kan richten. Maar niets belet haar om zich te wenden tot hem, wien het aandeelhouderschap is overgedragen en die zich, zonder dat de statutaire voorschriften in acht zijn genomen, niettemin als aandeelhouder heeft gedragen door b.v. over dividend te beschikken tegen afgeteekende dividendbewijzen of door ter algemeene vergadering stemmen uit te brengen²⁾

De „oorspronkelijke vennoot of diens erven of rechthebbenden” blijven volgens art. 43 aan de vennootschap verbonden. Onder rechthebbenden zijn te verstaan: de opvolgende aandeelhouders. Dat tusschen den inschrijver en zijn rechtsopvolgers verschil zou bestaan in dien zin, dat de aansprakelijkheid krachtens art. 43 voor den eerste wel en voor de laatsten niet een redelijken grond heeft,³⁾ kunnen wij niet toegeven. Zoomin de oorspronkelijke inschrijvers als de latere aandeelhouders verbinden zich tegenover de N. V. uitdrukkelijk tot storting van het nog resteerende gedeelte: de verbintenis maakt slechts deel uit van hun lidmaatschap, dat zij ten aanzien der vennootschap aanvaarden door deel-

sterdam 9 Oct. 1885, P. v. J. 1885 no. 50; P. G. Bijdendijk, De N. V. in het bezit van haar eigen aandeele, prft. 1911, blz. 6. Vgl. Ontw. 1910, art. 42.

¹⁾ Kist-Visser, a. w., dl. III, blz. 488; Rb. Arnhem 9 April 1903, W. 8045; Rb. Amsterdam 8 Jan. 1909, W. 8906.

²⁾ Rb. Amsterdam 8 Mei 1914, W. 9760; Rb. Utrecht 8 Maart 1922, W. 11015. Vgl. Ehrenberg (-Fischer) a. w., dl. III blz. 149 vlg.

³⁾ Aldus Van Hasselt, a. w., blz. 119/120.

neming in de uitgifte van aandeele, dan wel door inschrijving in het register of beteekening aan bestuurders te werkstelligen of toe te laten, eventueel door zich feitelijk als aandeelhouder te gedragen.

Is de aansprakelijkheid een hoofdelijke? Art. 1318 lid 2 B. W. bepaalt uitdrukkelijk, dat een verbintenis uit kracht eener wetsbepaling voor hoofdelijk gehouden kan worden.¹⁾ Inderdaad wijst de redactie van art. 43 erop, dat de N. V. kan aanspreken wien zij verkiest. Evenwel gaat de verplichting alleen den momenteelen aandeelhouder aan, zoodat veeleer een oneigenlijke hoofdelijkheid bestaat (art. 1331 B. W.) Toepassing van een bepaling als b.v. art. 1328 B. W. is in deze uitgesloten.

Aandeelhouders en voorgangers worden derhalve onderling beschouwd als hoofdschuldenaar en borgen. Een vroegere verkrijger, die voldoet, heeft dus verhaal op den betreffenden vennoot en, in de gevallen bedoeld bij art. 1881 B. W., ook op zijn mede-„borgen”. Hij heeft dus geen regres voor het geheel op zijn onmiddellijken opvolger, tenzij de overdracht onder uitdrukkelijk beding van vrijwaring ware geschied.

Het Ontwerp 1910 heeft de verdienste te pogen de thans onvolledige regeling der aansprakelijkheid door een betere te vervangen en onzekerheden op te lossen.

Althans art. 42 *a* luidt:²⁾

„Bij overdracht of bij verkrijging door erfopvolging van een niet-volgestort aandeel blijft ieder der vorige aandeelhouders voor het daarop nog te storten bedrag hoofdelijk jegens de naamlooze vennootschap aansprakelijk. Hebben de bestuurders en de commissarissen, zoo die er zijn, uitdrukkelijk met den nieuwen verkrijger genoeg genomen, dan geldt deze aansprakelijkheid alleen voor de stortingen, uitgeschreven binnen een jaar, te rekenen van den dag, waarop de overgang

¹⁾ Vgl. Hof Arnhem 27 April 1910, W. 9081.

²⁾ Vgl. Ontw. Staatscommissie 1890, art. 61.

aan het bestuur betee-kend is, of, bij gebreke van betee-kening, van den dag, waarop zij in het bij art. 41 e bedoeld register is ingeschreven.

Een vorig aandeelhouder is echter niet tot storting gehouden, dan nadat alle latere houders van het aandeel aangesproken zijn, en na uitwinning hunner goederen geene volledige betaling is verkregen. Echter kan een vorig aandeelhouder zich slechts dan op deze bepaling beroepen, indien hij op de eerste tegen hem gerichte gerechtelijke aanspraak de uitwinning van latere houders van het aandeel heeft gevorderd. De bepalingen der artikelen 1869, 30 en 40, 1871 en 1872 van het Burgerlijk Wetboek zijn ten deze van toepassing."

Het Ontwerp breekt dus niet geheel en al met het bestaande systeem: het behoudt de onderscheiding tusschen het geval, dat wel en dat niet genoeg is genomen met den nieuwen verkrijger. In het laatste geval „schijnt de aansprakelijkheid onbeperkt te moeten voortduren, daar de N. V. niet gedwongen moet kunnen worden tegen haren wil een anderen schuldenaar te erlangen."

O.i. verdient het gevolgde stelsel geen aanbeveling. Het is n.l. te tweeslachtig. Eenerzijds geeft de wetgever een blijk van vertrouwen in het doorzicht en de onpartijdigheid van bestuurders en commissarissen, anderzijds komt hij hierop terug door, ondanks ontslag, een aansprakelijkheid der voorgangers voor binnen 1 jaar uit te schrijven stortingen dwingend voor te schrijven.¹⁾

Vreest men van de ontslag-bevoegdheid ongewenschte

¹⁾ Ook de K. v. K. te Amsterdam vraagt zich in haar rapport over het Ontw. 1910 af, waarom de aansprakelijkheid niet terstond eindigt met de goedkeuring van het bestuur.

Van Hasselt (prft. blz. 119) vermoedt, dat de regeling een eventueel terugkomen op een voorbarige goedkeuring wil mogelijk maken.

O. i. is een terugkomen op een gegeven ontslag niet mogelijk: de na ontslag wettelijk tot één jaar beperkte aansprakelijkheid kan door het bestuur niet eenzijdig worden uitgebreid.

gevolgen als b.v. samenspanning met of bevoordeeling van enkele aandeelhouders, dan worden deze gevolgen geenszins geweerd door de nog 1 jaar doorlopende aansprakelijkheid.

Bestuurders en commissarissen zijn bovendien volkomen vrij om al of niet ontslag te verleen. Wordt hierbij op willekeurige wijze te werk gegaan, dan staat den ex-aandeelhouder geen weg open om b.v. het bestuur te nopen hem te ontslaan: in de algemeene vergadering kan hij zich niet meer doen gelden om hen ter verantwoording te roepen.

Deze geenszins denkbeeldige willekeur brengt een wellicht geheel ongemotiveerd verschil in rechtstoestand te weeg. Het verdient o.i. daarom aanbeveling om in deze een dwingende uniformiteit te betrachten door aan een zich tevreden stellen met den nieuwen verkrijger geen rechtsgevolgen te verbinden, maar uitsluitend de aansprakelijkheid van de voorgangers te beperken tot de stortingen uitgeschreven binnen een bepaalden termijn. Een termijn van 1 jaar schijnt voor dit geval te kort.

De voorwaardelijke subsidiaire aansprakelijkheid der voorgaande aandeelhouders wordt zuiver door het uitschrijven van stortingen. Het Ontwerp der Staatscommissie voegde uitdrukkelijk toe: „al valt ook het tijdstip, waarop de betaling moet geschieden, buiten dat jaar”.

Een storting zal zijn uitgeschreven, wanneer het desbetreffende besluit met inachtneming der statutaire voorschriften tot stand is gekomen en ter kennis van de betrokken aandeelhouders gebracht. Maar een dergelijk besluit kan genomen worden zóó lang vóór het tijdstip, waarop de betaling zal moeten geschieden, dat de beperking van 1 jaar, zooals art. 42 *a* deze beoogt, illusoir wordt.

Een aanvulling van het artikel ware daarom wenschelijk, waarbij de aansprakelijkheid wordt beperkt tot die stortingen, welker tijdstip van betaling valt binnen een bepaalden termijn na beteekening of inschrijving.

Het 2de lid van het artikel geeft aan de voorgangers de

exceptie van eerdere uitwinning van alle latere houders.¹⁾ Het wil ons voorkomen, dat deze alinea geheel gemist zou kunnen worden. Ongetwijfeld is het juist, dat de aansprakelijkheid van den vroegeren tegenover den lateren aandeelhouder onderling zich verhoudt als die van borg tot hoofdschuldenaar. Maar wanneer men in aanmerking neemt, dat de subsidiaire aansprakelijkheid door de wet wordt opgelegd teneinde de N. V. voor nadeel, uit de overdraagbaarheid van het lidmaatschap voortvloeiende, te behoeden, dan springt in het oog, dat het niet wenschelijk is om een vorigen aandeelhouder de macht te geven, de N. V. te nopen de wellicht lange keten van verkrijgers uit te winnen.

Bovendien is het zeer de vraag, of genoemde exceptie voor de practijk van veel beteekenis zal zijn, gezien de omstandigheid, dat artt. 1871 en 1872 B. W. in deze toepasselijk zijn verklaard.²⁾

Voorts bevestigt art. 42 b van het Ontwerp 1910:

„Ieder der vorige aandeelhouders kan zoowel van dengene, die hem als aandeelhouder is opgevolgd, als van hem, die alsdan aandeelhouder is, terugvorderen hetgeen hij krachtens het eerste lid van het voorgaand artikel heeft moeten betalen.

Voor de vordering tegen den aandeelhouder is hij op het aandeel bevoorrecht. Dit privilege heeft den voorrang boven alle andere voorrechten behalve dat, bedoeld bij art. 1185, 1o, van het Burgerlijk Wetboek.”

Het recht van verhaal van cedent tegenover cessionaris

¹⁾ Het art. spreekt van niet tot „storting” gehouden zijn der vorige aandeelhouders.

„Betaling” schijnt ons hier beter geplaatst. Storting immers is het voldoen aan een vennootschappelijke verplichting, terwijl hier een door de wet aan een derde opgelegde verplichting bestaat.

²⁾ Zie Rapport uitgebracht aan de Vereeniging van Directeuren van Hypotheekbanken, blz. 40.

wordt uitvloeisel geacht ¹⁾ van de cessie. Den aandeelhouder heeft men jegens dengene, die gestort heeft, een gelijke verplichting opgelegd, omdat hij het tenslotte is, die de storting moet voldoen, zoodat de rechtsvordering, rechtstreeks tegen hem, strekt tot vereenvoudiging van het verhaal.

Doordien de betalende voorman voor het geheel verhaal op zijn opvolger verkrijgt, worden zij derhalve niet als zuivere mede-borgen voor den aandeelhouder beschouwd. Maar dan zouden wij nog een stap verder willen gaan, door tevens een recht van regres toe te kennen tegenover ieder der volgende aandeelhouders. Is de momenteele aandeelhouder totaal insolvelabel, dan heeft het verhaal op hem geen betekenis. De last van de stortingsverplichting behoort dan te rusten op hem, die voor de laatste overdracht verantwoordelijk is. Om dit doel op eenvoudiger wijze te bereiken dan wanneer ieder der aandeelhouders slechts zijn onmiddellijken opvolger kan aanspreken, ware een aanvulling in bedoelden zin wenschelijk.

Tegen een ontoelaatbare bevrijding van de stortingsverplichting richt zich ook art. 43 *g* van het Ontwerp 1910:

„Iedere overdracht aan de naamlooze vennootschap van niet volgestorte aandeele in haar maatschappelijk kapitaal is nietig.” ²⁾

De toelichting ³⁾ geeft aan, dat door den overgang op de N. V. van haar eigen aandeele de vordering der N. V. tot volstorting door schuldvermenging te niet gaat en het vermogen der vennootschap daardoor een vermindering lijdt.

Het ware misplaatst hier het veelomstreden vraagstuk van de N. V. in het bezit harer eigen aandeele in den breede te

¹⁾ Mem. v. Toel., Uitg. Bel., blz. 65.

²⁾ Vgl. art. 68, Ontw. St.cie 1890.

³⁾ Uitg. Bel., blz. 72.

behandelen. ¹⁾ Het Ontwerp 1910 gaat blijkens de toelichting op art. 43 g van het standpunt uit, dat tegen een dergelijk bezit geen principieele bezwaren bestaan.

Ook onze huidige wet geeft voor dergelijke bezwaren geen grond. ²⁾ Het aandeelhouderschap wordt in het leven geroepen door deelneming in het vennootschappelijk kapitaal. Het geplaatste kapitaal is de aanwijzing van het geheel der lidmaatschapsrechten. Zoolang het bedrag van het geplaatste kapitaal onveranderd blijft, blijven ook de laatste, als zelfstandige vermogensbestanddeelen beschouwd, voortbestaan: alleen dan heeft het geplaatste kapitaal als grens van aandeelhouders- en crediteurenbelang redelijken grondslag.

Het bedrag van het geplaatste kapitaal, eenvoudig de rol van rekengrootheid vervullend, kan alleen door uitdrukkelijke wilsverklaring der N. V., die in geen geval op eenvoudiger wijze tot stand kan komen dan een besluit tot uitgifte van aandelen, worden teruggebracht. Terugkeer van een aandeel in het bezit der N. V. verandert niets aan het feit, dat het bedrag van het geplaatste kapitaal voorstelt het totaal der bedragen, waarvoor is deelgenomen, die in het vermogen der vennootschap zijn gevloeid en dus intact dienen te worden gehouden. De opvatting, dat elke verkrijging van eigen aan-

¹⁾ Zie P. G. Bijdendijk, *De Naamlooze Vennootschap in het bezit van haar eigen aandelen*, prft. 1911. Van recenten datum: polemiek van O. B. W. de Kat (*De Naamlooze Vennootschap*, 1ste jg. nrs. 5, 9, 10 en 12), W. H. Drucker (*Economisch-Statistische Berichten* 25 Oct. 1922 en 6 Dec. 1922) en W. de Gavere (*De Naamlooze Vennootschap*, 1ste jg. nrs. 7 en 12), samengevat verschenen als: *Inkoop van eigen aandelen*.

²⁾ Anders: de Kat in *De Naamlooze Vennootschap*, 1ste jg. no. 5, op grond van artt. 40, 41, 43, 47, 49 en 50 W. v. K.; Rb. Almelo, 28 Juni 1922, W. 10967. Zie echter Rb. den Haag, 13 Dec. 1910, W. 9393: terugkoop van eigen aandelen wordt nergens in de wet perse en onder alle omstandigheden verboden; Rb. den Bosch, 22 Dec. 1911, W. 9366; Rb. Utrecht, 8 Mrt. 1922, W. 11015; Rb. A'dam (E. K.), 8 Mei 1923, *De Naamlooze Vennootschap*, 15 Juli 1923, 2de jg. no. 4, blz. 114.

deelen een kapitaalvermindering vormt,¹⁾ miskent bovendien, voor zoover het aandeel in een oorkonde is belichaamd, het tweeledige karakter van het aandeelbewijs als lidmaatschapsbewijs en waardepapier.

Uiteraard kan de N. V. niet haar eigen aandeelhoudster zijn en kan zij geen rechten en verplichtingen uit eigen lidmaatschap hebben. Maar de omstandigheid, dat de N. V. weder de beschikking over het lidmaatschap verkrijgt, brengt daarom niet mede, dat de rechten en verplichtingen nu door confusie te niet gaan: veeleer is een rusttoestand aanwezig, die niets ongewoons in zich heeft, gezien de uitzonderingen op het beginsel van vermenging, die ons recht elders kent.

Dat in den inkoop van eigen aandeele een terugbetaling van de storting wordt gezien en op dien grond tot ontoelaatbaarheid ervan wordt besloten, schijnt ons in strijd met hetgeen in werkelijkheid geschiedt:²⁾ de N. V. betaalt een prijs om de beschikking over het aandeel te verkrijgen. Maar deze prijs staat buiten verband met de door het aandeel vertegenwoordigde deelneming in het kapitaal, kan deze overtreffen, maar evenzeer niet bereiken. En dient in het laatste geval dan toch de koopprijs als terugbetaling van de storting te gelden?

Het Ontwerp 1910 maakt in art. 43 *g* geen melding van de verkrijging van eigen volgestorte aandeele door de N. V. omdat³⁾ een zoodanige verkrijging geschiedt, òf ter uitvoe-

¹⁾ G. Kirberger in W. 9145.

Is bij de statuten aan het bestuur de bevoegdheid gegeven eigen aandeele voor de N. V. te verwerven, dan is bij gemelde opvatting dus a. h. w. een amortisatieplan statutair vastgelegd of althans gesanctionneerd.

Dat voor het rechtsgeldig inkoop van eigen aandeele de bevoegdheid daartoe uitdrukkelijk in de statuten zij vastgelegd, werd als eisch gesteld door Hof Zuid-Holland, 28 Dec. 1874, W. 3815; vgl. de hierbij aansluitende arbitrale uitspraak van 22 Oct. 1877, W. 4183 en H. R. 31 Mrt. 1876, W. 3980.

²⁾ W. L. P. A. Molengraaff in R. M. 1923, blz. 470 vlg.

³⁾ Mem. v. Toel., Uitg. Bel. blz. 73.

ring van een besluit tot kapitaalvermindering en als zoodanig vallende onder de desbetreffende bepalingen, of slechts te beschouwen is als een tijdelijke belegging, die evenmin noodzakelijk vermogensvermindering medebrengt als belegging in welk ander fonds ook.

Het hierbij gemaakte verschil in behandeling tusschen volgestorte en niet-volgestorte aandeelen mist reden van bestaan.

Dat verkrijging tot uitvoering eener kapitaalvermindering ook bij niet-volgestorte aandeelen bestaanbaar dient te zijn, is voor geen twijfel vatbaar.¹⁾ De dwingende redactie van art. 43 *g* echter sluit deze mogelijkheid af.

Dat de Mem. v. Toel. in de verkrijging van volgestorte aandeelen slechts ziet een tijdelijke belegging, die niet noodzakelijk vermogensvermindering medebrengt, berust blijkbaar op de overweging, dat, tenzij de N. V. een prijs betaalt, die de waarde overtreft, het volgestorte aandeel voor de N. V. een realiseerbaar actief vormt, gelijkwaardig aan het door de vennootschap ervoor opgeofferde equivalent. Maar, al moge de verhandelbaarheid van niet-volgestorte aandeelen geringer zijn, zoo valt toch niet in te zien, waarom de N. V., die eigen niet-volgestorte aandeelen heeft verworven tegen een prijs, die als verkoopwaarde kan gelden, deze aandeelen niet weer van de hand zou kunnen doen en aldus de verplichting tot volstorting weer wekken. Immers in de door de N.V. betaalde verkoopwaarde is de mogelijkheid van een verplicht worden tot storting evenzeer verdisconteerd. Daar voor de vennootschap door wedervervreemding de mogelijk-

¹⁾ Zie b.v. Zwitserland, waar dit geval één der uitzonderingen is, die toegelaten zijn op het verbod van verwerven van eigen aandeelen. (§ 628, O. R.) De overige zijn: bij amortisatie uit de winst; delging van vordering op aandeelhouders; als verkrijging volgens de statuten tot het bedrijf der N. V. behoort.

In de laatste twee gevallen moeten de aandeelen zoo spoedig mogelijk vervreemd worden en moet van het verkrijgen en het vervreemden in het jaarverslag melding worden gemaakt.

heid openstaat om de stortingsverplichting te doen herleven, blijft de post „aandeelhouders nog te storten” dan ook onveranderd, ook al verwerft de N. V. een deel der niet-volgestorte aandeele.

Maar de gevaren, die uit een belegging in eigen aandeele voortvloeien en die o.i. een verbod van verwerving van eigen aandeele rechtvaardigen,¹⁾ zij het dan ook met het in acht nemen van enkele uitzonderingen, bestaan evenzeer ten aanzien van volgestorte als van niet-volgestorte, met name het bezwaar, dat de eigen aandeele een actief vormen, waarin zich de vermogenstoestand der N. V. getrouwelijk weerspiegelt, zoodat hun waarde vermindert, naar gelang de vennootschap aan een grootere waarde behoefte heeft.

Dat de aankoop „uit de winst” geschiedt verandert aan deze mindere geschiktheid als vermogensbestanddeel niets.²⁾ Wel kan daardoor aan crediteuren eventueel het wapen van art. 1377 B. W. uit de hand geslagen worden.³⁾

In hoeverre is art. 43 W. v. K. van toepassing bij de verwerving van eigen aandeele?

Dat de N. V. de feitelijke beschikking over het lidmaatschapsrecht verkrijgt, maar niet haar eigen aandeelhoudster wordt, is op zich zelf voor de toepasselijkheid van het artikel geen bezwaar: er is slechts sprake van nieuwen verkrijger en niet van vennoot of aandeelhouder.⁴⁾

¹⁾ Vgl. Duitschland, H. G. B. § 226.

²⁾ Rb. Utrecht 24 Jan. 1912, W. 9332, onderscheidt tusschen aankoop van eigen aandeele al dan niet uit gemaakte winst.

Zie over het gemis aan grond voor deze onderscheiding: O. B. W. de Kat in De Naamlooze Vennootschap, 1ste jg., no. 9, blz. 240; dez., Effectenbeheer, blz. 103.

³⁾ Italië, C. di Comm., § 144: verwerving van eigen aandeele aan het bestuur slechts geoorloofd indien

a. zulks uit de winst geschiedt;

b. de aandeele volgestort zijn;

c. de algemeene vergadering erin bewilligt.

⁴⁾ Anders: Bijdendijk, a. w., blz. 74, die meent dat verkrijger = aandeelhouder, daar, evenals in voorgaande artikelen, aandeel = lid-

Nu kan men in de verwerving van de aandeele door de N. V. een genoegen nemen met den nieuwen verkrijger perse opgesloten achten, zoodat steeds de voorgangers van hun subsidiaire aansprakelijkheid ontslagen worden. Maar een dergelijke opvatting komt in conflict met de strekking van art. 43, welke de mogelijkheid van ontslag beoogt als verzachting van de opgelegde aansprakelijkheid. En ontslag van deze aansprakelijkheid kan slechts verleend worden, indien door de solvabiliteit van den nieuwen verkrijger de overgang voor het vermogen der N. V. geen nadeel medebrengt. Bij genoemde opvatting echter zou het ontslag zijn facultatief karakter geheel verliezen.

Anderzijds: al moge de N. V. door wedervervreemding de stortingsverplichting weer effectief kunnen maken, tijdens het bezit der N. V. valt geen subject aan te wijzen, waarop de verplichting rust en dat waarborg biedt voor haar voldoening. En slechts indien dit wel het geval is, heeft het bij art. 43 bedoelde ontslag redelijken grond.

De laatste aandeelhouder kan dus niet ontslagen worden, zoodat de N. V. zich tot hem zou kunnen richten, ook al wordt zijn aandeel in het register der N. V. afgeschreven c.q. bovendien op naam der vennootschap overgeschreven.¹⁾ Evenwel, de vennootschap vervult de rol van momenteelen aandeelhouder. Al zal zij als zoodanig ook geen handelingen kunnen verrichten, b.v. niet deel kunnen nemen aan een algemeene vergadering, zoo zal zij toch de geldelijke voordeelen kunnen trekken en dividenden kunnen innen, in den vorm van overschrijving in de boeken der vennootschap. Juist de dividendbesparing is één der motieven, die tot het

maatschap; krijgt nu de N. V. haar eigen aandeele in haar bezit, dan is zij niet haar eigen aandeelhoudster, zoodat z. i. geen ontslag mogelijk is. Zie ook blz. 81, 44.

¹⁾ Onwettig is mitsdien de in sommige statuten voorkomende bepaling, dat bij ontslag van een directeur de N. V. verplicht zal wezen de aandeele van den ontslagene over te nemen met ontheffing van de erop rustende stortingsverplichting.

verwerven van eigen aandeele door de N. V. kunnen leiden.

Maar omdat de N. V. aldus de voordeelen uit het aandeel geniet, dient zij ook de lasten te dragen, zoodat een aangesproken voorganger wederom regres op de vennootschap zou hebben. En eventueele vordering van de vennootschap zou dus met een gelijke tegenvordering beantwoord worden.

Toch kan een uitschrijving van storting op aandeele, die in het bezit der N. V. zijn, effect sorteeren. Immers de post „aandeelhouders nog te storten” vermindert met het opgevraagde bedrag, omdat deze post aanwijst welk deel van het geplaatste kapitaal nog niet actief in het bedrijf werkzaam is en de opvraging juist de strekking heeft de toegezegde storting binnen den kring van het werkkapitaal te brengen. Op de aandeele, die in het bezit der vennootschap zijn, wordt dus de opgevraagde storting geacht te zijn geschied. Hierdoor zal het aandeel in waarde stijgen, zoodat aan de actiefpost „Eigen aandeele” (of: Effecten) een hoogere waarde dient te worden toegekend, die de vermindering van het nog te storten bedrag, al dan niet geheel, goedmaakt. Staan de aandeele boven pari, dan zal de bijschrijving der storting op de eigen aandeele zelfs een vermogensvermeerdering teweeg brengen. Noteeren zij onder pari, dan zal het tegenovergestelde het geval zijn.

O.i. komt aan de N. V. echter in het algemeen niet de keus toe, het aandeel te vervreemden met of zonder aantekening dat storting is geschied.¹⁾ Is b.v. op alle aandeele van een bepaalde soort een storting uitgeschreven, dan rust op de N. V. de verplichting deze uitschrijving te effectueeren op alle betreffende aandeele, hetzij door invordering van het bedrag der storting voor zoover aangaat de uitstaande aandeele, hetzij door aantekening en het opnemen der daartoe noodige boekingen, wat de aandeele betreft, die zij zelf bezit.

¹⁾ Anders: Bijdendijk, a. w., blz. 44.

Het bedrag, waarvoor de N. V. c.q. het aandeel weder vervreemdt, heeft geen invloed op den omvang van de verplichting van den voorganger: deze blijft tot storting van het verschuldigde verbonden, evenzeer als voor de grootte van de aansprakelijkheid krachtens art. 43 buiten beschouwing blijft het aequivalent voor het aandeel door de opvolgende verkrijgers gegeven en verkregen.

Ten slotte kan een ontslag van de stortingsverplichting liggen in of een gevolg zijn van de vervallenverklaring van een aandeel als sanctie voor de nakoming der verplichting, welke handelwijze in sommige wetgevingen¹⁾ uitdrukkelijk is geregeld en in de statuten in velerlei vorm en met allerlei nuanceeringen kan worden opgenomen.

Het aandeelhouderschap heeft voor den betreffenden vennoot waarde door de erin opgesloten rechten. In het ontnemen dier rechten ligt een dwangmiddel tot voldoening der verplichtingen. In geval van twijfel zal daarom verval der verplichtingen niet als de bedoeling der partijen mogen worden aangenomen.

Men dient te onderscheiden:

- 1o. vervallen verklaring van het aandeel d.i. ideëel deel van het kapitaal;
- 2o. vervallenverklaring van het aandeel d.i. aan een bepaald persoon toekomend lidmaatschap.²⁾

Heeft het eerste plaats, dan treedt het tweede als noodzakelijk gevolg in. Er is dan een kapitaalvermindering, zoodat op het bedrag van het geplaatste kapitaal de betreffende aandeele worden afgeschreven.³⁾ Aanvulling van de opengevallen plaats kan slechts geschieden door uitgifte van een

¹⁾ Duitschland, H. G. B. § § 219, 220; Italië, C. di Comm., art. 168; Roemenië, C. de Com., art. 170; Spanje, C. de Com., art. 170.

²⁾ Vgl. Wolff-Birkenbihl, Die Praxis der Finanzierung, blz. 136.

³⁾ Vgl. Italië, C. di Comm., art. 168, waar de wet blijkbaar voorop-

nieuw aandeel, met inachtneming van de voor plaatsing van aandeeleu geldende bepalingen.

Slechts op grond van een uitdrukkelijke bepaling kan worden aangenomen, dat een *déchéance-clausule* een dergelijke kapitaalvermindering beoogt, die in zooverre weinig rationeel is te achten, dat de omvang van het geplaatste kapitaal daarbij bepaald wordt door de toevallige omstandigheid, of een aandeelhouder al dan niet wenscht te storten.

De vervallenverklaring zal in het algemeen betreffen het lidmaatschap. Evenals bij het bezit van eigen aandeeleu verkrijgt op deze wijze de N. V. de beschikking over het lidmaatschapsrecht en vindt in de geldswaarde van dit lidmaatschap de mogelijkheid om het vennootschapsvermogen voor schade te behoeden. Het lidmaatschap als zoodanig blijft derhalve bestaan.

Verlies van de hoedanigheid van vennoot heeft verlies van de aandeelhoudersrechten en ontheffing van de verplichtingen voor de toekomst tengevolge. Rechten en verplichtingen volgen het aandeelhouderschap. Dit sluit evenwel niet in, dat de verplichting om een opgevraagde storting te voldoen vervalt door verlies van de qualiteit van deelgenoot na de opvraging. Hij, die op het betreffende tijdstip aandeelhouder is, is verplicht de storting te verrichten. Door de opvraging wordt deze verplichting een zuiver persoonlijke en geheel los van de hoedanigheid van aandeelhouder. Een later verlies van het aandeelhouderschap beïnvloedt haar niet.

Het beding, dat wanneer een aandeelhouder gedurende drie maanden in gebreke is gebleven om aan een opvraging van storting gevolg te geven, „il sera déchu de tous ses droits et affranchi de toute obligation envers la société”, heeft o.i. alleen dan redelijken zin, als men aanneemt, dat door deze

stelt dat het vervallen aandeel afgeschreven wordt, immers de vervallen verklaring is slechts mogelijk, als het de N. V. niet gelukt de betrokken aandeeleu voor rekening van de aandeelhouders tot den loopenden koers te verkoopen.

bepaling in het bedoelde geval de aandeelhouder na verloop dier drie maanden voor het vervolg ophoudt deze hoedanigheid te bezitten, behoudens de mogelijkheid voor het bestuur om krachtens uitdrukkelijk bij de statuten daartoe toegekend recht ontheffing te verleen *„de cette déchéance”*. Maar door dit verlies van het aandeelhouderschap onttrekt de uitgesloten vennoot zich niet aan de voldoening van de reeds opgevraagde storting.¹⁾

Tenzij de wet aan de N. V. de bevoegdheid tot vervallenverklaring verleent, zal uitsluiting slechts op grond eener statutaire bepaling geoorloofd zijn. De vennoot verkrijgt zijn lidmaatschap onvoorwaardelijk: slechts in de uitdrukkelijk bepaalde of uit den aard der deelneming voortvloeiende gevallen kan hij het verliezen.

Door het bestaan eener uitsluitingsclausule kan de aandeelhouder van zijn lidmaatschap vervallen worden verklaard, d.w.z. gedwongen worden dit ter beschikking van de vennootschap te stellen. Hierin kan voor den vennoot een prikkel liggen tot nakoming zijner stortingsverplichting.

De N. V. behoudt de reeds gestorte bedragen en kan het aandeel weder vervreemden. Hierdoor kan zij schadeloos gesteld worden voor het uit de niet-nakoming der stortingsverplichting voortgesproten nadeel.

Een uitsluitingsbepaling is dus in wezen een strafbeding.²⁾ Hoofdschuld en straf kunnen niet tegelijk gevorderd worden (art. 1343 B. W.), zoodat na vervallenverklaring de ex-aandeelhouder niet meer tot storting kan worden aangesproken. Wel kan het strafbeding aangevuld worden met de oplegging van een nieuwe verplichting, tot voldoening van dat deel der storting, dat de N. V. bij weder-

¹⁾ Anders: Rb. Rotterdam 19 Dec. 1885, W. 5313, bev. Hof den Haag 27 Juni 1887, W. 5508. Hierover: Molengraaff in R. M. 1889, blz. 421 vlg.

²⁾ E. Jarjayay, *Des droits et des obligations des actionnaires*, blz. 194. Vgl. Rb. Rotterdam 26 Mei 1910 W. 9156 bev. Hof Den Haag 29 Maart 1912 W. 9357.

vervreemding niet in den koopprijs mocht terugvinden. De vennootschap vervreemdt dan feitelijk het aandeel voor rekening van den uitgesloten vennoot; een eventueel excedent dient aan dezen te worden uitgekeerd.

Op denzelfden grond als bij het van de hand doen door de N. V. van haar eigen aandelen,¹⁾ zal ook hier de verkrijger, die in de opgevallen plaats treedt, het aandeel verkrijgen met aanteekening, dat de opgevraagde storting is geschied. Uitsluitend in den koopprijs en eventueel verhaal op den vervallen verklaarden aandeelhouder zal de N. V. de storting dienen te vinden.

De uitsluiting in bovengenoemden zin is niet een ontbinding van de overeenkomst tot deelneming: hierbij immers zouden het reeds gestorte bedrag, anderzijds de genoten dividenden moeten worden gerestitueerd.

Een dergelijke ontbinding is niettemin wel bestaanbaar: de overeenkomst van deelneming in het kapitaal der vennootschap, — niet te vereenzelvigen met de door de oprichters af te leggen wilsverklaringen van oprichting — ²⁾ is een wederkeerige. Gevolg van een dergelijke ontbinding is een vermindering van het bedrag van het geplaatste kapitaal. Immers, door de deelneming maakte het uit te geven aandeel deel uit van het geplaatste kapitaal. Door de ontbinding wordt deze deelneming geacht niet te hebben plaats gehad, zoodat ook de plaatsing van het aandeel geldt als nimmer geschied. Er is dus een wezenlijk verschil met de bovenvermelde gevallen, waarin de N. V. zich slechts de beschikking over het aandeel verschaft, maar dit als zoodanig blijft bestaan.³⁾

¹⁾ Zie blz. 105.

Vgl. H. G. B. § 219, al. 4.

²⁾ Vgl. Rb. Amsterdam 18 Dec. 1922, W. 11034.

³⁾ Ten onrechte achten Lyon-Caen et Renault (a. w. dl. II no. 739) een toepassing van art. 1184 C. civ. (ons art. 1302 B. W.) aanwezig, wanneer de N. V. den rechter verlof vraagt om de niet-volgestorte

De werking „ex tunc” maakt ontbinding van de toetredingsovereenkomst minder doeltreffend als middel ter verkrijging der stortingen. Bij de vervallenverklaring echter wordt de betrekking tusschen vennootschap en aandeelhouder voor de toekomst ontbonden en verblijft b.v. het reeds gestorte bedrag aan de N. V., terwijl ook een verdere schadevergoeding kan zijn bedongen.

Het Ontwerp 1910 behelst niet een regeling van den te volgen weg, indien een aandeelhouder niet aan zijn verplichting voldoet.

Dit stilzwijgen schijnt ons juist gezien. Een dergelijke regeling zal steeds de strekking hebben om aan de N. V., langs eenvoudiger weg dan dien der gewone executie, de gevraagde stortingen te verschaffen. Maar heeft een vennootschap daaraan behoefte, dan zal een daartoe strekkende regeling meer op haar plaats zijn in de statuten: met den aard der N. V. en hare behoeften, met aantal en draagkracht der aandeelhouders kan dan ten volle rekening worden gehouden.

Bij onze opmerkingen betreffende de stortingsverplichting hebben wij gemeend tevens het oog gericht te moeten houden op hetgeen het „Ontwerp van wet tot wijziging en aanvulling van de bepalingen in het Wetboek van Koophandel omtrent de Naamlooze Vennootschappen van Koophandel en daarmede samenhangende artikelen in het Wetboek van Strafrecht” (1910) als *ius constituendum* te dien opzichte bevat.

Als samenvatting van de voornaamste uitkomsten dezer beschouwing kunne wellicht het volgende dienen:

Ten aanzien van de vervulling van de stortingsverplichting

aandeelen te doen verkoopen en zich uit de koopsom te voldoen, waarbij de oorspronkelijke titels geannuleerd en nieuwe aan den koper worden uitgegeven, terwijl een eventueel excedent ten goede komt aan den gewezen aandeelhouder.

laat het Ontwerp een o.i. te groote vrijheid. Verplichte storting van een zeker minimum op ieder aandeel is wenschelijk. Dit klemmt te meer, daar het Ontwerp ook voor het te plaatsen gedeelte van het statutaire kapitaal geen minimum-fractie voorschrijft. Deze dubbele algeheele vrijheid bevordert de oprichting van N. V.-en tot minder wenschelijke en ontoelaatbare doeleinden.

De sanctie van een dergelijk voorschrift kan gevonden worden in of zich aansluiten bij art. 50 *e* van het Ontwerp, dat den bestuurder, die de wet of de akte van oprichting overtreedt, tegenover derden aansprakelijk stelt.

Den bestuurders en vereffenaars meenen wij bij de opvraging van stortingen een aanmerkelijke beheersvrijheid te moeten toekennen. Terecht bevat het Ontwerp hieromtrent geen uitdrukkelijke regeling. Art. 41 *d* kan worden gemist, daar de bevoegdheid van den curator, zooals deze door de Faillissementswet is omschreven, reeds tot een conclusie, als in genoemd artikel vervat, leidt.

Ten aanzien van de onverplichte stortingen stelle de wetgever als beginsel, dat dergelijke stortingen vormen zuivere storting op de aandeelen, tenzij het tegendeel blijkt.

Tegen ontslag van de stortingsverplichting kan o.i. geen bezwaar worden ingebracht, indien het strekt tot uitvoering of een gevolg is van een geoorloofde kapitaalvermindering. Art. 41 lid 1 ware in dien zin aan te vullen.

De mogelijkheid van ontslag door bestuurders en commissarissen volgens art. 42 *a* verdient o.i. geen aanbeveling. Een algemeen werkende termijn als duur der aansprakelijkheid van de voorafgaande verkrijgers beschermt dezen voldoende tegen de gevolgen van niet voldoen door een lateren aandeelhouder en schept een in deze wenschelijke gelijkheid. Het tweede lid van het artikel dient niet te worden opgenomen.

Het regresrecht, zooals art. 42 *b* dat verleent, ware uit te breiden in dier voege, dat een voorman, die voldoet, recht van verhaal heeft op elk der volgende aandeelhouders.

Tegenover het vraagstuk van de N. V. in het bezit harer eigen aandelen neme het Ontwerp een meer principieel standpunt in. Of art. 43 *g* worde weggelaten, òf het daarin vervatte verbod worde uitgebreid tot alle aandelen, zij het dan ook met enkele uitzondering in den trant van de door sommige wetgevingen gestelde.

Uitsluiting van compensatie door den aandeelhouder bij de voldoening zijner stortingsverplichting is o.i. gewenscht. Meer dan ooit is het de beperkte aansprakelijkheid, die de N. V. doet bezigen als vorm voor tallooze ondernemingen van den meest uiteenloopenden aard. Juist daarom is het een algemeen belang, dat ernaar worde gestreefd de door de vennooten ingebrachte en in te brengen vermogensbestanddeelen te maken tot een reëelen waarborg voor hen, die met de N. V. in relatie treden.

STELLINGEN.

I.

Volgens art. 1995 B. W. kan de verkrijger onder bijzonderen titel, ook wanneer hij te kwader trouw heeft verkregen, het bezit van zijn voorganger bij het zijne voegen.

II.

Afzonderlijk eigendom van een verdieping is bestaanbaar naar Nederlandsch recht.

III.

Wanneer bij het beding „cargo to be received as fast as steamer can deliver” de kapitein lossing per elevator verlangt, is de vervrachter aansprakelijk voor de door den ontvanger tengevolge van een gebrek aan de meet- of weeginrichting van den elevator geleden schade.

IV.

De onderscheiding, bedoeld bij art. 109 van het Regeeringsreglement voor Nederlandsch-Indië, waardoor Japaners met Europeanen op één lijn worden gesteld en in tegenstelling daarmede de Chineezzen worden begrepen onder de benaming Vreemde Oosterlingen, behoort te vervallen.

V.

Van een aanslag, bedoeld bij art. 244a sub 3° der Gemeentewet, kan geen ontheffing worden verleend op grond van staking van het beroep.

VI.

Uitdeeling door een N. V. van winst, gevormd uit bij uitgifte harer aandelen verkregen agio, is een belastbare uitdeeling in den zin der Wet op de Dividend- en Tantièmebelasting.

VII.

Onjuist is de opvatting, dat het begrip „ten toon stellen” (art. 451bis W. v. Sr.) — in tegenstelling met dat van vertoon — medebrengt een toestand, waarbij een nauwkeurige bezichtiging door belangstellenden van het betrokken voorwerp wordt mogelijk gemaakt.

VIII.

Hij, die zich door uitsnijding toegang verschaft tot een fabriek, aldaar goederen van de bovenverdieping naar beneden brengt in de nabijheid van het open raam, teneinde deze goederen later mede te nemen, neemt die goederen weg in den zin van art. 310 W. v. Sr.

IX.

Juiste en volledige aangifte voor de Rijksinkomstenbelasting dient langs anderen weg dan dien der strafbedreiging te worden bevorderd.

X.

Een minder snelle toeneming van de bevolking van Nederland dan de huidige is gewenscht.

