

1 Het rechtspersonenrecht in het Nederlandse privaatrecht

1.1 Inleidende opmerkingen

De rechtspersonen naar Nederlands privaatrecht worden in Boek 2 van het BW geregeld. Door de plaatsing van het rechtspersonenrecht introduceert het BW in zijn eerste twee boeken de rechtssubjecten naar privaatrecht, te weten de natuurlijke personen in Boek 1 en de rechtspersonen in Boek 2. Naast privaatrechtelijke rechtspersonen kennen wij ook publiekrechtelijke rechtspersonen, zoals de Staat of de gemeente, als ook rechtspersonen naar kerkelijk recht. Deze verschijningsvormen blijven in dit boek buiten beschouwing.

De rechtssubjecten naar privaatrecht van de Boeken 1 en 2 BW spelen de actieve rol in de volgende boeken van ons Burgerlijk Wetboek, waarin het vermogensrecht wordt geregeld. Immers, ook rechtspersonen zijn zelfstandig drager van rechten en verplichtingen zoals mensen van vlees en bloed. Waar het gaat om het vermogensrecht wordt de rechtspersoon gelijkgesteld aan een natuurlijk persoon, tenzij uit de wet het tegendeel voortvloeit. Zie artikel 2:5 BW.

De wet regelt de structuur en de levenscyclus, van oprichting tot ontbinding, van de rechtspersoon en geeft daarnaast vermogensrechtelijke regels die zien op financiering en deelname aan het handelsverkeer van de organisatie. Nu de rechtspersoon zelfstandig drager is van rechten en verplichtingen, is er ook steeds sprake van een eigen vermogen van de rechtspersoon. Dit vermogen behoort de rechtspersoon toe en is dus slechts een verhaalsobject voor de crediteuren van de rechtspersoon. Anders geformuleerd levert gebruikmaking van een rechtspersoon bij de vormgeving van de organisatie dus beperking van aansprakelijkheid op voor degenen die via die rechtspersoon aan het rechtsverkeer deelnemen, dus de leden, aandeelhouders en andere bij die rechtspersoon betrokken natuurlijke personen zoals bestuurders en toezichthouders. Overigens kunnen ook rechtspersonen aandeelhouder of bestuurder van rechtspersonen zijn. Een rechtspersoon kan echter niet de rol van commissaris vervullen. Zie artikel 2:47, 2:140, 2:250 en 292a leden 1 BW.

Naar huidig recht zijn de personenvennootschappen, te weten de maatschap (art. 7A:1655 BW e.v.), de vof (art. 16 WvK e.v.) en de cv (art. 19 WvK e.v.) geen rechtspersoon, maar een contract. Weliswaar vormt de gemeenschap die ontstaat bij inbreng van vermogen in de personenvennootschap een van de privévermogens van de vennoten afgescheiden vermogen, en is er ook een zekere rechtssubjectiviteit waarneembaar (een personenvennootschap kan dagvaarden en gedagvaard worden), de stap naar rechtspersoonlijkheid van deze samenwerkingsverbanden is tot op dit moment echter niet gemaakt. Wel zijn er plannen om aan de personenvennootschap ook rechtspersoonlijkheid te doen toekomen, maar dat zal een beperkte vorm zijn in die zin dat de vennoten steeds ook, naast de rechtspersoon, in persoon aansprakelijk zullen zijn. Men spreekt van rechtspersonen met beperkte rechtsbevoegdheid, waarop Boek 2 BW, met uitzondering van artikel 2:4 lid 2 en artikel 2:5 niet van toepassing zal zijn. Dat zal ertoe leiden dat de personenvennootschappen met rechtspersoonlijkheid niet terecht zullen komen in Boek 2 BW, maar in titel 13 van Boek 7 van het BW. Zie het consultatiedocument Modernisering Personenvennootschappen dat op 21 februari 2019 werd gepubliceerd alsook het consultatiedocument Wetsvoorstel Modernisering Personenvennootschappen. Het grote voordeel van het feit dat de personenvennootschappen rechtspersoon zullen worden – zij het met beperkte rechtsbevoegdheid – is dat die rechtspersoon wel zelf gerechtigd is tot zijn vermogen. Dat betekent dat er in die vorm geen noodzaak meer is om, bij toe- of uittreding van vennoten, te komen tot een (partiële) verdeling van de gemeenschap in de zin van Boek 3 BW, die bij oprichting van de personenvennootschap ontstaat. Vgl. artikel 3:186 BW. In de toekomst zal bij toe- of uittreding van vennoten gewoon met de vennootschap kunnen worden afgerekend.

Het feit dat de personenvennootschappen nieuwe stijl geen rechtspersonen naar Boek 2 zullen worden betekent dat behandeling van die rechtsvorm in dit boek niet passend is. Tegelijkertijd is het voor de geïnteresseerde gebruiker van dit boek toch handig om een min of meer volledig beeld van de privaatrechtelijke rechtspersonen ter beschikking te hebben. Vanuit dat perspectief is besloten om aan het slot van dit boek een korte schets te geven van de personenvennootschappen naar huidig recht en de situatie die zal ontstaan bij de verwachte invoering van de voorziene regeling van rechtspersoonlijkheid voor deze samenwerkingsvormen. Zie paragraaf 10.

De overgang van het rechtspersonenrecht naar het gewone vermogensrecht vindt geleidelijk plaats. Bepaalde regels vormen als het ware een overgang van rechtspersonen- naar (gewoon) vermogensrecht. Hierbij moet dan met name worden gedacht aan de wijze van deelname door de rechtspersoon aan het rechtsverkeer. Nu de rechtspersoon feitelijk een fictie van het recht is, is voor het acteren in het echte leven steeds het handelen van een natuurlijk persoon vereist. We hebben het dan over vertegenwoordiging van de rechtspersoon. De relaties die op die manier ontstaan tussen de rechtspersoon en derden worden beheerst door het gewone vermogensrecht van Boek 3 e.v. BW.

1.2 Enige rechtshistorische opmerkingen

Literatuur: Overkleef 2017, hfdst. 2; Van Schilfgaarde e.a. 2017, nr. 6; Asser/Maeijer & Kroeze 2-I 2015, par. 2.1; De Jongh 2014; Van der Heijden, Van der Grinten & Dortmund 2013, hfdst. 1; Elzinga 1982, hfdst. 6; Den Tonkelaar 1979, hfdst. 1; Huussen-de Groot 1976; Kaser & Wubbe 1967; Van Raalte 1939; en De Blécourt 1932.*

Pas in de negentiende eeuw kwamen theorieën omtrent het begrip rechtspersoon goed van de grond. Lang daarvóór kwamen er al organisaties voor die wij rechtspersonen zouden noemen. De belangrijkste kenmerken van zo'n organisatie zijn dat deze als zelfstandige eenheid kan optreden en gerechtigd is tot zijn eigen vermogen. De rechtspersoon is zelf drager van de eigen rechten en verplichtingen en is met zijn eigen vermogen aansprakelijk voor zijn schulden. Deze kenmerken komt men al in het Romeinse recht bij allerlei lichamen tegen. Zo kon de staat als zelfstandige figuur optreden evenals bijvoorbeeld bepaalde verenigingen. Verenigingen in ruime zin vormen van oudsher een van de twee hoofdtypen rechtspersonen. Zij zijn samenwerkingsverbanden met leden en staan als zodanig tegenover het andere hoofdtype: de stichting. Deze kent géén leden dus ook geen ledenvergadering, die, zoals in het verenigingsmodel, over belangrijke bevoegdheden beschikt. Beide type rechtspersonen zijn rechtssubject en hebben een afgescheiden vermogen. De stichting kwam vooral tot ontwikkeling op kerkelijk en charitatief terrein, maar ontwikkelde zich veel breder na invoering van de wettelijke regeling voor de stichting in 1956. De stichting is geen democratische, maar een autocratische rechtspersoon, waarin alle macht aan het bestuur toekomt. Wel is het mogelijk die stichting te democratiseren, bijvoorbeeld door bepaalde betrokkenen bij die stichting het recht te geven een of meer van de bestuurders te benoemen. Vgl. artikel 2: 285 lid 2 BW.

Binnen de samenwerkingsverbanden ontwikkelde zich een bijzonder type commerciële rechtspersoon, waarbij de leden kapitaal inbrachten en in beginsel gerechtigd werden tot de winsten die door de organisatie werden behaald. Deze leden werden aangeduid als aandeelhouders. De bijdrageplicht van aandeelhouders was beperkt tot het bedrag dat ze in het voor de rechtspersoon afgescheiden vermogen hadden gestort en voor de schulden van de organisatie was alleen dit afgescheiden vermogen aan te spreken. Hier zien we de grondvorm van de nv en de bv. Deze ontwikkelde zich bij de 'actiën-compagnieën' die zich in 1602 tot de Vereenigde Oost Indische-Compagnie aaneensloten.

Uiterst grof geschetst zagen we hier het ontstaan van organisaties die wij het etiket rechtspersoon zouden opplakken. Aan de mogelijkheid dat vorderingen en schulden niet private personen maar een of andere organisatie toekwamen, bleek al vroeg behoefte te bestaan. Hoe reageerde 'het recht' hierop? Eeuwenlang niet door het stellen van algemene regels voor zulke organisaties, maar wel door incidentele bijzondere regelingen.

Deze regelingen getuigen vaak van een zekere angst voor ‘rechtspersonen’. Deze werd ingeboezemd door het gevaar dat een organisatie – dit geldt vooral de verenigingen – zeer machtig kan worden.

Een typisch voorbeeld van een verbod van verenigingen uit angst voor ondermijnende activiteiten biedt het optreden van de Frankische koningen tegen verenigingen waarvan de leden elkaar trouw moesten zweren. Een eed van trouw mocht in beginsel slechts aan de koning worden afgelegd. Later werden vooral de politieke verenigingen, die ten tijde van de Franse revolutie en de negentiende-eeuwse revoluties machtig en gevaarlijk bleken, aan strakke banden gelegd. Lang heeft ook hier het verenigingsverbod van de Code Pénal gegolden, zij het sinds 1848 naast de principiële uitspraak van verenigingsvrijheid in de Grondwet (thans art. 8 Gw).

Ook getuigen regelingen vaak van vrees voor de vorming van vermogen ‘in de dode hand’. Vermogen kan zich opeenhopen bij een rechtspersoon terwijl het onduidelijk is of er iets mee gedaan wordt dan wel wat er mee gebeurt en wie er eigenlijk als belanghebbende mee werkt.

In de afgelopen jaren is overigens de angst groter geworden voor vermogens die zich in een al te levende hand bevinden: de enorme opbloei van de bv en het zeer grote aantal ‘één-mans-bv’s’ duiden op het gebruik dat een ondernemer tussen zichzelf en zijn onderneming een rechtspersoon plaatst om daardoor allerlei voordelen te genieten. We zullen zien dat dit makkelijk tot misstanden kan leiden. Vandaar dat Boek 2 BW, maar ook andere wettelijke regelingen, regels bevatten die gericht zijn op het bestrijden van misbruik van rechtspersonen. Onder dit gesternte is bij wet van 1 juli 2019 een definitief einde gemaakt aan het bestaan van toonderaandelen en toondercertificaten. Bij de beursgenoteerde nv’s bestonden die stukken al niet meer sinds 1 januari 2011, toen alleen nog maar verzamelbewijzen (de ‘*global note*’) in het handelssysteem van het giraal effectenverkeer konden worden opgenomen. En bij de niet beursgenoteerde nv werden per 1 januari 2020 alle rechten van uitstaande toonderaandelen en toondercertificaten opgeschort. Aandeelhouders konden eerst weer over die rechten beschikken na het converteren van de toonderstukken in naamstukken. Dat betekent dat vanaf dat moment op die aandelen geen dividendclaim ontstaat, terwijl ook de stemrechten aan die toonderaandelen zijn komen te ontvallen. Indien niet uiterlijk op 1 januari 2026 de toonderstukken zijn omgezet in naam aandelen of naamcertificaten, zijn de rechten van de houders van de toonderstukken definitief komen te vervallen. Zie de artikelen 2:82 en 2:92b BW, zoals die zijn gaan luiden per 1 juli 2019.

Het rechtspersonenrecht van Boek 2 BW behandelt de rechtspersoon in het algemeen en bepaalt de structuur van de privaatrechtelijke rechtspersonen. Zo’n regeling kende het Nederlandse recht voorheen niet. Men wist zich te redden, evenals ook in andere rechtsstelsels het geval was, met incidentele regelingen – waarvan wellicht die betreffende de nv het verst ontwikkeld was – en bijzondere toepassin-

gen van het verbintenissenrecht. In de BW-ontwerpen uit het begin van de negentiende eeuw, met name in het Ontwerp-Cras, komt men pogingen tegen de rechtspersoon als zodanig van regels te voorzien. Cras sprak van gemeenschappen die als personen gezien moesten worden.

In de codificatie van 1838 treffen wij de zedelijke lichamen aan in het BW en de huidige nv in het Wetboek van Koophandel (WvK). In beide gevallen dacht de wetgever aan rechtspersonen. Beide figuren moesten als zelfstandige eenheid aan het rechtsverkeer kunnen deelnemen. Deze stap naar een meer algemene regeling van een in de praktijk al eeuwenlang bekend verschijnsel vond plaats in een tijd dat men zich steeds meer in de aard van dat verschijnsel verdiepte. Op deze theoretische beschouwingen ga ik in de volgende paragraaf nader in. Bij de invoering van het nieuwe nv-recht in 1929 was de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap een feit. Het duurde echter nog decennia vooraleer die rechtspersoonlijkheid ook in de praktijk werd aanvaard en omarmd, waarbij de nv evolueerde van contract tussen vennoten naar instituut.

1.3 De rechtspersoon in theorie

Literatuur: Van Schilfgaarde e.a. 2017, nr. 2; Asser/Maeijer & Kroeze 2-I 2015, nr. 4-6; De Jongh 2014, hfdst. 5; Van der Heijden, Van der Grinten & Dortmund 2013, nr. 52; Huizink 2013 nr. 5; Pitlo/Lowensteyn 1994, par. 1.20 e.v.; Schoordijk 1983, hfdst. 3 en 4; Raaijmakers 1981; Meijers 1958, hfdst. V; Asser/Scholten 1940, hfdst. I.; Houwing 1939; en Polano 1910.*

In het BW van 1838 en het WvK had men welbewust bepalingen opgenomen over enkele rechtspersonen. Een regeling van de rechtspersoon in het algemeen ontbrak tot 1976. In de tussentijd werd in bijzondere wettelijke regelingen aan enkele rechtspersonen – de vereniging en de nv, later ook de coöperatieve vereniging, de stichting en de bv – aandacht besteed. Altijd betrof dit regelingen die als praktisch en doelmatig waren bedoeld; in veel gevallen functioneerden zij goed. Zowel bij het stellen van regels als bij het interpreteren daarvan bestaat de behoefte de aard van het desbetreffende object – i.c. de rechtspersoon – te kennen en te begrijpen welke rol het in het recht speelt. In de negentiende eeuw ontstond behoefte meer over de rechtspersoon te weten, omdat het verschijnsel geaccepteerd moest worden – zoals in ons BW en WvK geschiedde – en men er mee moest werken.

Wij zagen al dat reeds het Romeinse recht rechtspersonen kende. Zij zijn altijd blijven voorkomen en wel in steeds meer verschijningsvormen. Eerst in de negentiende eeuw is men aan dit verschijnsel veel aandacht gaan besteden en hebben zich theorieën over het verschijnsel ontwikkeld. Wat is dit rechtssubject dat geen natuurlijk persoon is? Waarop is zijn rechtsbevoegdheid gebaseerd? Moet een wetgever de rechtspersoon introduceren of alleen accepteren? En heeft de rechtspersoon een eigen belang, dat los staat van de belangen van oprichters, leden of aandeelhouders?