



# Biggles contra Nagelkerke?

Voor Jaap Jan Nagelkerke.

redactie Nico Jansen en Jan Bernd Huizink



# Inhoud

<b>Van de decaan.</b> Harmen Verbruggen	1
<b>Afzien van beschrijving met accountantsverklaring bij inbreng in natura en Nachgründung.</b> Prof. mr. H. Beckman	3
<b>Belastingrecht versus Ondernemingsrecht, enkele gedachten over het fiscale begrip kapitaal.</b> Mr. Bert Brasz	11
<b>Sectie recht: groepsmaatschappij van de afdeling Accounting?</b> Kees Camfferman	17
<b>Intellectuele kapitaalbescherming.</b> Prof.dr. Tom L.C.M. Groot	23
<b>Biggles.</b> Jan Bernd Huizink	29
<b>Brief</b> Kees Izeboud	35
<b>Een bedrijfskundige blik(t) op het recht.</b> Mr. Nico. A. Jansen MBA	39
<b>Apollo : Het verbond tussen recht en geschiedenis.</b> Phil Kint	47
<b>Brief</b> Prof. dr. J. Klaassen	53
<b>Contractweigering: Nagelkerke Revisited.</b> Mr. John K.A. van Loo	59
<b>Een Controller met een rechte rug . Enige reflecties bij het afscheid van Jaap Jan Nagelkerke vanuit het perspectief van de Postdoctorale Opleiding tot Controller.</b> Frans Roozen en Carel Dekker	67
<b>Jaap Jan, FEWEB en Calvijn.</b> Hans Visser	75
<b>Brief</b> Frans van der Wel	81
<b>Herinneringen aan Jaap Jan Nagelkerke.</b> Janny Westra	85



Van de decaan.

Beste Jaap Jan,

Elke organisatie streeft naar continuïteit. Dat weet jij als docent ondernemingsrecht als geen ander. Dus ook onze faculteit. Die continuïteit wordt gedragen door een vaak niet grote, maar altijd aanwezige groep loyale medewerkers die hart voor de zaak heeft. Een organisatie als onze faculteit drijft niet op de alleen toppers, al moet je er wel een paar hebben en zien te houden, en zeker niet op het moeilijke slag medewerkers die het altijd weer anders willen en die de indruk geven dat de organisatie er voor hen is.

In voetbaltermen: een elftal presteert door het degelijke en betrouwbare middenveld, dat altijd opgesteld wordt en jaren meegaat. En dat zich altijd aanpast aan weer een nieuwe spelstijl. Spelers met sterallures kosten handen vol geld, renderen zelden en ruilen hun clubkleuren met het grootste gemak in voor elke willekeurige grotere club.

Beste Jaap Jan, voor de faculteit ben jij vele jaren die onmisbare, degelijke en betrouwbare middenvelder geweest. Wat je postuur betreft, maar meer nog je vaardigheden, zie ik vooral gelijkenis met Bennie Muller van het grote Ajax van weleer. Die zijn taken adequaat uitvoerden, altijd ingezet werd en zich moeiteloos aanpaste aan, in jouw geval, elke verandering in het onderwijs. Zonder sterallures en trouw aan de club. Je bent altijd gewoon je eigen spel blijven spelen.. Daarmee heb je een zeer belangrijke bijdrage geleverd aan de continuïteit van de faculteit.

Als ik je zo kordaat door de gang zag stappen, hartelijke gesprekjes voerende met wie je maar tegenkwam, heb je mij altijd de indruk gegeven dat je het wel naar de zin had bij ons. Ik hoop werkelijk dat dit ook zo geweest is al die jaren. Want dan kan je dankbaar terugkijken op een mooie carrière, waarin je voor onze faculteit vele jaren veel betekend hebt, als wetenschappelijk medewerker, als wetenschappelijk medewerker I, als wetenschappelijk hoofdmedewerker, als Universitair Hoofddocent, als onderzoeker en bestuurder in vele raden en commissies en als abt-actis van het faculteitsbestuur. Waarvoor onze welgemeende en oprechte dank.

We wensen jou en degenen die je na staan het allerbeste, en tot ziens!

Namens het faculteitsbestuur,

Harmen Verbruggen

Decaan

Faculteit der Economische Wetenschappen en Bedrijfskunde

Vrije Universiteit Amsterdam

12 april 2006

**Afzien van beschrijving met accountantsverklaring  
bij inbreng in natura en Nachgründung.**

Prof. mr. H. Beckman





# **Afzien van beschrijving met accountantsverklaring bij inbreng in natura en Nachgründung.**

Prof. mr. H. Beckman

## **1. Inleiding**

Onder bepaalde voorwaarden mag bij inbreng op aandelen anders dan in geld (natura) zowel bij een NV als bij een BV worden afgezien van een beschrijving van de inbreng met accountantsverklaring daarover, zij het dat de voorwaarden waaronder verschillen naar gelang het gaat om een NV dan wel een BV. Hetzelfde geldt bij Nachgründung (quasi-inbreng) indien het gaat om een BV (art. 2:204c lid 7 BW). Ik laat hierna de NV buiten beschouwing daar de bepalingen omtrent inbreng anders dan in geld<sup>1</sup> met inbegrip van het afzien van de inbrengbeschrijving met accountantsverklaring<sup>2</sup> en de Nachgründung gebaseerd zijn op de Tweede EEG-richtlijn<sup>3</sup>.

De Nederlandse wetgever heeft zich bij de formulering van de inbrengbepalingen laten inspireren door het bepaalde in de Tweede EEG-richtlijn maar heeft voor de mogelijkheid van het afzien van de inbrengbeschrijving met accountantsverklaring een andere regeling getroffen en deze tevens uitgebreid tot de Nachgründung<sup>4</sup>. Ik zal mij hierna in hoofdzaak beperken tot de voorwaarden waaronder van de beschrijving met accountantsverklaring kan worden afgezien (paragraaf 2). Twee van die voorwaarden stel ik daarna in de paragrafen 3 (eigen vermogenssurplus) en 4 (gestelde aansprakelijkheid) uitvoerig(er) aan de orde. In paragraaf 5 sta ik kort stil bij de intrekking van de gestelde aansprakelijkheid.

---

1 Artt. 10 en 27 Tweede EEG-richtlijn indien het gaat om inbreng anders dan in geld.

2 Art. 10 lid 4 Tweede EEG-richtlijn indien het gaat om oprichting; de Tweede EEG-richtlijn geeft de bevoegdheid aan de lidstaten bij oprichting reeds als het gaat om een inbreng van ten minste 90%. Voor de situatie na oprichting gaat het om art. 27 lid 4 Tweede EEG-richtlijn.

3 Art. 11 Tweede EEG-richtlijn; deze bepaling bevat geen mogelijkheid tot het afzien van een beschrijving met accountantsverklaring.

4 In het kader van de flexibilisering van het BV-recht bestaat het voornemen de verplichte accountantsverklaring over de inbreng in natura af te schaffen en de Nachgründungsbepalingen te laten vervallen.

## 2. Afzien van beschrijving met accountantsverklaring.

Van de beschrijving met accountantsverklaring mag worden afgezien indien *alle* oprichters respectievelijk – na oprichting respectievelijk in geval van Nachgründung – *alle* aandeelhouders daarmee instemmen en een rechtspersoon of een groepsmaatschappij van die rechtspersoon, aandelen in de BV heeft genomen, mits

- de rechtspersoon zich hoofdelijk aansprakelijk verklaart voor de uit de rechtshandelingen van de BV voortvloeiende schulden;
- de rechtspersoon deze verklaring van hoofdelijke aansprakelijkheidstelling neerlegt bij het handelsregister waar de BV is ingeschreven;
- de laatstvastgestelde balans met toelichting van de rechtspersoon krachtens toepasselijke wet is vastgesteld en onderzocht in overeenstemming met de Vierde EEG-richtlijn inzake het vennootschapsrecht.;
- een in het Nederlands, Frans, Duits of Engels gesteld exemplaar van de laatstvastgestelde balans met toelichting van de rechtspersoon overeenkomstig de toepasselijke wet gedeponereerd is ten kantore van het handelsregister;
- een in het Nederlands, Frans, Duits of Engels gesteld exemplaar van de accountantsverklaring over de laatst vastgestelde balans met toelichting overeenkomstig de toepasselijke wet is gedeponereerd ten kantore van het handelsregister;
- sedert de balansdatum van de laatstvastgestelde balans nog geen 18 maanden zijn verstreken;
- het eigen vermogen van de rechtspersoon volgens de laatstvastgestelde balans met toelichting hoger is dan het nominaal gestorte bedrag van de aandelen waarop na de balansdatum met toepassing van de regeling over het afzien van de beschrijving met accountantsverklaring wordt ingebracht in vennootschappen waarvoor de rechtspersoon een hoofdelijke aansprakelijkheidsverklaring als hierboven bedoeld heeft afgelegd.

Bij Nachgründung moet in plaats van de laatste voorwaarde worden gelezen dat het eigen vermogen van de rechtspersoon volgens de laatstvastgestelde balans met toelichting hoger is dan de waarde van alle tegenprestaties waarbij is afgezien van beschrijving met accountantsverklaring.

De rechtspersoon die in de vermelde voorwaarden wordt genoemd, hoeft niet alle aandelen te hebben genomen, zelfs één aandeel is genoeg. Heeft de rechtspersoon een groepsmaatschappij die een of meer aandelen heeft genomen, dan hoeft hij geen enkel aandeel te hebben genomen. Dit biedt de mogelijkheid dat de rechtspersoon die houdstermaatschappij van een aandelennemende maatschappij is, van de regeling gebruik kan maken, mits hij aan de gestelde

voorwaarden voldoet. Ook kan de groepsmaatschappij een zustermaatschappij zijn.

Gesproken wordt in de voorwaarden over ‘krachtens toepasselijke wet vastgesteld en onderzocht in overeenstemming met de vierde richtlijn...’. Dit betekent dat bepalend is de wijze waarop de Vierde EEG-richtlijn is verwerkt in de op de rechtspersoon toepasselijke wet. Hetzelfde geldt voor de nederlegging van de balans met toelichting en accountantsverklaring. Een en ander brengt ook mee dat als er geen controleplicht voor de rechtspersoon is, het accountantsonderzoek en dus ook de nederlegging van de verklaring achterwege kunnen blijven.

### **3. Eigenvermogenssurplusvoorwaarde**

De in de vorige paragraaf genoemde laatste voorwaarde waarin een surplus aan eigen vermogen bij de rechtspersoon wordt verlangd, is niet gemakkelijk te begrijpen. Voor de toepassing van die voorwaarde moet de rechtspersoon bepalen

A of er door de rechtspersoon en/of een of meer van zijn groepsmaatschappijen na de balansdatum van de laatstvastgestelde balans van de rechtspersoon een of meer aandelen zijn genomen in BV's waarvoor de rechtspersoon in het kader van de regeling van het afzien van een beschrijving met accountantsverklaring aansprakelijkheidsverklaringen heeft afgelegd. En zo ja, wat de optelsom is van het nominaal gestorte bedrag van de aandelen in deze BV's waarop met toepassing van de hier besproken regeling is gestort. Daaraan moet worden toegevoegd het nominaal gestorte bedrag van de aandelen in de BV waarvoor het voornemen bestaat de hier besproken regeling toe te passen;

B het eigen vermogen volgens de laatstvastgestelde balans van de rechtspersoon, mits de balansdatum van die balans niet ouder dan 18 maanden is.

Als  $B > A$  kan de voorgenomen inbreng met toepassing van de aansprakelijkstelling doorgang vinden. De regeling lijkt ogenschijnlijk helder. Toch past kritiek. Immers:

- binnen het eigen vermogen<sup>5</sup> kunnen wettelijk gebonden reserves zijn opgenomen;
- niet is in te zien waarom inbreng met toepassing van de regeling van vóór de balansdatum van de laatstvastgestelde balans buiten beschouwing blijft;
- niet duidelijk is wat onder ‘het nominaal gestorte bedrag van de aandelen’

---

<sup>5</sup> Zelfs de omvang van het eigen vermogen hoeft niet duidelijk te zijn. Onder IAS/IFRS moeten onder bepaalde omstandigheden preferente aandelen geheel of ten dele als vreemd vermogen worden gerubriceerd en soms bepaalde schuldvormen als eigen vermogen.

moet worden verstaan: het nominaal bedrag van de betrokken aandelen dan wel het op het nominaal bedrag van de betrokken aandelen gestorte bedrag;  
- de rechtspersoon kan ook hoofdelijkheidsverklaringen uit hoofde van art. 2:403 BW<sup>6</sup> hebben afgelegd of garanties.

Kortom, de voorwaarde omtrent het eigen vermogenssurplus bevat geen enkele waarborg, en komt als tamelijk zinloos voor.

Dit blijkt nog meer indien op de Nachgründungsregeling wordt gelet. In die regeling moet het eigen vermogen vergeleken worden met de ‘waarde van de tegenprestaties’ na de balansdatum van de laatstvastgestelde balans waarbij afgezien is van de beschrijving met de accountantsverklaring. Waarom in die situatie niet meegeteld moet worden het nominaal gestorte bedrag van de aandelen waarop (na de balansdatum) is ingebracht met toepassing van de regeling van het afzien van beschrijving met accountantsverklaring in BV’s waarvoor de rechtspersoon zich (in het kader van die regeling) hoofdelijk aansprakelijk heeft gesteld, is onbegrijpelijk.

#### **4. Hoofdelijke-aansprakelijkstellingsvoorwaarde.**

De rechtspersoon moet zich hoofdelijk aansprakelijk stellen, en niet de eventuele groepsmaatschappij die een of meer aandelen heeft genomen. Niet wordt als eis gesteld dat de betrokken BV een groepsmaatschappij van de rechtspersoon is.

De aansprakelijkstelling betreft alle huidige en toekomstige schulden uit alle rechtshandelingen van de BV. In geval het gaat om inbreng op aandelen anders dan in geld na oprichting vallen daaronder ook de schulden uit rechtshandelingen die zijn aangegaan vóór het depot van de aansprakelijkstellingsverklaring. Hetzelfde geldt in geval van Nachgründung. Ook is het denkbaar dat de BV waarvoor de aansprakelijkstellingsverklaring is afgelegd, zelf aansprakelijkheidsverklaringen heeft afgelegd. Ook dit afleggen is een rechtshandeling waarvoor de aansprakelijkstelling van de rechtspersoon alsdan geldt.

Doordat de rechtspersoon voor meer dan één BV zich aansprakelijk kan hebben gesteld, zijn de mogelijke gevolgen ervan niet goed te overzien, laat staan te kwantificeren. De hoogte van de aansprakelijkstelling kan daardoor een veelvoud van het eigen vermogen van de rechtspersoon vormen.

Op de rechtspersoon die zich in het kader van de hier besproken regeling aansprakelijk heeft gesteld, kan het groepsregime van art. 2:403 BW zijn toegepast.

---

<sup>6</sup> Betreft de bevoegdheid af te wijken van de jaarrekeningvereisten, met vrijstelling van accountantscontrole en openbaarmakingsplicht.

Het gevolg is dat een andere rechtspersoon zich aansprakelijk heeft gesteld voor deze rechtspersoon en dus ook aansprakelijkheid draagt voor de door deze rechtspersoon afgelegde aansprakelijkheidsverklaring. Deze rechtspersoon hoeft daardoor krachtens toepasselijk recht niet aan de inhoudelijke eisen van de Vierde EEG-richtlijn te voldoen en overeenkomstig die richtlijn te laten controleren. Doordat de regeling art. 2:403 BW gebaseerd is op de Vierde EEG-richtlijn, kan krachtens toepasselijk recht deponering van de vastgestelde balans achterwege blijven. Aldus kan naar mijn mening van de hier besproken regeling toch gebruik worden gemaakt; uiteraard moeten dan wel de depotvoorwaarden uit art. 2:403 BW zijn nagekomen. Ik kan niet vaststellen of de wetgever deze mogelijkheid heeft onderkend.

## **5. Intrekking van de aansprakelijkstelling**

De rechtspersoon die van de hier besproken regeling gebruik maakt, kan de afgelegde aansprakelijkheidsverklaring desgewenst na zeker tijdsverloop intrekken. Die intrekking is niet mogelijk binnen twee jaren na de inbreng. Met ‘de inbreng’ moet m.i. worden bedoeld het verkrijgen van hetgeen is/wordt ingebracht. Bij Nachgründung moet het gaan om niet eerder dan twee jaren na de verkrijging van de desbetreffende goederen. De intrekking betekent dat de aansprakelijkstelling komt te vervallen voor rechtshandelingen die door de BV zijn aangegaan nadat tegenover derden door de rechtspersoon op de intrekking een beroep kan worden gedaan<sup>7</sup>.

De intrekking bevrijdt de rechtspersoon overigens niet van de overblijvende aansprakelijkheid voor de BV, d.w.z. van de aansprakelijkheid voor niet voldane schulden van de BV uit door de BV tot het tijdstip waarop jegens derden een beroep op de intrekking kan worden gedaan, aangegane rechtshandelingen. Daarvoor geldt de regeling van art. 2:404 lid 3 e.v. BW; deze laat ik onbesproken. Ik wijs er nog wel op dat in geval er een groepsband tussen de rechtspersoon en de betrokken BV bestaat en deze is blijven bestaan, de overblijvende aansprakelijkheid niet kan worden beëindigd.

## **6. Conclusie**

Mijn voorgaande kanttekeningen laten zien dat de Nederlandse wetgever de regeling omtrent het afzien van de beschrijving met accountantsverklaring zeker niet ondubbelzinnig heeft geformuleerd, en ook niet erg begrijpelijk.

---

7

Art 2:404 lid 2 BW juncto art. 18 Hrgw-1996.

In ieder geval kan gesteld worden dat de voorwaarde van het eigen vermogenssurplus voor crediteuren geen betekenis heeft door de wijze waarop daaraan invulling is gegeven en doordat de omvang van de gelopen en lopende aansprakelijkheid in geen enkele verhouding tot de omvang van het eigen vermogen staat. Er is vermoedelijk meer te zeggen voor het vormen van wettelijke reserves ter hoogte van de schulden van de BV of indien lager, van het nominaal bedrag van de aandelen op het moment dat wordt afgezien van de beschrijving met accountantsverklaring; bij Nachgründung is te denken aan een wettelijke reserve ter hoogte van de waarde van de tegenprestaties.<sup>8</sup>

### **Ter afsluiting**

Met de keuze van mijn bijdrage denk ik een onderwerp te raken dat tot het interessegebied van Jaap Jan behoort. Hij heeft in het verleden meermalen blijk gegeven van zijn interesse voor inbreng in natura.<sup>9</sup> Vandaar dat ik deze bijdrage graag voor hem heb geschreven. Jaap Jan, het ga je goed.

---

8           Zie noot 4.

9           Zie onder meer zijn artikel 'Inbreng en de inbrengverklaring bij een bv' in: J.B. Huizink (red.), Kapitaalbescherming, Arnhem, 1994.

## **Belastingrecht versus Ondernemingsrecht, enkele gedachten over het fiscale begrip kapitaal.**

Door mr. Bert Brasz





## **Belastingrecht versus Ondernemingsrecht, enkele gedachten over het fiscale begrip kapitaal.**

Door mr. Bert Brasz

### Inleiding

In het ondernemingsrecht zijn er diverse bepalingen die er voor moeten zorgen dat er bij oprichting van een vennootschap voldoende kapitaal wordt gestort en dat het aldus gestorte kapitaal als een vermogensbuffer fungeert ter bescherming van eventuele schuldeisers. De formele storting van kapitaal kan zowel in geld als in natura plaats vinden, zij het dat bij het laatste zowel een beschrijving als een waardebepaling nodig zijn, waarbij de waarde wordt gesteld op de waarde in het economisch verkeer. In het belastingrecht heeft het kapitaalbegrip een geheel andere functie. Het gaat dan met name om onderscheid aan te brengen tussen welke baten c.q. lasten tot de winstfeer behoren en welke niet. Twee duidelijke verschillen tussen het fiscale en het vennootschappelijke begrip kapitaal wil ik hier aan de orde stellen.

Het eerste verschil betreft het feit dat het fiscale recht naast het formeel gestorte kapitaal inclusief agio of mogelijk disagio ook het begrip informeel kapitaal kent, zijnde kapitaal dat niet op aandelen is gestort. Het tweede verschil betreft het feit dat in het fiscale recht leningen soms als kapitaal worden behandeld. Beide verschillen zijn terug te voeren op het feit dat binnen het fiscale recht economische aspecten van de werkelijkheid soms voorgaan op de strikt juridische. En dat roept dan de vraag op of belastingrecht wel recht is.

### Informeel kapitaal

Op basis van HR 28 juni 1978, BNB 1978/254 wordt in de fiscale wereld algemeen aangenomen dat het begrip informeel kapitaal deel uitmaakt van het fiscaalrechtelijke begrip gestort kapitaal.

Voor het constateren van informeel kapitaal moet er cumulatief zijn voldaan aan de volgende vier vereisten.

Er moet sprake zijn van :

- een vermogenstoename bij de vennootschap zonder dat daar formeel kapitaal tegenover staat;

Het gaat hier om een vermogensstijging bij de vennootschap waaraan de aandeelhouder geen andere rechten kan ontfangen dan vergelijkbaar met zijn recht op het formele kapitaal. De vermogensstijging moet dus ook gaan behoren tot het risicodragende vermogen van de vennootschap.

- verstrekt door de aandeelhouder als zodanig; Dat wil zeggen, verstrekt in zijn hoedanigheid van aandeelhouder. De aandeelhoudersrelatie moet er de oorzaak van zijn dat de vennootschap is bevoordeeld. Indien de aandeelhouder tevens werknemer is of crediteur kan een bevoordeling van de vennootschap ook in die zakelijk sfeer liggen. Het gaat echter om situaties waarin er in feite een onzakelijke gebeurtenis is die een volstrekt

derde/niet aandeelhouder niet gedaan zou hebben.

- met de bedoeling de vennootschap te bevoordelen; Het gaat er om dat de aandeelhouder bewust de vennootschap heeft willen bevoordelen.

- terwijl ook de vennootschap zich daarvan bewust is. Indien de vennootschap een voordelige transactie doet met zijn aandeelhouder leidt het voordeel in principe tot winst bij de vennootschap. Slechts indien er sprake is van een bevoordeling

Een informele kapitaalstorting kan zich tegenwoordig voordoen in geld, in goederen, en zelfs in de kostensfeer. In oude jurisprudentie werd expliciet gesteld dat informeel kapitaal slechts plaats kon vinden indien de vennootschap werd bevoordeeld door het inbrengen van geld of van goederen (HR 3 april 1957, BNB 1957/165). Een bevoordeling van de vennootschap in de kostensfeer (waarbij de vennootschap wordt bevoordeeld door het niet in rekening brengen van kosten) werd lange tijd niet als informeel kapitaal gezien omdat de ondernemingswinst fiscaal bepaald moest worden op basis van het reële stelsel. Slechts kosten die werkelijk waren gemaakt mochten in aftrek worden gebracht. Kosten die men eigenlijk wel zakelijk had kunnen maken, maar die feitelijk niet gemaakt waren (om persoonlijke motieven), waren niet aftrekbaar (zie de zogenoemde 'kostenarresten': HR 12 februari 1958, BNB 1958/116 en HR 10 december 1958, BNB 1959/51). De ommekeer kwam bij het 'Zweeds Grootmoeder-arrest', HR 31 mei 1978, BNB 1978/252. Het ging hierbij om een renteloze lening die was verstrekt door een (groot)moedervenootschap in Zweden aan een Nederlandse dochter. In dit arrest bepaalde de Hoge Raad dat het voordeel dat de dochtervennootschap had genoten door het niet hoeven betalen van rente uitsluitend zijn oorsprong vond in de vennootschapsrechtelijk betrekkingen, en dus niet als winst bij de dochtervennootschap belastbaar was. De vennootschap mocht dus de niet betaalde rente bij haar winstberekening in aftrek brengen. Dit werd, alhoewel niet met zoveel woorden door de Hoge Raad gezegd, algemeen als een wijziging met betrekking tot het begrip informeel kapitaal beschouwd. In een vijftal arresten van 8 juli 1986, gepubliceerd in BNB 1986/293 tot en met 297, heeft de Hoge Raad de bevoordeling in de kostensfeer nader uitgewerkt, zowel ten aanzien van de gevolgen voor de vennootschapsbelasting als ook voor de inkomstenbelasting ingeval van een aandeelhouder natuurlijk persoon. Daaruit kwam naar voren dat informeel kapitaal in de kostensfeer zich uitsluitend kan voordoen indien de aandeelhouder zijn aandelen in de vennootschap houdt als ondernemer (ondernemer rechtspersoon of ondernemer natuurlijk persoon). Indien er sprake is van een bevoordeling in de kostensfeer door een particuliere aandeelhouder wordt dit voordeel derhalve gewoon in de winst van de vennootschap begrepen (geen fictieve kostenafrek bij de vennootschap en geen fictieve belastbaarheid bij de aandeelhouder natuurlijk persoon). Een en ander heeft wel tot gevolg dat de winst van een vennootschap mede kan worden beïnvloed door het soort aandeelhouder dat de vennootschap heeft. Dit is best vreemd gelet op het klassieke stelsel van vennootschapsbelasting dat o.a. uitgaat van de zelfstandigheid van de rechtspersoon. In zijn noot onder de arresten uit juli 1986 merkt de annotator P. den Boer op dat dit de prijs is die moet worden betaald voor de zienswijze van de Hoge Raad. Vanaf 1997 is deze zienswijze gedeeltelijk achterhaald. Ter bestrijding van allerlei constructies is toen in de wet een (beperkte) inbreuk gemaakt op het reële stelsel in

de inkomstenbelasting. Het werd toen mogelijk dat een aanmerkelijk belanghouder in de inkomstenbelasting werd belast voor fictieve rente, fictieve huur of fictief salaris. (vergelijk art. 24, vierde lid, Wet IB 1964 en art. 12a Wet LB 1964), waarbij dan in de vennootschapsbelasting werd voorzien in een corresponderende fictieve kostenaf trek indien bij de geniet er van de fictieve inkomsten loon- of inkomstenbelasting wordt geheven.

Door de invoering van art. 8b Wet Vpb met ingang van 2002 is het arm's length beginsel expliciet in de vennootschapsbelasting opgenomen. Het niet voldoen aan dit beginsel kan snel leiden tot informeel kapitaal, vooral in concernverhoudingen waarbij soms leningen worden afgesloten waarover geen rente wordt vergoed. Het kan zijn dat de gehele lening als informeel kapitaal moet worden aangemerkt, maar het kan ook zijn dat de lening wel als lening wordt geaccepteerd, maar dat de niet betaalde rente als informeel kapitaal wordt gezien. Vooral in internationale verhoudingen dus een belangrijk aandachtspunt omdat de aftrek en de belastbaarheid niet in hetzelfde land plaats vinden. Om vast te stellen of zakelijk is gehandeld tussen gelieerde vennootschappen met betrekking tot het niet in rekening brengen van rente, behoeft volgens de Hoge Raad slechts te worden beoordeeld of ook een onafhankelijke derde onder de gegeven omstandigheden zou hebben afgezien van het bedingen van rente (zie bijvoorbeeld HR 17 december 2004, BNB 2005/107). Indien er niet zakelijk is gehandeld dan wordt de niet betaalde rente fiscaal aangemerkt als informeel kapitaal. Gevolg van dit laatste is fictieve renteaftrek bij de schuldenaar en fictieve renteopbrengst bij de schuldeiser.

#### Hybride leningen.

Een ander item met betrekking tot kapitaal betreft het verschil in fiscale behandeling van eigen vermogen (kapitaal) en vreemd vermogen (leningen). Hoofddregel is dat kosten van eigen vermogen niet aftrekbaar zijn bij de bepaling van de fiscale winst en de kosten van vreemd vermogen wel. Rentebetalingen zijn dus in principe aftrekbaar van de winst en dividendbetalingen niet. Dat roept de vraag op of het niet mogelijk is om iets wat feitelijk fungeert als kapitaal toch de fiscaaljuridische status van vreemd vermogen te geven, waardoor de kosten ervan aftrekbaar worden voor het bedrijf. Men ging dus op zoek naar die vormen van vermogen die fiscaal als vreemd vermogen worden gezien terwijl er economisch toch sprake is van garantievermogen. Dat lukte met bijvoorbeeld de perpetuele lening. Volgens de Hoge Raad was de rente op een dergelijke lening aftrekbaar. Aftrekbaarheid zou slechts moeten worden beperkt indien cumulatief aan de drie belangrijke eigenschappen van kapitaal, te weten: zeer lange looptijd, achterstelling ten opzichte van andere schuldeisers en een winstafhankelijke vergoeding was voldaan (HR 17 februari 1999, BNB 1999/176). In de praktijk bleek te regelen dat niet aan alle drie vereisten werd voldaan, zodat renteaftrek gewaarborgd was. Uiteindelijk heeft de fiscale wetgever in Nederland hier ingegrepen door de bepalingen inzake hybride leningen in te voeren. Een hybride lening is een lening die in feite fungeert als eigen vermogen. Het zou daarom niet terecht zijn dat de vergoeding aftrekbaar is. Vandaar dat nu in art. 10, eerste lid, onderdeel d, Wet Vpb is bepaald dat de rente op een hybride lening in zijn geheel niet aftrekbaar. Het betreft

met name situaties van leningen waarbij de combinatie van een lange looptijd met een winstafhankelijke rente wijst op het karakter van garantievermogen. Juridisch is er sprake van een lening, maar economisch lijkt het verdacht veel op kapitaal.

Wat is recht?

Fiscaal trapezewerk om oneigenlijk gebruik tegen te gaan. Zo kun je deze twee voorbeelden inzake het fiscale kapitaalbegrip wel noemen. Eigenlijk roept dat de vraag op of het uit economisch oogpunt bezien wel juist is om fiscaal de vergoeding voor eigen vermogen anders te behandelen dan de vergoeding voor vreemd vermogen. Of nog sterker geformuleerd is dit verschil wel rechtvaardig? Met andere woorden: is dit wel recht? Het belastingrecht zit vol met dit soort dilemma's.

Dit doet mij weer denken aan een mooie lenteavond een paar jaar geleden, tijdens een VERA-cursus ondernemingsrecht waar Jaap Jan Nagelkerke en ik als docent optraden in een luxe hotel op de Veluwe. Onder het genot van een drankje stelde Jaap Jan mij de vraag of belastingrecht wel recht was. Hij was daar niet zo zeker van. Ik heb toen met alle mogelijke argumenten betoogd dat belastingrecht vanzelfsprekend ook recht is. Immers belasting wordt toch geheven volgens algemene regels, waarbij de doelmatigheid volledig ondergeschikt is aan rechtvaardigheid en alle andere rechtsbeginselen. Het onderscheid privaat- en publiekrecht passeerde de revue, maar wij kwamen er voorzover ik mij herinner niet geheel uit. En als je ziet hoe in het belastingrecht puur uit opportunisme (een gevulde staatskas) allerlei uitbreiding (een ruim kapitaalbegrip) of beperking (geen renteaftrek bij hybride leningen) ten aanzien van het kapitaalbegrip tot stand komt, zonder de principiële vraag over het verschil de behandeling tussen eigen en vreemd vermogen aan de orde te stellen, is de vraag of belastingrecht wel recht is toch niet zo eenvoudig te beantwoorden. De economische inslag in het belastingrecht is ook wel erg groot. Nader onderzoek aan de economische faculteit dus waardig.

**Sectie recht: groepsmaatschappij van de afdeling  
Accounting?**

Kees Camfferman



## **Sectie recht: groepsmaatschappij van de afdeling Accounting?**

Kees Camfferman

‘Sinds 1999 maakt Jaap Jan Nagelkerke deel uit van de afdeling Accounting van de Faculteit der Economische Wetenschappen en Bedrijfskunde (FEWEB).’ Tot voor kort zouden de meeste mensen geneigd zijn een uitspraak als deze te accepteren als een ongecompliceerde en eenduidige weergave van de werkelijkheid. Nu het echter zo is dat heel Nederland zich het hoofd breekt over de vraag wat als voldoende bewijs mag gelden bij de bepaling of een moedermaatschappij wel of geen zeggenschap heeft over een deelneming is duidelijk geworden dat dit soort dingen genuanceerd kunnen liggen. Er is dus alle reden om de status van Jaap Jan, alsmede die van de zogenaamde sectie recht binnen de afdeling Accounting, aan een nader onderzoek te onderwerpen. Weliswaar wordt er door de afdeling Accounting geen geconsolideerde jaarrekening opgesteld, maar het is in elk geval zo dat de publicaties van Jaap Jan, en die van zijn sectie, integraal worden meegeteld bij onderzoeksprogramma ‘Accounting and decision making’. Een risico-analyse is dus aan de orde om te voorkomen dat de leiding van de afdeling zich binnenkort moet verdedigen tegen aantijgingen van window dressing.

Tot 1998 was de faculteit georganiseerd in vakgroepen. Jaap Jan maakte geen deel uit van een vakgroep, maar van de zogenaamde sectie generale vakken. Deze bestond uit een betrekkelijk klein aantal medewerkers die kennelijk moeilijk in vakgroepen in te delen waren. Zij waren hoofdzakelijk werkzaam op het terrein van recht en economische geschiedenis. Met ingang van de 1999 is de organisatie van de faculteit gewijzigd. Hierbij werden de vakgroepen gereorganiseerd tot afdelingen. De sectie generale vakken verdween. De economisch-historici vonden onderdak in de afdeling Algemene Economie, en de juristen – op dat moment slechts bestaande uit Jaap Jan en een medewerker op detachingsbasis – werden ondergebracht in de afdeling Accounting. Hoewel in mijn herinnering Jaap Jan zich op het eerste afdelingsoverleg bescheiden opstelde als een ontheemde die slechts dankbaar kon zijn voor het geboden onderdak was vanaf het begin aan duidelijk dat hij een status aparte binnen de afdeling had. Dat deze afzonderlijke status in zekere zin gesanctioneerd werd door het faculteitsbestuur bleek onder andere uit het formatieplan waarin sinds 1999 afzonderlijk de formatie wordt gespecificeerd voor de ‘subafdeling recht’. In de daaropvolgende jaren ontwikkelde deze ‘subafdeling’ zich voorspoedig onder de energieke leiding van Jaap Jan en werden met enige regelmaat nieuwe medewerkers

aangesteld binnen de ‘sectie recht’.

De vraag die nu aan de orde is welke zeggenschapsverhoudingen er zijn tussen de afdeling Accounting en deze ‘subafdeling’. In formele zin is dit niet eenvoudig vast te stellen. De wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek bevat geen bepalingen over de universitaire organisatie op het niveau van afdelingen. Deze zijn wel te vinden in het statuut van de Vrije Universiteit dat ingevolge deze wet is opgesteld, maar hier is slechts bepaald (artikel 6.10) dat afdelingen worden ingesteld door het faculteitsbestuur, en wel ‘ten behoeve van de organisatie, coördinatie en integratie van de werkzaamheden van hen, wier taken op hetzelfde wetenschapsgebied liggen’. Het faculteitsbestuur bepaalt ook welke medewerkers tot een bepaalde afdeling behoren. In de nadere uitwerking van deze bepalingen in het faculteitsreglement van FEWEB (artikel 2.9-2.13) wordt met geen woord over subafdelingen gerept. Slechts is bepaald dat ‘het hoofd van de afdeling is belast met de organisatie en coördinatie van de werkzaamheden van de afdeling’. Dit roept de vraag op of de in het formatieplan onderscheiden subafdelingen (die ook in enkele andere afdelingen voorkomen) beschouwd moeten worden als uiting van de organiserende bevoegdheid van het afdelingshoofd, dan wel dat zij door het faculteitsbestuur tot op zekere hoogte aan de bevoegdheden van het afdelingshoofd zijn onttrokken.

Een nadere analyse is mogelijk door de analogie te hanteren van het groepsbegrip uit artikel 24b BW2. Dit groepsbegrip wordt normaliter uitgewerkt aan de hand van de criteria economische eenheid, organisatorische verbondenheid en centrale leiding. Volgens een stellige uitspraak van de Raad voor de Jaarverslaggeving – waaraan volgens Jaap Jan niet zonder meer alle betekenis kan worden ontczegd<sup>1</sup> - dient bij de vaststelling of sprake is van een groepsrelatie ‘het geheel van feitelijke omstandigheden en contractuele relaties in aanmerking te worden genomen’ (RJ 214.103aa).

Van contractuele relaties is mij, afgezien van de bovengenoemde trits van wet, statuut en reglement, niets bekend. Het is denkbaar dat Jaap Jan over een door het faculteitsbestuur uitgegeven ‘side letter’ beschikt waarin nadere bevoegdheden zijn geregeld, maar zolang hij die niet bekend maakt is het mij misschien toegestaan die mogelijkheid te negeren.

---

1 J.J. Nagelkerke, ‘De Stellige Uitspraken van de Raad voor de Jaarverslaggeving: Iets over hun juridische betekenis’, *Maandblad voor Accountancy en Bedrijfs huishoudkunde* 56/11 (December 1982), 526-41.



Wanneer de feitelijke omstandigheden in ogenschouw worden genomen is het meest in het oog lopende feit dat Jaap Jan de aan de sectie of subafdeling recht toegekende formatie ook daadwerkelijk beschouwt als zijn formatie, en dat op twee decimalen nauwkeurig. Met het oog op de chronische formatietekorten van de rest van de afdeling Accounting heeft hij meermalen zijn overschotten aangeboden, maar altijd met de bepaling dat hierdoor een schuld ontstond die op enig moment vereffend moet worden. In hoeverre sprake is van een economische eenheid is derhalve twijfelachtig. Weliswaar benut de sectie recht enkele kamers van de afdeling Accounting, maar hetzelfde geldt voor een van de eerder genoemde economisch-historici die overigens ook de kamergenoot van Jaap Jan is. Hoewel de historicus een gewaardeerde medebewoner is wordt door niemand serieus beweerd dat hij deel uitmaakt van de afdeling Accounting.

Ook bij de organisatorische verbondenheid en de centrale leiding kunnen vraagtekens worden geplaatst. Het afdelingshoofd en ik, als secretaris van de afdeling, hebben elkaar geregeld gevraagd: 'weet jij wie dat is?' wanneer er in de elektronische facultaire nieuwsbrief weer eens melding werd gemaakt van nieuwe medewerkers van de afdeling Accounting. 'Het zal wel iemand van Jaap Jan zijn' was meestal de conclusie. Hier staat tegenover dat Jaap Jan en 'zijn' medewerkers in het algemeen goed vertegenwoordigd zijn op het jaarlijkse etentje van de afdeling. Hieruit blijkt dat er toch wel degelijk sprake is van een groep, zij het wellicht niet in de zin van artikel 24b BW2.

Het geheel van omstandigheden in aanmerking nemend is het nog niet eenvoudig om vast te stellen in welke zin de sectie recht als onderdeel van de afdeling Accounting dient te worden beschouwd. In ieder geval heeft deze ambiguïteit Jaap Jan niet gehinderd bij het opbouwen van een florerende sectie, en misschien is het daarbij zelfs wel bevorderlijk geweest. Graag wens ik hem toe dat 'zijn' sectie ook zonder zijn nauwlettende aandacht mag blijven floreren.



## **Intellectuele kapitaalbescherming.**

Prof.dr. Tom L.C.M. Groot



# Intellectuele kapitaalbescherming

Prof.dr. Tom L.C.M. Groot

Het Nederlandse BV- en NV-recht kent een streng kapitaalbeschermingsregime. Dit regime dient ter bescherming van de belangen van bij ondernemingen betrokken crediteuren en aandeelhouders. Dit is belangrijk, want zonder de voortgaande en daadwerkelijke steun van deze groepen is de financieel-economische zelfstandigheid van BV's en NV's niet langer gewaarborgd. Jaap-Jan heeft zich in zijn wetenschappelijke arbeid zeer in het bijzonder met deze problematiek beziggehouden. Echt een onderwerp waar je bij een faculteit Economie en Bedrijfskunde mee aan kunt komen. Toch lijkt me het leven van een jurist aan een economische faculteit niet gemakkelijk. Als jurist mis je toch de directe nabijheid van vakbroeders. Je kunt niet snel bij een collega te rade gaan, je mist de typische nestgeur van het juridische debat en je detoneert door de specifieke juridische onderzoeksbenadering die scherp contrasteert met wat in de economie gangbaar is. Jaap-Jan heeft in elk geval op geen enkel moment laten merken dat hij onder dit gemis gebukt ging. In tegendeel zelfs, in de ruim tien jaar dat ik van zijn aanwezigheid heb mogen genieten heeft hij immer de indruk gegeven zich als een vis in de economische vijver te voelen. Het lijkt alsof hij zijn positie zelfs als een uitdaging heeft ervaren. Daarin kan Jaap-Jan ver gaan: volgens mij ziet hij de economie als een pragmatische, toegepaste wetenschap die conjuncturele bewegingen probeert te verklaren. Soms valt het tij mee, soms valt het tegen. Er zitten, met andere woorden, weinig fundamentele constanten in hetgeen de economische wetenschap bestudeert. Die constanten komt men eigenlijk pas tegen in het juridisch universum. Daar gaat het over de institutionele context en de fundamentele arrangementen die het economisch verkeer mogelijk maken. Tegenover de frivoliteit van de economische conjunctuur zien we nu de duurzaamheid en vaste waarden van de juridische werkelijkheid. Wettelijke arrangementen bepalen de mogelijkheden van het economisch verkeer en geven richting aan het gedrag van de participanten. Kijk, nú gaat het eindelijk ergens over.

Ik heb het me nooit gerealiseerd, maar ook in de contacten met Jaap-Jan is het juridische voortdurend aan de orde geweest. Dat begon eigenlijk serieuze vormen aan te nemen toen het faculteitsbestuur de beslissing had genomen om de vakgroep Recht aan de vakgroep Kosten- en Winstvraagstukken toe te voegen. Zoals het economen betaamt ging daar geen fundamentele discussie aan vooraf. Ik werd er als vakgroep-voorzitter zelfs niet over geraadpleegd. Een kort briefje met een eenvoudige mededeling vond men kennelijk voldoende. Op mijn vraag naar de reden om Recht bij ons te voegen kreeg ik als antwoord: "We willen grotere eenheden. De vakgroep Recht lijkt ons inziens het meeste op jullie vakgroep, omdat de externe verslaggeving eveneens tot stand komt onder de werking van wetten en voorschriften." Zo, daar kun je het dan mee doen. Jaap-Jan en ik hebben elkaar niet gefeliciteerd met deze uitkomst, maar we hebben elkaar wel

beloofd er het beste van te maken. Terugkijkend moet ik tot de conclusie komen dat dit buitengewoon goed is geslaagd. Dit roept onmiddellijk de vraag op hoe dit succes tot stand is gekomen.

Naar mijn vaste overtuiging ligt het geheim van dit succes besloten in de principes van de kapitaalbescherming die Jaap-Jan consequent door de jaren heen heeft toegepast. Kijken we naar de eerste categorie van bepalingen die betrekking hebben op de stortingsplicht, dan zien we dat vanuit beide partijen geen 25% maar 100% van het aanwezige nominale intellectuele kapitaal zonder enig voorbehoud is ingebracht. Daar was geen bankverklaring of accountantscontrole voor nodig. De enige hapering in deze afspraak is door de faculteit zelf veroorzaakt: de sectie Recht heeft jarenlang in een te klein behuizing moeten functioneren. Jarenlang hebben vier medewerkers van Recht een modale werkkamer met elkaar moeten delen. Jaap-Jan's wijsheid en geduld hebben ervoor gezorgd dat deze situatie niet uit de hand is gelopen. Inmiddels is de situatie enigszins verbeterd, maar nog steeds niet ideaal. Voor de achterblijvers is er dus nog steeds werk aan de winkel. De eerste stappen zijn reeds gezet en in het najaar hopen we dat de situatie verder verbetert.

De tweede categorie van bepalingen betreft de instandhouding van het kapitaal. In dat kader bepaalt men de omvang van het zogenaamde gebonden vermogen. De bedoeling is uiteraard om enige zekerheid te verkrijgen dat het aanwezige kapitaal niet te zeer wordt aangetast. Ons gebonden vermogen is eveneens 100% van de inbreng en een evengroot percentage van de aanwas. Jaap-Jan was altijd buitengewoon bedreven in het beschermen van de sectie Recht in onze afdeling. De begroting voor onze afdeling werd intern keurig verdeeld in een gedeelte voor Accounting (ongeveer 80% van onze begroting) en een gedeelte voor Recht (zo'n 20%). Jaap-Jan berekende elk jaar tot op twee decimalen achter de komma hoeveel personeelsplaatsen voor de afdeling Recht waren bestemd. Zijn personeelsplanning sloot daar in het algemeen naadloos op aan. Ik heb wel eens in een overmoedige bui de formatieverdeling op hele personeelsplaatsen afgerond. Dit kwam me op een heldere uiteenzetting van Jaap-Jan te staan, waarin hij aantoonde dat ook op de kleintjes moest worden gelet. Hier stond niets minder op het spel dan de instandhouding van het intellectueel kapitaal van de sectie Recht. Als econoom heb ik pas jaren later begrepen dat hier hogere waarden in het spel zijn. Juist het thema van de kapitaalbescherming heeft me uiteindelijk de instrumenten in handen gegeven om de bestuurlijke relatie met Jaap-Jan binnen de afdeling Accounting te begrijpen. Het heeft me ook nu pas doen inzien welke belangwekkende fundamentele principes in het geding zijn. Het gaat om niets minder dan de intellectuele kapitaalbescherming van de sectie Rechten.

Scherp in contrast met het belang van deze kapitaalbescherming staat de milde toon waarmee Jaap-Jan de belangen van zijn groep in de afdeling Accounting heeft verdedigd. Ik begrijp dat nu: iemand die zulke kolossale principes aan zijn kant weet heeft geen stemverheffing nodig. Daarnaast heeft hij onvermoeibaar gewerkt aan de

uitbreiding van zijn eigen sectie. De laatste tijd zijn nieuwe kapitaalstortingen gedaan: nieuwe medewerkers hebben de groep niet alleen uitgebreid, maar hebben evenzeer het intellectuele kapitaal versterkt en verbreed. De Accounting sectie heeft de laatste jaren eveneens een groei doorgemaakt. Samen versterken we ons gezamenlijk intellectueel kapitaal, ieder vanuit zijn eigen verantwoordelijkheid. Ik kijk met grote voldoening terug op de periode waarin Jaap-Jan en ik met deze gezamenlijke opbouw begonnen. Met evenveel vertrouwen zie ik de toekomst tegemoet: het nu opgebouwde intellectuele kapitaal kan heel goed zelf in haar toekomstige bescherming voorzien. Jaap-Jan wil ik danken voor zijn eigenzinnige en belangrijke bijdrage aan ons gezamenlijk kapitaal. Daarbij hoort ook een persoonlijke noot: ik heb onze samenwerking als buitengewoon constructief en plezierig ervaren. Jaap-Jan, het ga je goed.





**Biggles.**

Jan Bernd Huizink



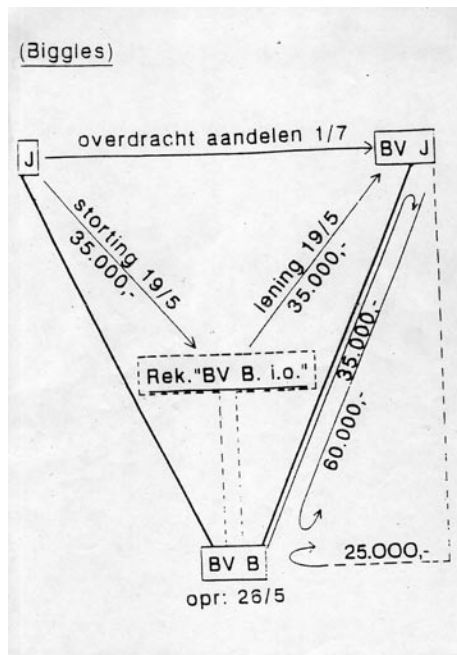
## Biggles

Jan Bernd Huizink

“Tegen dat de machine Australië bereikte, was een totale revisie hoogst noodzakelijk, alvorens de reis naar Engeland aanvaard kon worden. Biggles verkocht het toestel daarom voor wat het waard was en kocht van de opbrengst drie kaartjes voor het vliegtuig naar Engeland. “Het zal een hele verandering zijn om stil te zitten en een ander het werk te laten doen”, zei hij glimlachend, toen ze allemaal aan boord gingen.”<sup>1</sup>

Het arrest van de Hoge Raad van 18 november 1988, NJ 1989, 699 (Biggles) is er langzamerhand een uit de oude doos. Blijkens de plannen van het Ministerie van justitie is het arrest binnen afzienbare tijd wellicht obsoleet. De derde tranche van het ambtelijk voorontwerp voorziet in een stevig snoeien in de regels van kapitaalbescherming. Vooral in de regels die betrekking hebben op het bijeenbrengen van het kapitaal.

Ik heb Jaap Jan diverse malen het Biggles-arrest mogen zien uitleggen. Aan studenten binnen de faculteit FEWEB, maar ook aan accountants in VERA-FOR-verband. Dat ging zo:



1 W.E. Johns, **BIGGLES IN THE SOUTH SEAS**, uitgegeven door Oxford University Press, London, vertaald door D.L. Uyt den Boogaard, 1962, Het Spectrum.

Men begrijpt dat een dergelijke “to the point” visuele voorstelling van zaken geen nader commentaar behoeft. Vooral niet wanneer men bedenkt dat een en ander verlichtigd werd met de inbrengperikelen tussen restaurant “De Auberge” en pizzeria “La Pergola”. Misschien waren die laatste twee nog wel meer favoriet bij Jaap Jan dan de onverschrokken Biggles.

Niettemin lijkt de vliegenier een metafoor voor de universitaire loopbaan. Ik noem enkele hoofdstukken uit “Biggles in de Zuidzee”, waarvan u zojuist het slot las: I. Biggles ontmoet een oude vriend, (..) VI “Tot de lijn breekt”, (..) IX Het getij keert, (..) XII Een ramp, (..) XIV Uit de diepten, (...) XVI De kansen keren. Als dát geen universitaire loopbaan representeert, weet ik het niet meer.

In het Biggles arrest ging het om een zogenaamd kasrondje. Ik laat een kernoverweging uit het arrest volgen:

“ De omstandigheid dat het gestorte bedrag door de vennootschap in oprichting op de in het arrest van het hof vermelde voorwaarden is uitgeleend aan Jacobs BV en dat als resultaat daarvan de vennootschap ten tijde van de oprichting slechts een naar het oordeel van het hof niet opeisbare vordering op Jacobs BV met een kredietfaciliteit had, is daarvoor – ook in de evenvermelde situatie – evenmin redengevend. Onduidelijk is immers zonder nadere motivering waarom deze wijze van gebruik van haar vermogen door de vennootschap in oprichting leidt tot de conclusie dat geen volstorting van de aandelen heeft plaatsgevonden.”

Niet zomaar een kasrondje, maar een preconstitutief kasrondje. Preconstitutief, dat wil zeggen in de oprichtingsfase, in het tijdvak van de BV i.o. In de tijd van het Biggles-arrest bevatte onze vennootschapswetgeving nog geen wettelijke voorziening omtrent de volstorting van bij oprichting van de vennootschap genomen aandelen. Sedert 1986 bepaalt art. 2:203a BW dienaangaande dat van de storting moet blijken door middel van een zogenaamde bankverklaring. Daarin verklaart de bank dat de op de aandelen te storten bedragen na oprichting ter beschikking van de vennootschap zullen staan. Een soort garantie dus. Daarbij houdt de wet rekening met preconstitutief handelen zoals het kasrondje bij Biggles: als het geld er niet blijkt te zijn wordt zulks vertaald in een aansprakelijkheid voor het ontbrekende van de oprichters. Met de wetwijziging in 1986 heeft het Biggles-arrest niet zijn volledige betekenis verloren. De problematiek van de kasrondjes – ook na oprichting van de vennootschap - speelt tot op de dag van vandaag. De Hoge Raad heeft zich daar in de arresten WTN<sup>2</sup> en Bas-C<sup>3</sup> niet onbetuigd in gelaten. Het laatste arrest is door Jaap Jan fraai van commentaar voorzien in Onderneming en Financiering.<sup>4</sup>

---

2 HR 24 maart 2000, NJ 2000, 354 nt. Ma

3 HR 11 juli 2003, JOR 2003/193

4 O&F 59, 2003, blz. 44 e.v.

Zojuist refereerde ik aan het ambtelijk voorontwerp derde tranche herziening BV-recht dat betrekking heeft op de kapitaal- en vermogensbescherming. Volgens dat ontwerp zal art. 2:203a BW worden geschrapt. De bankverklaring komt te vervallen, haar meerwaarde is volgens de concept- toelichting gering. Bovendien leidt zij – nog steeds volgens de concept-toelichting - tot onnodige kosten. Of die kosten echt onnodig zijn hangt natuurlijk af van het antwoord op de vraag welke waarde men vanuit het oogpunt van crediteurenbescherming aan de bankverklaring hecht. Ik denk dat bij de voorgenomen afschaffing van het minimumkapitaal die waarde inderdaad gering is.

Het wordt daardoor allemaal een stuk eenvoudiger. Ik wil niet zeggen dat denkwerk over kasrondjes in de toekomst niet meer zal voorkomen, maar de echte keien, de vorsers en bollebozen op dit weerbarstige rechtsgebied, mannen als Jaap Jan Nagelkerke, kunnen met een gerust hart afscheid nemen. Hun in reeksen van jaren opgebouwde kennis, ervaring en wijsheid volgt het bekende Duitse gezegde waarin door een streek van de wetgever hele bibliotheken tot “Makulatur” worden. “Maar het is gezien, het is niet onopgemerkt gebleven. (..)”

Jaap Jan en Ineke, het ga jullie goed.



**Brief**

Kees Izeboud





## **Beste Jaap Jan**

Wij hebben beiden een lange geschiedenis aan de faculteit.

Ik weet niet meer precies wanneer jij aan de faculteit verscheen, maar mijn eerste stappen daar dateren van april 1971. Voor mijn gevoel was jij er toen al.

Wij zijn samen betrokken geweest bij de destijds georganiseerde practica (bestaan die nog?).

Hoewel onze vakgebieden op het eerste oog niet zoveel raakvlakken hadden hebben wij toch, zij het soms met enorme tussenpozen, steeds elkaar weer ontmoet in commissies, in redacties en in curatoria.

Er moeten dus raakvlakken zijn al was het alleen maar op basis van de stelling van je illustere voorganger John, dat niet alleen de bestrijding van rokersoverlast maar zo ongeveer alles terug te leiden was tot een juridisch probleem of op zijn minst tot de noodzakelijke betrokkenheid van juristen.

Als bedrijfseconoom juich ik zelf die verjuridisering bepaald niet toe. Steeds meer gaat het over procedures, voorschriften, richtlijnen en regels en steeds minder over inhoud; “form over substance”. Maar ik moet toegeven, hele volksstammen verdienen hun brood met de invoering van zaken als IFRS, SOX en Corporate Governance codes. En in die zin blijkt dus ook het omgekeerde van de stelling van John op waarheid te berusten: bijna elke juridische actie heeft een economisch gevolg.

Ondanks onze vele ontmoetingen in de afgelopen 35 jaar hebben wij elkaar pas vorig jaar in de privé-sfeer ontmoet bij de haven in het ook zo door jou geliefde Vlissingen. Laten we die ontmoeting als de eerste in een reeks opvatten; ons balkon staat altijd voor jullie open.

Kees Izeboud  
27 april 2006



**Een bedrijfskundige blik(t) op het recht.**

Mr. Nico. A. Jansen MBA



## **Een bedrijfskundige blik(t) op het recht.**

Mr. Nico. A. Jansen MBA

### **Inleiding**

In Nederland is bedrijfskunde in vergelijking met andere disciplines een relatief jonge academische studie met, zeker op de VU, een omvangrijke instroom van nieuwe studenten. Uitgangspunt van de bedrijfskunde is een integrale en praktijkgerichte benadering van managementvraagstukken; wat die ook zijn mogen. Een bedrijfskundige blik dient breed te zijn, de studie multidisciplinair.

Een discussie rond bedrijfskunde is het bestaansrecht van de studie als wetenschappelijke discipline. Is bedrijfskunde nu vooral een samenvoeging van monodisciplines of kent zij een eigen kenobject en theoretische basis met eigen onderzoeksmethoden? Op het bestaanrecht zal hier niet ingegaan worden, wel op de handschoen die de sectie recht binnen de VU opleiding bedrijfswetenschappen ogenomen heeft, namelijk het integreren van een monodiscipline, in casu de rechtswetenschap<sup>1</sup>. De focus zal daarbij liggen op het binnen de bedrijfskunde centrale proces van strategie-ontwikkeling; de belangrijkste taak van een manager.

### **Strategie-ontwikkeling.**

Mintzberg<sup>2</sup> onderscheidt op basis van literatuuronderzoek tien duidelijk verschillende zienswijzen over strategie, die hij als scholen aanduidt. Deze scholen worden in dit beknopte artikel gebruikt om te inventariseren hoe de mono-discipline recht in het strategie-ontwikkelingsproces en aldus binnen de bedrijfskunde ingepast kan worden en wat op basis daarvan binnen ieders school te concluderen valt over de functie en taken van de (bedrijfs) jurist. Brack<sup>3</sup> stelt dat strategisch management het recht in twee functies leert kennen: instrumenteel en normatief.

1 Zie over de vraag of de rechtswetenschap wel een wetenschap is G. G.A. De Geest, 'Hoe maken we van de rechtswetenschap een wetenschap?' *Rede uitgesproken bij de aanvaarding van het ambt van hoogleraar in de rechtseconomie in de Faculteit der Rechtsgeleerdheid aan de Universiteit Utrecht op woensdag 14 februari 2001.* <http://home.scarlet.be/~gdegeest-oratie.pdf>

2 H. Mintzberg, B. Ahlstrand, J. Lampel, *Op strategie-safarië. Een rondleiding door de wildernis van strategisch management*, Schiedam: Scriptum management 2001.

3 A. Brack, *Bedrijfsrecht op een bedrijfskundige manier*, Groningen: Martinus Nijhof 2004, p. 379

De invulling van de instrumentele functie wordt met behulp van de tien scholen nader bestudeerd.

**(1) De ontwerpschool.** Strategievorming is hier vooral een conceptueel proces. Centraal staat hierbij de vraag hoe het recht aan het doel concurrentievoordeel kan bijdragen. Dit vraagt van de jurist allereerst kennis van het concept concurrentievoordeel en een pro-actieve houding in het benutten van bestaande juridische mogelijkheden en het aandragen van nieuwe mogelijkheden. Overigens is het gebrek aan pro-activiteit een punt van kritiek <sup>4</sup> vanuit het bedrijfsleven richting juristen.

**(2) De planningsschool.** Een strategisch plan wordt volgens een formeel en gestructureerd proces ontwikkeld en systematisch uitgewerkt. Een van de stappen is een situatie-analyse; de combinatie van een interne en externe analyse. Het recht heeft een plaats in de analyse van de externe omgeving. De jurist kan een bijdrage leveren aan het proces door bij externe analyse een structuur aan te dragen die het over het hoofd zien van relevante nationale en internationale juridische ontwikkelingen, de 'observation delay'<sup>5</sup>, minimaliseert. De jurist gebruikt zijn kennis van de bronnen van het recht om analysestructuren te optimaliseren.

**(3) De positioneringsschool.** Strategievorming is hier vooral analytisch proces met als doel een sterke marktpositie. Deze positie wordt in een concreet plan gedocumenteerd. Het onder twee gesteld geldt ook hier zij het dat de jurist hier een rol kan spelen in het beoordelen van de juridische consequenties van de geformuleerde positionering en indien nodig de uit de gekozen positie voortvloeiende juridische risico's kan benoemen en beperken.

**(4) De ondernemersschool.** Strategievorming is hier een visionair proces. Op vrij willekeurige en intuïtieve wijze wordt aan innovatie gewerkt. De al te rationele, traditionele jurist zal hier remmend kunnen soms echter moeten, werken. Juist vanwege het innovatieve karakter zijn de juridische risico's mogelijk niet simpel in te schatten. De jurist dient ook in zekere mate visionair, creatief mee te denken om te zien waar op terreinen waar wetgeving en jurisprudentie beperkt zijn c,q ontbreken mogelijke risico's liggen en hoe deze beperkt kunnen worden.

**(5) De cognitieve school.** Strategievorming is in de school een mentaal proces.

---

4 *Legal Management*, Verslag Congres, Eiffel, 2004, p. 8

5 P. Doyle, *Marketing management and strategy*, Harlow UK: Pearson Education 2002, p. 94-95

Op basis van harde informatie worden geleidelijk veranderingen in de strategie aangebracht. De jurist draagt feitelijke informatie aan, analyseert en systematiseert deze, om aldus input te leveren in een voortgaand proces.

**(6) De leerschool.** Strategievorming is een ontwikkelings-, een ontstaansproces. Het geleidelijk ontwikkelen en leren van nieuwe gedragspatronen die als strategieën tot leven komen. De jurist is hier onderdeel van een proces, een deelnemer die door zijn betrokkenheid het proces ook een richting op kan sturen. Dit laatste kan gevaarlijk zijn als juridische voorzichtigheid gaat conflicteren met de ondernemingsgeest waarin het nemen van een van risico's onderdeel van het gedragspatroon is.

**(7) De politieke school.** Strategievorming is een machtsproces. Het recht is daarbij is een middel voor de top van de organisatie om de positie te versterken. De jurist is hier dienaar en uitvoerder.

**(8) De culturele school.** Strategievorming als ideologisch proces. De jurist zal zijn veelal traditionele rol en gedrag in moeten ruilen voor een rol die bijdraagt aan het realiseren van de gewenste organisatiecultuur.

**(9) De omgevingsschool;** ook wel geduid als toevalligheidssleer. Strategievorming is een passief proces. De jurist is betrokken bij het herkennen van veranderingen in de externe omgeving en indien daartoe verzocht in het formuleren van mogelijke reacties.

**(10) De configuratieschool.** Strategievorming als proces een combinatie van configuratie en transformatie. Een jurist zal aan 'change management', de transformatie weinig kunnen bijdragen, tenzij daarbij betrokken als lid van de Raad van Bestuur zoals bij Ahold, aan configuratie des te meer. Het recht wordt ingezet om de vormgeving van de organisatie te ondersteunen. Juist op dat terrein heeft het ondernemingsrecht veel te bieden.

## Conclusie

Het belang van de mono-discipline recht zal in een verder juridiserende samenleving toenemen. De grote vraag naar compliance officers is illustratief<sup>6</sup>. Daarmee lijkt de plaats van recht binnen bedrijfskunde verzekerd. De invulling van die plaats blijft echter een uitdaging. Bedrijven zullen juristen meer bij strategieontwikkeling en andere bedrijfskundige processen kunnen, wellicht moeten, betrekken. Dit

---

<sup>6</sup> 'Grote vraag naar compliance officers', *Accountancynews*, 24 maart 2006, p.5

vraagt een andere rol, functie en vooral persoonlijke kenmerken van juristen om aan de `wens vanuit de markt` invulling te kunnen geven.

### Ter overweging

Voor de ware jurist zal het voorgaande mogelijk een indruk van `dejuridisering` wekken die wellicht de gedachte op doet komen dat nu de commercie ook hier zijn intrede doet de schoonheid en zuiverheid van het recht hier niet *mee* en zeker niet *van* gediend is. Mag de normatieve functie van het recht omgezet worden in een volledig commercieel instrumentele? Ik laat het vraagstuk van een waardeoordeel in het midden en waag mij aan de vraag of een bedrijfskundige blik op kapitaalbescherming ook mogelijk is en tot wat deze zal leiden. Er lijkt een verbinding naar reputatiemanagement mogelijk. Twintig attributen van een bedrijf kunnen omgezet worden in een zogenaamd 'ReputatieQuotient'. De twintig attributen zijn gegroepeerd in de zes pijlers van 'corporate reputatie' waarvan financiële prestaties er een is. Het zal niet verrassen dat winst en groei daar genoemd worden maar, uiteraard niet, de mate van kapitaalbescherming en evenmin het eigen vermogen. Voorschriften van kapitaalbescherming verlenen slechts één specifieke vorm van crediteurenbescherming: zij beschermen de crediteuren tegen het ten gunste van de aandeelhouders wegvloeien van vermogen dat onder de kapitaalklem zit. Kapitaalbescherming kan een onderwerp van communicatie worden naar crediteuren en aandeelhouders; het zal de reputatie ten goede komen. Een begin zou gemaakt kunnen worden met het vertalen en documenteren van in de jurisprudentie geformuleerde normen (denk aan Beklamel<sup>8</sup> en Nimox<sup>9</sup>) in gedragsnormen voor management en medewerkers van de onderneming. In een tijdsgewricht waarin corporate social responsibility, mede gestimuleerd door de EU, van toenemend belang word<sup>10</sup> lijkt

---

7 R. van der Jagt, *Corporate reputatiemanagement. Bouwen een vertrouwen in het transparantietijdperk*, Kluwer: Alphen aan den Rijn 2004. p 69.

8 HR 6 oktober 1989, NJ 1990, 286.

9 HR 8 november 1991, NJ 1992, 174.

10 A concept whereby companies integrate social and environmental concerns in their business operations and in their interaction with their stakeholders on a voluntary basis. (Commission Green Paper 2001 "Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility", COM(2001)366 Final) Zie de EU website over dit onderwerp [http://europa.eu.int/comm/enterprise/csr/index\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/enterprise/csr/index_en.htm)



kapitaalbescherming enige inspiratie tot verbeteringsmogelijkheden van reputatie te bieden en wellicht een bijdrage te kunnen leveren aan de continue zoektocht naar nieuwe concurrentievoordelen.

### **Een persoonlijke nawoord**

Tenslotte een persoonlijke noot voor Jaap Jan over kapitaalbescherming. Op dit moment loopt in het Stedelijk Museum de tentoonstelling 'Next Level. Art, Games and Reality', over de nieuwe digitale werkelijkheid van kunst en games.. Ik doe een voorstel en dat is om jouw computer vanwege je onnavolgbare complexe bureaublad als 'res derelictum' aan de kunst ter beschikking te stellen. Volgende generaties mag niet het recht ontnomen worden kennis te nemen van jouw bureaublad 'design', dit kapitaal der kunst verdient bescherming. Moge ook mijn verwondering daarover aan volgende generaties doorgegeven worden. Zoals ongetwijfeld jouw juridisch werk ook voor volgende generaties van belang zal blijken te zijn. Jaap Jan, een persoonlijk woord van welgemeende dank voor de steun die ik van jou op de VU heb mogen ondervinden. Een goede vaart, de juiste strategie, toegewenst aan jou en je familie.



## **Apollo : Het verbond tussen recht en geschiedenis.**

Phil Kint



## **Apollo : Het verbond tussen recht en geschiedenis**

### **Phil Kint**

Hoe verhouden de twee academische vakken Recht en Geschiedenis zich tot elkaar? Als deze vraag in zijn algemeenheid gesteld wordt, dan zal menigeen door verwijzen naar een rechtshistoricus. Deze is immers specialist op het vakgebied, waar beide disciplines elkaar tegenkomen. Hij heeft kennis van de verschillende rechtssystemen zoals die in het verleden de maatschappelijke orden hebben bepaald dan wel heeft weet van de ontwikkeling van rechtsopvattingen over - en van visies op het recht.

Maar als dezelfde vraag gesteld zou worden aan de FEWEB van de VU in Amsterdam, dan zal toch doorgaans een ander antwoord worden gegeven. Sinds bijna het vroegste begin van de Faculteit werden er beide vakken gedoceerd en hebben zij een geheel eigen positie gehad. In de jaren van de Wederopbouw in Nederland na de Tweede Wereldoorlog heeft niemand zich ooit econoom mogen noemen, als hij/zij niet grondig kennis had genomen van Burgerlijk en Handelsrecht en van Economische en Sociale Geschiedenis. Je kon je dankzij het studie-curriculum van de faculteit zelfs zodanig in deze vakken bekwamen, dat je je als econoom ook ontwikkelde tot een halve jurist of tot een halve historicus.

Tempora mutantur autem en de beide vakken kwamen meer en meer buiten de toenmalige hard core van de Economische Wetenschappen te liggen. Aan de Faculteit werd het curriculum na 1970 zelfs zodanig gewijzigd, dat Recht en Geschiedenis geen verplichte vakken meer waren, maar als keuzevakken werden opgenomen in de kadidaatsfase of later de vervolgopleiding van het tweede jaar van de studie. En een jurist en een historicus vroegen zich toen gezamenlijk af of de economie-opleiding nog wel volwaardige economen afleverde nu het mogelijk was, dat zij zonder kennis van recht of economische geschiedenis afstudeerden: 'De maatschappij zat bepaald niet op deze deficiënte economen te wachten.'

In de volgende jaren evenwel veranderden ook de opvattingen van de betreffende docenten over het functioneren van hun vak aan een economische faculteit en steeds meer raakten zij doordrongen van hun algemeen economie-ondersteunende taak. Het ging hen er niet meer om om studenten op te leiden tot halve juristen of historici, maar juridische of historische noties bij te brengen, waardoor zij als VU-economen goed gekwalificeerd en ook breed inzetbaar in de samenleving zouden zijn.

Ondertussen volgden in de jaren tachtig de beide vakken als uiterst kleine Sectie Generale Vakken los van alle 'vakgroepen-problematiek' een eigen weg binnen de faculteit.

Bezuinigingen waren aan de orde van de dag en onderzoeksruimte moest worden ingeleverd ten gunste van vakgroepen, die in grote verbanden en later in grote onderzoeksscholen waren opgenomen. Dit betekende niet altijd het inleveren van formatieruimte, want dankzij de ware democratisering van de universiteiten kwamen ook aan de economische faculteit van de VU tot dan toe ongekende aantallen studenten studeren en de onderwijsformatie bleef dan ook in eerste instantie op peil of breidde zich zelfs uit. Maar ondanks de verzwaarde onderwijstaken was er per saldo meer krimp dan expansie en de vakken Recht en Geschiedenis zaten hier in hetzelfde schuitje.

Voor de volbloed-economen die van elders kwamen -of het nu algemeen - of

bedrijfseconomen waren - en een benoeming kregen aan onze faculteit, was het nogal verwarrend. Sommigen hoorde je zeggen: 'Recht of Geschiedenis, wat maakt het uit, een deur verschil, 3A-18 of 3A-20, dan wel een aantal jaren later, 1A-37 of 1A-39'. En in de facultaire begrotingscommissie merkte bijna jaarlijks meer dan een 'verlichte' economische geest op: 'Wij hebben geen boodschap aan formatie-overschotten of -tekorten bij Recht of Geschiedenis. Eerst moeten beide vakken elkaar maar compenseren. Jaap Jan kan toch wel colleges economische geschiedenis geven of Phil colleges ondernemingsrecht.' Gelukkig zijn de homines universales een beetje uit de tijd en heeft het faculteitsbestuur deze gedachte nooit opgepakt. Vermoedelijk mede, omdat het altijd volwaardige VU-economen van voor 1970 in zijn midden heeft gehad.

Wel besloot het faculteitsbestuur met een traditie te breken. Recht en Geschiedenis hadden altijd een eigen onderkomen of domein aan de faculteit gehad. Op de Koningslaan, in het Provisorium en bijna dertig jaar in het hoofdgebouw op De Boelelaan. De eigen kamer werd er altijd als anker- en brandpunt gezien van alles wat er zich op het eigen vakgebied afspeelde. Maar kennelijk was de facultaire woningnood zo groot, dat het Bestuur graag zag dat Recht en Geschiedenis inschikten ofwel dat Jaap Jan en Phil van hun oudtijdse voorrechten afzagen en tot gezamenlijke huisvesting kwamen.

Zonder enig noemenswaardig tegensputteren werden de beide vakken aan het einde van de vorige eeuw als voordeurdelers samengevoegd. Door Jaap Jan en Phil werd niet moeilijk gedaan over de herinrichting van de nu gezamenlijke kamer 1A-39. Als volleerde verhuizers versjouwden zij de meer dan dertig jaar oude inboedel, plaatsten zij hun bureaus tegenover elkaar en voorzagen zij de immer grijze VU-muren van twee levensgrote Sibillen, die in de Cappella Sistina door Michelangelo zijn vereeuwigd. Boven de zetel van Recht

prijkt de Sibille Eritrea en boven die van Geschiedenis de Sibille Delphica. Uniek, niet alleen voor de economische faculteit, maar voor het hele VU-gebouwencomplex.

Maar wat moeten die schone Sibillen daar nu hangend aan een immens kille grijze steenwand? Worden zij niet overvraagd? Zijn zij nog wel in staat om de tijden en het menselijk leven te duiden, zoals zij eertijds ongevraagd plachten te doen in het antieke Griekenland? En wat moeten zij met hun levenswijsheid, als wij er niet meer naar vragen?

Trouwens op onze bureau's staan computers met Thin Film Transistor schermen en de Sibille Eritrea is voor haar informatie nog aangewezen op een foliant, terwijl de Sibille Delphica haar teksten uit een boekrol haalt. Ach, de opsporingen en opvattingen van deze Sibillen zijn toch allang achterhaald, nu wij alom in onze - oh zo rationele - wereld de subjectieve beleving tot graadmeter van objectieve waarheid maken en ons daartoe wereldwijd via internet laten inspireren (of is het imiteren)?

Gek toch, dat juist Recht en Geschiedenis in de afgelopen jaren hun eigen Sibillen hebben gekoesterd. Ja, Jaap Jan en Phil brachten hun hulde aan de voeten van Eritrea en Delphica door louter te werken achter hun bureau, door louter met recht en geschiedenis bezig te zijn.

Hun bewaarengelen wilden niet anders. Immers uit de muur sprak soms een stem: 'Weet wel, dat het Romeins Recht in Ionia geboekstaafd is en dat ik bij de codificatie betrokken was' en een andere stem sprak: 'Vindt alle geschiedenis niet haar oorsprong in het middelpunt van de aarde, in Phokis, aan de voet van de Parnassos'.

Het gezamenlijk domein van Recht en Geschiedenis heeft veel weg van een klassiek heiligdom met een geheel eigen uitstraling. De studenten van onze economische faculteit schijnen hier weet van te hebben. Want de meesten treden de kamer met ontzag en eerbied binnen en zijn aangedaan door de geheiligde sfeer die blijkbaar nergens zo pregnant aanwezig is. Immers waar aan de VU, in Amsterdam of zelfs in Nederland laat de god Apollo zich horen bij monde van de Sibillen Eritrea en Delphica. En juist deze Sibillen zijn door Apollo met grote profetische gaven begiftigd en voorspellen al bijna drie duizend jaar de toekomst. Het is maar goed, dat ook het christendom in de afgelopen 20 eeuwen de Sibillen in ere heeft gehouden, want hoe anders konden wij weet hebben van de actuele voorspellingen over Recht en Geschiedenis, die ons in de afgelopen periode zo ruimhartig zijn ingefluisterd. U gelooft mij niet (alweer zo'n fenomeen bij 'verlichte' wetenschappelijke geesten van vandaag de dag: ongeloof) en vraagt om bewijzen? Ik zal u niet teleurstellen.

Maar vergeef mij wel, dat ik hier slechts één onthulling doe van de geheimen die ons zijn toevertrouwd.

Een aantal jaren geleden hoorde ik vanuit de muur tegenover mij, boven het bureau van Jaap Jan een lieflijke stem die mij toevertrouwde: 'Een wordt Drie', Nou ben ik niet zo bekend met stemmen die mij iets aanzeggen en mijn gedachten gingen dan ook terug naar de heilige Augustinus, die hier meer van weet en zich in de meest eigenaardige bochten wrong om het dogma van de Heilige Drievuldigheid te doorgronden. Maar, zo begreep ik later, de gekerstende Eritrea had mij niet gezegd: 'Een is Drie', maar 'Een wordt Drie'; en dat ene woordje 'worden' of 'zijn' betekent toch een wereld van verschil, misschien dan niet in het hebreuws, Grieks of Latijn, maar wel in het Nederlands en de Sibille had per slot vanrekening Nederlands gesproken.

'Een wordt Drie', de voorspelling van Eritrea is - naar ik pas de laatste maanden ook werkelijk begrepen heb - uitgekomen. Het Recht aan de economische faculteit is van een ordinarius naar drie ordinarii geëvolueerd. Het geweldige juridische takenpakket, dat jarenlang alleen door Jaap Jan is getorst, is aanvankelijk door drie niet minder competente remplacanten overgenomen. Maar of dat niet voldoende was, later hoorde ik Eritrea ook nog zeggen: 'Eén wordt Vijf'. En ook deze voorspelling hoeft niet nader te worden uitgelegd. Het vak Recht heeft immer alweer een verdere expansie ondergaan. Zo zelfs, dat nu vijf personen de ene stoel van Jaap Jan bezetten: Jan Bernd, Nico, Annelies, Philip en Peter. Zij zullen vanaf mei 2006 op geheel eigen wijze gezicht geven aan het vak Recht aan onze faculteit en ook weer in een geheel nieuwe verhouding tot het vak Geschiedenis komen te staan.

Jaap Jan, hier op schrift graag nog heel veel dank voor de wijze waarop je in de afgelopen jaren een zeer bijzondere collega en kamergenoot bent geweest. Het ga je goed, als beschermeling van Eritrea en van Apollo en dan nu ook als ambteloos burger van de FEWEB.

Phil Kint



## **Brief**

Prof.dr. J. Klaassen



## Brief

Prof.dr. J. Klaassen

Beste Jaap Jan,

Het is een genoegen ter gelegenheid van je afscheid van de faculteit nog eens herinneringen op te halen over ons gezamenlijke verleden en je te bedanken voor onze plezierige contacten. Onze gezamenlijke verleden is lang want we hebben gelijktijdig aan de faculteit gestudeerd, en zijn daarna allebei tot onze laatste formele werkdag vrijwel voortdurend aan de faculteit verbonden gebleven. We ontmoetten elkaar al op de collegebanken aan de Koningslaan in de toenmalige Economische Faculteit, waar professor Borst ons enthousiast maakte voor Burgerlijk en Handelsrecht. Met name de doctoraal colleges in dat keuzevak volgden wij gezamenlijk. Wij hadden beiden zoveel belangstelling voor de relatie tussen economie en recht dat we naast de economische studie ook de rechtenstudie deden. Bij dat keuzevak waren er overigens ook nog anderen die ook de rechtenstudie erbij deden. Professor Borst was dan ook een zeer enthousiasmerende docent. Hoewel hij zijn studenten ook ongenadig op hun nummer kon zetten. Verder was hij een wat vaderlijk figuur, die je als een van de weinigen ook in die tijd soms mee uit koffiedrinken en uit eten nam. Jaap Jan, jij genoot toen al zijn bijzondere belangstelling. Dit resulteerde er in dat jij dikwijls als eerste werd uitgenodigd om een mening of het juiste antwoord op een vraag van de hoogleraar te geven. Dat was voor een normale student geen onverdeeld genoegen, want Borst was ook kritisch en liet zijn waardering en afkeuring zeer duidelijk merken, maar jij bracht het er goed van af. Jij werd al spoedig zijn student-assistent, en ik herinner me dat ik na het behalen van het kandidaats rechten voorrang gaf aan de economie studie maar dat jij de rechtenstudie toch aardiger vond.

Als jonge docenten aan de faculteit waren we bepaald niet overbelast met colleges, maar hadden we volop de tijd om ons proefschrift te schrijven. Dat deden we beiden thuis, en zo gingen er heel wat jaren voorbij waarin we elkaar sporadisch tegenkwamen. Wel was er met een zekere regelmaat een faculteitsraadvergadering waaraan we gewoonlijk beiden deelnamen. Jij was geïnteresseerd in het bestuurlijke aspect van de faculteit en hebt vele jaren in de faculteitsraad en in het faculteitsbestuur als abactis gefungeerd. Behalve voor de ordenende taak van een abactis had jij ook altijd een goed oog voor de gezelligheidsaspecten van het faculteitsbestuur. De faculteit had in de zeventiger jaren wel enige behoefte aan jouw bijdrage in die ordening, want het backoffice liep niet altijd even gesmeerd. Maar ook daarna heb je nog veel bestuurlijk werk verzet in het faculteitsbestuur. Uiteindelijk hebben we rond 1999 nog enige tijd gezamenlijk in het faculteitsbestuur gezeten.

Het lijkt voor een buitenstaander misschien merkwaardig dat we de afgelopen 10 jaar in dezelfde afdeling van de faculteit waren ingedeeld. Het vakgebied van het Recht

heeft immers een geheel eigen positie die losstaat van vakken als boekhouden, externe verslaggeving en management accounting. Toch hadden wij altijd wel wat vakmatigs te bespreken. De relatie tussen recht en bedrijfseconomie wordt vooral actueel in het ondernemingsrecht ,waarin jij je hebt gespecialiseerd. Jaarrekeningrecht is een specialisatie daarvan, waarover jij heel veel weet. Voor accountants kan het geen kwaad dat ze een goede kennis van de juridische kanten van de verslaggeving hebben. Jij hebt in je colleges dat onderwerp altijd een grote plaats gegeven, en niet zonder reden. Vroeger traden we soms beiden op bij seminars gericht op in de praktijk werkzame accountants, die wat meer over de juridische kanten van de jaarrekeningproblematiek moesten weten. Ook had je een bijzondere belangstelling voor de juridische status van de Raad voor de Jaarverslaggeving, en met name de vraag in hoeverre haar regels bindend waren voor accountants en ondernemingen. Jij stond positief tegenover het toekennen van gezag aan een dergelijk overlegorgaan uit het bedrijfsleven. Dit was eigenlijk helemaal in lijn met hetgeen professor Borst vond van de wenselijke economische ordening waarbij de branche zelf bindende regels kon geven, en niet slechts de wetgever. Uiteindelijk is de Ondernemingskamer bij de meer recente arresten ook explicieter gezag aan de regels van de Raad gaan toekennen. Ook bestuurdersaansprakelijkheid had je interesse.

Tenslotte zal je niet ontgaan zijn dat in de nieuwe wettelijke bepalingen de geconsolideerde jaarrekening niet langer als één geheel met de vennootschappelijke jaarrekening wordt behandeld maar dat beiden volgens eigen verschillende regels kunnen worden opgemaakt. Jij was daar al heel lang een voorstander van, maar vond daarvoor weinig gehoor bij accountants.

De internationale ontwikkelingen hebben je ook op dit punt gelijk gegeven.

Al met al vertrek je eigenlijk op een verkeerd moment. Juist de laatste jaren zijn er veel onderwerpen in het internationale bedrijfsleven aan de orde die jouw vak voor economie studenten en in het bijzonder voor accountancy studenten nog belangrijker maken dan het al was. Naarmate de rechtsregels dwingender worden neemt het belang ervan voor de praktijk toe. Daarbij komt dat de overheid mede doordat die regels belangrijker worden, meer dan voorheen energie steekt in het ontwikkelen van afdwingmechanismen en het opleggen van sancties aan degenen die de regels niet al te serieus nemen. Deze zaken spreken nu een veel groter publiek aan dan vroeger. Juist de rechtsgebieden waarin jij je hebt gespecialiseerd ontwikkelen zich sterk, en het is verheugend dat tegen de tijd van jouw vertrek van de faculteit, vooral op jouw initiatief de personele bezetting voor de juridische vakken aan de faculteit is versterkt, door het aantrekken van diverse nieuwe docenten. Per slot van rekening worden ook bedrijfskunde studenten niet dommer van het verplicht bestuderen van ondernemingsrecht(zoals Loek Vredevoogd altijd placht te zeggen).

Ook is het eigenlijk jammer dat je nu geen gelegenheid meer hebt om onderwerpen als de Ahold case nog langer aan je studenten uit te leggen. Deze case is immers een combinatie van zaken waarover je op je colleges nog jarenlang boeiende verhalen zou kunnen vertellen. en waarin wettelijke verslaggevingsregels , accountancy en valsheid

in geschrifte gecombineerd aan de orde kunnen komen.

Jaap Jan, ik heb eigenlijk alleen buiten de poorten van de VU voordrachten van je gevolgd en nooit bij je in de collegebanken gezeten. Bij die voordrachten toonde je dat je een goede docent bent die hoofd- en bijzaken goed weet te onderscheiden. Daarbij gaf je blijk van een onderkoelde humor, en wist je jouw mening genuanceerd en ook bescheiden maar toch duidelijk en beslist naar voren te brengen.

Veertig of meer jaren aan de faculteit verbonden blijven, doe je alleen als je het als een soort thuis beschouwt. Je gedrag en houding straalde altijd een grote mate van loyaliteit tegenover de faculteit uit. Al met al was je een buitengewoon prettige collega. Hartelijk dank voor de vriendschappelijke contacten. Collega's zoals jij maakten het werk aan de faculteit tot een genoegen. Ik hoop dat we de mogelijkheden gebruiken om ook in de toekomst van elkaars wel en wee op de hoogte te blijven. Graag wens ik je toe dat je samen met je vrouw nog vele gezonde en gelukkige jaren als een Godsgeschenk mag ontvangen.

Een hartelijke groet van

Jan Klaassen



**Contractweigering: Nagelkerke Revisited.**

Mr. John K.A. van Loo





## Contractweigerig: Nagelkerke Revisited

Mr. John K.A. van Loo,

In zijn proefschrift “*Contractweigerig in het Franse en Nederlandse recht*” concludeerde Nagelkerke in 1973 dat contractweigerig rechtmatig is zolang het geen “volledig aanbod” betreft<sup>1</sup> of indien een volledig aanbod niet gericht is tot een bepaald persoon. Datzelfde geldt bij de afwezigheid van enig aanbod of in het geval van een onvolledig aanbod. De laatste categorie (het onvolledige aanbod) is vanuit juridisch oogpunt verreweg het interessants gebleken in de sinds 1973 ontstane jurisprudentie.

In lijn met het in 1992 in te voeren Nieuw Burgerlijk Wetboek<sup>2</sup> concludeerde Nagelkerke<sup>3</sup> in 1973 -op basis van doctrine en jurisprudentie- dat een onvolledig aanbod bindende kracht mist en er mitsdien door acceptatie van een onvolledig aanbod géén overeenkomst kan ontstaan.<sup>4</sup>

Nagelkerke stelde in 1973 de vraag of iemand die een onvolledig aanbod heeft uitgebracht (door de uitnodiging tot het doen van een aanbod, de uitnodiging tot het voeren van besprekingen of door een vrijblijvend aanbod), voor een eventuele contractweigerig aansprakelijk gesteld kan worden.<sup>5</sup> Nagelkerke concludeerde vervolgens dat indien hier sprake van kan zijn, dit dient te berusten op een delictuele basis.<sup>6</sup> Nagelkerke laat hier ruimte voor een marginale toetsing door de rechter op basis van rechtsbeginselen die berusten op het ongeschreven recht,<sup>7</sup> teneinde te beoordelen of een contractweigerig onrechtmatig is. De rechtsbeginselen die een rol kunnen spelen bij de vraag of een contractweigerig in een situatie van een “onvolledig aanbod” onrechtmatig is, zijn volgens Nagelkerke het beginsel dat gewekt vertrouwen niet geschonden mag worden en het beginsel dat geen misbruik gemaakt mag worden van een machtspositie.

Nagelkerke gaat er van uit dat een onvolledig aanbod bindende kracht mist en contractuele aansprakelijkheid derhalve is uitgesloten. Het is duidelijk dat een vordering tot nakoming in het geval van een onvolledig aanbod in het geheel niet aan de orde is volgens Nagelkerke.

---

1 J.J. Nagelkerke, *Contractweigerig in het Nederlandse en Franse recht*, Amsterdam 1973, pag. 163

2 6:217 BW

3 Nagelkerke pag. 164, nummer 14

4 Een uitzondering bestaat sinds 1992 in artikel 6:225 lid 2 BW dat een bijzondere regeling geeft voor het geval aanbod en aanvaarding slechts op ondergeschikte punten van elkaar afwijken.

5 Nagelkerke pag. 164 nummer 13 en 14

6 Destijds 1401 BW, thans 6:162 BW

7 Nagelkerke pag. 164 nummer 15

Door acceptatie van een onvolledig aanbod kan immers geen overeenkomst ontstaan. De sanctie op een onrechtmatige contractweigering zal volgens Nagelkerke in het algemeen bestaan uit schadevergoeding in geld.<sup>8</sup> Gelet op de premisse dat nooit sprake kan zijn van een vordering tot nakoming, komt het mij voor dat Nagelkerke in dat geval vergoeding van het positieve contractsbelang (gederfde winst) eveneens uitsluit. De contractsvrijheid staat daaraan in de weg.

Nagelkerke sluit zijn proefschrift af met de conclusie dat de Nederlandse rechter in de toekomst waarschijnlijk meer de nadruk zal leggen op de uitzonderingen op de regel dat eenieder vrij is om wel of niet overeenkomsten aan te gaan, mede in combinatie met de jurisprudentie aangaande het rechtsbeginsel dat een gewekt vertrouwen niet geschonden mag worden.<sup>9</sup>

In navolging hierop zijn in de periode na 1973 een aantal spraakmakende arresten van de Hoge Raad aanleiding geweest het leerstuk van de afgebroken onderhandelingen en daarmee de contracteervrijheid, opnieuw te bezien, mede in het licht van artikel 6:248 BW.

In 1982 is de Nederlandse rechtspraak geconfronteerd met het arrest Plas / Valburg.<sup>10</sup> De Hoge Raad heeft in Plas / Valburg aangegeven dat er onder omstandigheden, indien onderhandelingen over een te sluiten overeenkomst in een zodanig stadium zijn gekomen dat het afbreken van die onderhandelingen in strijd is met de goede trouw (redelijkheid en billijkheid) onaanvaardbaar moet worden geacht, er ook plaats kan zijn voor een verplichting tot vergoeding van het positief contractsbelang, oftewel de gederfde winst.<sup>11</sup>

In de daarna gewezen arresten die handelden over schadevergoeding wegens afgebroken onderhandelingen wordt het in Plas / Valburg neergezette leerstuk verder gecultiveerd en worden er drie onderhandelingsfasen onderscheiden. Een (eerste) fase waarin beide partijen zondermeer de onderhandelingen mogen staken (het contract mogen weigeren), een tweede fase waarin dat alleen kan als kosten worden vergoed en een derde fase. In de derde fase van de onderhandelingen was het feitelijk niet langer mogelijk om een contract te weigeren. Werd dit toch gedaan dan zou (theoretisch<sup>12</sup>) een verplichting tot vergoeding van het positieve contractsbelang ontstaan. In het licht van het door Nagelkerke genoemde beginsel van de contractsvrijheid lijkt het vreemd dat dit soort

---

8 Nagelkerke pag. 165 nummer 18

9 Nagelkerke pag 165 en 166 nummer 20

10 HR 18 juni 1982, NJ 1983, 723

11 Procureur-Generaal Hartkamp concludeert in zijn conclusie onder Hoge Raad 12 augustus 2005 dat met schadevergoeding ten belope van het "positief contractsbelang" wordt bedoeld dat de afbrekende partij de wederpartij in de situatie dient te brengen alsof het contract waarover partijen onderhandelden wel tot stand was gekomen.

12 In de rechtspraak schijnt dit veel gevorderd te zijn, doch nauwelijks toegewezen, aldus de PG Hartkamp onder HR 12 augustus 2005, NJ 2005, 467.

schade moet worden vergoed. Immers, wat is het verschil tussen het aangaan van het contract onder de door de gelaedeerde gestelde voorwaarden en het vergoeden van het positieve contractsbelang? In financiële zin is dat nagenoeg gelijk.

In Plas/Valburg stelde de Hoge Raad dat de derde fase slechts wordt bereikt indien partijen *“over en weer mochten vertrouwen dat enigerlei contract in ieder geval uit de onderhandelingen zou resulteren”*. In VSH/Shell<sup>13</sup> is dit vervolgens aangepast: voldoende is dat in ieder geval de wederpartij van de afbreker gerechtvaardigd heeft vertrouwd op een succesvolle beëindiging van de onderhandelingen. In het latere Vogelaar/Skil<sup>14</sup> heeft de Hoge Raad bevestigd dat het *“over en weer vertrouwen”* van Plas / Valburg is vervangen door de maatstaf van het *“gerechtvaardigd vertrouwen van de wederpartij”*. Tevens heeft de Hoge Raad bepaald dat de in dit arrest neergelegde maatstaf voor het afbreken van de onderhandelingen (ook) geldt voor het staken van de voorbereidingen van een te sluiten overeenkomst. De contractsvrijheid is hiermee door de (beperkende) werking van de redelijkheid en billijkheid verworden tot een vorm van contractsdwang, die in de rechtspraak heeft geresulteerd in uitgebreide regulerende bepalingen in intentieovereenkomsten om deze rechtsgevolgen vooral beheersbaar te houden.

In Hoge Raad 12 augustus 2005 overweegt de Hoge Raad echter:<sup>15</sup>

*“3.6 Bij de beoordeling van deze klachten moet worden vooropgesteld dat als maatstaf voor de beoordeling van de schadevergoedingsplicht bij afgebroken onderhandelingen heeft te gelden dat ieder van de onderhandelende partijen - die verplicht zijn hun gedrag mede door elkaars gerechtvaardigde belangen te laten bepalen - vrij is de onderhandelingen af te breken, tenzij dit op grond van het gerechtvaardigd vertrouwen van de wederpartij in het totstandkomen van de overeenkomst of in verband met de andere omstandigheden van het geval onaanvaardbaar zou zijn.”*

Van belang is, volgens de Hoge Raad, *“(.) de mate waarin en de wijze waarop de partij die de onderhandelingen afbreekt tot het ontstaan van dat vertrouwen heeft bijgedragen en met de gerechtvaardigde belangen van deze partij. Hierbij kan ook van belang zijn of zich in de loop van de onderhandelingen onvoorziene omstandigheden hebben voorgedaan, terwijl, in het geval onderhandelingen ondanks gewijzigde omstandigheden over een lange tijd worden voortgezet, wat betreft dit vertrouwen doorslaggevend is hoe daaromtrent ten slotte op het moment van afbreken van de onderhandelingen moet worden geoordeeld tegen de achtergrond van het gehele verloop van de onderhandelingen (.).”*

---

13 HR 23 oktober 1987, nr. 12999, NJ 1988, 1017

14 HR 31 mei 1991, NJ 1991, 647

15 NJ 2005, 467

En

“3.7 (...)De bestreden overwegingen (van het Hof, JvL) maken er geen melding van dat het hofbij zijn beoordeling van deze vordering en de daaraan ten grondslag gelegde stellingen de in 3.6 vermelde - strenge en tot terughoudendheid nopende - maatstaf heeft aangelegd.”

De Hoge Raad geeft vervolgens aan dat onderzocht dient te worden of het afbreken van onderhandelingen onaanvaardbaar was en of de partij die niet de onderhandeling heeft afgebroken gelet op alle omstandigheden van het geval gerechtvaardigd heeft mogen vertrouwen dat “een overeenkomst als door haar gesteld” zou zijn totstandgekomen. Indien beide vragen ontkennend dienen te worden beantwoord dient op basis van de strenge en terughoudende maatstaf een eventuele vordering tot schadevergoeding te worden beoordeeld.

In het arrest VSH / Shell<sup>16</sup> werd de mogelijkheid opgeworpen dat het eventueel voldoende zou zijn om aan te tonen dat er gerechtvaardigd vertrouwen aanwezig was op ‘een’ of ‘enigerlei’ overeenkomst, om voor aansprakelijkheid bij afgebroken onderhandelingen in aanmerking te komen<sup>17</sup>. In Hoge Raad 12 augustus 2005<sup>18</sup> wordt nu gesproken over “de” overeenkomst. Betekent dit dat de Hoge Raad een (nog) hogere drempel voor ogen heeft? Kan dit in het licht van Nagelkerke zo worden geïnterpreteerd dat elk onvolledig aanbod geen verplichtingen schept? Over het antwoord op deze vraag is de literatuur niet eenstemmig. Zo betwijfelen Van Wechem en Wissink dat hier een verscherping is bedoeld. Naar hun mening zal het uiteindelijk neerkomen op de stelplicht van de eiser die aannemelijk moet maken dat zij mocht vertrouwen op de totstandkoming van de door haar gestelde overeenkomst<sup>19</sup>. Drion daarentegen geeft in een noot in zijn artikel “*Ons onderhandelingsrecht onder handen*”<sup>20</sup> aan dat hier duidelijk een omslagpunt heeft plaatsgevonden en er niet meer sprake is van ‘enige vorm van’ overeenkomst. Deze grammaticale uitleg van dit arrest betekent dat er wel degelijk sprake is van een verscherping van de norm waardoor we terugkomen bij de vrijheid van Nagelkerke om een contract te weigeren en zijn conclusie dat een onvolledig aanbod bindende kracht mist en er slechts in uitzonderlijke gevallen sprake kan zijn van onrechtmatigheid en schadevergoeding.

---

16 HR 23 oktober 1987, nr 12999, NJ 1988, 1017

17 Mr. T.H.M. van Wechem en prof. mr. M.H. Wissink, “*De nieuwe norm voor afgebroken onderhandelingen?*” *Contracteren*, 2005-4, p.100.

18 NJ 2005, 467

19 T.H.M. van Wechem en M.H. Wissink, “*De nieuwe norm voor afgebroken onderhandelingen?*” *Contracteren*, 2005-4, p.100.

20 C.E. Drion, “*Ons onderhandelingsrecht onder handen*”, *NJB* 2005, p. 1781.

Een aanwijzing in deze richting is het feit dat de Hoge Raad zich nu heeft uitgelaten over de ‘*strengte en tot terughoudendheid nopende*’ maatstaf bij de beoordeling van de schadevergoedingsplicht bij afgebroken onderhandelingen<sup>21</sup>. Zoals uit de geciteerde r.o. 3.6 blijkt is de hoofdregel dat ieder van de onderhandelende partijen, vrij is de onderhandelingen af te breken. In de literatuur is men het er over eens dat deze ‘strengte en tot terughoudendheid nopende’ maatstaf met zich mee brengt dat aanspraak op schadevergoeding (voortaan) echt uitzondering is<sup>22</sup>. Volgens Hartlief is dit exact het signaal dat de Hoge Raad wil afgeven. De tot dan toe in de rechtspraak heersende opvatting is te veel gericht op de mogelijkheid van aansprakelijkheid en schadevergoeding. Door deze uitspraak komt het accent weer te liggen bij de vrijheid om af te breken<sup>23</sup>.

In beginsel is er dus geen sprake van een recht op schadevergoeding, tenzij op grond van het gerechtvaardigde vertrouwen of in verband met andere omstandigheden het onmiskenbaar onaanvaardbaar is dat afbreking van de onderhandelingen onrechtmatig is, hetgeen terughoudend dient te worden getoetst. En dat maakt Nagelkerke’s “*Contractweigerings in het Franse en Nederlandse recht*” 33 jaar na dato weer actueel.

---

21 HR 12 augustus 2005. NJ 2005, 467 (CBB/JPO), r.o. 3.6, r.o. 3.7.

22 Zie bijv L. Schuurman, “*Afbreken van onderhandelingen na HR 12 augustus 2005*”, *Vennootschap & Onderneming*, 2006-2, p. 29.

T.H.M. van Wechem en M.H. Wissink, “*De nieuwe norm voor afgebroken onderhandelingen?*” *Contracteren*, 2005-4, p.100.

T. Hartlief en R.J. Tjittes, “*Kroniek van het vermogensrecht*”, *NJB* 2005, p.1606.

T. Hartlief, “*Aansprakelijkheid ter zake van afgebroken onderhandelingen: terughoudendheid troef*”, *Ars Aequi* 54 (2005) 12, p. 1032.

23 T. Hartlief, “*Aansprakelijkheid ter zake van afgebroken onderhandelingen: terughoudendheid troef*”, *Ars Aequi* 54 (2005) 12, p. 1032



## **EEN CONTROLLER MET EEN RECHTE RUG.**

**Enige reflecties bij het afscheid van Jaap  
Jan Nagelkerke vanuit het perspectief van de  
Postdoctorale Opleiding tot Controller.**

Frans Roozen en Carel Dekker





## **EEN CONTROLLER MET EEN RECHTE RUG.**

### **Enige reflecties bij het afscheid van Jaap Jan Nagelkerke vanuit het perspectief van de Postdoctorale Opleiding tot Controller.**

Frans Roozen en Carel Dekker

Twintig jaar is Jaap Jan Nagelkerke betrokken geweest bij de postdoctorale opleiding tot controller aan de Vrije Universiteit Amsterdam. Twintig jaar heeft hij met zijn inbreng een bijdrage geleverd aan de kwaliteit van de opleiding. Twintig jaar lang heeft hij uitdrukking gegeven aan het begrip 'rechte rug' en de meerwaarde daarvan voor de opleiding en hen die de opleiding op leidt. Twintig jaar lang was hij in die zin de ware controller van de controllersopleiding. Vandaar deze bijdrage.

Om toegelaten te worden tot de postdoctorale opleiding tot controller dient men een doctoraal examen te hebben behaald, bij voorkeur een bedrijfseconomisch of bedrijfskundig doctoraal examen. Voorafgaande aan de toelating wordt van iedere kandidaat cursist nagegaan welke vakken onderdeel van dit examen hebben uitgemaakt. Van negen, in het examenreglement van de opleiding genoemde vakken, wordt niet alleen getoetst of ze deel uitmaken van het examen, maar tevens of ze op een voldoende hoog kennisniveau zijn geëxamineerd. Wanneer één of meer van deze negen vakken geen onderdeel uitmaken van het doctorale examen, dan wel op een te laag kennisniveau is geëxamineerd, dan dient de kandidaat-cursist in dit vak een (aanvullend) examen af te leggen. De kandidaat-cursist heeft in dit geval een deficiëntie. Voordat aan het programma van de controllersopleiding kan worden deelgenomen, dienen alle deficiënties te zijn weggewerkt.

Ondernemingsrecht is een van de vakken waarop de opleiding toetst. Al twintig jaar blijkt een substantieel deel van de kandidaat-cursisten een deficiëntie te hebben voor dit vak. Het vak behoort daarmee tot de top drie deficiëntievakken. Om de deficiëntie in het onderdeel Ondernemingsrecht weg te werken worden er jaarlijks twee cursussen in dit vak gegeven van elk vier weken en wordt aan het einde van elke cursus een schriftelijk tentamen afgenomen. Tevens wordt medio augustus de mogelijkheid

van een herkansingstentamen geboden.<sup>1</sup>

Alle docenten betrokken bij de opleiding, en dus ook de docenten die het deficiëntieonderwijs verzorgen, zijn verantwoordelijk voor de inhoud van het onderwijs en voor de examinering. Daar het voor de deficiëntievakken gaat om kennis, inzicht en vaardigheid betreffende doctorale vakken, is direct bij de aanvang van de controllersopleiding in 1986 besloten dat voor het onderwijs in en de examinering van de deficiëntievakken facultaire docenten worden ingeschakeld.<sup>2</sup> Voor het onderdeel Ondernemingsrecht was dit Jaap Jan Nagelkerke. Naast het verzorgen van onderwijs in en de examinering van het deficiëntievak Ondernemingrecht, vervulde Jaap-Jan tevens de rol van secretaris van de Examencommissie van de opleiding. In beide hoedanigheden hebben wij geruime tijd met Jaap-Jan mogen samenwerken en gebruik kunnen maken van zijn expertise.

Binnen de controllersopleiding wordt al vanaf de start van de opleiding aandacht besteed aan beroepsgerelateerde ethische kwesties. In aanvang vooral impliciet als onderdeel van en ingebed in de verschillende vakonderdelen. De laatste vijf jaren meer expliciet, als zelfstandig thema binnen het vak Controller in de Praktijk. Met behulp van een zogenaamde clinic (rollenspel) worden ethische vraagstukken behandeld. In een van deze vraagstukken staat de controller voor de keuze of hij in moet gaan op het verzoek van zijn manager om de jaarcijfers van de divisie een wat beter aanzicht te geven. De divisie rond de onderhandelingen en daaraan gerelateerde werkzaamheden voor een grote order net vóór de Kerst af. Het contract wordt echter niet eerder dan op 10 januari van het daaropvolgende jaar getekend. De divisie manager wil dat de controller de opbrengsten van deze order reeds in de jaarcijfers van het onderhavige jaar opneemt.

1 Met ingang van het cursusjaar 2005/2006 is de organisatie rond het wegwerken van deficiënties gewijzigd. De deficiënties kunnen nu worden weggewerkt door middel van het volgen van onderwijs in de verschillende vakken gedurende een "Summercourse".

2 De postdoctorale opleiding tot controller is een vanuit de wetenschap op de praktijk gerichte opleiding waarbij het didactische uitgangspunt ervaringsonderwijs is. Dit houdt in dat de docenten van de opleiding voor het merendeel van hun werktijd werkzaam zijn in de praktijk en slechts een deeltijdaanstelling hebben bij de Faculteit.

Het zal duidelijk zijn dat dit niet correct is en dat de controller de opbrengsten niet eerder mag verwerken dan wanneer de transactie is gesloten, dus per 10 januari van het volgende jaar. Deze en minder duidelijke maar daarom niet minder relevante ethische kwesties worden aan de hand van rollenspellen getraind om de cursist gevoel te geven voor de dilemma's waarvoor hij in zijn werkzame leven kan komen te staan. Het gaat te ver om de verschillende dilemma's waarvoor de controller zich geplaatst kan zien meer gedetailleerd uit te werken. De boodschap is evenwel steeds dezelfde: de controller dient zijn rug recht te houden.

De programmadirecteur van de postdoctorale controllersopleiding wordt regelmatig geconfronteerd met soortgelijke dilemma's. Een postdoctorale opleiding dient alle kosten van het programma, zoals de salarissen van de docenten en het secretariaat van de opleiding, de kosten van de cursusmaterialen, de huur van de onderwijszalen, een bijdrage in de facultaire overhead e.a. te betalen uit de cursus- en examengelden. De opleiding vormt een zogenaamde derde geldstroom activiteit. Vanuit faculteit en universiteit worden geen bijdragen ontvangen.

Een en ander houdt in dat de opleiding voor een kostendekkende exploitatie jaarlijks voldoende instroom van cursisten dient te hebben. Daar toelating tot de opleiding mede afhankelijk is van het wegwerken van deficiënties, ontstaat er voor de programmadirecteur een potentieel dilemma. Immers, indien niet voldoende nieuwe cursisten zich kwalificeren om met de opleiding te starten, komt de continuïteit en daarmee het bestaansrecht van de opleiding in gevaar. Enige soepelheid ten aanzien van de weg te werken deficiënties ligt dan voor de hand. Dat echter gaat ten koste van de kwaliteit van de instroom en daarmee van de te realiseren kwaliteit van het programma. Voor een opleiding waar interactie tussen cursisten onderling en tussen cursisten en docenten centraal staat, bepaalt de som der delen immers de kwaliteit van het totaal. Zie hier het dilemma.

De leiding van de controllersopleiding is de afgelopen jaren een aantal keer met dit dilemma geconfronteerd. Teruglopende aantallen aanmeldingen en toenemende aantallen cursisten met een of meer deficiënties waren

hier de oorzaak van. In die jaren is de leiding van de opleiding meermalen voor de keuze komen te staan om de toelatingseisen soepeler toe te passen.

Het vak Ondernemingsrecht behoort niet alleen tot de top drie deficiëntievakken, het is tevens een struikelblok voor toelating. Het ligt daarmee voor de hand om de docent van dit vak te verzoeken een sympathiek tentamen samen te stellen voor de herkansing in augustus. Daar hoeft je bij Jaap Jan Nagelkerke niet mee aan te komen. Natuurlijk beseft hij dat een voldoende instroom van cursisten belangrijk is. Belangrijker dan een voldoende instroom is voor hem echter de kwaliteit van de instroom. Daar valt met hem niet over te marchanderen. Iedere poging daartoe is tot mislukken gedoemd. Jaap-Jan houdt daarin zijn rug recht en toont zich daarmee een waarlijk controller.

In het twintigjarige bestaan van de controllersopleiding hebben zich gelukkig nauwelijks onverkwikkelijkheden voor gedaan. Toch is de opleiding daar niet geheel van verschoond gebleven. Juist in dergelijke situaties toonde zich de meerwaarde van Jaap-Jan als secretaris van de examencommissie. Zijn juridische expertise maar meer nog zijn weloverwogen handelen hebben de opleiding wat dit betreft meermalen voor fouten behoed. Prudentie, grondigheid en documentatie bleken daarbij kenmerkend voor zijn optreden. Juist die karakteristieken voorkwamen negatieve publiciteit. Ook hierin toonde Jaap-Jan zich wederom de ware controller van de opleiding.

Het moge duidelijk zijn dat Jaap Jan Nagelkerke van grote betekenis is geweest voor de postdoctorale opleiding tot controller van de Vrije Universiteit. Als docent/examinator heeft hij vele kandidaat cursisten de beginselen van het Ondernemingsrecht bijgebracht. Daarvan hebben de achtereenvolgende hoogleraren ondernemingsrecht, Ophof, van der Hoek en Huizing, in hoge mate kunnen profiteren. Kwaliteit van de opleiding stond bij hem hoog in het vaandel. Geen inlevering van kwaliteit om een grotere instroom, kwantiteit, te krijgen. Als secretaris van de Examencommissie heeft hij de opleiding meermalen voor fouten behoed. Prudent, grondig en gedocumenteerd handelen bleken daarbij kernkwalificaties van hem.

Kortom Jaap Jan is twintig jaar lang 'met recht' de **CONTROLLER** van de controllersopleiding geweest. Voorwaar een controller met een **RECHTE RUG!**



Jaap Jan, FEWEB en Calvijn.

Hans Visser





## Jaap Jan, FEWEB en Calvijn

Hans Visser

Het centrale thema van deze bundel is Jaap Jan, ondernemingsrecht en FEWEB. Over Jaap Jan en FEWEB kan ik iets zeggen, over ondernemingsrecht weinig tot niets. Het vak Burgerlijk- en Handelsrecht dat ik begin jaren 1960 bij de joyeuze baas en promotor van Jaap Jan, Piet Borst, volgde ging nog helemaal niet over bestuurdersaansprakelijkheid en dat soort dingen. Die bestond toen nog niet als zelfstandige categorie, denk ik; ze viel misschien onder de onrechtmatige daad. Wel stond er in een van de twee dikke delen Pitlo die wij geacht werden te bestuderen een spannend verhaal over een man die vijf kinderen had bij zijn schoonzuster. Het juridische probleem in dat verhaal was of het geld dat hij aan die schoonzuster gegeven had als onverschuldigde betaling kon worden gezien. Voor dat soort smeulige problemen zal nu geen plaats en geen tijd meer zijn in de juridische colleges voor economen. In het curriculum is een verschuiving opgetreden, die, uiteraard, veranderingen in de samenleving weerspiegelt. Het is minder kneuterig geworden, meer grootschalig en naar buiten, naar de grote wereld, gericht. De globalisering heeft ook hier toegeslagen, bijvoorbeeld in de vorm van het ook voor Europa grote belang van de Amerikaanse regelgeving. Jaap Jan heeft dat allemaal meegemaakt en is meegegaan. Niettemin heeft hij de zorg voor het kleinschalige niet verwaarloosd. Jaap Jan en ik hebben samen mede de faculteit mogen besturen als leden van het faculteitsbestuur onder het zegenrijke bewind van Wytzes. Bestuurdersaansprakelijkheid bestond toen nog niet, maar dat betekende niet dat we zorgeloos bestuurden. Alleen was er wel een redelijk ontspannen sfeer, niet de voortdurende druk van de zekerheid dat er allerlei aasgieren op je loeren die je te grazen nemen zodra je even struikelt.

Jaap Jan is geen vreemde eend in de economenbijt geweest. Recht zit in een ander taalgebied dan economie. De manier van redeneren is anders, niet zelden is zelfs de manier van verwijzen verschillend. Het gevaar is dan dat beoefenaars van de rechtswetenschap in een economische faculteit en beoefenaars van de economie in een juridische faculteit eenzame figuren zijn, tenzij ze in beide vakgebieden thuiszijn. Jaap Jan kent ze beide uit zijn opleiding. In zijn dissertatie over *Contractweigerings in het Franse en Nederlandse recht*<sup>a</sup> zie ik dat niet zo terug, maar in andere publikaties heel duidelijk. Helaas wat laat, namelijk bij het voorbereiden van dit stukje, stuitte ik op een facultaire discussienota van Jaap Jan uit 1979, getiteld *Beschouwingen over economische wetenschap en haar betekenis voor de rechtsvorming*.<sup>b</sup> Helaas wat laat, anders had ik er veel plezier van kunnen hebben bij het schrijven van een artikel over de vroege jaren van de faculteit, waarin de kwestie van de waardevrijheid van de economische wetenschap een rol speelde.<sup>c</sup> Jaap Jan blijkt vrijwel alles wat binnen de VU en veel van wat er buiten de VU op dat gebied gepubliceerd is te kennen en heeft dat allemaal in zijn discussienota verwerkt. Mijn stelling was dat binnen de

faculteit, in navolging van de in Rotterdam opgeleide pioniers Jelle Zijlstra en Folkert de Roos, in het algemeen de opvatting gevolgd werd en wordt dat de economische wetenschap een gereedschapskist is waarmee je waarde vrije analyses pleegt en dat levensbeschouwelijke zaken pas een rol gaan spelen als de econoom aanbevelingen voor de economische politiek gaat doen. De grondhouding was en is die welke hun in Rotterdam was bijgebracht, namelijk: Hoed je voor profeten, dat zijn gevaarlijke lieden. Economen elders aan de VU, in het bijzonder T.P. van der Kooy en B. Goudzwaard, dachten daar anders over. Dat laatste is door Jaap Jan wel bevestigd, maar ik had mijn verhaal aardig kunnen verdiepen en lacunes kunnen vermijden met zijn beschouwingen over het werk van Van der Kooy en Goudzwaard en de relatie daarvan met de Wijsbegeerte der Wetsidee. Binnen de faculteit lag het iets minder zwart-wit dan ik dacht. Dat van die grondhouding klopt wel, maar de sympathie bij sommigen voor een meer op normen gebaseerde theorievorming heb ik misschien iets onderschat. Hier had de discussienota voor de nodige nuance kunnen zorgen.

Het komt mij voor dat er tussen juristen en economen geen kloof bestaat wat betreft hun kijk op het menselijk gedrag. Hier hoefde Jaap Jan niet voor een spagaat te vrezzen: geen van beide categorieën gelooft in sprookjes. Een jurist wordt immers wel eens geconfronteerd met normoverschrijdend gedrag en een econoom eveneens, al zal die misschien eerder spreken van 'rent-seeking behaviour' o.i.d. Trouwens, een beetje intellectueel geloof sinds Mandeville en Voltaire, en al helemaal sinds Marx, Nietzsche en Freud, niet meer in mooie verhalen. Geen groot mentaal probleem voor iemand die een degelijke calvinistische achtergrond heeft: geneigd tot alle kwaad and all that. Een prettige uiting van die argwaan tegenover mooie praatjes, inclusief reclamepraatjes, zien we in de laatste stelling bij het proefschrift van Jaap Jan: "Men dient met betrekking tot de herkomst van bepaalde sherry's niet zozeer te denken aan de omgeving van Jerez de la Frontera, als wel aan een bekende chemische fabriek in Naarden." Deze realistische kijk op de zaken behoedt hem ervoor teveel van zijn onderwijs te verwachten en daardoor teveel teleurstellingen op te lopen. Van Jaap Jan dan ook geen ronkende teksten in de studiegids. Het door hem verzorgde vak Inleiding vermogensrecht 2.4 heeft volgens de studiegids als doel "Het verwerven van enige kennis en vaardigheid op het terrein van het vermogensrecht." Enige kennis en vaardigheid. Kan het bescheidener? Kan je ook meer verwachten van een vak met 12 uur hoorcolleges en 6 uur 'activerende werkvormen', waarin tot Jaap Jans grote vreugde de studenten met behulp van bonuspunten verleid moeten worden tot een activiteit waarvan sinds de oprichting van de universiteit van Bologna in 1088 duidelijk is dat het de kernactiviteit van studenten hoort te zijn, namelijk studeren.

Een degelijke calvinistische opvoeding behoedt samen met de inzichten van de eerdergenoemde heren voor een te groot idealisme en daardoor te grote teleurstellingen. Zo'n calvinistische achtergrond heeft Jaap Jan, naar ik sterk vermoed. De geciteerde discussienota geeft immers blijk van een degelijke kennis van de Wijsbegeerte der Wetsidee, en nog uit de eerste hand (Dooyeweerd) ook.

Die achtergrond bleek ook in het faculteitsbestuur, waar een half zinnetje uit of gebaseerd op de Heilige Schrift voldoende was om elkaar te begrijpen (“Och mocht het in uw raad bestaan”). Een andere eigenschap van Jaap Jan strekte Wytzes en mij ook tot voordeel, en dat was Jaap Jans grote belezenheid. Die besloeg een breed terrein, van Dooyeweerd via de Franse rechtsliteratuur tot de periodieken aan de onderkant van de markt die bij sommige kappers, kennelijk ook de zijne, de wachttijd veraangenaamden. Zijn samenvattingen van die periodieken deden de vergaderingen van het faculteitsbestuur uitstijgen boven het niveau van het eenvoudige managen. De stem van het volk, waar politici nu zo naar op zoek zijn, klonk toen al door in de bestuursvergadering.

En nu is het voorbij. Frits Abrahams stelde zich in één van zijn columns in *NRC Handelsblad* de afscheidsbijeenkomst voor die je krijgt als je met pensioen gaat. Erg leuk, echter: “De vrolijkheid kan er groot zijn, maar de weemoed is nooit ver. [...] Je kijkt achterom naar het donker geworden restaurant. Was dit het dan? Ja, dit was het dan.”<sup>d</sup> Dit was het dan, maar het was wel zodanig dat een collega die Jaap Jan decennia heeft meemaakt nog verrassende ontdekkingen doet als hij zijn werk induikt.

- a Kluwer, Deventer 1973.
- b Discussienota 1979-6, Economische fakulteit Vrije Universiteit.
- c Hoed je voor profeten!, *ESB* 84:4236, 24.12.1999; recentelijk herschreven voor het facultaire relatiemagazine *Vuurwerk*.
- d Frits Abrahams, Pensioen, *NRC Handelsblad* 13 februari 2004.



**Beste Jaap Jan**

Frans van der Wel



Frans van der Wel  
Mgr. Nolenslaan 3  
1181 VL Amstelveen

Amstelveen, 14 april 2006

Beste Jaap Jan,

Mijn herinneringen aan jou gaan terug tot het jaar 1976, toen ik college bij je liep in het doctoraal. Ik werd geboeid door de rechtsvragen zoals jij die opriep tijdens de colleges. Belangrijke vennootschapsrechtelijke onderwerpen kwamen aan de orde. Ik herinner mij ook nog dat ik samen met collega student Paul Sneep, broer van Peter Sneep, een werkstuk voor jou moest maken. We kregen een zeven, niet eens zozeer vanwege het werkstuk zelf, maar omdat ik op de vraag van een van de studenten of het werkstuk niet wat kort was, wist te antwoorden met de vraag wat er dan in het werkstuk gemist werd.

Met je colleges, Jaap Jan, gaf jij mij de inspiratie om de studie Nederlands recht te gaan doen. Met die studie, in combinatie met mijn Accountancy opleiding werd belangrijk richting gegeven aan mijn verdere loopbaan. Ik ben je zeer dankbaar voor je stimulans.

Wij hebben in onze latere loopbanen niet intensief met elkaar gewerkt maar wel regelmatig. In die relatie stonden kwaliteit en over en weer geven en nemen centraal. Het vertrouwen dat wij in elkaar hadden en hebben niet samen het beste na te streven is altijd bewaarheid. Ik heb je ook dan ook als een van de onzen in de Accountancy opleiding ervaren. Niet voor niets was je bij ons een graag geziene gast bij de evenementen die wij organiseerden.

De laatste jaren hebben wij mogen samenwerken tijdens mijn voorzitterschap van het Koninklijk Nivra, toen ik je persoonlijk gevraagd heb om een bijdrage te leveren aan de organisatie van de kwaliteitstoetsing onder de toekomstige Wet toezicht Accountantsorganisaties. Je deed dat met veel verve en vasthoudendheid. Vasthoudendheid die alleen met goede argumenten te breken was.

Jaap Jan, ik heb niet zoveel woorden nodig om je te zeggen dat ik je als oud student, als collega en voorzitter van de Accountantsopleiding en ook als oud voorzitter van het Nivra, zeer dankbaar bent voor de jarenlange goede relatie en het vertrouwen dat wij in elkaar hadden en mochten hebben.

Vanuit die grote dankbaarheid wens ik jou en je vrouw een zeer lange en vooral gezonde pensioentijd met altijd weer nieuwe perspectieven toe.

Mede namens de collega's van de Accountantsopleiding Vrije Universiteit,

Frans van der Wel





## **Herinneringen aan Jaap Jan Nagelkerke.**

Janny Westra.



## **Herinneringen aan Jaap Jan Nagelkerke.**

Jaap Jan Nagelkerke is de laatste abactis geweest die ik heb meegemaakt in het faculteitsbestuur. Na zijn vertrek verdween deze functie in het faculteitsbestuur.

Dit kwam door de invoering van de MUB, een nieuwe wet voor het wetenschappelijk onderwijs, waardoor de samenstelling van de leden van het faculteitsbestuur ook veranderde. Er kwam een portefeuillehouder onderwijs en een portefeuillehouder onderzoek, er was uiteraard een decaan en reglementair werd bepaald dat het bestuur uit drie leden bestond.

De abactis was eigenlijk, zoals de naam al zegt, de secretaris van het bestuur.

In de jaren dat ik bij Economie heb gewerkt, is er altijd een nauwe samenwerkingsrelatie geweest tussen mij als directeur bedrijfsvoering (mijn functie heette toen nog secretaris of beheerder of een combinatie van deze namen) en de abactis. Eigenlijk liet de decaan een groot deel van het werk dat voortvloeide uit de bestuursvergadering aan ons over.

Volgens mij was de voorganger van Jaap Jan Edu Spoor. Ik denk dat het midden jaren negentig was. Ik denk dat Nol Merkies, Dick van Muiswinkel en Jan Klaassen in die periode decaan zijn geweest. Volgens mij is ook Henk Tijms nog een tijdje in die periode lid geweest van het bestuur omdat de econometristen bang waren dat zij anders te weinig invloed hadden in het bestuur.

Wat herinner ik mij van Jaap Jan uit die periode ?

Van Jaap Jan heb ik geleerd hoe juristen denken, althans hoe ik denk dat juristen denken.

In het faculteitsbestuur kregen wij natuurlijk diverse problemen op onze tafel waar een oplossing voor gevonden moest worden. Als er dan een notitie geschreven was over hoe deze oplossing er uit zou kunnen zien, dan ging het in eerste instantie om de grote lijnen van de benadering. Het was moeilijk om tot in alle details alles goed uit te denken. Ik dacht dan meer, om met Nol Merkies te spreken, ``we cross that bridge when we come to it ``.

Maar Jaap Jan kon zich er vreselijk zorgen maken over situaties die zouden kunnen ontstaan die wij niet hadden voorzien en waar geen oplossing voor was. Volgens mij hangt dit met het juristen vak samen.

Jaap Jan was erg coöperatief en had altijd een luisterend oor. Mijn rol in het bestuur en in de faculteit bracht de nodige spanningen met zich mee, die ik ook af en toe moest af reageren of waar ik dan graag vertrouwelijk over wilde praten. Bij Jaap Jan vond ik altijd een luisterend oor en ik wist ook dat hij goed zou kunnen zwijgen. Hij was ook een goede praatpaal om mogelijke oplossingen te bedenken, ter voorbereiding op het faculteitsbestuur.

Hij was ook hulpvaardig, had door zijn lange staat van dienst in de faculteit vele relaties intern, wat weer nuttig was om te weten hoe dingen ``lagen `` in de faculteit.

Hij was vanaf het begin, volgens mij, nauw betrokken bij de Postdoctorale Controlleropleiding. Dus ook uit die hoek kon hij informatie naar voren brengen.

Wij moesten in die tijd , in verband met de invoering van de MUB, ook een nieuw

faculteitsreglement maken. Jaap Jan en ik hebben daarin nauw met elkaar samengewerkt. Zijn juridische ervaring was daarbij nuttig.

Het was altijd gezellig in het faculteitsbestuur. Er werd ook af en toe tijd genomen voor een goede grap. Dick van Muiswinkel had een groot repertoire, Henk Tijms kon er wat van. Nol Merkies ook, maar ook anderen. Jan Klaassen kon met een soort ``boerenslimheid`` heel kort een essentie van een probleem aangeven. Dat alles leidde tot komische situaties en Jaap Jan kon daar vooral hartgrondig om lachen. Dit werkte aanstekelijk voor de andere mensen bij de bestuursvergadering.

Jaap Jan deed ook achter de schermen goed werk. Toen onze bestuurssecretaresse in haar privé leven in de problematische met juridische implicaties terechtkwam en ik daarover Jaap Jan in vertrouwen nam heeft hij volkomen discreet haar en haar man geassisteerd om een uitweg te zoeken in die problematiek. Daarin konden wij wel elkaar weer steunen, want het vroeg ook voor het dagelijks werk een zorgvuldige manier van omgaan met haar. Jaap Jan ging daar uiterst zorgvuldig mee om.

In de periode dat wij hebben samengewerkt kreeg ik ook met onvermoede kanten te maken.

Ik probeerde in die tijd mijn golfvaardigheidsbewijs te halen en Jaap Jan biechtte mij op dat hij ook lid was geweest van een golfclub. Hij had er veel plezier in. Zelfs zo veel zelfs dat hij op een gegeven moment zijn lidmaatschap had opgezegd omdat het risico van verslaving te groot dreigde te worden.

Ook in die tijd had ik wel eens een fantasie over een vakantie huis kopen of een aandeel in een vakantie park kopen. Hij vertelde toen dat een student bij hem een scriptie had geschreven over time sharing en dat daar uit was gekomen dat er eigenlijk maar één organisatie goed was en dat was de Zwitserse organisatie Hapimag. Dat heb ik nooit vergeten, later kreeg ik een buurvrouw die helemaal lyrisch was over Hapimag.

Wij leefden mee met elkaars privé leven. Ik herinner mij dat hij over zijn zoon vertelde die in die tijd nog niet de goede studie kon vinden. Inmiddels heb ik gehoord dat hij de hogere hotelschool met veel succes heeft afgemaakt, nu carrière maakt in het hotel wezen en dat het heel goed met hem gaat.

Ik denk dat Jaap Jan het zelf ook gezellig vond om in het bestuur te zitten. Hij maakte toen deel uit van de sectie recht, die eigenlijk alleen uit John van Baars en hem bestond. Ieder had zijn eigen terrein en de sectie werd niet of nauwelijks opgenomen in een andere vakgroep of afdeling. Deelname aan het bestuur gaf toch meer een gevoel van opgenomen te worden in een grotere groep en ergens bij te horen.

Samenvattend zou ik willen zeggen dat ik goede herinneringen bewaar aan de samenwerking met Jaap Jan. Hij was coöperatief, enthousiast, af en toe zorgelijk, goedlachs, zeer discreet en een gezellig bestuurslid.  
Graag wens ik je, samen met Ineke, een heel gelukkige toekomst.

Met hartelijke groet,  
Janny Westra.



