

The Job of Company Reform : The ' White Paper ' (*)

De regering HEATH en
' The unacceptable face of capitalism '

Michel ALSTEENS
Jan THEUNIS

Op 25 juli 1973 bracht de regering HEATH, langs het 'Departement of Trade and Industry' (DTI), een sterk controversieel document naar voor, in de vorm van een *White Paper* (1). Een 'White Paper' bevat steeds concrete regeringsvoorstellen tot hervorming van het vigerend recht (2) en kan, in Belgische termen vertaald, gezien worden als een document dat het midden houdt tussen een nauwkeurig uitgewerkte regeringsverklaring en een memorie van toelichting.

Dit in tegenstelling tot een zogenaamde 'Green Paper', waarin een regering, in functie van een eventuele wetswijziging, een overzicht geeft van actuele kernvraagstukken en de corresponderende beleidsalternatieven, steeds in de hoop hierdoor op het politieke forum gemotiveerde stellingnamen uit te lokken en wethervormingsmechanismen te accelereren.

Om de bestaande onvolkomenheden in het Engelse Vennootschapsrecht weg te werken en omwille van unificatievereisten in EG-verband, heeft de Engelse regering een duidelijke legislatieve strategie uitgewerkt. De hierna besproken *White Paper* en de in het vooruitzicht gestelde *Green Paper* - inzake de verantwoordelijkheden van een vennootschap tegenover de gemeenschap in het algemeen en de werknemers in het bijzonder - zijn de eerste stappen die langs fragmentarische wetswijzigingen om, moeten leiden tot een nieuwe globale codificatie (3) van een verjongd Engels Vennootschapsrecht.

De hoogdringendheid van de hervormingen die in de voorliggende *White Paper* worden aangekondigd, wordt vanuit verschillende invalshoeken gemotiveerd (4) :

(*) Department of Trade and Industry : Company Law Reform, presented to Parliament by the Secretary of State for Trade and Industry, by command of Her Majesty, July 1973, London, Her Majesty's Stationary Office, Cmnd 5391. — Voortaan afgekort 'DTI, Cmnd 5391'.

(1) Vergelijk in Nederland 'Witte Stukken'; zie o.a. in A.A., XXII-1, januari 1973, blz. 43-44.

(2) "a declaration of intent, in order to promote public debate" : The Guardian, 26 juli 1973, blz. 1.

(3) Zie : Companies Act 1948, 11 & 12 Geo. 6., Chapter 38, London, HMSO, reprinted 1971 ; GOWER, L.C.B., *The Principles of Modern Company Law*, London, 1969, blz. 22-66.

(4) DTI, Cmnd 5391, blz. 6, nr. 5.

1. Vooreerst is er de vaststelling dat vele belangrijke aanbevelingen uit het rapport (5) van de specialistencommissie, onder leiding van Lord JENKINS, alhoewel op brede consensus onthaald, nog niet werden opgenomen in de Company's Act van 1967 (6) (7).
2. De bestaande voorzieningen (8) tot voorkoming, opsporing en betuiging van economische misdrijven volstaan niet meer om een aantal specifieke misbruiken uit het handelsleven te bannen.
3. De sociaal-economische context waarin de vennootschappen moeten functioneren wijzigde zich zeer snel: winstrealisatie is té lang het exclusief leidende beginsel in het vennootschapsbeleid geweest. Een wettelijk vastgelegde gedragscode die de verantwoordelijkheden van de vennootschappen in het sociaal-economische veld nauwkeurig omschrijft is dan ook noodzakelijk.
4. De efficiëntie binnen de vennootschappen zelf, alsmede de strijd tegen belemmerende misbruiken in het handelsverkeer, maken een grotere openheid t.a.v. de interne en externe vennootschapsrelaties onontbeerlijk.
5. Sommig vennootschapsmodellen worden quasi-unaniem als archaïsch bestempeld en zouden best zo snel mogelijk verdwijnen.
6. Sinds het EG-lidmaatschap van Engeland een feit werd dient men het Engels Vennootschapsrecht harmonisatiegericht te herwerken.

Om het met CLIVE M. SMITTHOFF te zeggen: "The establishment of a Common Market constituted by all member territories of the Community; the avowed short term objective of the Community, can only be achieved if the national laws regulating the company are synchronised in the Community to a very considerable extent (...) a common investment situation presupposes that the companies quoted at the Stock Exchanges and Bourses of the Community have essentially the same organisational structure and are subject to similar publicity requirements concerning their accounts and other information. This can only be achieved by far-reaching harmonisation of the national company laws in the Community." (9)

Deze beleidsoptie kreeg reeds een concrete vorm naar aanleiding van de aanpassing van het Engelse recht aan de 'Eerste Richtlijn': Op 1 januari 1953 trad de 'European Communities Act' (10) in werking. Door section 9 van deze Wet wordt het Engelse Vennootschapsrecht (relatief veel sneller dan het Belgische Vennootschapsrecht!) aangepast aan de eerste EG-richtlijn van 9 maart 1968. Deze aanpassing bracht een fundamentele wijziging van het Engelse Vennootschapsrecht in de drie volgende materies:

(5) Report of the Company Law Committee, June 1962, London, HMSO, Cmnd 1749.

(6) Companies Act 1967, Chapter 81, London, HMSO, reprinted 1972.

(7) "The Government therefor consider that one of the main objects of the next Company Bill should be to enact the great majority of the remaining JENKINS recommendations", DTI, Cmnd 5391, blz. 7, nr. 9.

(8) Zie de "Stock Exchange" en de "City Panel on Take-Overs and Mergers", die een 'voluntary code of conduct' hanteert;

SCHMITTHOFF, C.M., *Palmer's Company Law, supplement to the 21st edition, up to date to 1 January 1972, including the City Code on Take-Overs and Mergers (Feb. 72 Revision), the practice notes and the Annual reports of the Panel on Take-Overs and Mergers*, London, 1972.

(9) SCHMITTHOFF, C.M., *New Concepts in Company Law*, in: Journal of Business Law, October 1973, blz. 312.

(10) dd. 17 oktober 1972, in werking getreden op 11 maart 1973. Zie: FROMMEL, S.N., *Le droit anglais des sociétés et son adaptation au droit des communautés européennes*, in: Revue des Sociétés (Dalloz), 1973, nr. 1.

1. De 'Ultra Vires'-doctrine (11)

Krachtens deze opvatting wordt de bekwaamheid van de vennootschap beperkt door haar doel. Vroeger gold dit beginsel ook in België onder de benaming 'statutaire specialiteit van de Vennootschap'. De rechtsbekwaamheid van de Engelse Vennootschap was tot op heden nauwkeurig omlijnd door de 'objects of the company in the Memorandum of Association'. Alle handelingen en transacties, niet uitdrukkelijk toegelaten in het Memorandum, waren dus 'Ultra Vires', ze vielen buiten de perken van het vennootschapsdoel en waren *volstrekt* nietig, zodat er ook geen mogelijkheid tot latere bekrachtiging bestond. Als gevolg van deze doctrine waren de objects-clausules in het Memorandum zeer uitvoerig, 30 tot 50 paragrafen waren hierbij zeer gebruikelijk.

Genoemde clausules bevatten eveneens lange lijsten waarin de 'powers' werden opgesomd (12). Na een langdurige evolutie hebben de Engelse Hoven de objects-clausules soepel geïnterpreteerd: Alle handelingen noodzakelijk om het vennootschapsdoel te bereiken werden vermoed tot de bekwaamheid van de vennootschap te behoren. In de praktijk nochtans komen zeer gedetailleerde, moeilijk leesbare object-clausules nog veelvuldig voor.

Section 9,1 van de European Communities Act heeft deze 'Ultra Vires'-doctrine grondig gewijzigd (13). De persoon die nu een 'Ultra Vires'-contract met een vennootschap sluit, zonder te weten dat buiten het vennootschapsdoel gehandeld wordt, zal de uitvoering van de overeenkomst kunnen eisen. Deze bescherming van S. 9,1 strekt zich alleen uit tot de partij die in goede trouw contracteert, maar haar goede trouw wordt vermoed. De vennootschap kan dit vermoeden weerleggen door te bewijzen dat de wederpartij deze beperking van de 'objects' van de Company wel kende of dat hij van de overschrijding van het vennootschapsdoel niet onkundig kon zijn. Publicatie van de Objects in de Gazette is hiervoor geen voldoende bewijs.

De partij die weigert een gedeelte van het 'Ultra Vires'-contract uit te voeren kan evenmin beschouwd worden als 'a person dealing in good faith' en zal geen tenuitvoerlegging kunnen eisen (14). Het Engelse Parlement heeft dus gebruik gemaakt van de mogelijkheid geboden door de eerste richtlijn om een zeer verzachte toepassing te behouden van de 'Ultra Vires'-doctrine. De Company zal dus niet gebonden zijn bij doeloverschrijding wanneer zij bewijst dat de derde wist of moest weten dat het doel over-

(11) GOWER, L.C.B., *o.c.*, blz. 83-101.

(12) CHARLESWORTH & CAIN, *Company Law*, 10de uitgave, Londen, 1973, blz. 55: "However, promoters of and persons dealing with companies like to have as little as possible to interference. It is, therefore, usual to set out at length the precise objects which the company is likely to require for carrying on its business, and the short form of objects clause (...) is seldom employed in practice".

(13) E.C.A., S. 9,1: "In favour of a person dealing with a company in good faith, any transaction decided on by the directors shall be deemed to be one which is within the capacity of the company to enter into, and the power of the directors to bind the company shall be deemed to be free of any limitation under the memorandum or articles of association; and a party to a transaction so decided on shall not be bound to enquire as to the capacity of the company to enter into it or as to any such limitation on the powers of the directors, and shall be presumed to have acted in good faith unless the contrary is proved."

SCHMITTHOFF, C.M. en THOMPSON, J.H., *PALMER'S Company Law*, 21st edition, Londen, 1968, blz. 50, 55-105 en 106-116.

(14) Zie: CHARLESWORTH & CAIN, *o.c.*, blz. X, Note on the European Communities Bill;

De richtlijn heeft zich over dit probleem niet duidelijk uitgesproken maar deze oplossing ligt voor de hand;

Zie: RONSE, J., *De vennootschapswetgeving 1973*, Gent-Leuven, 1973, blz. 192: «Het ware niet redelijk dat deze (de tegenpartij) een beroep zou kunnen doen op de doeloverschrijding als een buitenkansje om van de door hem gesloten overeenkomst af te komen».

schreden werd — zie S. 9,1, in fine : 'and shall be presumed to have acted in good faith until the contrary is proved'.

II. De behandeling van 'Preincorporation contracts'

Vóór de aanpassing aan de richtlijn gold volgende oplossing : Wanneer voor de oprichting van de vennootschap een persoon als 'agent' (15) of als 'trustee' een contract sloot, bij voorbeeld een aankoop van goederen voor de vennootschap in oprichting, dan zal dit contract of 'Preliminary Agreement' niet bindend zijn voor de later opgerichte vennootschap, zelfs indien deze er voordeel uit haalt. Vóór haar oprichting miste de vennootschap de bekwaamheid om overeenkomsten te sluiten en 'nothing can be done by an agent which cannot be done by the principal' (16).

Of er een contract bestond tussen de persoon die als 'agent' (17) of als 'trustee' voor de vennootschap in oprichting handelde en de tegenpartij hing af van wat de 'reasonable man' van geval tot geval over de bedoeling van de partijen zou gedacht hebben. In *NEWBORNE v. SENSOLID LTD* (18) was er een duidelijke bedoeling om de toekomstige vennootschap door een overeenkomst te verbinden. Hesp in blik werd aan *SENSOLID* verkocht, de overeenkomst was ondertekend door de heer *NEWBORNE* waarop de vermelding '*NEWBORNE (LONDON) LTD*' volgde. Intussen had zich op de markt een gevoelige prijsdaling van de hesp voorgedaan zodat *SENSOLID* niet meer geïnteresseerd was in de koop en weigerde de bestelling in ontvangst te nemen. Op het ogenblik van de vordering werd vastgesteld dat *NEWBORNE* nog niet als vennootschap was opgericht. Leopold *NEWBORNE* wou dan in eigen naam de uitvoering van de overeenkomst bekomen. Het Hof besliste dat noch *NEWBORNE LTD*, noch Leopold *NEWBORNE* de uitvoering van het contract konden bekomen. De overeenkomst had de manifeste bedoeling een toekomstige vennootschap in een koopovereenkomst te verbinden en als dusdanig was die overeenkomst volstrekt nietig : 'This company was not in existence and (...) the signature on that document, and indeed, the document itself is a complete nullity.' Het Hof verwierp eveneens de stelling dat Leopold *NEWBORNE* als 'agent' de uitvoering van het contract kon eisen.

Sinds de aanpassing aan de eerste richtlijn wordt aan het probleem een andere oplossing gegeven (19).

In een geval als dat van *NEWBORNE v. SENSOLID* zal men nu aannemen dat een overeenkomst bestaat tussen de persoon die als 'agent' voor rekening van een nog niet opgerichte vennootschap handelt en de tegenpartij ; deze persoon zal dus de uitvoering van de overeenkomst kunnen eisen maar zal eveneens persoonlijk aansprakelijk zijn.

III. The doctrine of Public Notice

Volgens deze doctrine werd eenieder die met de vennootschap handelt, vermoed de regels van deze te kennen, dus zowel het 'Memorandum of Association' als de 'Articles'

(15) Strikt gezien kan men niet als 'agent' optreden voor een principaal die nog niet bestaat.

(16) *CHARLESWORTH & CAIN, o.c.,* blz. 90.

(17) De vennootschap is geen principaal met de nodige rechtsbekwaamheid op het ogenblik dat het contract gesloten wordt. De mogelijkheid van ratificatie van de overeenkomst door de later opgerichte vennootschap wordt dan ook door de courts uitgesloten.

Zie : *KELNER v. BAXTER, 1866, L.R.2 C.P. 174 ;*

Het *JENKINS*-rapport stelde voor de vennootschap toe te laten contracten te bekrachtigen die in haar naam voor de 'incorporation' werden aangegaan.

(18) *NEWBORNE v. SENSOLID, Great Britain, LTD, 1954, 1 Q.B. 45.*

(19) *E.C.A., S. 9,2 :* "Where a contract purports to be made by a company or by a person as agent for a company, at a time when the company has not been formed, then subject to any agreement to the contrary the contract shall have effect as a contract entered into by the person purporting to act for the company or as agent for it, and he shall be personally liable on the contract accordingly."

of clubregels met betrekking tot het interne bestuur van de vennootschap. Reeds in 1856 versoepelden de Courts deze doctrine door de beroemde 'Turquand Rule' (20). Deze regel luidt als volgt : de overeenkomst gesloten door een persoon die kennis heeft van de 'Public Documents' (Memorandum, articles, special resolutions, enz.) en die met de vennootschap op consequente wijze contracteert, kan in geen geval aangetast worden door interne onregelmatigheden in de vennootschap. De regel 'Omnia praesumuntur rite esse acta', werd hier toegepast. Derden mogen erop vertrouwen dat de interne bestuursregelen van de vennootschap werden nageleefd wanneer zij hun overeenkomst met de vennootschap sloten.

Door de E.C.A., S. 9, § 3, 4 en 5 wordt nu de 'doctrine of Public notice' in een gans ander perspectief geplaatst. De 'Registrar of Companies' zal in de 'Gazette' de neerlegging en de bekendmaking van bepaalde documenten vermelden door middel van een korte 'notice' waarin moeten voorkomen de naam van de vennootschap, de beschrijving van het document en de datum van neerlegging. Aldus moet de neerlegging van volgende akten vermeld worden : 'Certificates of incorporation', akten tot wijziging van het 'Memorandum' of de 'articles', akten betreffende de benoeming of ambtsbeëindiging van de beheerders, de jaarlijkse balans van de Company, de wijziging van de zetel van de vennootschap, het uittreksel van het 'winding-up order' door de rechter uitgesproken, het bevel tot ontbinding van de vennootschap in staat van vereffening, de rekeningen door de vereffenaars voorgelegd op de 'final meeting'.

De vennootschap zal zich dus niet meer kunnen beroepen op deze akten indien ze niet op de voorgeschreven wijze werden bekendgemaakt tenzij de vennootschap kan aantonen dat de derden er vroeger wel van op de hoogte waren. De vennootschap zal deze akten evenmin kunnen inroepen voor handelingen verricht voor de 16de dag na die van de officiële bekendmaking tegen derden die aantonen dat zij er onmogelijk kennis van hebben kunnen nemen — E.C.A., S. 9,4.

Om oude regeringsbeloften (21) in te lossen, het beleidsspectrum van de vennootschappen te verbreden en een gezond en vrij handelssysteem uit te bouwen, werden volgende voorstellen geformuleerd :

Deel I

1. Disclosure of information (22).

Het ontsluiten van alle informatiebronnen wordt benaderd in 'catch all'-termen. Het DTI wil een informatiesysteem uitwerken dat iedereen in staat moet stellen kennis te hebben van de sociale politiek door de vennootschap gevoerd (23), de houding van verbruikers tegenover de vervaardigde goederen of verstrekte diensten (24), de gehele financiële en bedrijfseconomische situatie (25), van de vennootschap en het 'statuut' van de 'directors'.

(20) ROYAL BRITISH BANK v. TURQUAND, 1856, 6 E1. & B1. 327 ; 119 E.R. 886.

(21) Zie voetnoot (7).

(22) DTI, Cmnd 5391, blz. 7, nrs. 10-12 en blz. 8, nrs 13-14 ;

Dit ter aanvulling van de Companies Act van 1967, I, 3-42 ;

GOWER, L.C.B., o.c., blz. 446-473 ;

PALMER'S, o.c., blz. 594-602.

(23) o.a. de evolutie van de lonen, sociale voorzieningen, gezondheidszorgen en de afwikkeling van eventuele sociale conflicten.

(24) o.a. een lijst van de consumentenklachten en de oplossingen daaraan door de onderneming(en) gegeven.

(25) o.a. de afgesloten contracten, de verworven goederen ;

zie : PALMER'S, o.c., blz. 633-640.

Van deze directeurs moet bekend gemaakt worden : de bijzonderheden van hun tewerkstellingsovereenkomst ; hun aandelenbezit in de betrokken vennootschap ; hun aandelenbezit in andere vennootschappen ; alle gegevens over handelstransacties tussen genoemde vennootschappen. Naarmate echter de vennootschappen weinig kapitaalintensief zijn, geen beroep doen op de kapitaalmarkt en hoegenaamd geen invloed hebben op de arbeidsmarkt, kunnen deze informatievereisten afgezwakt worden. Daarenboven kan de informatieverplichting steeds ontweken worden wanneer de informatieplichtige bewijst dat geheimhouding een absolute noodzaak is tot het handhaven van een gunstige concurrentiële positie. Multinationale ondernemingen zullen, naargelang hun belang voor de Britse nationale economie, aan dezelfde verplichtingen onderworpen worden ; om laatstgenoemde maatregelen met enig succes op te leggen zal men trachten, o.a. op EG-vlak een gezamenlijk optreden van alle lidstaten uit te lokken.

2. *Insider Dealings* (26).

Personen die beschikken over 'price-sensitive information' zijn steeds in de mogelijkheid om bij het verhandelen van aandelen hogere winsten te maken of verliezen sterk te beperken. Tot nogtoe hebben de 'Stock Exchange' bij gewone beursverhandelingen en het 'Take-Over Panel' bij take-over bid's getracht wanpraktijken te vermijden. Géén van beiden blijkt echter over voldoende mogelijkheden te beschikken om de misbruiken genoegzaam in te dijken. Daarom zullen wettelijke voorzieningen uitgewerkt worden die een absolute gelijkheid tussen koper en verkoper moeten garanderen. Als 'insider' zullen dan ook aangezien worden : de directeurs, werknemers, houders van een belangrijk aandelenpakket, professionele consulenten en alle personen die nauwe relaties onderhouden met minstens één onder hen.

Een strafrechtelijke veroordeling zal uitgesproken worden tegen de genoemde insiders, voor elke verhandeling op een ogenblik dat zij over de 'inside information' beschikken. Het bewijs van onschuld moet geleverd worden door de insider. Dit wettelijk vermoeden van schuld druist in tegen de beginselen van het Engelse strafrecht en alle internationale regelingen tot bescherming van de mensenrechten. Het hoeft dan geen betoog dat dit één van de meest controversiële stellingen uit de White Paper is.

Belangrijk is ook dat, van zodra er een strafrechtelijke veroordeling uitgesproken werd, de insider burgerlijk verantwoordelijk is voor elk identificeerbaar verlies dat door de tegenpartij(en) - voor zover bekend - of door de vennootschap geleden wordt. Als onrechtstreekse maatregel tegen de insider dealings vermelden we nog de verplichting voor alle insiders om bij het verhandelen van aandelen hun identiteit kenbaar te

(26) DTI, Cmnd, 5391, blz. 8-9, nrs. 15-20 ;
GOWER, L.C.B., o.c., blz. 388-390.

maken en voor de vennootschap om bij de jaarverslagen een lijst te voegen van alle transacties door insiders verricht.

3. *Nominee shareholding and Warehousing (27).*

Dank zij de constructie van de trust is het in Engeland mogelijk aandelen te behouden door middel van 'trustees' of 'nominees'. In vele gevallen is deze praktijk normaal en nuttig, vooral om commerciële redenen maar ook omwille van de persoonlijke motivaties van de 'beneficial owners'. In andere gevallen zoals die van 'Warehousing' komt deze praktijk echter als gevaarlijk en ongezond tevoorschijn.

'Warehousing' is de situatie waar verschillende personen in het geheim samenhandelen en alzo een 'beneficial interest in the equity of a company' verwerven, waardoor ze ongemerkt in een dominerende positie in de venootschap komen te staan.

'Warehousing' is gewoonlijk, maar niet noodzakelijk, de voorbereiding van een 'bid' waardoor de Company zal overgenomen worden zonder enige mogelijkheid van zelfverdediging.

In section 33 van de Companies Act van 1967 wordt bekendmaking van een dergelijke opstapeling van 'beneficial interests' niet geëist zolang 10% der aandelen niet bereikt werd. Het is zeer onwaarschijnlijk dat een financier in het normaal beheer van zijn investeringen een dergelijke holding zou samenstellen zonder de manifeste bedoeling een dominerende positie te verwerven.

In de White Paper stelt de regering voor de bekendmaking te verplichten vanaf het ogenblik dat de opstapeling van 'beneficial interests' 5% bereikt. Zelfs dit percentage vertegenwoordigt een substantiële holding in een vennootschap. Ook wenst de regering de bekendmakings-procedure te versnellen. Bovendien zou nu aan de vennootschap die een 'Warehousing' situatie vreest het recht gegeven worden om de werkelijke identiteit van de eigenaars van haar aandelen na te gaan.

Een enquête die er uiteindelijk op zou wijzen dat een nominee handelt voor een 'buitenlands beneficial owner' zal waarschijnlijk nooit het gewenste eindresultaat kunnen opleveren, maar deze informatie is op zichzelf reeds zeer nuttig voor de vennootschap.

4. *Private interests of directors (28).*

Als aanvulling op de voorzieningen vermeld sub 2, zal de regering wetsvoorstellen indienen met betrekking tot de fiduciaire relatie tussen directeurs en de vennootschap; alsmede inzake de bekendmaking - vóór een welbepaalde transactie - van de relaties tussen de directeurs en de private - of rechtspersonen waarmede de vennootschap een transactie

(27) DTI, Cmnd 5391, blz. 10, nrs. 21-24.

(28) DTI, Cmnd 5391, blz. 10-11, nrs. 25-27;

Companies Act, 1967, §§ 25-32;

GOWER, L.C.B., o.c., blz. 515-560.

wil afsluiten. In sommige gevallen zouden de transactiemogelijkheden wettelijk kunnen verboden worden of minstens onderworpen aan een voorafgaande toestemming vanwege de meerderheid der aandeelhouders.

5. *Companies Registration Office : Filling of Company accounts (29).*

Om het laattijdig indienen van de jaarlijkse rekeningen te voorkomen - de White Paper spreekt van 250.000 vennootschappen die regelmatig buiten de wettelijke termijn hun rekeningen voorbrengen - zou nu een specifieke verplichting opgelegd worden om de jaarlijkse rekeningen bij de 'Registrar' neer te leggen. Een aantal sancties worden voorzien bij niet-naleving of laattijdigheid.

Nieuwe regels zullen de beheerders ertoe aanzetten iedere vertraging te voorkomen, o.a. een verzwarend van de boeten en een rechtstreekse toerekening van de gevolgen van een vertraging aan de verantwoordelijken van de Company.

6. *The Structure of Incorporation (30).*

In Engeland kunnen de voordelen van de beperkte aansprakelijkheid gemakkelijk en zeer goedkoop bekomen worden. Theoretisch is het zelfs mogelijk een vennootschap op te richten met als kapitaal 5 pence verdeeld over 5 aandelen van 1 penny.

In het JENKINS-rapport (§ 20) werd reeds vastgesteld dat de proliferatie van kleine vennootschappen tot misbruiken kan leiden. JENKINS stelde dan ook voor de registratiekosten te verhogen wat in de Companies Act van 1967 gebeurde. Dit bleek echter geen obstakel voor het oprichten van kleine vennootschappen (31). Anderzijds moet ook rekening gehouden worden met de vereisten van 'disclosure' die vanzelfsprekend niet dezelfde kunnen zijn voor de kleine vennootschappen en de grote (cfr. supra).

Deze beide beschouwingen hebben de regering ertoe geleid de structuur van de vennootschappen te herzien en meer klaarheid te brengen in het

(29) DTI, Cmnd 5391, blz. 11-12, nrs. 28-29 ;

PALMER'S, o.c., blz. 616-626.

(30) DTI, Cmnd 5391, blz. 12-14, nrs. 30-34.

(31) Er waren bij voorbeeld 21.500 aanvragen voor registratie in de vier maanden die mei 1973 voorafgingen, tegen 15.000 in dezelfde periode in 1972. Op het einde van 1972 waren ongeveer 600.000 vennootschappen geregistreerd, vergeleken met 577.000 in 1971 en 444.000 in 1962 ;

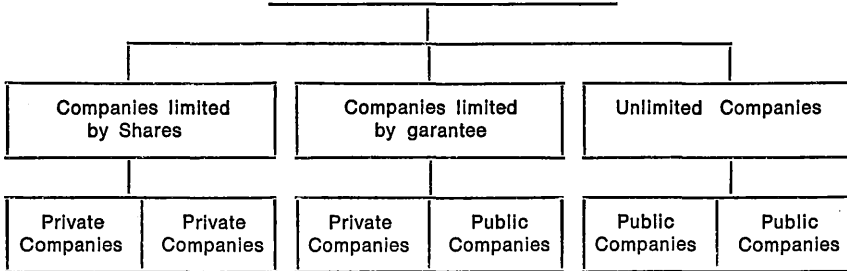
In de periode 1844 tot 1871, 'The great period of Company formation', werden 7000 vennootschappen opgericht van dewelke er in 1871 nog 4000 overleefden.

statuut van de 'Private' en de 'Public' Company (32). De regering wenst het onderscheid te behouden tussen enerzijds de belangrijke ondernemingen die verantwoordelijkheden hebben tegenover de talrijke aandeelhouders, de schuldeisers en de gehele maatschappij en anderzijds de kleine Company met een beperkt aantal leden en minder verplichtingen.

Section 28 van de Companies Act van 1948 noemt drie vereisten waaraan de private company moet voldoen (33). Men vindt er echter geen expliciete definitie van de 'Public Company', die dus alleen door uitsluiting bepaald wordt. In de White Paper wordt voorgesteld ook aan deze vennootschappen een duidelijke omschrijving te geven. Verder zou het statuut van de vennootschap uit haar benaming blijken. De regering wenst ook een minimum volstort kapitaal voor de Public Company vast te leggen (34). Het zou dan mogelijk worden de 'disclosure'-vereisten naargelang het belang en het statuut van de vennootschap te bepalen. Het is nog niet duidelijk of men eveneens een minimumkapitaal zou eisen voor de private company. Dit zou natuurlijk het voordeel hebben dat een zeker kapitaal als garantie werkt voor de schuldeisers. Deze zullen dan minder beroep doen op de 'fixed and floating charges', op de

(32)

Business Organisations registered
under companies Acts (1948 to 1967)



GOWER, L.C.B., o.c., blz. 13 ;

PALMER'S, o.c., blz. 42.

(33) Section 28 van de Companies Act van 1948 luidt als volgt :

"For the purpose of this Act, the expression 'private company' means a company which by its articles

- a) restricts the rights to transfer its shares ; and
- b) limite the number of members to fifty, not including persons who are in the employment of the company and persons who, having been formerly in the employment of the company, were while in that employment, and have continued after the determination of that employment to be, members of the company ; and
- c) prohibits any invitation to the public to suscribe for any shares or debentures to the company.

(34) Twee redenen daarvoor : in de eerste plaats de 'public company' te laten overeenstemmen met de Franse 'société anonyme' en de Duitse Aktiengesellschaft, en ten tweede het EEG-voorstel na te leven waar het minimum-kapitaal naar het huidige voorstel 25.000 rekeneenheden zou bereiken of ongeveer 10.000 pond.

vaste en vlottende activa van de vennootschap. Door dit minimumkapitaal zou ook de oriënting van onbeduidende vennootschappen worden vermeden; deze komen toch maar de administratieve taak van de 'Registrar' verzwaren.

Een belangrijk tegenargument is de eliminatie van de kleine ondernemingen als 'private company' met een negatief effect op het economisch leven van deze firma's waarvan de uitbreiding steeds een mogelijkheid is.

7. *The Rest of JENKINS (35).*

(i) Disqualification of directors (36).

Section 188 (37) van de Companies Act van 1948 geeft aan de rechter de mogelijkheid om voor een periode van vijf jaar een verbod op te leggen om beheerder te worden in een vennootschap; enerzijds aan diegene die veroordeeld werd omwille van een misdrijf gepleegd ter gelegenheid van de oprichting, de uitbreiding of het beheer van een vennootschap en anderzijds aan diegene die zijn verplichtingen ten opzichte van de vennootschap niet heeft nageleefd.

JENKINS heeft in zijn rapport (§ 85, b) voorgesteld deze bepaling uit te breiden tot alle misdrijven waar bedrog of oneerlijkheid mee gemoeid is, ongeacht of deze misdrijven gepleegd werden in het kader van een vennootschap of erbuiten. In dit voorstel zouden beheerders die onbevoegd of op slordige wijze zijn opgetreden ook onder het verbod van section 188 vallen. Het is natuurlijk moeilijk deze graad van onbevoegdheid of slordigheid nauwkeurig vast te leggen. JENKINS wees er wel op dat de rechter toch gemakkelijk een einde kan maken aan activiteiten die voor de vennootschap duidelijk nadelig zijn, bij voorbeeld de activiteiten van een beheerder die er reeds verschillende malen in geslaagd is een vennootschap in staat van insolventie te brengen. De regering heeft deze voorstellen van de JENKINS-commissie overgenomen behalve wat betreft de incompetentie van de beheerders. Incompetentie per se

(35) Zie voetnoot (5);

Alleen de meest relevante topics worden behandeld.

(36) DTI, Cmnd 5391, blz. 14, nrs. 36-37.

(37) Section 188:

(L) Where -

(a) a person is convicted on indictment of any offence in connection with the promotion, formation or management of a company; or

(b) in the course of winding up a company it appears that a person -

(i) has been guilty of any offence for which he is liable (whether he has been convicted or not) under section three hundred and thirty two of this act; or

(ii) has otherwise been guilty, while an officer of the company, of any fraud in relation to the company or of any breach of duty to the company;

the court may take an order that that person shall not, without the leave of the court, be a director of or in any way, whether directly or indirectly, be concerned or take part in the management of a company for such a period not exceeding five years as may be specified in the order. (...).

is geen materie die duidelijk in een wet kan omschreven worden en de Courts zullen het begrip evenmin gemakkelijk kunnen toepassen in een geschil dat hen wordt voorgelegd. Deze moeilijkheid doet zich niet voor bij het bepalen van bedrieglijk handelen, slordigheid of nalatigheid in het beheer van de Company.

(ii) Protection of Minorities (38).

Section 210 geeft aan de leden van de minderheid in de vennootschap de mogelijkheid om van de rechter een bevel te bekomen wanneer zij bewijzen dat de vennootschap te hunner opzicht beheerd wordt op een oppressieve wijze. Indien het Hof van oordeel is dat een dergelijk oppressief beheer bewezen werd, kan het ingevolge S. 222 de vennootschap ontbinden indien dit noodzakelijk is in de concrete situatie (winding-up order (39)) ofwel bij toepassing van S. 210, indien een ontbinding nadelig is voor de betrokken minderheid kan het hof op soevereine wijze andere, in de bepaalde omstandigheden nuttige bevelen uitvaardigen (bevel tot stopzetting van een nadelige handeling, bevel tot eerlijke verdeling van de winsten door uitkering van dividenden, bevel tot beëindigen van een ultra-vires handeling, herstel van het voorkeurrecht van de minderheidsaandeelhouders om nieuwe aandelen te kopen ... (40)).

Op het einde van 1972 noteerde men slechts zes succesvolle vorderingen op grond van Section 210. Men stelt dan nu ook voor de bewijslast die op de minderheid rust om een 'Court order' te bekomen gevoelig te verlichten. Het bewijs dat het beheer van de company op een oneerlijke wijze tot nadeel strekt van de minderheidsaandeelhouders zou nu voldoende zijn om een bevel te bekomen ; 'oppressief beheer' dient dus niet meer bewezen. Ook wordt voorgesteld aan het Hof de bevoegdheid toe te kennen om de minderheid toe te laten zekere rechtsvorderingen van

(38) Amendement op S.210 C.A. 1948 ;
DTI, Cmnd 5391, blz. 14, nrs. 38-39 ;
PALMER'S, o.c., blz. 498-511.

(39) PALMER'S, o.c., blz. 735-806, vnl. blz. 749.

(40) Section 210 :

(I) Any member of a company who complains that the affairs of the company are being conducted in a manner oppressive to some part of the members (including himself) or, in a case falling within subsection (3) of section one hundred and sixty nine of this act, the Board of Trade may take an application to the Court by petition for an order under this section.

(II) In of any such petition the court is of opinion -

(a) that the company's affairs are being conducted as a foresaid ; and

(b) that to wind up the company would unfairly prejudice that part of the members, but otherwise the facts would justify the making of a winding up order on the ground that it was just and equitable that the company should be wound up ;

The court may with a view to bringing to an end the matters complained of, make such orders as it thinks fit, whether for regulating the conduct of company's affairs in future, or for the purchase of the shares of any members of the company or by the company and in case of a purchase by the company, for the reduction accordingly of the company's capital, or otherwise (...).

de vennootschap tegen 'derden in te stellen in alle gevallen waar het Hof dit noodzakelijk acht.

(iii) Power to appoint inspectors (41).

Section 164 van de companies act van 1948 geeft aan de 'Secretary of State' de bevoegdheid om inspecteurs te benoemen die enquêtes zullen voeren in bepaalde vennootschappen. Dit gebeurt op aanvraag van een zeker aantal vennoten of van aandeelhouders die een bepaald percentage van het kapitaal vertegenwoordigen. Section 165, a van de wet verplicht de 'Secretary of State' ertoe deze inspecteurs te benoemen wanneer dat aangevraagd wordt door een speciale resolutie van de algemene vergadering of wanneer dit opgelegd wordt door een bevel van het Hof.

Hij kan ook inspecteurs benoemen indien blijkt dat schuldeisers het slachtoffer zijn van bedrieglijke handelingen of van fouten in het beheer of indien blijkt dat de minderheid benadeeld wordt of dat de vennoten niet de informatie hebben gekregen die ze redelijk konden verwachten. JENKINS wou deze bepaling nog uitbreiden door deze benoemingen mogelijk te maken indien 200 aandeelhouders erom verzoeken - met als uitzondering het geval waar de Secretary een benoeming overbodig acht omdat de aanvragers voldoende feiten kunnen voorleggen en aldus voor de Courts kunnen procederen. JENKINS wou ook de inspectiebevoegdheden uitbreiden tot die vennootschappen die in nauwe relatie staan met de vennootschap waarvoor een enquête gevoerd wordt (dochter of zusterondernemingen, belangrijke leveranciers, enz.).

De regering zal rekening houden met deze voorstellen van de JENKINS-commissie maar zal de toepassing van deze bepalingen niet te zeer uitbreiden. De normale weg blijft het 'appeal to the Court' en de benoeming van de inspecteurs mag daarvan geen al te gemakkelijk substituuut worden (42).

Dit middel kan alleen gebruikt worden wanneer het algemeen belang erbij betrokken is en wanneer de aandeelhouders geen bewijzen kunnen voorbrengen om een vordering voor het Hof te steunen.

Men zou ook vragen dat diegene die een benoeming van inspecteurs wenst, bijdraagt in de kosten van het onderzoek door het storten van een waarborgsom (maximum 100 pond).

DEEL II. Wider Considerations (43)

Sommige vraagstukken in verband met het Engels vennootschapsrecht kunnen nu reeds onderkend worden, maar werden nog niet voldoende

(41) DTI, Cmnd 5391, blz. 15-16, nrs. 40-45.

(42) In het kader van section 164 en 165 worden jaarlijks een honderdtal enquêtes gevoerd door het DTI. Vergeleken met het aantal geregistreerde vennootschappen is dit aantal miniem.

Het DTI is altijd welgerachtig gebleven ten opzichte van een uitbreiding van deze bevoegdheden. Alleen voor zeer belangrijke vennootschappen zullen dergelijke onderzoeken plaats hebben, ofwel moeten er politieke redenen zijn om in een bepaald geval inspecteurs te benoemen.

(43) DTI, Cmnd 5391, blz. 18-22, nrs. 51-64.

uitgediept om dienaangaande onmiddellijk duidelijke voorstellen te formuleren en uiteenlopende oplossingen binnen een publiek debat met elkaar te confronteren. Daarom heeft het DTI getracht bestaande, voor kritiek vatbare onderwerpen te inventariseren en een aantal losse opmerkingen onder mogelijke hoofdingen te katalogeren.

The EEC.

Engeland toonde zich, daar waar harmonisatie van het bestaande recht met de communautaire stelsels vereist werd, zeer welwillend. De positieve houding (cfr. supra) t.a.v. het eenmakingsproces is te danken aan de gunstige gezindheid van de afgevaardigden uit de twee grote politieke partijen en van de T.U.C. (44).

Om het huidige EG-harmonisatieprogramma te verbeteren en te versnellen wil de Engelse regering, bij haar Europese partners een enigszins verschillende benadering van het vraagstuk voorbrengen. Gesuggereerd wordt, dat er naast het uitwerken van de bestaande ontwerp-richtlijnen, gestreefd zou worden naar de unificatie van deze elementen in het vennootschapsrecht die volgens elke EG-lidstaat essentieel zijn voor de goede werking van om het even welk vennootschapsstelsel, alsmede naar deze die zo snel mogelijk kunnen leiden tot de conformiteit van de juridische subjecten die optreden binnen de gemeenschappelijke markt. Zowel het DTI als de regeringsverantwoordelijken zijn er zich nochtans van bewust dat de harmonisatie onvermijdelijk een langdurig proces zal vergen; daarom stellen zij het parlement voor de meest dringende problemen niet afhankelijk te maken van EG-werkzaamheden en op nationaal vlak ligfererende initiatieven te nemen.

The public responsibility of the Company.

Eenieder is het erover eens dat de verantwoordelijkheid van de directeurs van een vennootschap verder strekt dan een fiduciaire verplichting tot winstrealisatie tegenover de kapitaalverschaffers. Het is nochtans moeilijk om bij wet een gedragscode op te stellen die een nauwkeurig referentiekader verstrekt ter evaluatie van het vennootschapsbeleid in functie van het sociaal-economisch milieu waarin de vennootschap bedrijvig is. Daarom stelt de regering Heath voor om een eerste evaluatiemoment bij de algemene vergadering (die niet alleen uit aandeelhouders zou bestaan) te leggen. Deze zou de jaarverslagen bespreken waarin de directeurs, conform de wettelijke verplichting, alle aspecten van het vennootschapsbeleid analyseren.

The Company and its Employees - The Company's Responsibility to its Shareholders.

Wie deze onderwerpen in Engeland behandelt lokt passionele discussies uit. Het DTI heeft het dan ook opportuun geacht de bespreking van deze

(44) Het Trade Union Congress, groepeert de machtigste Vakbonden van het Verenigd Koninkrijk en is de belangrijkste syndicale drukkingsgroep.

vraagstukken naar een afzonderlijk document - de in het vooruitzicht gestelde 'Green Paper' - te verschuiven. Een andere handelwijze hield immers het risico in dat alle voorstellen van de 'White Paper' verstikt zouden geraken in een oeverloos politiek debat.

Besluit

1. In dit kort overzicht hebben we getracht aan te wijzen welke nieuwe fundamentele ontwikkelingen het Engelse vennootschapsrecht in de nabije toekomst zal ondergaan. Deze evolutie wijst op een verandering in bepaalde economische principes waarop de Engelse maatschappij steunt.

De Companies Act van 1948 had voornamelijk tot doel de opbouw van een 'welfare state' te vergemakkelijken, de resultaten blijken vrij bevredigend te zijn.

De grondslagen van het Engelse recht worden echter herdacht en de nieuwe zienswijzen komen duidelijk tot uiting in deze White Paper: «The Government» - a conservative government - «are specifically recognising, in the context of company law, the generally accepted fact that ownership involves responsibilities as well as rights. This requires company directors, on behalf of the shareholders, to discharge their responsibilities as well as to protect their legitimate interests. The boards of companies, and their managements, thus have a manifest obligation towards all those with whom they have dealings - and none more than the employees of the company» (45).

2. 'Political sex-appeal it may have', maar de White Paper blijft 'vague', geeft slechts een 'half reform of company law'. Sommigen spreken van een 'encouraging document', 'strong stuff' of beschouwen het DTI-document enkel als een 'public relations exercise'. Het scherpst is Harold LEVER, Labour-zegsman: 'They have missed the boat. Their concept of Company Law and hence of its reform has basically remained within a narrow 19th century framework'.

Deze enkele commentaren, geplukt uit de Engelse dagbladen van 26 juli 1973, zijn illustratief voor het politieke klimaat rond de White Paper. Inzoverre de Engelse regering de bedoeling had met dit document 'public debate' uit te lokken, mag het opzet geslaagd heten. Wij waren zeer verrast door het groot aantal bladzijden dat door de opiniepers aan dit regeringsinitiatief besteed werd.

Of de Engelse regering echter in de mogelijkheid zal zijn kortelings de voorstellen reëel in wetten om te zetten, lijkt ons twijfelachtig, gezien de sociale onlusten, het Ierse vraagstuk, de energiecrisis en andere tijd en aandacht opslorpende kwesties.

(45) DTI, Cmnd 5391, blz. 5, nr. 3.

Wij zijn echter wel van oordeel dat een 'democratische besluitvormings-procedure, geactiveerd door regeringsdocumenten die wetsvoorstellen voorbereiden en legifererende arbeid op lange termijn plannen, en door persreplieken die de publieke opinie tot stellingnamen dwingt in een aangelegenheid die minder tot de verbeelding spreekt dan Profumo- of Lambton-affaires, nieuwe kansen geeft aan een - anno 1974 verantwoorde - parlementaire staatsstructuur.

Bij het ter perse gaan van dit artikel mochten wij vaststellen dat 'the bulk of the material, covered by the white paper' in de vorm van een wetsvoorstel bij het Parlement aanhangig gemaakt was. De recente ontbinding van het Parlement brengt echter mee dat de voorgestelde Companies Bill nu algemeen beschouwd wordt als mogelijk 'verloren recht' (Lost Law (46)).

(46) Zie het editoriaal van de Law Society's GAZETTE, Vol. 71, nr. 7, 13 febr. 1974, blz. 133.