*DOELOVERSCHRIJDING EN CONCERNFINANCIERING*

In het kader van de expansie vormt de financiering van de Target-vennootschap een belangrijk onderdeel van het traject.

In het bijzonder is de problematiek rondom de doeloverschrijding bij een concernfinanciering een vaak voorkomend item; immers van een concern spreken we al ingeval van een Beheer BV met 1 of meerdere werk BV’s.

Bij concernfinanciering is het gangbaar dat groepsmaatschappijen (dochters) zekerheden verstrekken ten behoeve van andere groepsmaatschappijen. Indien een groepsmaatschappij een financiering aantrekt teneinde een nieuwe vennootschap aan te kunnen kopen, wordt dus door een bank vaak bedongen dat vanuit de groep extra zekerheid wordt verstrekt, dan wel groepsmaatschappijen zich hoofdelijk meeverbinden voor de aangegane schuld door de kopende vennootschap.

De juridische gevolgen van een geslaagd beroep op doeloverschrijding door bijv een curator zijn groot. Een verstrekt pandrecht of een afgegeven borgstelling blijkt ineens niets waard te zijn. Wat zijn de problemen en waar op te letten ?

Volgens het Burgerlijk Wetboek is een door een rechtspersoon verrichte rechtshandeling vernietigbaar, indien daardoor het (statutaire) doel van de rechtspersoon werd overschreden en de wederpartij dit wist of zonder eigen onderzoek moest weten.

In de literatuur is veel geschreven over wat uiteindelijk als “doel” diende te worden verstaan. Moeten we dan denken aan het statutaire doel of het “eigenlijke doel” (al hetgeen het belang van de vennootschap eist). In de rechtspraak is inmiddels uitgekristalliseerd dat we hierbij thans dienen te denken aan alleen het statutaire doel. Een en ander is verder uitgewerkt door hier aan toe te voegen dat tevens alle omstandigheden hiervoor in aanmerking dienen te worden genomen, waarbij met name van belang is of het vennootschappelijk belang is gediend.

Bij het beantwoorden van de vraag wanneer een rechtshandeling die niet met zoveel woorden in doelomschrijving zijn opgenomen leidt tot een doeloverschrijding, wordt in de praktijk gekeken naar de zogenaamde “secundaire handelingen”.

Secundaire handelingen zijn handelingen die niet rechtstreeks onder de concrete doelomschrijving zijn te brengen, doch naar redelijkheid uit het statutaire doel voortvloeien en daarmee samenhangen, ook al zijn zij niet uitdrukkelijk in de doelomschrijving vermeld.

Een rechtshandeling levert doeloverschrijding op wanneer deze in redelijkheid niet in het belang van de vennootschap kan zijn verricht. Hiervoor zijn enkele indicatoren aan te wijzen. Te denken valt aan de hoogte van het bedrag waarvoor een groepsmaatschappij zekerheid stelt, het mogelijk eigen gebruik van een concernkrediet en de voorzienbaarheid van mogelijke financiële problemen.

Concluderend dient dan ook gesteld te worden dat er regelmatig twijfel bestaat of bij concernfinanciering sprake is van doeloverschrijding en is oplettendheid op zijn plaats.

Zelfs in het geval dat een zekerheidsstelling in het statutair doel van de vennootschap is opgenomen, kan er onder omstandigheden sprake zijn van een geslaagd beroep op doeloverschrijding. Mochten de rechtshandelingen niet in de doelstelling zijn opgenomen, dan kunnen deze niet onder de doelstelling worden gebracht indien deze handelingen niet dienstbaar zijn aan het doel. Zijn de handelingen wel dienstbaar aan het doel, maar gaan zij tegen het vennootschappelijk belang in, dan is een beroep op doeloverschrijding altijd mogelijk.

Mr Drs W.J.M. Strijk Fb