

## **Tekst & Uitleg**

### D. 17,1,1,pr. Paulus libro 32 ad edictum

Obligatio mandati consensu contrahentium consistit.

De verbintenis uit lastgeving berust op de overeenstemming van de contracterende partijen.

#### **1 Inleiding**

Tussen de tekst van Paulus en de vroegmoderne handel in aandelen bestaat ogenschijnlijk geen direct verband. Toch heeft de Hoge Raad van Holland, Zeeland en West-Friesland op 9 februari 1726 op basis van de *actio mandati* en de *actio mandati contra* uitspraak gedaan in een geschil over de verkoop van een tweetal aandelen in de West-Indische Compagnie (WIC). De aanleiding voor dit geschil was de hausse op de aandelenmarkt in 1720 toen in de Republiek talloze private vennootschappen op aandelen werden opgericht, op welke aandelen vol enthousiasme werd ingetekend. Op die aandelen behoefde niet direct het nominale bedrag te worden gestort. Speculanten hoopten op verkoop van de aandelen boven de nominale waarde, vóórdat de uiteindelijke inbreng behoefte te worden voldaan. De 'windhandel' in aandelen die daardoor begin juni 1720 ontstond, dreef de prijzen van de aandelen op tot waarden die vele malen hoger waren dan de reële winstverwachting rechtvaardigde. In september 1720 begonnen de koersen echter al te dalen en uiteindelijk spatte de 'luchtbel' van de aandelenhandel in de Republiek al voor het einde van het jaar uiteen. De oprichtingswoede en de windhandel in aandelen leidden tot talloze gedupeerden die de papieren waarde van hun aandeel, zodra het begrip postvatte dat de vennootschap op aandelen niet in staat was aan de gewekte of gedroomde verwachtingen te voldoen, in rook zagen opgaan omdat zij reeds geheel of gedeeltelijk aan hun stortingsverplichting hadden voldaan of meer dan de nominale waarde van het aandeel hadden betaald aan een vorige bezitter van het aandeel. Talloze vennootschappen op aandelen hielden al kort na hun oprichting op te bestaan en talloze aandeelhouders raakten gedupeerd.<sup>1</sup> Het ligt voor de hand dat de windhandel heeft geleid tot gedupeerde aandeelhouders die via gerechtelijke weg alsnog genoegdoening voor hun verlies trachtten te verkrijgen. De bron van rechtspraak bij uitstek voor deze periode zijn de *Observationes tumultuariae*, de verzameling sententiën die Cornelis van Bijkershoek in de periode dat hij raadsheer en later president van de Hoge Raad van Holland, Zeeland en West-

---

1 Zie nader over de windhandel: J.M. de Jongh, *Tussen societas en universitas. De beursvennootschap en haar aandeelhouders in historisch perspectief* (Deventer 2014) 135-147; Jan de Vries en Ad van der Wouden, *Nederland 1500-1815, de eerste ronde van moderne economische groei* (Amsterdam 2005) 188-190. Zie voor de aandelenhandel in de zeventiende eeuw: Lodewijk Petram, *De bakermat van de beurs. Hoe in zeventiende-eeuws Amsterdam de moderne aandelenhandel ontstond* (Amsterdam 2011).

Friesland was (1704-1743), bijeen heeft gebracht.<sup>2</sup> Daaruit blijkt dat de Hoge Raad tussen 1724 en 1732 een zevental zaken heeft behandeld die betrekking hebben op de windhandel in aandelen in het jaar 1720. In het archief van de Hoge Raad bevinden zich bovendien de 'resoluties tot de sententie'.<sup>3</sup> Daarin zijn de door de griffier opgetekende conclusies opgenomen die door de raadsheren in de raadkamer werden ingediend. Zij bevatten steeds de uiteenzetting van de zaak door de rapporteur en de gronden die deze voor zijn conclusie aanvoerde. Bovendien treft men er in beginsel de samenvattingen van de meningen van de andere raadsheren in aan en soms ook de na de discussie bijgestelde stemmen. Van de eerdergenoemde zeven zaken zijn zes resoluties tot de sententie bewaard gebleven. In onderlinge samenhang bezien geven de *Observationes tumultuariae* en de resoluties tot de sententie een levendig beeld van de zaken die over de windhandel aan de Hoge Raad werden voorgelegd.<sup>4</sup>

In een van de zaken over de handel in aandelen in de WIC komt de vraag aan de orde of partijen de last zijn overeengekomen om aandelen tegen een zekere koers te verhandelen. Volgens Van Bijkershoek vertoonde ook de WIC in 1720 een teken van de dwaasheid waarmee in dat jaar werd gehandeld in aandelen. Onder het voorwendsel dat zij geld nodig had voor de uitbreiding van haar handel, vroeg de WIC aan de Staten-Generaal toestemming om nieuwe aandelen uit te geven en die te verkopen tegen een hoge koers. De WIC voorspelde bovendien dat de koers van haar aandelen nog steeds aanzienlijk zou stijgen. Zij wendde zich dus tot de afzonderlijke leden van de Staten en nadat ze aan ieder van hen enige aandelen had beloofd, verkreeg ze zonder veel moeite de noodzakelijke toestemming.

Raadsheren-rapporteur Van der Hoop laat in de resolutie tot de sententie de verwijzing naar de omkoping van de afzonderlijke Statenleden door de WIC onvermeld. Van Bijkershoek vindt echter geen doekjes om het rechtstreeks verband tussen de beloofde aandelen en de toestemming om deze te mogen emitteren: nadat de WIC de uit te geven aandelen had aangeboden, verkreeg zij de toestemming tot uitgifte op eenvoudige wijze.<sup>5</sup>

De voorwaarden van de uitgifte van 1.500 aandelen werden op 30 juli 1720 bekend gemaakt:

- 
- 2 E.M. Meijers, A.S. de Blécourt en H.D.J. Bodenstein, *Cornelii van Bijkershoek Observationes Tumultuariae*, I 1704-1717 (Haarlem 1926); dezelfde, met T.J. Dorhout Mees, F.J. de Jong en B.M. Telders, II 1714-1724 (Haarlem 1934); E.M. Meijers, A.S. de Blécourt, F.J. de Jong, K.N. Korteweg, G.J. ter Kuile, W.S. van Sprengler en B.M. Telders, III 1724-1735 (Haarlem 1946); E.M. Meijers, H.F.W.D. Fischer, M.S. van Oosten, IV 1735-1743 (Haarlem 1962).
  - 3 De resoluties tot de sententies in de jaren 1718 tot en met 1733 zijn gearchiveerd onder de indexnummers NA 3.03.02.667 tot en met 3.03.02.670.
  - 4 De zaken over de windhandel in 1720 die aan de Hoge Raad werden voorgelegd, kunnen in twee categorieën worden verdeeld. De eerste betreft zaken over de handel in aandelen in vennootschappen die pas in de loop van 1720 zijn opgericht. De *Observationes* noemen de compagnieën van Rotterdam (OT 2094, 29 november 1724, Hoorn en Utrecht (OT 2196, 10 oktober 1725), Maaslandsluis (OT 2286, 20 september 1726), en Delft (OT 2708, 18 juli 1732). Zie over OT 2286: J.H.A. Lokin, 'Fumus et ventus, ofwel rook en wind' in: *A-T-D; Opstellen aangeboden aan Prof.mr. P. van Schilfgaarde* (Deventer 2000) 273-279. De andere categorie heeft betrekking op de handel in en uitgifte van aandelen in de WIC, anders dan de eerdergenoemde categorie een vennootschap die reeds lang bestond maar waarvan de koers van de aandelen in de loop van 1720 enorm was gestegen. Deze uitspraken zijn te vinden in OT 2240, 9 februari 1726; OT 2370, 11 september 1727; OT 2607, 20 september 1730.
  - 5 "(...) facile id privilegium obtinuit."

de aandelen hadden een nominale waarde van 3.000 gulden en werden uitgegeven tegen een koers van 250%. De eerste storting van 2.500 gulden diende plaats te vinden op uiterlijk 1 oktober 1720, de overige vijf termijnen van 1.000 gulden telkens na drie maanden.<sup>6</sup> Degene die de eerste termijn niet tijdig voldeed, verloor zijn recht op het aandeel, terwijl het niet voldoen aan de stortingsplicht voor de volgende termijnen verbeurte van het aandeel aan de WIC tot gevolg had. Ook een zekere Eger Tamminga<sup>7</sup>, een Groninger die tijdelijk in Maastricht verbleef, had om de toestemming voor de uitgifte te bewerkstelligen twee aandelen van de WIC aangeboden gekregen. De aandelen werden op 12 augustus 1720 op zijn rekening in de boeken van de WIC bijgeschreven. Zijn vriend Aduart had op dezelfde datum ten kantore van de WIC een biljet afgehaald waarop de voorwaarden van het aandeel stonden vermeld en dit biljet ter ondertekening naar de kennelijk nog steeds in Maastricht verblijvende Tamminga gezonden. Toen de prijs van het aandeel per dag opliep, verzocht hij Gillis Sautijn<sup>8</sup>, een vriend en verwant die in Amsterdam woonde, op 30 augustus 1720 per brief om de aandelen te verkopen, de daarmee gegenereerde opbrengst in ontvangst te nemen en aan hem af te dragen. Om, als de aandelen dan nog niet waren verkocht, de stortingen tijdig te kunnen verrichten, zond hij Sautijn tevens het voornoemde biljet. Sautijn schreef op 3 september 1720 terug dat hij de last weliswaar had ontvangen maar dat hij hem alleen wilde aannemen als Tamminga een bedrag zou noemen waarvoor hij de aandelen wenste te verkopen.<sup>9</sup> Tamminga schreef daarop op 5 september 1720 aan Sautijn dat hij niet zo op de hoogte was van de handel in Amsterdam en dat hij hem dus nogmaals opdroeg om de zaak te behandelen als zijn eigen en in elk geval de aandelen te verkopen als zij boven een koers van 400% zouden komen.

Uit de resolutie tot de sententie blijkt dat Sautijn in zijn brief van 3 september 1720 ook aan Tamminga heeft laten weten dat de aandelen op dat moment werden verhandeld tegen een koers van 350% maar dat er nog een stijging viel te verwachten. Het verzoek van Tamminga om de aandelen te verkopen als zij op een koers van 400% zouden komen, komt dus niet uit de lucht vallen.

Maar tegen een dergelijke koers werden deze aandelen uiteindelijk nooit verhandeld en de koers daalde bovendien, zodat Sautijn op 16 september 1720 aan Tamminga wederom dwingend verzocht om ten minste een prijs te noemen waarvoor hij de aandelen kon

---

6 In de *observatio* vermeldt Biinkershoek ten onrechte dat de aandelen in drie termijnen van telkens een jaar dienden te worden volgestort.

7 Eger Tamminga werd geboren te Groningen in 1683 en overleed op 12 februari 1752 te Den Haag. Hij stamde uit een adellijk en vooraanstaand geslacht. Zijn vader was burgemeester van Groningen. Hijzelf was eerst afgevaardigde van Stad en Lande in de Generaliteitsrekenkamer en vervolgens tot aan zijn overlijden gedeputeerde van Stad en Lande ter vergadering van de Staten Generaal. Zie: M. Bruggeman, *Nassau en de macht van Oranje. De strijd van de Friese Nassau's voor erkenning van hun rechten* (Hilversum 2007). Tamminga trouwde in 1718 met Isabelle van der Muelen, afkomstig uit een Amsterdams patriciërsge­slacht.

8 Gillis Sautijn was afkomstig uit een Amsterdams patriciërs- en koopmansge­slacht. Hij werd geboren in 1686 en stierf op 27 oktober 1722 en dus voordat de procedure bij de Hoge Raad werd gevoerd. Sautijn trouwde op 8 oktober 1717 met Agatha Huydecoper. Zie: Joh.E. Elias, *De vroedschap van Amsterdam, 1578-1795* (Haarlem 1903) 574-578. Uit de resolutie tot de sententie blijkt dat Agatha als weduwe en erfgename de procedure tegen Tamminga heeft gevoerd. De verwantschap tussen Tamminga en Sautijn is mogelijk te vinden in het feit dat de echtgenote van Tamminga verwant was aan de familie Huydecoper.

9 "(...) dat hij een gelimiteerde ordre daeromtrent heft versogt aengaende de prijs (...)".

verkopen.<sup>10</sup> In deze brief herinnert Sautijn Tamminga er bovendien aan dat de eerste storting van 2.500 gulden per aandeel op 1 oktober 1720 diende plaats te vinden. Ondertussen had Sautijn op 26 september 1720 uit eigen middelen de eerste termijn van de koopprijs ten bedrage van 5.000 gulden aan de WIC betaald om te voorkomen dat Tamminga zijn recht op de aandelen zou verliezen. Bovendien had hij de aandelen op 30 september 1720 op zijn eigen naam laten overschrijven, wat volgens Sautijn in dit soort gevallen geoorloofd was. Toen de koers van de aandelen geheel kelderde, vorderde Sautijn van Tamminga het bedrag van 5.000 gulden. Daarop antwoordde Tamminga dat het de schuld van Sautijn was dat de aandelen niet verkocht waren, dat hij over de gedeelde winst bij de vriendschappelijke verhouding niet zou spreken maar dat hij helemaal niets voelde voor de terugbetaling van de 5.000 gulden.

## 2 Vorderingen

Enige tijd later dagvaardde Tamminga Sautijn voor het Hof van Holland en na een provisionele behandeling aldaar kwamen partijen overeen om de zaak ten principale voor de Hoge Raad te brengen. Daar vorderde Tamminga in conventie van Sautijn primair betaling van de prijs van de aandelen tegen de koers op het tijdstip waarop Sautijn de opdracht tot verkoop had aangenomen, subsidiair tegen de koers op het tijdstip waarop Sautijn de aandelen op zijn naam had laten overschrijven, te vermeerderen met 4% rente.

Voor de subsidiaire vordering geeft de resolutie tot de sententie het gevorderde bedrag weer: op 30 september 1720 werden de aandelen tegen een koers van 170% tot 175% verhandeld, zodat de vordering ( $1,725 * 3.000 \text{ gulden} * 2 \text{ aandelen}$ ) 10.350 gulden bedroeg. De hoogte van de primaire vordering wordt noch in de *observatio*, noch in de resolutie tot de sententie genoemd. De resolutie tot de sententie noemt wel de koers rond de tijd van het eerste verzoek van Tamminga, op 30 augustus 1720. Deze was toen 350%, zodat de primaire vordering van Tamminga waarschijnlijk ongeveer 21.000 gulden moet hebben bedragen.

Omdat Tamminga bang was dat hij last zou krijgen van de brieven die hij aan Sautijn had geschreven waarin stond dat hij van de gedeelde winst zou afzien, vorderde hij daartegen *restitutio in integrum* (herstel in de vorige toestand). Sautijn voert verweer in conventie en vordert in reconventie betaling van een bedrag van 5.000 gulden, met 4% rente vanaf de dag waarop hij dit bedrag aan de WIC had betaald.

## 3 Grondslag vorderingen

Tamminga baseert zijn vordering in de eerste plaats op de *actio mandati*, de vordering die de lastgever tegen de lasthebber kan instellen indien deze zijn verplichtingen niet nakwam.<sup>11</sup> Hij stelde dat Sautijn als lasthebber de last had aangenomen maar niet had uitgevoerd. Sautijn stelde daar tegenover dat de last luidde dat hij naar eigen goeddunken zou verkopen en dat hij

---

10 De *observatio* noemt nog een brief van 22 oktober 1720 waarin Sautijn aan Tamminga dringend zou hebben verzocht om een prijs te noemen. Deze brief komt echter niet voor in de resolutie tot de sententie.

11 Titel D. 17,1.

een dergelijke last nooit had aangenomen, maar in tegendeel herhaaldelijk aan Tamminga had geschreven om een specifieke prijs vast te stellen waarvoor de aandelen zouden moeten worden verkocht. De koers van de aandelen kon namelijk van dag tot dag wel 100% en meer verschillen. Maar Tamminga had desondanks nooit een koers genoemd, behalve dan een koers van 400%, maar die koers hebben de aandelen nooit bereikt. Verder voerde Sautijn aan dat hem, ook al zou hij een dergelijke last hebben aangenomen (dus zonder dat Tamminga een koers had genoemd), niets verweten zou kunnen worden, want dan had hij mogen handelen naar eigen goeddunken, zoals hij ook zijn eigen belangen zou behartigen, en het stond vast dat Sautijn ook zijn eigen aandelen niet op tijd had verkocht.

In de tweede plaats baseerde Tamminga zijn vordering op de *actio venditi*, de vordering die de verkoper op de koper heeft om de koopprijs te voldoen.<sup>12</sup> Uit het feit dat Sautijn de aandelen in de boeken van de WIC op zijn eigen naam had laten overschrijven, leidde Tamminga af dat Sautijn ze voor zichzelf had gekocht, omdat anders die overschrijving toch geen zin had. Sautijn kon echter met een aantal getuigen bewijzen dat het in Amsterdam gebruikelijk was dat een lasthebber die aandelen koopt voor zijn opdrachtgever, die aandelen op zijn eigen naam laat zetten om zo enige zekerheid te verkrijgen. Uit de overschrijving kon volgens Sautijn dus niet de koop van de aandelen worden afgeleid. Ook daarom al niet omdat hij, na de overschrijving van de aandelen op zijn naam, Tamminga herhaaldelijk had herinnerd aan zijn aandelen en tussen hen nooit was gesproken over een overeenkomst van koop en verkoop.<sup>13</sup>

Sautijn baseerde zijn reconventionele vordering op de *actio mandati contraria*, de vordering van de lasthebber op de lastgever.<sup>14</sup> Hij was van mening dat de 5.000 gulden die hij had uitgegeven om aan de eerste termijn van de stortingsverplichting op de aandelen te voldoen, noodzakelijke uitgaven waren tot instandhouding van de zaak<sup>15</sup> en dus met de *actio mandati contraria* konden worden teruggevorderd.<sup>16</sup>

#### 4 Uitspraak

In de *observatio* vermeldt Bijnkershoek dat de Hoge Raad de vordering in conventie afwijst omdat Sautijn de last niet had aanvaard en tussen partijen dus geen overeenstemming was bereikt over de inhoud van de last. Aan de voorwaarde van D. 17,1,1,pr. was volgens de Hoge Raad dus niet voldaan.

Over de rol van Sautijn bij het al dan niet tot stand komen van een last valt op basis van de resolutie tot de sententie echter nog het een en ander op te merken. Allereerst blijkt daaruit dat Sautijn Tamminga als eerste heeft benaderd met het aanbod om de aandelen van Tamminga te verkopen, zonder dat hij daarbij een prijs had genoemd waartegen hij van plan was dat te doen en zonder Tamminga te vragen naar de prijs waarvoor hij bereid was de aandelen te verkopen. Pas toen Tamminga dit aanbod aannam en overeenkomstig dit aanbod Sautijn had geïnstrueerd om de aandelen voor hem te verkopen, antwoordde

12 D. 19,1,13,20.

13 De resolutie op de sententie vermeldt deze brieven niet.

14 D. 17,1,12,7.

15 "(...) *impensae necessariae ad rem conservandam adhibitae*."

16 D. 17,1,12,9.

Sautijn dat hij slechts bereid was de last te aanvaarden als Tamminga een prijs zou noemen waartegen hij de aandelen wenste te verkopen. De Hoge Raad had op basis van dit feit mogelijk ook kunnen oordelen dat partijen overeenstemming hadden bereikt over de inhoud van de last, namelijk een opdracht tot verkoop van de aandelen zonder meer. De weigering van Sautijn om een dergelijke last uit te voeren, zou in dat geval hebben kunnen leiden tot aansprakelijkheid van Sautijn uit hoofde van de *actio mandati* voor de door Tamminga geleden schade.<sup>17</sup> Wie een opdracht op zich heeft genomen, mag de beloofde taak namelijk niet opgeven indien hij deze kan volbrengen.<sup>18</sup>

De vordering uit hoofde van de *actio venditi* wijst de Hoge Raad af omdat de daarvoor noodzakelijke *consensus contrahentium* (overeenstemming tussen partijen) evenmin werd bewezen. Over de gevorderde *restitutio in integrum* oordeelt de Hoge Raad dat daarvoor geen enkele deugdelijke reden was aangevoerd of bestond. Evenmin bleek iets van de door Tamminga beweerde oplichterij en kwade trouw aan de zijde van Sautijn, zodat de gevorderde *restitutio in integrum* werd afgewezen.

De toewijzing van de vordering in reconventie lag vervolgens reeds voor de hand omdat de vordering in conventie werd afgewezen. De 5.000 gulden die Sautijn had uitgegeven om aan de eerste termijn van de stortingsverplichting op de aandelen te voldoen, was volgens de Hoge Raad inderdaad een noodzakelijke uitgave (*impensa necessaria*) tot instandhouding van de zaak en konden dus met de *actio mandati contraria* worden teruggevorderd. Tamminga werd tot slot in de kosten van het geding veroordeeld.

H.M. Punt<sup>19</sup>

Amsterdam

---

17 D. 17,1,22,11.

18 D. 17,2,27,2.

19 Martijn Punt is advocaat bij Punt & Van Hapert Advocaten te Amsterdam.