

Grondslagen Ondernemingsrecht



Noordhoff Uitgevers

Mr. A.M.M.M. van Zeijl
Mr. M.P.L. Adriaansen

11^e druk

Grondslagen Ondernemingsrecht

Mr. A.M.M.M. van Zeijl

Mr. M.P.L. Adriaansen

Elfde druk

Noordhoff Uitgevers Groningen | Utrecht

Ontwerp omslag: G2K (Groningen/Amsterdam)

Omslagillustratie: iStockphoto

Eventuele op- en aanmerkingen over deze of andere uitgaven kunt u richten aan:
Noordhoff Uitgevers bv, Afdeling Hoger Onderwijs, Antwoordnummer 13, 9700 VB
Groningen of via het contactformulier op www.mijnnoordhoff.nl.

De informatie in deze uitgave is uitsluitend bedoeld als algemene informatie. Aan
deze informatie kunt u geen rechten of aansprakelijkheid van de auteur(s), redactie of
uitgever ontlenen.



0 / 20

© 2020 Noordhoff Uitgevers bv, Groningen/Utrecht, Nederland.

Deze uitgave is beschermd op grond van het auteursrecht. Wanneer u (her)gebruik wilt maken van de informatie in deze uitgave, dient u vooraf schriftelijke toestemming te verkrijgen van Noordhoff Uitgevers bv. Meer informatie over collectieve regelingen voor het onderwijs is te vinden op www.onderwijsenauteursrecht.nl.

This publication is protected by copyright. Prior written permission of Noordhoff Uitgevers bv is required to (re)use the information in this publication.

ISBN (ebook) 978-90-01-59333-9

ISBN 978-90-01-59332-2

NUR 820

Woord vooraf

Grondslagen Ondernemingsrecht is geschreven vanuit de behoefte in het onderwijs aan een inleidend praktijkgericht en duidelijk geschreven handboek op het gebied van het ondernemingsrecht. Het boek behandelt naast de algemene verplichtingen van ondernemers en het begrip rechtspersoonlijkheid, de verschillende ondernemingsvormen, zoals de eenmanszaak, de personenvennootschappen en de naamloze en besloten vennootschap. Verder komen aparte onderwerpen, zoals het jaarrekeningenrecht, het recht van enquête en de structuurregeling aan de orde. Het boek wordt afgesloten met het faillissementsrecht en het burgerlijk procesrecht.

Aan het eind van elk hoofdstuk zijn kernbegrippen en hun betekenis opgenomen. Of de lezer de inhoud van een bepaald hoofdstuk beheerst, kan hij toetsen aan de hand van de meerkeuze- en oefenvragen. De antwoorden van de meerkeuzevragen zijn aan het eind van het boek opgenomen. De antwoorden van de oefenvragen staan in de docentenhandleiding. Daarnaast bestaat er voor studenten en docenten een databank met meerkeuzevragen. Deze databanken zijn ook per hoofdstuk ingericht.

Uiteraard zijn alle in het boek behandelde onderwerpen geactualiseerd en zijn recente wetwijzigingen in de stof verwerkt. Er is voor zover mogelijk rekening gehouden met toekomstige wettelijke regelingen.

A.M.M.M. van Zeijl
M.P.L. Adriaansen

Amsterdam/Breda, september 2019

Inhoud

Inleiding 9

1 Inleiding ondernemingsrecht 11

- 1.1 Beroep, bedrijf en onderneming 12
 - 1.2 Rechtsvorm van de onderneming 14
 - 1.3 Handelsnaam 14
 - 1.4 Verplichtingen van een ondernemer 16
 - 1.4.1 Publicatieplicht 17
 - 1.4.2 Administratieplicht 20
 - 1.4.3 Instellen van een ondernemingsraad 21
- [Kernbegrippenlijst 27](#)
[Meerkeuzevragen 29](#)
[Oefenvragen 31](#)

2 Ondernemingsvormen zonder rechtspersoonlijkheid 33

- 2.1 Eenmanszaak 33
 - 2.2 Maatschap en vennootschap onder firma 35
 - 2.2.1 Oprichting 38
 - 2.2.2 Inschrijving in het Handelsregister 39
 - 2.2.3 Externe verhouding 40
 - 2.2.4 Interne verhouding 50
 - 2.2.5 Ontbinding en voortzetting 52
 - 2.3 Commanditaire vennootschap 55
 - 2.3.1 Oprichting en ontbinding 55
 - 2.3.2 Positie van de commanditaire vennoot 56
 - 2.3.3 Aangescheiden vermogen 58
 - 2.4 Modernisering personenvennootschappen 58
- [Kernbegrippenlijst 61](#)
[Meerkeuzevragen 63](#)
[Oefenvragen 66](#)

3 Rechtspersonen 69

- 3.1 Het begrip 'rechtspersoon' 70
- 3.2 Statuten van de rechtspersoon 71
- 3.3 Organen van de rechtspersoon 73
- 3.4 Oprichting en ontbinding van de rechtspersoon 75
- 3.5 Controle op rechtspersonen 77
- 3.6 Vereniging 78
 - 3.6.1 Volledige of beperkte rechtsbevoegdheid 79
 - 3.6.2 Organen van de vereniging 81
 - 3.6.3 Lidmaatschap van de vereniging 85
- 3.7 Coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij 86
 - 3.7.1 Oprichting en publicatie 87

- 3.7.2 Organen 88
- 3.7.3 Lidmaatschap 89
- 3.8 Stichting 90
 - Kernbegrippenlijst 93
 - Meerkeuzevragen 96
 - Oefenvragen 99

- 4 Naamloze en besloten vennootschap 1 103**
 - 4.1 Begripsomschrijving 104
 - 4.2 Oprichting 108
 - 4.2.1 Vereisten voor oprichting 108
 - 4.2.2 Inschrijving in het Handelsregister 109
 - 4.2.3 Periode vóór de oprichting: de bv i.o. en nv i.o. 109
 - 4.2.4 Storting op de aandelen 111
 - 4.2.5 Inhoud van de akte van oprichting 112
 - 4.2.6 Controle op de bv en nv 114
 - 4.3 Kapitaal 114
 - 4.3.1 Soorten kapitaal en kapitaalvereisten 115
 - 4.3.2 Waarborg voor schuldeisers 117
 - 4.3.3 Aandelenemissie 120
 - 4.3.4 Verkrijging van eigen aandelen 121
 - 4.3.5 Kapitaalvermindering 126
 - 4.4 Aandeel en aandeelhouder 128
 - 4.4.1 Begrippen 128
 - 4.4.2 Rechten van de aandeelhouder 131
 - 4.4.3 Overdracht van aandelen 138
 - 4.4.4 Certificering van aandelen 144
 - 4.4.5 Preferente aandelen 146
 - 4.4.6 Prioriteitsaandelen 146
 - 4.4.7 Letteraandelen 147
 - 4.5 Winstbewijzen en obligaties 147
 - 4.6 Organisatie van de vennootschap 148
 - 4.6.1 Algemene vergadering 148
 - 4.6.2 Bestuur 156
 - 4.6.3 Raad van commissarissen 164
 - 4.7 Beschermingsconstructies 169
 - 4.7.1 Oligarchische clause 171
 - 4.7.2 Andere statutaire beschermingsconstructies 171
 - 4.7.3 Prioriteitsaandelen 172
 - 4.7.4 Uitgifte van preferente aandelen 173
 - 4.7.5 Certificering van aandelen 174
 - 4.7.6 Gemeenschappelijk bezit 174
 - 4.8 Statutenwijziging, omzetting en ontbinding 175
 - 4.8.1 Statutenwijziging 175
 - 4.8.2 Omzetting 176
 - 4.8.3 Ontbinding 177
 - Kernbegrippenlijst 179
 - Meerkeuzevragen 186
 - Oefenvragen 192

- 5 Naamloze en besloten vennootschap 2 205**
 - 5.1 Dochtermaatschappij, groep en groepsmaatschappij, deelneming 206
 - 5.1.1 Dochtermaatschappij 206
 - 5.1.2 Joint venture 210
 - 5.1.3 Groep en groepsmaatschappij 211
 - 5.1.4 Deelneming 212
 - 5.2 Jaarrekening en geconsolideerde jaarrekening 213
 - 5.2.1 Inhoud van de jaarrekening 214
 - 5.2.2 Bestuursverslag 220
 - 5.2.3 Overige gegevens 221
 - 5.2.4 Totstandkoming en publicatie van de jaarrekening 222
 - 5.2.5 Vrijstellingen 223
 - 5.2.6 Geconsolideerde jaarrekening 225
 - 5.2.7 Rechtspleging inzake jaarrekeningen 227
 - 5.3 Geschillenregeling en het recht van enquête 228
 - 5.3.1 Geschillenregeling 228
 - 5.3.2 Recht van enquête 230
 - 5.4 Structuurregeling 232
 - 5.4.1 Wanneer is de structuurregeling van toepassing? 232
 - 5.4.2 Raad van commissarissen 234
 - 5.4.3 Verzwakt regime, ontheffing en vrijwillige toetreding 237
 - 5.5 Eenpersoonsvennootschap 237
 - 5.6 Fusie en splitsing 238
 - 5.6.1 Soorten fusie 238
 - 5.6.2 Positie van werknemers 245
 - 5.6.3 Uitkoopregeling minderheidsbelangen 246
 - 5.6.4 Splitsing van rechtspersonen 246
 - 5.7 Over de grenzen heen 248
 - 5.7.1 Het EESV 248
 - 5.7.2 De Europese naamloze vennootschap 249
 - [Kernbegrippenlijst 251](#)
 - [Meerkeuzevragen 256](#)
 - [Oefenvragen 259](#)
- 6 Faillissement en surseance van betaling 265**
 - 6.1 Wat is een faillissement? 267
 - 6.2 Faillissementsaanvraag 270
 - 6.3 Twee fases in faillissement 276
 - 6.3.1 Conservatoire fase 276
 - 6.3.2 Executoriale fase 279
 - 6.4 Schuldeisers met een bijzondere positie 280
 - 6.4.1 Voorrangregels 280
 - 6.4.2 Separatisten 282
 - 6.4.3 Boedelschuldeisers 283
 - 6.4.4 Bevoorrechte schuldeisers 284
 - 6.4.5 Schuldeisers met feitelijke voorrang 286
 - 6.4.6 Fiscus 288
 - 6.5 Concurrente en postconcurrente schuldeisers 289
 - 6.6 Wederkerige overeenkomsten 291
 - 6.7 Rangorde van schuldeisers 293
 - 6.8 Actio Pauliana 293

- 6.9 Einde van het faillissement [296](#)
- 6.10 Surseance van betaling [296](#)
- 6.11 Schuldsaneringsregeling natuurlijke personen [298](#)
 - [Kernbegrippenlijst 301](#)
 - [Meerkeuzevragen 305](#)
 - [Oefenvragen 310](#)

7 Burgerlijk procesrecht [315](#)

- 7.1 Waarom gaat iemand procederen? [316](#)
- 7.2 Hoofdbeginselen van procesrecht [317](#)
- 7.3 Competentie van de rechter [323](#)
- 7.4 Eigenlijke en oneigenlijke rechtspraak [324](#)
- 7.5 Procedure [325](#)
- 7.6 Vonnis [327](#)
- 7.7 Bewijs [329](#)
- 7.8 Rechtsmiddelen [332](#)
- 7.9 Executie- en beslagrecht [334](#)
 - 7.9.1 Tenuitvoerlegging of executie [334](#)
 - 7.9.2 Reële executie [335](#)
 - 7.9.3 Executoriaal beslag [336](#)
 - 7.9.4 Conservatoir beslag [337](#)
 - 7.9.5 Rechtsgevolgen van beslag [337](#)
 - 7.9.6 Indirecte dwangmiddelen [338](#)
- 7.10 Bijzondere procedures [339](#)
 - 7.10.1 Kort geding [339](#)
 - 7.10.2 Arbitrage, bindend advies en mediation [340](#)
- 7.11 Digitaal procederen [342](#)
 - [Kernbegrippenlijst 343](#)
 - [Meerkeuzevragen 348](#)
 - [Oefenvragen 351](#)

Antwoorden op de meerkeuzevragen [352](#)

Afkortingenlijst [355](#)

Register [357](#)

Inleiding

De opzet van *Grondslagen Ondernemingsrecht* is als volgt. Juridische problemen worden uitgelegd aan de hand van praktische voorbeelden. Nadat de juridische oplossing van de problemen uitgelegd is, wordt de oplossing getoetst aan de wettekst. Op deze wijze verwerft de lezer kennis van de desbetreffende regel en het inzicht in de praktische toepassing ervan.

De student kan zijn verworven kennis en inzicht testen aan de hand van meerkeuzevragen en (open) oefenvragen. De antwoorden van de meerkeuzevragen zijn achter in het boek opgenomen. De antwoorden van de oefenvragen zijn opgenomen in een docentenhandleiding, die te vinden is op www.grondslagondernemingsrecht.noordhoff.nl. Op de website staan ook de databanken met meerkeuze-oefenvragen. Per hoofdstuk zijn de belangrijkste begrippen in een kernbegrippenlijst opgenomen.

1

Inleiding ondernemingsrecht

- 1.1 Beroep, bedrijf en onderneming**
- 1.2 Rechtsvorm van de onderneming**
- 1.3 Handelsnaam**
- 1.4 Verplichtingen van een ondernemer**

Een bedrijf of onderneming is een doelgericht samenwerkingsverband van mensen en middelen. Het doel van een onderneming is een productie- of dienstenproces op gang te brengen en in stand te houden door middel van investeren van vermogen en productiemiddelen. De bedrijfskunde houdt zich bezig met de organisatie en marktomgeving van bedrijven. De bedrijfseconomie bestudeert de financiële aspecten van ondernemingen, waarvan financieringsvraagstukken en financiële verslaglegging onderdeel zijn.

Welke rol speelt het recht, het ondernemingsrecht, in dit geheel? Het recht schept het kader, de grenzen, waarbinnen de genoemde doelen moeten worden gerealiseerd. Deze grenzen worden, zoals we nog zullen zien, niet alleen via wetgeving aan ondernemingen gesteld, maar ook door de onderneming zelf. Een naamloze vennootschap of besloten vennootschap bijvoorbeeld geeft in haar statuten de grenzen aan waarbinnen zij het gestelde doel moet verwezenlijken. Dit zijn dus de onderwerpen van de volgende hoofdstukken.

Maar allereerst komt in dit hoofdstuk aan de orde welke eisen er in het algemeen aan elke onderneming worden gesteld. Eerst worden de begrippen beroep, bedrijf en onderneming toegelicht (par. 1.1). Dan komt aan de orde in welke juridische vorm een onderneming kan worden gevoerd, dus welk jasje een onderneming kan hebben (par. 1.2). Daarbij worden verschillende mogelijkheden opgesomd. De ondernemingsvormen worden vervolgens in aparte hoofdstukken uitgewerkt. Daarna wordt het recht op handelsnaam besproken (par. 1.3). De handelsnaam is de naam waaronder een onderneming wordt gedreven. Het hebben van een onderneming, brengt een aantal rechten en verplichtingen met zich mee. Daarom bekijken we tot slot drie verplichtingen waaraan iedere ondernemer moet voldoen (par. 1.4).

1.1 Beroep, bedrijf en onderneming

In het ondernemingsrecht kennen we van oudsher drie begrippen, te weten:

- 1 beroep;
- 2 bedrijf;
- 3 onderneming.

Ad 1 Beroep

Beroep

Een *beroep* is iedere maatschappelijke werkkring waarmee de desbetreffende persoon inkomen verwerft. Een beroepsbeoefenaar heeft dus een vaste werkkring en verricht met zekere regelmaat tegen betaling bepaalde werkzaamheden. Dat laatste kan hij zelfstandig doen of in dienst van een ander. In het eerste geval is er sprake van een onderneming (zie hierna) en in het tweede geval is er sprake van een arbeidsverhouding.

Ad 2 Bedrijf

Bedrijf

Iemand die een *bedrijf* uitoefent, treedt zelfstandig, regelmatig en openlijk in een zekere kwaliteit op. Een bedrijf is gericht op het maken van winst. Als beoefenaar van een bedrijf moet de persoon in kwestie dus *zelfstandig* optreden, dat wil zeggen dat hij niet in dienst van een ander mag zijn. Dus iemand die werkzaamheden in het kader van een verplichting uit een arbeidsovereenkomst verricht, heeft geen bedrijf. Hij heeft daarentegen wel een beroep, aangezien hij in een maatschappelijke werkkring inkomen verwerft. Een bedrijf dat gericht is op het maken van winst wordt meestal een onderneming genoemd. In de praktijk worden de begrippen vaak door elkaar gebruikt.

Ad 3 Onderneming

Onderneming

Alle ondernemingen en rechtspersonen dienen te zijn ingeschreven het Handelsregister. Volgens het Handelsregisterbesluit (Hrb) is sprake van een *onderneming* als er een voldoende zelfstandig optredende organisatorische eenheid van een of meer personen bestaat waarin door voldoende inbreng van arbeid of middelen, ten behoeve van derden diensten of goederen worden geleverd of werken tot stand worden gebracht met het oogmerk daarmee materieel voordeel te behalen (art. 2 lid 1 Hrb).

Er is geen sprake van een onderneming indien er naar het oordeel van de Kamer van Koophandel (KvK) onvoldoende omvang van activiteiten of omzet is (art. 2 lid 2 Hrb).

Aan de hand van de wet zijn criteria en indicatoren ontwikkeld, die door de Kamer van Koophandel worden gebruikt bij de afweging of er sprake is van een onderneming. Het betreft de volgende criteria:

- 1 Er moet sprake zijn van het leveren van goederen of diensten (bijvoorbeeld verkoop van kleding of het zijn van boekhouder, accountant, klusjesman of journalist).
- 2 Er wordt een vergoeding betaald. Het betreft dus geen vrijwilligerswerk.
- 3 Er wordt regelmatig deelgenomen aan het normale economische verkeer.

Er worden daarnaast verschillende indicatoren gehanteerd door de Kamer van Koophandel. Daarbij kun je denken aan investeren in productiemiddelen, de mate van zelfstandigheid en het aantal opdrachtgevers. Stille

maatschappen die aan het voorgaande voldoen, dienen eveneens ingeschreven te worden.

Art. 5 Handelsregisterwet (Hrgw) geeft aan welke ondernemingen in het Handelsregister moeten worden ingeschreven. Dat zijn onder andere ondernemingen die toebehoren aan een Nederlandse rechtspersoon (zoals een nv of bv), een personenvennootschap, een natuurlijk persoon of een buitenlandse rechtspersoon die een vestiging in Nederland heeft.

Aan de hand van voorbeeld 1.1 tot en met 1.4 lichten we toe wat het verschil is tussen de termen 'beroep', 'bedrijf' en 'onderneming'. We kunnen slechts een globaal overzicht geven, want zelfs de wet geeft niet altijd dezelfde definities van het begrip 'onderneming'.

VOORBEELD 1.1

Julius Brons besluit na het behalen van zijn hbo-diploma een recruiting agency in Amsterdam te starten.

Julius Brons heeft een bedrijf, want hij treedt zelfstandig, openlijk en regelmatig in een zekere kwaliteit op. Zijn bedrijf is gericht op het maken van winst. Daarnaast oefent hij een beroep uit, want hij heeft een vaste maatschappelijke werkring waaruit hij een inkomen verwerft.

VOORBEELD 1.2

Hendrik Gans treedt als gastheer in dienst van het Amstel Hotel.

Hendrik Gans is in dienst van het Amstel Hotel. Hij heeft dus geen bedrijf, wel een beroep.

VOORBEELD 1.3

Glasius bv heeft een aantal delicatessenzaken, verspreid over het land.

Glasius bv is een onderneming die een aantal delicatessenzaken als bedrijf uitoefent.

Ook de zogenoemde vrije beroepsbeoefenaren, zoals notarissen, advocaten, artsen en accountants, kunnen een onderneming hebben.

VOORBEELD 1.4

Klaartje Medemblik vestigt zich als advocaat en procureur te Zutphen.

Klaartje Medemblik is een vrije beroepsbeoefenaar. Zij kan dus, als zij voldoet aan de criteria van art. 2 Hrb, een onderneming uitoefenen. Dat betekent dat ook zij zich moet laten inschrijven in het Handelsregister. Het onderscheid tussen beroep en bedrijf heeft veel aan betekenis ingeboet. Het enige verschil dat is blijven bestaan, is het feit dat het bij een vrij beroep meer aankomt op persoonsgebonden werkzaamheden van intellectuele en artistieke aard.

De verschillende wettelijke regelingen geven definities van de begrippen 'onderneming' of 'bedrijf'. Vaak is zo'n definitie, zoals in de Handelsregisterwet of Handelsnaamwet, slechts beperkt tot de werking van de desbetreffende wet. Wel geeft de wet soms duidelijk aan wie een bedrijf heeft, zoals bij de tussenpersoon (art. 62 WvK).

1.2 Rechtsvorm van de onderneming

Rechtsvormen

De rechtsvorm van de onderneming kan verschillen. De ondernemer heeft de keuze uit:

- eenmanszaak;
- openbare maatschap;
- vennootschap onder firma (vof);
- commanditaire vennootschap (cv);
- coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij (OWM);
- besloten vennootschap (bv);
- naamloze vennootschap (nv).

Een stille maatschap, een vereniging en een stichting voeren in de regel geen onderneming. Doen zij dat wel, dan zijn de voorschriften die voor ondernemingen gelden ook op hen van toepassing, als zij aan de in de wet vermelde vereisten voldoen.

De keuze voor een bepaalde ondernemingsvorm is nooit definitief. De ondernemer kan altijd besluiten om een andere rechtsvorm voor zijn onderneming te kiezen. Hij zet bijvoorbeeld zijn eenmanszaak om in een bv. Hij moet dan natuurlijk wel voldoen aan de vereisten die daaraan door de wet zijn gesteld (art. 2:175 lid 2 BW).

1.3 Handelsnaam

Handelsnaam

Een *handelsnaam* is de naam waaronder een onderneming wordt gedreven (art. 1 Hnw). Om een onderneming in de zin van deze wet te zijn, is een winsttoogmerk vereist.

De handelsnaam van een onderneming kan de naam van een natuurlijk persoon of rechtspersoon zijn, of een fantasieaanduiding. Voorbeelden: Tabak, groente en fruitprimeurs, Jansen & Van Galen, dakbedekkingen, Koninklijke Philips N.V., Koninklijke Ahold Delhaize N.V., Unilever N.V., Magazijn 'De Bijenkorf' B.V., HEMA B.V. en Koninklijke Boskalis Westminster N.V. Een domeinnaam kan als handelsnaam beschouwd worden, als aan de vereisten voor het gebruik als handelsnaam wordt voldaan.

Het recht op een handelsnaam ontstaat door het gebruik van de naam. De ondernemer die de desbetreffende handelsnaam het eerst gebruikt, heeft dus het recht op deze handelsnaam.

Het recht op handelsnaam is een vermogensrecht, omdat het overdraagbaar is. Het recht op handelsnaam kan ook overgaan onder algemene titel, bijvoorbeeld door erfopvolging. Zowel de overgang onder algemene titel als de overdracht van het recht op handelsnaam (overgang krachtens bijzondere titel) kan alleen maar plaatsvinden samen met de onderneming (art. 2 Hnw). Dit betekent dus dat het recht op handelsnaam niet los van de onderneming kan overgaan. Dat is althans de bedoeling van art. 2 Handelsnaamwet. Voor merken geldt een vrijere overdracht. Sommigen beweren dat dit ook voor handelsnamen zou moeten kunnen gelden. In de rechtspraak zijn hiervoor nog geen aanknopingspunten te vinden.

De Handelsnaamwet (Hnw) formuleert een aantal verbodsbepalingen. Deze komen hierna aan de orde. Vervolgens gaan we bekijken welke rechtsbescherming de Handelsnaamwet biedt.

Verbodsbepalingen

De Handelsnaamwet formuleert een aantal verbodsbepalingen (art. 3-5b Hnw). Deze verboden zijn als volgt samengevat.

Het is verboden een handelsnaam te voeren:

- die in strijd met de waarheid aanduidt dat de onderneming aan een ander toebehoort (art. 3 Hnw);
- die een verkeerde indruk geeft omtrent de rechtsvorm waarin de onderneming wordt uitgeoefend (art. 4 Hnw). Er wordt een uitzondering gemaakt voor een persoon die een handelsnaam voert die afkomstig is van een vof of cv (art. 4 lid 3 Hnw);
- die eerder reeds rechtmatig door een ander werd gevoerd (art. 5 Hnw);
- die in strijd komt met het merk waarop een ander recht heeft (art. 5a Hnw);
- die een onjuiste indruk geeft van de onder die naam gedreven onderneming (art. 5b Hnw), bijvoorbeeld de suggestie dat de onderneming een buitenlands bedrijf is.

Handelsnaam en merk kunnen in elkaar overlopen. Sommige ondernemingen gebruiken eenzelfde woord als handelsnaam en als merk. Het recht van merk dient ter onderscheiding van de waren van een onderneming van die van anderen. Merken kunnen worden gevormd door alle tekens, in het bijzonder woorden, waaronder namen van personen, of tekeningen, letters, cijfers, kleuren, vormen van waren of verpakkingen van waren, of geluiden. Het is dan wel van belang dat merken:

- a de waren of diensten van een onderneming kunnen onderscheiden van die van andere ondernemingen, en
- b in het register kunnen worden weergegeven op een wijze die de bevoegde autoriteiten en het publiek in staat stelt het voorwerp van de aan de houder ervan verleende bescherming duidelijk en nauwkeurig vast te stellen (art. 2.1 Benelux-verdrag inzake de intellectuele eigendom (merken en tekeningen of modellen).

Een van de redenen is dat er gevaar voor verwarring ontstaat bij het publiek. Dat is bijvoorbeeld het geval met Edwards en Eduards, omdat de namen wat klank betreft op elkaar lijken.

Recht op
handelsnaam

1

Verbods-
bepalingen

Merk

Onjuiste handelsnaam

Rechtsbescherming

Wat kun je doen als iemand een onjuiste handelsnaam voert?

De ondernemer zelf kan een *civiele actie* instellen. Hij heeft dan de keuze uit twee mogelijkheden:

- 1 een actie ondernemen uit onrechtmatige daad (art. 6:162 BW);
- 2 zich bij verzoekschrift tot de kantonrechter wenden (art. 6 lid 1 Hnw).

Ad 1 Actie uit onrechtmatige daad

De ondernemer (belanghebbende volgens art. 6 Hnw) die zich benadeeld voelt, omdat zijn concurrent een handelsnaam voert die met de zijne overeenkomt of die om andere redenen ontoelaatbaar is, kan een verbodsactie instellen op grond van onrechtmatige daad, al dan niet in combinatie met een eis tot schadevergoeding (art. 6:162 BW). De procedure kan aanhangig worden gemaakt bij de rechtbank, sector kanton (kantonrechter).

Actie uit onrechtmatige daad

Ad 2 Verzoekschrift tot kantonrechter

De belanghebbende kan zich ook tot de kantonrechter richten met het verzoek degene die de verboden handelsnaam voert, te veroordelen daarin zodanige door de rechter te bepalen wijziging aan te brengen dat de gestelde onrechtmatigheid wordt opgeheven, met bovendien een veroordeling van de wederpartij tot een dwangsom in het geval van overtreding van het bevel van de rechter (art. 6 lid 1 Hnw).

Verzoek onrechtmatige naam te wijzigen

Het verzoek tot wijziging van de handelsnaam kan ook op initiatief van de *Kamer van Koophandel* worden gedaan (art. 6a Hnw).

De ondernemer die een handelsnaam gebruikt die in strijd is met de artikelen 5 en 5a van de Handelsnaamwet kan door de rechter worden veroordeeld een schadevergoeding te betalen (art. 6c Hnw). Omdat op het voeren van een door de wet verboden handelsnaam een strafsanctie staat, kan het Openbaar Ministerie tot strafvervolgning overgaan (art. 7 lid 1 Hnw). Het voeren van een door de wet verboden handelsnaam is namelijk een overtreding (art. 7 lid 2 Hnw). De ambtenaar van het OM kan, voordat hij tot strafvervolgning overgaat, degene die de verboden handelsnaam voert, de gelegenheid geven om door middel van een door de ambtenaar nodig geachte en medegedeelde wijziging de onrechtmatigheid van de handelsnaam op te heffen (art. 7 lid 4 Hnw).

1.4 Verplichtingen van een ondernemer

Er zijn drie verplichtingen waaraan een ondernemer in beginsel moet voldoen, te weten:

- 1 De publicatieplicht. We hebben immers gezien dat een bedrijf/onderneming als zodanig openlijk moet optreden. Derden moeten daarvan ook kennis kunnen nemen (subpar. 1.4.1).
- 2 De plicht een administratie te voeren. Het financiële beleid van de onderneming moet op een zodanige wijze neergelegd worden, dat daaruit te allen tijde de financiële situatie van het bedrijf kan worden opgemaakt (subpar. 1.4.2).
- 3 De plicht een ondernemingsraad in te stellen. Hier gaat het om de invloed van de werknemers op het beleid van de onderneming (subpar. 1.4.3).

1.4.1 Publicatieplicht

De publicatieplicht houdt in:

- inschrijving in het Handelsregister;
- mededeling in de *Staatscourant*.

Publicatieplicht

Inschrijving in het Handelsregister

In het Handelsregister moeten worden ingeschreven (art. 5 Hrgw):

- 1 een onderneming die in Nederland is gevestigd en die toebehoort aan een nv, bv, vennootschap onder firma, commanditaire vennootschap, maatschap, rederij, coöperatie, onderlinge waarborgmaatschappij, vereniging, stichting, kerkgenootschap of publiekrechtelijk rechtspersoon;
- 2 een onderneming die in Nederland is gevestigd en die toebehoort aan een natuurlijk persoon;
- 3 een onderneming die toebehoort aan een Europese nv, een Europese coöperatieve vennootschap, Europese commanditaire vennootschap of Europees Economisch Samenwerkingsverband (EESV) die volgens haar statuten haar zetel in Nederland heeft;
- 4 een onderneming die toebehoort aan een buitenlandse rechtspersoon die een hoofd- of nevenvestiging in Nederland heeft;
- 5 een onderneming die in Nederland is gevestigd en die toebehoort aan een ander dan genoemd in 1 tot en met 4.

Handelsregister

1

Verder moeten in het Handelsregister de volgende rechtspersonen die volgens hun statuten hun zetel in Nederland hebben, worden ingeschreven (art. 6 lid 1 Hrgw):

- 1 een nv, bv, Europese nv, EESV, een Europese commanditaire vennootschap, een Europese coöperatieve vennootschap, een coöperatie en een onderlinge waarborgmaatschappij;
- 2 een vereniging met volledige rechtsbevoegdheid, een vereniging van eigenaars, een stichting en overige privaatrechtelijke rechtspersonen;
- 3 een publiekrechtelijk rechtspersoon.

Een vereniging met beperkte rechtsbevoegdheid kan worden ingeschreven (art. 6 lid 2 Hrgw). Art. 9 Hrgw geeft aan welke gegevens in het Handelsregister worden opgenomen, waaronder een door de Kamer toegekend uniek nummer, de handelsnaam, de datum van aanvang, voortzetting of beëindiging en degene van wie de onderneming is. Als aan een rechtspersoon zoals genoemd in art. 6 Hrgw een onderneming toebehoort in de zin van art. 5 Hrgw geldt de inschrijving van de onderneming ook als inschrijving van de rechtspersoon (art. 7 Hrgw).

Het Handelsregister wordt gehouden bij de Kamers van Koophandel (art. 3 Hrgw). De onderneming of rechtspersoon moet op al haar briefpapier, facturen en dergelijke vermelden onder welk nummer zij in het Handelsregister is geregistreerd (art. 27 lid 1 Hrgw).

De inschrijving is niet gratis. De onderneming is daarvoor een bijdrage verschuldigd aan de Kamer van Koophandel (art. 49 Hrgw).

We hebben gezien dat een onderneming is gericht op het maken van winst. Het is mogelijk dat bij algemene maatregel van bestuur (AMvB) andere rechtspersonen aangewezen worden, die moeten worden ingeschreven in het Handelsregister en dat het begrip onderneming nader wordt gedefinieerd (art. 8 Hrgw). Van de bepalingen kan gebruik worden gemaakt

als dat bijdraagt aan de doelstellingen van het Handelsregister, te weten bevorderen van de rechtszekerheid in het economisch verkeer en het verstrekken van gegevens van algemene, feitelijke aard omtrent de samenstelling van ondernemingen ter bevordering van de economische belangen van handel, industrie, ambacht en dienstverlening.

Na instemming met het wetsvoorstel Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbenden van vennootschappen en andere juridische entiteiten, wordt bij het Handelsregister ook geregistreerd wie uiteindelijk belanghebbenden (ultimate beneficial owner, afgekort UBO) van vennootschappen en andere juridische entiteiten zijn. Die belanghebbenden zijn altijd natuurlijke personen. Van die personen worden diverse gegevens opgenomen in het zogenoemde *UBO-register*, waaronder het burgerservicenummer en woonadres, en de aard van het door de uiteindelijk belanghebbende gehouden economische belang en de omvang van dit belang. Het belang wordt aangeduid in bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen klassen.

UBO-register

De plicht om de onderneming in het Handelsregister in te laten schrijven, rust op degene aan wie de onderneming toebehoort. Als het de inschrijving van een rechtspersoon betreft, moet het bestuur zorg dragen voor de inschrijving (art. 18 lid 1 Hrgw). De onderneming moet binnen één week voor of na de vestiging worden ingeschreven. Vestiging heeft plaats als de bedrijfsuitoefening is begonnen (art. 20 Hrgw).

In de Handelsregisterwet wordt aangegeven welke gegevens opgenomen worden (art. 9 tot en met 14 Hrgw). Het betreft gegevens over de onderneming zelf (art. 9 Hrgw), gegevens van degene aan wie de onderneming toebehoort als het gaat om een natuurlijk persoon of rechtspersoon (art. 10 Hrgw), gegevens over de vestiging van een onderneming (art. 11 Hrgw), over een rechtspersoon (art. 12 Hrgw) en over een activiteit van een rechtspersoon aan wie geen onderneming toebehoort en de vestiging van die rechtspersoon (art. 13 en 14 Hrgw). Het gaat onder andere over de naam, het adres, de geboortedatum of datum van overlijden en het burgerservicenummer (BSN) als het om een natuurlijk persoon gaat en de handelsnaam, rechtsvorm, het post- of bezoekadres en de statutaire zetel als het rechtspersonen betreffen. Rechtspersonen moeten daarnaast ook nog bepaalde stukken, zoals hun akte van oprichting, hun statuten en de jaarstukken, deponeren bij het Handelsregister (art. 17 lid 1 Hrgw, 2:69 lid 2 en 180 lid 2, 2:394 BW).

Het Handelsregister is tegen betaling van een bepaalde vergoeding voor iedereen in te zien (art. 21 Hrgw). Bovendien kan iedereen die daarom vraagt, eventueel in elektronische vorm, afschriften van of uittreksels uit hetgeen in het Handelsregister ingeschreven is, krijgen (art. 22 Hrgw).

Derden die met een onderneming zaken doen, mogen afgaan op de opgave zoals die aan het Handelsregister is gedaan (art. 25 Hrgw). Zij hoeven geen rekening te houden met niet-geregistreerde, onjuiste of door de werkelijkheid achterhaalde gegevens. Het maakt bovendien niet uit op welk tijdstip de derde het Handelsregister raadpleegt, vóór of na een transactie. Het gaat erom wat er op dat moment geregistreerd staat. Daarop moeten derden kunnen vertrouwen.

VOORBEELD 1.5

Mevrouw Diekstra was jarenlang medevenoot van Modehuis Isabelle. Op een gegeven ogenblik was zij echter uit de vennootschap onder firma getreden en had zij haar aandeel overgedragen aan Ellen Schmitz. De achterblijvende vennoten hadden vergeten dit feit in te laten schrijven in het Handelsregister.

Nu is het zo dat vennoten bij een vennootschap onder firma hoofdelijk aansprakelijk zijn voor transacties die zij namens de vennootschap aangaan.

VOORBEELD 1.5 (VERVOLG)

Een jaar later ontvangt mevrouw Diekstra plotseling een rekening van aannemer Berends met betrekking tot de verbouwing van het winkelpand. Mevrouw Diekstra is aansprakelijk, omdat zij zolang zij niet als venoot is uitgeschreven, aansprakelijk blijft voor de vennootschapsschulden.

De Handelsregisterwet zegt het aldus: 'Op een feit dat door inschrijving of deponering moet worden bekendgemaakt, kan jegens derden die daarvan onkundig waren geen beroep worden gedaan zolang de inschrijving of deponering en voor zover van toepassing de in art. 24 bedoelde mededeling niet hebben plaatsgevonden' (art. 25 lid 1 Hrgw).

Art. 2:6 BW herhaalt in feite art. 25 Hrgw voor rechtspersonen. De rechtspersoon kan enerzijds geen beroep doen op bepaalde gegevens zolang deze niet zijn geregistreerd (art. 2:6 lid 1 BW). Aan de andere kant kan de wederpartij zich op zijn beurt niet beroepen op de onbekendheid met een feit dat op de juiste wijze is openbaar gemaakt (art. 2:6 lid 4 BW).

De Handelsregisterwet bepaalt dat het verboden is te handelen in strijd met dan wel niet te voldoen aan een bij de Handelsregisterwet ingestelde verplichting tot het doen van opgave voor inschrijving in het Handelsregister (art. 47 Hrgw). Overtreding van art. 27 en 47 Hrgw is een economisch delict op grond van de Wet op de economische delicten (art. 1 WED).

Economisch delict

Bestuurders van rechtspersonen zijn bovendien naast de rechtspersoon hoofdelijk aansprakelijk voor rechtshandelingen waarmee zij de rechtspersoon verbinden, zolang de inschrijving in het Handelsregister en het deponeren van de stukken niet hebben plaatsgevonden (art. 2:29 lid 2, 2:69 lid 2, 180 lid 2, 289 lid 2 BW).

Mededeling in de Staatscourant

De Kamer van Koophandel moet, als de onderneming gedreven wordt door een nv of een bv, op grond van art. 24 Hrgw zorgen voor mededeling van de registratie en deponering van die stukken in de *Staatscourant* of via een centraal elektronisch platform (www.kvk.nl). Met de inwerkingtreding van de Wet elektronische bekendmaking vindt de officiële bekendmaking in de *Staatscourant* plaats via elektronische weg (zie www.officielebekendmakingen.nl).

Mededeling in Staatscourant

Centraal elektronisch platform

Het moment van publicatie in de *Staatscourant* of op het centraal elektronisch platform is beslissend voor het op de hoogte kunnen zijn van de gegevens voor buitenstaanders.

Art. 25 Hrgw zegt immers: 'Op een feit dat door inschrijving of deponering moet worden bekendgemaakt, kan jegens derden die daarvan onkundig waren geen beroep worden gedaan zolang de inschrijving of deponering en voor zover van toepassing de in art. 24 bedoelde mededeling niet hebben plaatsgevonden' (art. 25 lid 1 Hrgw).

1.4.2 Administratieplicht

Iedereen die een bedrijf of een zelfstandig beroep uitoefent, is verplicht een administratie bij te houden en de daarbij behorende boeken, bescheiden en andere gegevensdragers te bewaren (art. 3:15i BW). Dit heet de *administratieplicht*. De administratie moet bovendien overeenkomstig de eisen van dat bedrijf of beroep worden gevoerd. Deze voorschriften zijn nodig, opdat uit de administratie te allen tijde de rechten en verplichtingen van het bedrijf of de zelfstandige beroepsbeoefenaar kunnen worden gekend.

De gegevens uit de administratie kunnen als bewijs in een procedure gebruikt worden. Met behulp van de administratie kan bijvoorbeeld worden aangetoond dat een bepaalde schuldeiser is betaald. De rechter mag echter aan deze gegevens de bewijskracht toekennen die hem goeddunkt. We noemen dit de vrije bewijskracht in art. 152 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv).

De ondernemer kan worden verplicht zijn boekhouding open te leggen (art. 3:15j BW, art. 162 Rv). Deze verplichting betreft echter alleen de verplicht gehouden boekhouding. Openlegging geschiedt ten overstaan van de rechter. Hem wordt een bepaald onderdeel van de administratie getoond en daarna maakt hij uit of en zo ja wat daaruit voor degene die openlegging had gevraagd, van belang is. Dit onderdeel wordt dan aan de wederpartij getoond. Het bevel tot openlegging kan worden genegeerd, maar de rechter kan daaruit bepaalde gevolgtrekkingen maken (art. 162 lid 2 Rv). In een geding over de jaarrekening kan de rechter ambtshalve openlegging bevelen onder verbeurte van een dwangsom te betalen aan de wederpartij (art. 162 lid 3 Rv). Een dwangsom is een bepaalde som geld die de schuldenaar aan zijn wederpartij verbeurt zolang of zo dikwijls hij niet aan een rechterlijke uitspraak voldoet.

Buiten rechte kan de openlegging van de boekhouding slechts door belanghebbenden, bijvoorbeeld erfgenamen of een faillissementscurator, worden gevorderd (art. 3:15j BW). Openlegging van de boekhouding betreft de gehele boekhouding met alle bescheiden. In de regel wordt gevorderd dat een accountant de boekhouding nagaat.

Bestuurders van rechtspersonen zijn verplicht een boekhouding te voeren. Zij moeten binnen zes maanden na afloop van het boekjaar een balans en de staat van baten en lasten van de rechtspersonen opmaken en op papier stellen (art. 2:10 lid 1 en 2 BW). Een boekjaar van een rechtspersoon is het kalenderjaar, indien in de statuten geen ander boekjaar is aangegeven (art. 2:10a BW). Er wordt in art. 2:10 BW niet gesproken over een winst- en verliesrekening, maar over de balans en de staat van baten en lasten van de rechtspersoon. Er zijn namelijk rechtspersonen die geen winstoogmerk hebben.

Administratieplicht

Openlegging

Dwangsom

Voor coöperaties, onderlinge waarborgmaatschappijen, nv's, bv's en commerciële verenigingen en stichtingen geldt de regeling betreffende het jaarrekeningenrecht (art. 2:360 lid 1 en 3 BW). In Titel 9 van Boek 2 BW worden gedetailleerde voorschriften gegeven betreffende de inrichting van de jaarrekening en het bestuursverslag.

Voor de ondernemer die zijn boeken niet bijhoudt, is er geen directe *sanctie*. **Sanctie**

Als de ondernemer die in staat van faillissement is verklaard aan wiens schuld het te wijten is dat voor of tijdens het faillissement niet is voldaan aan de wettelijke verplichtingen tot het voeren van een administratie en het bewaren daarvan, ten gevolge waarvan de afhandeling wordt bemoeilijkt, kan hij worden gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of een geldboete van de vierde categorie (in 2019 €20.750) (art. 344b Wetboek van Strafrecht). Kan de officier van justitie bovendien aantonen dat de failliete ondernemer de boeken niet heeft bijgehouden om zijn schuldeisers opzettelijk te benadelen, dan kan een gevangenisstraf van maximaal vier jaar worden opgelegd of een geldboete van de vijfde categorie (in 2019 €83.000) (art. 344a Wetboek van Strafrecht).

Indirect wordt de verplichting een administratie te voeren voldoende afgedwongen door de verplichtingen die een ondernemer heeft ten aanzien van het doen van opgave voor de inkomsten-, omzet- en vennootschapsbelasting. Voor bestuurders van rechtspersonen geldt het niet-voldoen aan de administratieplicht als onbehoorlijk bestuur (art. 2:9 BW). Als de vennootschap failliet zou gaan, wordt dit onbehoorlijke bestuur vermoed een belangrijke oorzaak van het faillissement te zijn geweest. Het gevolg hiervan is dat bestuurders hoofdelijk aansprakelijk kunnen worden gesteld voor het tekort bij het faillissement. Hetzelfde geldt als een bv of van behorend vennoot is van een vof of een cv en er niet voldaan is aan de verplichting op grond van art. 3:15i BW (art. 2:138 en 248 lid 1 en 2 BW). Commissarissen kunnen op dezelfde wijze aansprakelijk gesteld worden (art. 2:149 en 259 BW).

Ook kunnen bestuurders en commissarissen hiervoor strafrechtelijk worden vervolgd (art. 344a lid 2 en 344b lid 2 Wetboek van Strafrecht).

1.4.3 Instellen van een ondernemingsraad

De verplichting voor de ondernemer een ondernemingsraad in te stellen bestaat zowel op landelijk niveau als in Europees verband. Voor ondernemingen die alleen maar opereren in Nederland geldt de Wet op de ondernemingsraden (WOR). Voor ondernemingen echter die hun activiteiten hebben uitgebreid binnen de landen van de Europese Unie geldt de Wet op de Europese ondernemingsraden (WEOR). Hierna wordt eerst de ondernemingsraad in Nederland besproken en vervolgens de Europese ondernemingsraad.

De ondernemingsraad in Nederland

Ondernemer in de zin van de Wet op de ondernemingsraden (WOR) is de natuurlijke persoon of de niet-publiekrechtelijke rechtspersoon die een onderneming in stand houdt (art. 1 lid 1 sub d WOR).

Een ondernemer die een onderneming in stand houdt waarin in de regel ten minste vijftig personen werkzaam zijn, is verplicht een ondernemingsraad (or) in te stellen (art. 2 WOR). Het gaat om een enigszins duurzaam personeelsbestand van werknemers.

Ondernemer

In ondernemingen die tien tot vijftig werknemers hebben en die geen or of personeelsvertegenwoordiging hebben, moeten de werknemers minstens tweemaal per jaar door de werkgever in de gelegenheid gesteld worden met hem bijeen te komen (art. 35b WOR). Er bestaat een mogelijkheid een personeelsvertegenwoordiging in te stellen (art. 35c en 35d WOR). Onder de in de onderneming werkzame personen vallen ook:

- uitzendkrachten die minstens 24 maanden in de onderneming werkzaam zijn (art. 1 lid 3 sub a WOR);
- degenen die op grond van een publiekrechtelijke aanstelling bij dan wel op grond van een arbeidsovereenkomst met de ondernemer werkzaam zijn in een door een andere onderneming in stand gehouden onderneming (art. 1 lid 3 sub b WOR).

De verplichting een or in te stellen, kan de ondernemer ook bij cao worden opgelegd (art. 5a lid 1 WOR). Bovendien kan de ondernemer vrijwillig een ondernemingsraad instellen of in stand houden (art. 5a lid 2 WOR).

Als een ondernemer twee of meer ondernemingen in stand houdt waarin op grond van de eisen van art. 2 WOR een or ingesteld moet worden, kan hij voor alle of voor een aantal van die ondernemingen tezamen een gemeenschappelijke ondernemingsraad instellen (art. 3 lid 1 WOR).

Groepsondernemingsraad

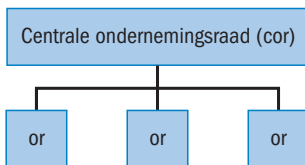
Er kan een *groepsondernemingsraad* (gor) worden ingesteld ten aanzien van in een groep verbonden ondernemers die aan de eisen van art. 2 WOR beantwoorden (art. 3 lid 2 WOR).

Centrale ondernemingsraad

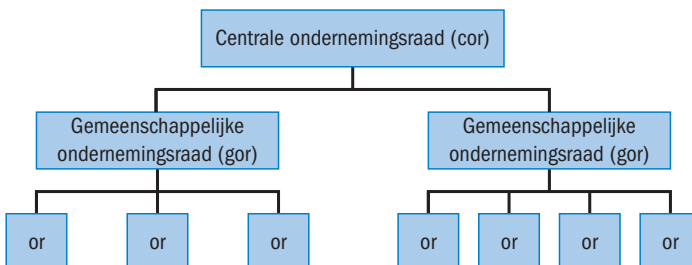
Als een ondernemer twee of meer ondernemingsraden heeft ingesteld, kan hij zelf of op verzoek van de meerderheid van de or een *centrale ondernemingsraad* (cor) instellen (art. 33 lid 1 WOR) of een groepsondernemingsraad (art. 33 lid 2 en 3 WOR). Dit is weergegeven in figuur 1.1. De SER kan een ondernemer voor ten hoogste vijf jaar ontheffing verlenen van de verplichting een or in te stellen (art. 5 WOR).

FIGUUR 1.1 Medezeggenschapsstructuur

Centrale ondernemingsraad (cor) met ondernemingsraden (or):



Centrale ondernemingsraad (cor) met gemeenschappelijke ondernemingsraden (gor) en ondernemingsraden (or):



Het aantal leden van de or kan al naar gelang het aantal werknemers in een onderneming variëren van 3 tot en met 25 (art. 6 WOR).

De *ondernemingsraad* is bedoeld om de werknemers te betrekken in het overleg betreffende het beleid van de onderneming. We noemen dit medezeggenschap.

Ondernemings-
raad

De or treedt in beginsel zelfstandig op zonder dat de ondernemer of bestuurders daarop invloed kunnen uitoefenen. Dit blijkt onder andere uit het feit dat de or zijn eigen reglement opstelt (art. 8 en 14 WOR). Het reglement kan onder andere inhouden: gevallen waarin de or ten behoeve van zijn taakuitoefening bijeenkomt, de wijze van bijeenroeping van de or, het aantal leden dat aanwezig moet zijn voor de uitoefening van het stemrecht ter vergadering enzovoort. Dit reglement moet aan de ondernemer ter beschikking worden gesteld (art. 8 lid 1 WOR).

De *leden van de or* worden door en uit de in de onderneming werkzame personen gekozen. De or bestaan uit vertegenwoordigers van de vakbonden en niet-aangeslotenen. Om verkozen te kunnen worden, moet een werknemer minimaal één jaar in dienst zijn van de onderneming (art. 6 lid 3 WOR) en voorkomen op een kandidatenlijst (art. 9 WOR). Werknemers kunnen aan de verkiezingen deelnemen als zij minimaal zes maanden in dienst van de onderneming zijn (art. 6 lid 2 WOR). De *rechtspositie* van de leden van de or (en aspirant- of ex-leden) wordt in de wet geregeld en bestaat voornamelijk uit een ontslagbescherming en bescherming van hun positie binnen de onderneming (art. 21 WOR). De raadsleden mogen vanwege hun kandidaatstelling of vanwege hun lidmaatschap van de ondernemingsraad of van een commissie van die raad niet worden benadeeld in hun positie in de onderneming. In het arbeidsrecht is in Boek 7 BW hierover meer geregeld.

Leden van de or

Rechtspositie

De *kosten* van de or worden gedragen door de ondernemer. Zo mogen leden van de or en van door de or ingestelde commissies (art. 15 WOR) gedurende werktijd vergaderen met behoud van loon en naar cursussen gaan (art. 17, 18 en 22 WOR).

De ondernemingsraad heeft een aantal *bevoegdheden*, te weten:

Bevoegdheden

- 1 adviesrecht;
- 2 instemmingsrecht;
- 3 benoemingsrecht;
- 4 recht op informatie.

Ad 1 Adviesrecht

De or mag advies uitbrengen over een aantal in art. 25 WOR opgesomde onderwerpen, zoals overdracht van de zeggenschap van de onderneming, beëindiging van de werkzaamheden van de onderneming, wijziging van de plaats waar de onderneming haar werkzaamheden uitoefent, technologische voorzieningen en belangrijke maatregelen op het gebied van de milieuzorg van de onderneming. In art. 25 WOR staan voornamelijk onderwerpen die betrekking hebben op *het algemene beleid van de onderneming*.

Het advies moet door de ondernemer op een zodanig tijdstip gevraagd worden, dat het van wezenlijke invloed kan zijn op het besluit dat moet worden genomen (art. 25 lid 2 WOR).

Als een ondernemer geen advies vraagt of het advies van de or niet opvolgt, kan de or beroep instellen bij de Ondernemingskamer van het gerechtshof

Ondernemings-
kamer

Amsterdam (art. 26 WOR). De Ondernemingskamer toetst het besluit van de ondernemer marginaal. Marginale toetsing betekent dat de Ondernemingskamer alleen maar mag bekijken of de ondernemer bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid tot zijn beslissing had kunnen komen (art. 26 lid 4 WOR).

De Ondernemingskamer kan op verzoek van de or een aantal voorzieningen treffen, zoals het opleggen van de verplichting aan de ondernemer het besluit geheel of gedeeltelijk in te trekken of van een verbod om handelingen te verrichten of te doen verrichten ter uitvoering van dat besluit of gedeelten daarvan (art. 26 lid 5 WOR). Als de ondernemingsraad op grond van art. 26 WOR beroep heeft aangetekend bij de Ondernemingskamer, is een beroep op de kantonrechter niet meer ontvankelijk (art. 36 lid 3 WOR).

De or moet op grond van art. 30 WOR door de ondernemer in de gelegenheid worden gesteld advies uit te brengen over elk door hem voorgenomen besluit tot benoeming of ontslag van een bestuurder van de onderneming (art. 30 WOR). Bestuurder in de zin van de Wet op de ondernemingsraden is degene die alleen dan wel samen met anderen in een onderneming rechtstreeks de hoogste zeggenschap uitoefent bij de leiding van de arbeid (art. lid 1 sub e WOR). Dat is dus noodzakelijkerwijs dezelfde persoon als bijvoorbeeld de bestuurder van een bv of nv. Als een statutair bestuurder van een onderneming de dagelijkse leiding heeft overgedragen aan iemand anders, dan is die ander bestuurder in de zin van de Wet op de ondernemingsraden. Bij het advies ten aanzien van het voorgenomen besluit tot benoeming of ontslag moet de or voor dit adviesrecht een soortgelijke procedure volgen als die van art. 25 WOR. Als echter een ontslagbesluit ten aanzien van een bestuurder is genomen dat ingaat tegen het advies van de or, kan geen beroep worden ingesteld. Wel kan op grond van art. 36 WOR een rechtsvordering worden ingesteld als er bijvoorbeeld geen advies is gevraagd.

Het adviesrecht is een recht van de ondernemingsraad en dient niet ter bescherming van een ontslagen bestuurder. Ook als de ondernemingsraad om hem moverende redenen geen gebruik heeft gemaakt van zijn adviesrecht, heeft dit geen invloed op de geldigheid van de benoeming van bestuurders.

Ad 2 Instemmingsrecht

Art. 27 WOR somt op voor welke besluiten van de ondernemer de or zijn toestemming moet geven, zoals werktijden en vakantietijden, belonings- of functiewaarderingsystemen, personeelsopleiding, klachtenregeling, regelingen op het gebied van de privacy, personeelsvolgsystemen, onkostenvergoedingen en disciplinaire maatregelen. Als we deze onderwerpen bekijken, zien we dat het voornamelijk regelingen zijn die gaan over de *positie van de werknemers zelf*.

Als de or weigert zijn goedkeuring aan een bepaald besluit te verlenen en de ondernemer zou het toch willen doorvoeren, dan kan hij de kantonrechter toestemming vragen om het besluit te nemen (art. 27 lid 4 WOR). Zolang de procedure loopt, wordt het besluit geschorst. De kantonrechter geeft alleen dan toestemming als de beslissing van de or om geen instemming te verlenen onredelijk is of als het voorgenomen besluit van de ondernemer genomen moet worden op grond van zwaarwegende

bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen (art. 27 lid 4 WOR).

Ad 3 Benoemingsrecht

De or heeft het recht, al dan niet uit zijn midden, een door de ondernemer te bepalen aantal maar ten minste de helft van de bestuursleden te benoemen van door de ondernemer – ten behoeve van de in de onderneming werkzame personen – opgerichte instellingen, zoals bijvoorbeeld een pensioenfonds of een vakantiepark (art. 29 WOR).

Ad 4 Recht op informatie

De ondernemer is verplicht de ondernemingsraad tijdig alle inlichtingen te verschaffen waarom deze vraagt en die de or voor de vervulling van zijn taak redelijkerwijze nodig hebben (art. 31 lid 1 WOR). Verder moet de ondernemer aan het begin van elke zittingsperiode gegevens verstrekken, zoals de rechtsvorm van de onderneming en de namen en adressen van bestuurders en commissarissen of van de beherende vennoten (art. 31 lid 2 WOR). De ondernemer moet wijzigingen doorgeven die zich in die periode voordoen (art. 31 lid 4 WOR).

De ondernemer moet minstens tweemaal per jaar mondeling of schriftelijk algemene gegevens verstrekken omtrent de werkzaamheden in de onderneming en het resultaat daarvan in dat tijdvak, in het bijzonder met betrekking tot de onderwerpen die vermeld staan in art. 25 WOR (art. 31a lid 1 WOR). Als de onderneming in stand gehouden wordt door een coöperatie, een onderlinge waarborgmaatschappij, een nv of een bv moeten zo spoedig mogelijk na vaststelling van de jaarrekening een exemplaar daarvan en het bestuursverslag ter beschikking gesteld worden (art. 31a lid 2 WOR en 2:391 BW).

Eenmaal per jaar moet de ondernemer aan de ondernemingsraad gegevens betreffende het aantal werknemers en het gevoerde sociale beleid verstrekken (art. 31b lid 1 WOR). Daarnaast moeten gegevens worden verstrekt over de hoogte en de inhoud van de arbeidsvoorwaardelijke regelingen en afspraken en over het salaris en de overige arbeidsvoorwaarden van bestuurders en toezichthoudende werkzame personen (art. 31d en 31e WOR).

De or heeft ook een ideële taak. Die taak bestaat uit het bevorderen van de naleving van de voor de onderneming geldende voorschriften op het gebied van de arbeidsvoorwaarden, veiligheid, gezondheid en het welzijn in verband met de arbeid van de in de onderneming werkzame personen (art. 28 lid 1 WOR). De or stimuleert het werkoverleg en het overdragen van bevoegdheden in de onderneming, zodat de in de onderneming werkzame personen zo veel mogelijk worden betrokken bij de regeling van de arbeid in het onderdeel van de onderneming waarin zij werkzaam zijn (art. 28 lid 2 WOR). De or waakt in het algemeen tegen discriminatie in de onderneming en bevordert de gelijke behandeling van mannen en vrouwen alsmede de inschakeling van gehandicapten en minderheden in de onderneming (art. 28 lid 3 WOR). Daarnaast moet de or zich ook richten op voorzieningen in verband met het milieu (art. 28 lid 4 WOR).

Ideële taak

Tot slot zijn er in de Wet op de ondernemingsraden bepalingen opgenomen met betrekking tot bedrijfscommissie. *Bedrijfscommissies* zijn commissies

Bedrijfs-
commissies

1

die voor bepaalde groepen ondernemingen aangelegenheden betreffende de ondernemingsraden in die sectoren moeten behandelen. De Sociaal-Economische Raad (SER) kan bedrijfscommissies instellen. De bedrijfscommissies zijn samengesteld uit vertegenwoordigers van ondernemers en werknemers (art. 37 WOR). De bedrijfscommissies hebben een bemiddelende taak. Deze taak was lange tijd een verplichte bemiddeling voorafgaand aan het indienen van een verzoek bij de kantonrechter. Door de algemene geschillenregeling van art. 36 WOR is het mogelijk de bedrijfscommissie te vragen voor bemiddeling. Een verplichting is er niet.

De Europese ondernemingsraad

De Europese ondernemingsraad (eor) is ingevoerd op 23 januari 1997 bij de Wet op de Europese ondernemingsraden (WEOR). Op 6 mei 2009 is een nieuwe richtlijn aangenomen (Richtlijn 2009/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 mei 2009 inzake de instelling van een Europese ondernemingsraad of van een procedure in ondernemingen of concerns met een communautaire dimensie ter informatie en raadpleging van de werknemers (Herschikking)). De Nederlandse wetgever heeft de wijzigingen opgenomen in de Wet op de Europese ondernemingsraden (WEOR).

De WEOR verplicht het hoofdbestuur van ondernemingen of groepen (moeder- en dochterondernemingen) die sinds twee jaar in de gezamenlijke lidstaten gemiddeld ten minste 1.000 werknemers en in ten minste twee lidstaten elk gemiddeld ten minste 150 werknemers hebben, een Europese ondernemingsraad in te stellen (art. 1 WEOR). De ondernemer kan daartoe zelf het initiatief nemen, maar is daartoe verplicht als ten minste 100 werknemers (vertegenwoordigers), afkomstig uit ten minste twee vestigingen of ondernemingen in ten minste twee lidstaten, de bijzondere onderhandelingsgroep, daarom verzoeken (art. 8 WEOR). De rechtspositie van Nederlandse werknemers-leden van de bijzondere onderhandelingsgroep is grotendeels geregeld naar analogie van de WOR. Zo hebben zij een geheimhoudingsplicht en genieten zij dezelfde bescherming tegen benadeling en ontslag (art. 4 WEOR).

De bevoegdheden van de eor zijn beperkt tot aangelegenheden die van belang zijn voor ten minste twee vestigingen of ondernemingen in verschillende lidstaten. De wet bepaalt dat het hoofdbestuur en de eor ten minste éénmaal per jaar bijeenkomen.

Kernbegrippenlijst

Administratieplicht	Verplichting van ieder die een bedrijf of zelfstandig een beroep uitoefent, om een zodanige administratie te voeren en de daartoe behorende boeken, bescheiden en andere gegevensdragers te bewaren zodat te allen tijde zijn rechten en verplichtingen kunnen worden gekend (art. 3:15i BW; voor rechtspersonen: art. 2:10 BW).
Bedrijf uitoefenen	Zelfstandig, openlijk, regelmatig in een bepaalde kwaliteit optreden met het doel winst te behalen.
Bedrijfscommissie	Een door de SER ingesteld orgaan dat voor bepaalde groepen ondernemingen aangelegenheden met betrekking tot ondernemingsraden in die sectoren behandelen (art. 37 WOR).
Beroep	Elke maatschappelijke werkring waarmee inkomen wordt verworven.
Centrale ondernemingsraad	Een overkoepelende or die is ingesteld door een ondernemer die twee of meer groepsondernemingsraden heeft (art. 33 lid 1 WOR).
Dwangsom	Bepaalde som geld die de schuldenaar aan zijn wederpartij verbeurt zolang of zo dikwijls hij niet aan een rechterlijke uitspraak voldoet.
Europese ondernemingsraad	Ondernemingsraad die door ondernemingen of groepen (moeder- en dochterondernemingen) die sinds twee jaar in de gezamenlijke lidstaten gemiddeld ten minste 1.000 werknemers en in ten minste twee lidstaten elk gemiddeld ten minste 150 werknemers hebben, is ingesteld (art. 1 WEOR).
Groepsondernemingsraad	Een door een ondernemer die meer dan twee ondernemingsraden heeft ingestelde overkoepelende or (art. 33 lid 3 WOR).
Handelsnaam	Naam waaronder een onderneming wordt gedreven (art. 1 Hnw).
Handelsregister	Een register waarin bepaalde gegevens betreffende ondernemingen en rechtspersonen worden opgenomen (art. 2 Hrgw).

Onderneming

Een organisatorische eenheid van een of meer personen die voldoende zelfstandig optreedt en waarin door voldoende inbreng van arbeid of middelen, ten behoeve van derden diensten of goederen worden geleverd of werken worden tot stand gebracht met het oogmerk daarmee materieel voordeel te behalen (art. 2 lid 1 Hrb).

Ondernemingsraad

Een via directe verkiezingen samengesteld orgaan van vertegenwoordigers van werknemers dat medezeggenschap heeft in de onderneming waarin deze medewerkers werkzaam zijn (art. 1 WOR).

Openlegging van de boekhouding of administratie

Een door de rechter tijdens een procedure opgelegd bevel aan partijen of aan een van hen om de boeken, bescheiden en dergelijke die zij op grond van de wet moeten bijhouden, ter inzage over te leggen of er een uittreksel van te laten maken, voor zover hij dit nodig acht in verband met een punt in het geschil (art. 162 Rv).

Buiten rechte: verzoek van belanghebbenden, erfgenamen, curator in faillissement en dergelijke, om de gehele boekhouding ter beschikking van hen te stellen (art. 3:15j BW).

Meerkeuzevragen

- 1.1** In welke van de volgende gevallen is er sprake van ondernemerschap?
- a** Gerda Hogenes is als filiaalhoudster in dienst van firma Goedegeburen.
 - b** Henk Zwaan en zijn vrouw Anita zijn twee hobbyboeren te Koog aan de Zaan.
 - c** Inez Smits start een kamerverhuurbureau in Utrecht.
 - d** Olga Potok heeft een eenmalige opdracht gekregen drie fotoreportages voor de krant te maken.
- 1.2** In welke van de volgende gevallen is de gevoerde handelsnaam toegestaan?
- a** Anton Heijn voert de handelsnaam AH voor zijn levensmiddelenzaak te Heiloo.
 - b** Jan en Jaap de Haas werken samen in een vof. De naam van hun snackbar luidt Haasje Repje bv.
 - c** Koffiehandelaar Diederik Engelsman verkoopt onder de handelsnaam 'D.E. koffiebranderijen' koffie van zijn eigen huismerk.
 - d** Leo van Deventer heeft een speelgoedwinkel te Dokkum onder de handelsnaam Goed Speelgoed, en een filiaal in Dordrecht, ook onder de handelsnaam Goed Speelgoed.
- 1.3** Welke van de volgende beweringen is juist?
- a** Als de zetel van Jagersma bv gevestigd is te Amsterdam, moet zij in Amsterdam in het Handelsregister worden ingeschreven.
 - b** Een filiaal in Arnhem van de SNS-bank, die zijn hoofdvestiging in Utrecht heeft, moet in het Handelsregister van de KvK te Arnhem worden ingeschreven.
 - c** Ondernemingen die niet het maken van winst beogen, hoeven niet in het Handelsregister te worden ingeschreven.
 - d** Ruud Glastra moet als directeur van Bovema bv zorgen voor de inschrijving in het Handelsregister, aangezien hij de onderneming drijft.
- 1.4** Trudy en Betty zitten in de ondernemingsraad van warenhuis Dirksma. Welke rechten hebben zij?
- a** Zij kunnen niet op staande voet worden ontslagen.
 - b** Zij moeten adviseren over alle ontslagkwesties.
 - c** Zij moeten hun toestemming verlenen als het bedrijf een fusie aangaat met een ander warenhuis.
 - d** Zij mogen tijdens werktijd vergaderen met behoud van salaris.
- 1.5** Wat is beslissend voor het feit of derden mogen afgaan op gepubliceerde gegevens van een bv?
- a** Het moment van inschrijving in het Handelsregister.
 - b** Het moment van publicatie in de landelijke dagbladen.
 - c** Het moment van publicatie in de *Staatscourant*.
 - d** Of de derden hiervan schriftelijk op de hoogte zijn gesteld.

- 1**
- 1.6** Gerda Betjes, hoofd Personeelszaken bij een modewinkel, heeft in overleg met haar baas de verplichte vakantiedagen voor komend jaar vastgesteld. De ondernemingsraad weigert echter toestemming te verlenen, omdat de raad het niet met alle datums eens is. Met het oog op het bedrijfsbelang wil het bedrijf deze datums toch handhaven.
Waar moet het bedrijf in beroep gaan?
- a** De rechtbank (sector civiel).
 - b** De kantonrechter.
 - c** De Ondernemingskamer.
 - d** De ondernemingsraad.
- 1.7** Frisdrankenfabrikant Sunrise wil een deel van de productie verplaatsen naar de provincie Overijssel. De directie vindt het onnodig advies aan de ondernemingsraad te vragen, omdat door genoemde beslissing de werkgelegenheid zal uitbreiden.
Waar kan de ondernemingsraad tegen deze beslissing beroep aantekenen?
- a** De rechtbank.
 - b** De kantonrechter.
 - c** De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.
 - d** De Ondernemingskamer.
- 1.8** Welke van de volgende bevoegdheden heeft de ondernemingsraad?
- a** Het recht om alle bestuurders te benoemen.
 - b** Het adviesrecht over vakantieregelingen.
 - c** Het instemmingsrecht voor werknemersregelingen.
 - d** Het instemmingsrecht over bijvoorbeeld de verplaatsing van de vestigingsplaats van de onderneming.
- 1.9** Welke van de volgende beweringen is juist?
- a** De Kamers van Koophandel kunnen een handelsnaam die in strijd is met de bepalingen van de Handelsnaamwet wijzigen.
 - b** Een handelsnaam die overeenkomt met de eigen familienaam van de ondernemer is niet toegestaan.
 - c** Overdracht van de onderneming betekent nog niet dat ook de handelsnaam wordt overgedragen.
 - d** Het voeren van een handelsnaam die in strijd is met de bepalingen van de Handelsnaamwet is een economisch delict.
- 1.10** Jaap Bakker heeft jarenlang met zijn twee dochters Anita en Marleen een autorijschool gehad onder de naam Rijschool Bakker & Dochters. Hij heeft zich een half jaar geleden teruggetrokken uit de onderneming vanwege het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. Zijn dochters zijn echter vergeten hem uit te laten schrijven uit het Handelsregister bij de Kamer van Koophandel.
Wie zijn allemaal aansprakelijk voor de betaling van een door Marleen nieuw aangeschafte Volkswagen Polo?
- a** Marleen.
 - b** Marleen en Anita.
 - c** Marleen, Anita en Jaap Bakker.
 - d** Rijschool Bakker & Dochters.
-

Oefenvragen

- 1.1** Hugo van Montfoort heeft een herenmodezaak onder de handelsnaam Van Montfoort & co. Hij heeft het bedrijf sinds een jaar alleen. Daarvoor, tot diens pensionering, heeft hij het een tiental jaren samen met zijn vader uitgeoefend. Zij hebben echter vergeten vader Van Montfoort als vennoot uit te laten schrijven uit het Handelsregister.
- Frits van Breukelen, confectionair van herenkostuums, levert al sinds jaar en dag herenkostuums aan Van Montfoort & co. Hij stuurt dan ook een rekening van €6.250 naar Van Montfoort senior, aangezien vennoten van een vof volgens de wet nu eenmaal hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de schulden van de vennootschap.
- Na een aantal jaren wil Hugo van Montfoort gaan emigreren naar Australië. Hij draagt de onderneming over aan zijn neef Teun Vroom. Ook voor de handelsnaam kan hij een goed prijsje maken bij zijn vriend Arie Verkerke, aangezien Van Montfoort & co van oudsher een zeer gerenommeerde herenmodezaak is geweest.
- a** Mag Hugo het bedrijf blijven uitoefenen onder de naam Van Montfoort & co, nu er in feite sprake is van een eenmanszaak?
 - b** Hoe kan Van Breukelen erachter komen dat hier sprake is van een eenmanszaak?
 - c** Mag Van Montfoort senior weigeren de rekening van Van Breukelen te betalen?
 - d** Is de overdracht van de onderneming en de overdracht van de handelsnaam op deze manier toegestaan?
- 1.2** Smits heeft een stuwadoorsbedrijf in de Rotterdamse haven. Hij heeft 53 werknemers in dienst, onder wie twaalf oproepkrachten die gemiddeld 15 uur per week werken en drie uitzendkrachten. Marina Burger is boekhouder bij Smits. Zij voert de administratie van het bedrijf.
- a** Op wie rust de verplichting een bedrijf in het Handelsregister in te schrijven?
 - b** Is Smits verplicht een ondernemingsraad in te stellen?
 - c** Wanneer moet en de jaarlijkse financiële stukken uiterlijk zijn opgesteld?
 - d** In welke situatie zou openlegging van de boekhouding opgelegd kunnen worden?