

Praktisch Bedrijfsrecht



Noordhoff Uitgevers

Mr. J.W.J Fiers, MBA
Mr. L. van Oosterhout, MSc

4^e druk

Praktisch Bedrijfsrecht

Mr. J.W.J. Fiers, MBA

Mr. L. van Oosterhout, MSc

Vierde druk

Noordhoff Uitgevers Groningen | Utrecht

Ontwerp omslag: G2K (Groningen-Amsterdam)

Omslagillustratie: Joe Taylor

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 ontleenen.



0 / 19

© 2019 Noordhoff Uitgevers bv, Groningen/Utrecht, The Netherlands

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.onderwijsauteursrecht.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) 978-90-01-89975-2

ISBN 978-90-01-89974-5

NUR 820

Woord vooraf

Voor iedereen die denkt dat het lastig is om een voet tussen de deur te krijgen bij een uitgever: dat valt best mee. In 2008 was ik werkzaam als docent Recht aan een bedrijfskundige opleiding op HAS Hogeschool in Den Bosch. Voor het vak bedrijfsrecht gebruikte ik een boek waar ik niet zo tevreden was. Het was al wat gedateerd, er stonden oude voorbeelden in en het zag er niet naar uit dat er een herdruk zou komen. Maar de onderwerpen die erin stonden, pasten wel precies bij de stof die ik mijn studenten graag wilde leren. Na een paar opmerkingen en verbetervoorstellen naar Groningen gestuurd te hebben, stond binnen no time Noordhoff op de stoep aan de Onderwijsboulevard in Den Bosch. Na een kennismaking en een korte toelichting op mijn aanvullingen vroeg de uitgever tot mijn grote schrik ineens: 'wil jij niet een nieuwe versie schrijven?' Daar sta je dan, als jonge docent, met je mond vol tanden. Ik voelde me vereerd, maar mijn eerste reactie was toch: 'had ik maar niks gezegd.' Maar na een paar nachtjes slapen en een ego dat zich meer en meer gestreeld voelde (belangrijk voor een jurist) begon er in mijn hoofd al een beeld te ontstaan van het boek dat hier voor u ligt. Een boek over praktisch bedrijfsrecht, gebaseerd op mijn eigen lessen, op de onderwerpen die belangrijk zijn voor ondernemers en ondernemingen. Geschreven in een taal die studenten in het hbo begrijpen, dus niet de taal van de jurist of de wetenschapper. Een boek dat hoofd- van bijzaken scheidt.

Voor iedereen die denkt dat het lastig is om een voet tussen de deur te krijgen bij een auteur: dat valt best mee. We zijn inmiddels ruim tien jaar verder en van docent Recht heb ik me inmiddels verder ontwikkeld tot directeur van Fontys Economische Hogeschool Tilburg. Nog steeds verknocht aan het hbo-onderwijs, maar nu aan andere knoppen draaiend. En daarmee dus wat weggedreven van de juridische praktijk van alledag. Ik had behoefte aan een coauteur, iemand die nog wel dagelijks met de juridische praktijk te maken had. Iemand die met de voeten in de onderwijsklei stond. Gelukkig hoefde ik niet snel te zoeken. Want er was een enthousiaste docente aan Avans Hogeschool die mij regelmatig van feedback voorzorg over het boek. Tips over nieuwe wetgeving, andere onderwerpen en actuele voorbeelden. Ik nodigde deze docente uit en na een kennismaking en een korte toelichting van haar kant op haar feedback, vroeg ik haar tot haar grote schrik: 'wil jij me niet helpen met de nieuwe editie?'

En zo geschiedde bij de vorige druk voor het eerst, en nu bij de vierde druk wederom. Naar alle tevredenheid. We hebben dezelfde opvattingen over hbo-onderwijs en vullen elkaar prima aan. Dankzij Loes wordt *Praktisch Bedrijfsrecht* iedere keer scherper, actueler en beter van opzet. En uitgebreider. Met name op het gebied van het arbeidsrecht, internationaal recht en nu weer de privacywetgeving heeft dat geleid tot wezenlijke verbeteringen.

De schrijfstijl in deze vierde druk is uiteraard weer gericht op de belevingswereld van de hbo-student. Die moet er iets van oppikken, bij hem of haar moet de theorie blijven hangen. Wat ook hetzelfde is gebleven, is de praktische gerichtheid. Sterker nog, in deze nieuwe editie ligt, nog meer dan voorheen, de nadruk op de koppeling van theorie en praktijk. Dat betekent: meer krantenartikelen, meer voorbeelden en meer casussen. Bovendien geven we dagelijks actuele voorbeelden van recht in de praktijk via Twitter (@Bedrijfsrecht) en Facebook (Praktisch Bedrijfsrecht). Daarbij wordt zo nodig naar de theorie in dit boek verwezen (zie ook de studiewijzer hierna).

Mede dankzij de hulp van een aantal mensen is dit boek tot stand gekomen. Het gaat te ver om iedereen te bedanken, maar een speciaal woord van dank gaat uit naar advocaat mr. Mijntje Jansen-Van Beek van Hermanides Advocaten in Eindhoven voor het nakijken en meedenken. Verder heeft ook mr. Leonard Bijlsma van VDT-advocaten in Tilburg feedback gegeven op inhoud en vorm. Daarnaast willen we alle docenten bedanken die het boek voorschrijven aan hun studenten en de moeite hebben genomen om ons te wijzen op verbeteringen. Blijf dat ook doen! Via de uitgever of direct bij ons. Tot slot willen we alle studenten bedanken die ons ieder jaar weer, gevraagd en ongevraagd, feedback geven op het boek. Via Twitter, Facebook of anderszins. Daar steken we misschien nog wel het meeste van op.

Voor de verhoging van de leesbaarheid van deze uitgave is ervoor gekozen om steeds de mannelijke voornaamwoorden hij en zijn te gebruiken. Uiteraard kan daar ook steeds zij en haar gelezen worden.

En dan nog de moraal van dit verhaal. Stuur af en toe eens een mailtje naar de auteur of de uitgever. Voor je het weet mag je jezelf (co)auteur noemen van een goed gelezen studieboek.

Joris Fiers
Loes van Oosterhout

Tilburg
Najaar 2018

Serie Praktisch Recht

Praktisch Arbeidsrecht
Praktisch Bedrijfsrecht
Praktisch Bestuursprocesrecht
Praktisch Bestuursrecht
Praktisch Bijzondere Overeenkomstenrecht
Praktisch Burgerlijk Procesrecht
Praktisch Europees recht
Praktisch Fiscaalrecht
Praktisch Gezondheidsrecht
Praktisch Goederenrecht
Praktisch Internationaal recht
Praktisch Ondernemingsrecht
Praktisch Staatsrecht
Praktisch Straf(proces)recht
Praktisch Verbintenissenrecht

Inhoudsopgave

Studiewijzer 11

1 Rechtsvormen 13

- 1.1 Ondernemingsrecht 14
 - 1.2 Eenmanszaak 15
 - 1.3 Personenvennootschappen 17
 - 1.4 Kapitaalvennootschappen 21
 - 1.5 Overige rechtsvormen 26
- [Samenvatting 27](#)
[Studie-eindvragen 29](#)

2 Omgeving 31

- 2.1 Structuurvisie 32
 - 2.2 Bestemmingsplan 33
 - 2.3 Omgevingsvergunning 37
 - 2.4 Huur 43
- [Samenvatting 45](#)
[Studie-eindvragen 46](#)

3 Overeenkomst 49

- 3.1 Totstandkomingsvereisten 50
 - 3.2 Handelingsonbekwaamheid 54
 - 3.3 Wilsgebreken 56
 - 3.4 Inhoud overeenkomst 59
 - 3.5 Algemene voorwaarden 61
 - 3.6 Niet-nakoming 62
- [Samenvatting 68](#)
[Studie-eindvragen 70](#)

4 Koopovereenkomst 73

- 4.1 Koop 74
 - 4.2 Eigendomsoverdracht 77
 - 4.3 Conformiteit 82
- [Samenvatting 86](#)
[Studie-eindvragen 88](#)

5 Onrechtmatige daad 89

- 5.1 Wettelijke aansprakelijkheid 90
- 5.2 Vereisten onrechtmatige daad 90
- 5.3 Rechtvaardigingsgronden 100
 - [Samenvatting 102](#)
 - [Studie-eindvragen 103](#)

6 Productaansprakelijkheid 105

- 6.1 Risicoaansprakelijkheid 106
- 6.2 Vereisten productaansprakelijkheid 107
- 6.3 Producent 113
- 6.4 Toch geen aansprakelijkheid 115
 - [Samenvatting 117](#)
 - [Studie-eindvragen 119](#)

7 Personeel 121

- 7.1 Arbeid en arbeidsovereenkomst 122
- 7.2 Rechten en verplichtingen 125
- 7.3 Aansprakelijkheid werkgever 130
- 7.4 Beëindiging arbeidsovereenkomst 135
 - [Samenvatting 139](#)
 - [Studie-eindvragen 141](#)

8 Bescherming consument en concurrent 143

- 8.1 Kartelvorming en misbruik van machtspositie 144
- 8.2 Oneerlijke handelspraktijken 152
- 8.3 Reclame 154
- 8.4 Privacy 158
 - [Samenvatting 161](#)
 - [Studie-eindvragen 163](#)

9 Intellectuele eigendom 165

- 9.1 Octrooirecht 166
- 9.2 Auteursrecht 171
- 9.3 Merkenrecht 175
- 9.4 Handelsnaamrecht 180
 - [Samenvatting 182](#)
 - [Studie-eindvragen 184](#)

10 Faillissement 187

- 10.1 Belangrijke aspecten van het faillissement 188
- 10.2 Faillissementspauliana 193
- 10.3 Volgorde van vorderingen 194
- 10.4 Einde van faillissement 198
- 10.5 Surseance van betaling 199
 - Samenvatting 200
 - Studie-eindvragen 202

11 Personen- en familierecht 205

- 11.1 Huwelijk 206
- 11.2 Scheiding 210
- 11.3 Overlijden 213
 - Samenvatting 219
 - Studie-eindvragen 220

12 Internationale overeenkomst 223

- 12.1 Internationaal privaatrecht 224
- 12.2 Bevoegde rechter 226
- 12.3 Toepasselijke recht 230
- 12.4 Weens koopverdrag 233
 - Samenvatting 237
 - Studie-eindvragen 239

13 Internationale handel 241

- 13.1 Incoterms 242
- 13.2 Vervoer 246
- 13.3 Tussenpersonen 250
- 13.4 Internationale betalingen 253
 - Samenvatting 256
 - Studie-eindvragen 258

Register 261

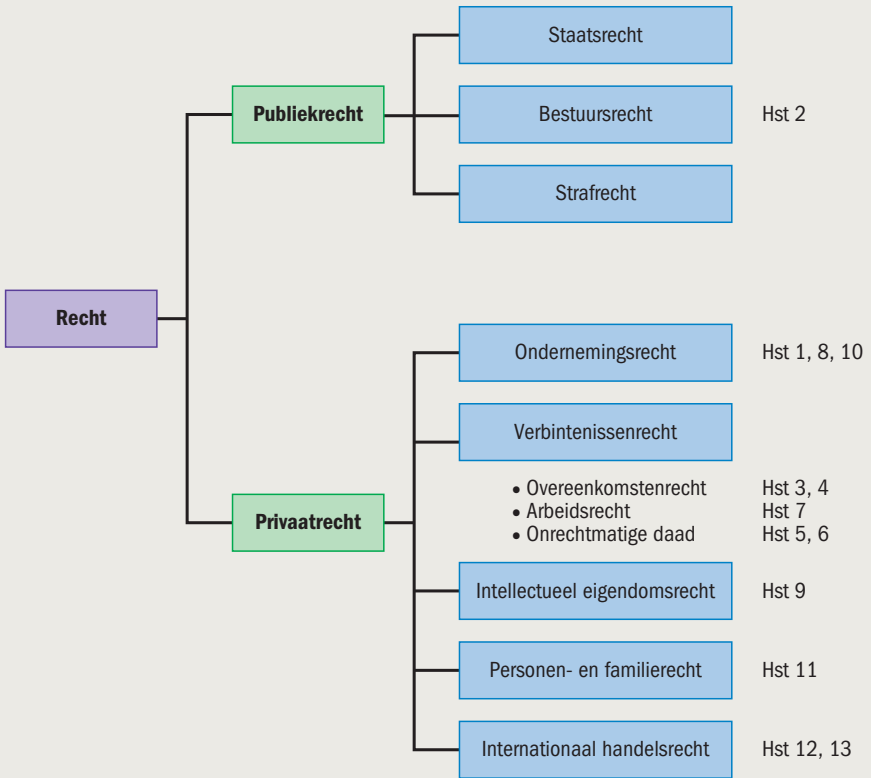
Studiewijzer

Ieder hoofdstuk in dit boek begint met een voorbeeld dat rechtstreeks aansluit bij de persoonlijke belevingswereld van de student. De theorie wordt vervolgens via praktijkvoorbeelden, krantenartikelen en casuïstiek uitgelegd. Aan het eind volgt steeds de koppeling naar de latere beroepspraktijk in de studie-eindrugen. Door middel van veel (tussen)vragen krijgt de student de kans om voor zichzelf te toetsen of hij de stof begrepen heeft. Om de koppeling tussen theorie en praktijk nog actueler en interessanter te maken, hebben de auteurs een Twitteraccount (@Bedrijfsrecht) en een Facebookpagina (Praktisch Bedrijfsrecht). 'Volg' of 'like' ons en ontvang via die weg vrijwel dagelijks actuele berichten uit het nieuws, die op de een of andere manier te maken hebben met de theorie in dit boek. Daardoor is het voor de gebruikers van dit boek, zowel docent als student, mogelijk zeer actueel de koppeling te leggen tussen theorie en praktijk. Als een artikel uit het nieuws een link heeft met de theorie in dit boek, dan staat er in het bericht dat via Twitter en Facebook verspreid wordt, door middel van een zogenaamde hashtag een vermelding naar het betreffende hoofdstuk in dit boek. Als bijvoorbeeld de link naar het artikel over de gaswinning in Groningen in subparagraaf 2.3.3 was doorgestuurd, dan had erbij gestaan: #hfst2PB. Door op Twitter of Facebook te klikken op bijvoorbeeld #hfst2PB, krijg je alle recente nieuwsitems die bij dat thema horen, onder elkaar. Hartstikke handig, ook om cases te maken.

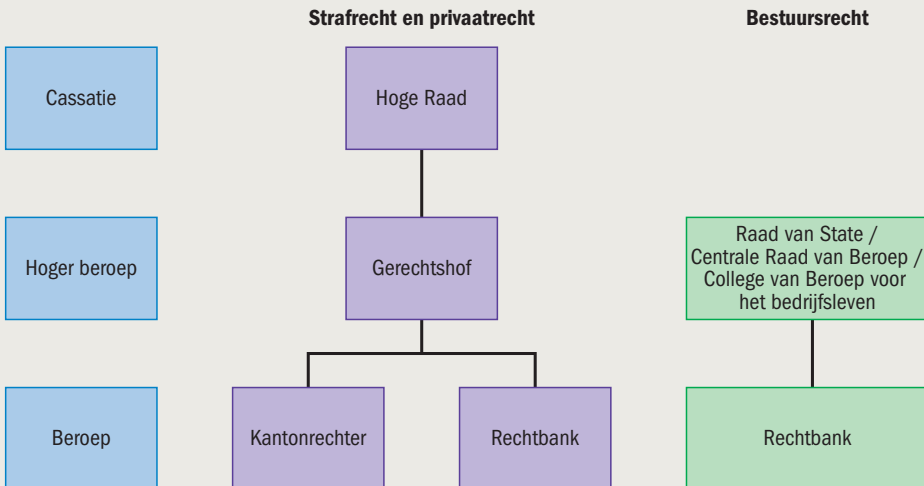
Het is goed te melden dat we bij het schrijven altijd uitgaan van de wetgeving zoals deze geldt ten tijde van inleveren van het manuscript. Wij speculeren dus niet op mogelijke wetswijzigingen, ook niet als het al in een regeerakkoord staat. Zelfs niet als het al bij de Eerste Kamer ligt. Dat klinkt logisch, en is het ook. Maar het betekent op de eerste plaats wel, omdat er vaak nog minimaal een half jaar zit tussen inleveren van manuscript en daadwerkelijke uitgave, dat er soms al wetgeving verouderd is voordat het boek in de winkel ligt. En omdat de gemiddelde druk een jaar of vier meegaat, wordt dat risico groter naarmate de tijd verstrijkt. Daarom is het noodzakelijk dat de docent en/of student zelf altijd alert is op wijzigingen in wetgeving, bijvoorbeeld op www.wetten.nl, of via onze Twitter- en Facebookkanalen.

Dit boek is geschreven voor hbo-studenten aan een commerciële, (bedrijfs-)economische, bedrijfskundige of managementopleiding. Deze studenten hebben algemene juridische kennis over bedrijven en hun omgeving nodig, geen specifieke. Straks, in het bedrijfsleven, als ze met de ondernemer of een cliënt aan tafel zitten, moeten ze weten waar het over gaat. Wetenschappelijke kennis van het recht is daarvoor niet nodig. Sterker nog, een goede professional weet wanneer hij een specialist (accountant, jurist, fiscalist enzovoort) moet inschakelen. Deze uitgave kan worden gebruikt in zowel de propedeuse, de hoofdfase als de afstudeerfase van een van de genoemde studies.

Overzicht rechtsvormen en rechtsgebieden



Rechterlijke instanties



1

Rechtsvormen

- 1.1 Ondernemingsrecht
- 1.2 Eenmanszaak
- 1.3 Personenvennootschappen
- 1.4 Kapitaalvennootschappen
- 1.5 Overige rechtsvormen

OPENINGSCASUS

Yara is altijd al met geld bezig geweest. Op haar 12^{de} had ze al een krantenwijk, op haar 15^{de} begon ze achter de kassa bij de Jumbo, en sinds ze Finance & Control studeert aan de HAN is ze al op kleine schaal bezig met haar eigen bedrijfje: ze doet belastingaangiftes van een aantal ouders van vrienden. Ze vraagt per aangifte €50. Omdat ze geen problemen wil hebben met de Belastingdienst schrijft ze zichzelf bij de Kamer van Koophandel in als eenmanszaakje. Het gaat haar niet slecht af en steeds meer mensen maken van haar diensten gebruik (medestudenten, docenten, familie). Op een gegeven moment loopt het een beetje uit de hand, want ze doet inmiddels ook de aangiftes van een tiental kleine bedrijfjes.

Eind maart komt ze hierdoor in de problemen. De tentamenweek nadert en ze heeft nog niet geleerd, maar deze week moeten ook alle aangiftes bij de Belastingdienst binnen zijn. Ze kiest maar even voor haar tentamens, want anders komt dat diploma er nooit.

Helaas voor Yara is de Belastingdienst erg streng dit jaar. Alle aangiftes die te laat zijn, krijgen een boete van 10%. Een snelle rekensom leert haar dat haar klanten een bedrag van €15.000 aan boetes moeten betalen. Van Tim, de directeur van een van de bedrijven waarvoor ze de aangifte verzorgt, heeft ze al te horen gekregen dat alle schade op haar verhaald zal worden. 'Desnoods verkopen we de hele inboedel van je studentenkamer.'

Eenmaal bekomen van de eerste schrik vraagt Yara zich af of dat wel kan. 'Ik heb een aparte bankrekening voor mijn bedrijfje en van mijn privéspullen blijft iedereen af!'

Een van de eerste dingen waaraan een ondernemer bij de start van zijn bedrijf moet denken, is de vorm waarin hij of zij het bedrijf wil gaan voeren. Deze beslissing kan namelijk nogal wat gevolgen hebben, zowel belasting-technisch als juridisch. In dit hoofdstuk komen diverse manieren waarop een onderneming kan worden gedreven aan bod. In de eerste paragraaf wordt afgetrapt met een inleiding in het ondernemingsrecht. In paragraaf 1.2 staat de eenmanszaak centraal. In paragraaf 1.3 komt de regeling voor de personenvennootschappen aan bod, meer specifiek de maatschap, vof en cv. In paragraaf 1.4 gaan we vervolgens dieper in op de kapitaalvennootschappen bv en nv. In de laatste paragraaf passeren nog enkele – zeker door de startende ondernemer – minder vaak gebruikte rechtsvormen de revue, namelijk de stichting, de vereniging en de coöperatie.

1.1 Ondernemingsrecht

Rechtsvorm

Eind 2017 telde Nederland ruim 1,6 miljoen bedrijven en instellingen. Die bedrijven waren niet allemaal op dezelfde leest geschoeid. Iedereen die een bedrijf wil starten, zal in een vroeg stadium moeten nadenken over de juridische entiteit, de rechtsvorm. Dit houdt in dat de (toekomstige) ondernemer een idee moet hebben over de vorm waarin hij de onderneming wil gieten. Het is belangrijk om een goede keuze te maken omdat de verschillende rechtsvormen allemaal hun eigen voor- en nadelen hebben. Ondoordacht ergens in stappen kan dan nare gevolgen hebben. Enkele criteria waarnaar de ondernemer bij zijn zoektocht naar de beste rechtsvorm zal kijken, zijn de tijd, de moeite en de kosten om het bedrijf op te richten. Maar meer dan deze criteria speelt zijn eigen aansprakelijkheid een grote rol bij de afwegingen met betrekking tot de keuze voor de rechtsvorm. Het ondernemingsrecht is het rechtsgebied dat regels geeft omtrent de verschillende rechtsvormen. In de volgende paragrafen komen de meest voorkomende aan bod.

Rechts-persoonlijkheid

Een keuze die de ondernemer eerst zal moeten maken voordat hij aan de uiteindelijke rechtsvorm toekomt, is of hij een ondernemingsvorm met rechtspersoonlijkheid wil of een ondernemingsvorm zonder rechtspersoonlijkheid. De eerstgenoemde vorm, ook wel kortweg rechtspersoon genoemd, is een zelfstandig juridisch orgaan. Dat betekent dat een rechtspersoon, net als een natuurlijk persoon, verplichtingen kan aangaan (art. 2:5 BW). De rechtspersoon zelf kan overeenkomsten sluiten, mensen in dienst nemen, een pand huren enzovoort. De klant die een auto koopt bij een rechtspersoon, heeft een overeenkomst met die rechtspersoon. En dus niet met de verkoper of met de directeur. Handelt de klant daarentegen met een ondernemer die niet voor rechtspersoonlijkheid heeft gekozen, dan zijn de verplichtingen niet door het bedrijf aangegaan, maar door de ondernemer(s) zelf. Ondernemer en onderneming worden gezien als één geheel. Een contract wordt in zo'n geval gesloten met de mensen achter de onderneming. Komt die onderneming haar verplichtingen niet na, dan heeft dat voor de schuldeisende klant een voordeel. Hij heeft namelijk de mogelijkheid om ook de privébezittingen van de ondernemer aan te spreken. Art 2:3 BW geeft een opsomming van de rechtspersonen in het privaatrecht.

VOORBEELD 1.1

Wendy heeft een bijbaantje als telefoniste in een callcenter. Ze heeft een arbeidsovereenkomst. Dit callcenter is een rechtspersoon. Wendy heeft al drie maanden geen reiskostenvergoeding ontvangen terwijl dit wel was afgesproken.

VOORBEELD 1.2

Wendy heeft een bijbaantje als telefoniste in een callcenter. Ze heeft een arbeidsovereenkomst. Dit callcenter is géén rechtspersoon. Wendy heeft al drie maanden geen reiskostenvergoeding ontvangen terwijl dit wel was afgesproken.

In voorbeeld 1.1 heeft Wendy een contract met het bedrijf zelf, met het callcenter dus, want dat is een rechtspersoon. Zij krijgt haar salaris en haar reiskostenvergoeding dan ook van het bedrijf. Als dat uiteindelijk niet betaalt kan ze, in principe, nergens anders terecht. In voorbeeld 1.2 is dit anders. Daar heeft ze een contract met de ondernemer(s), want het callcenter heeft geen rechtspersoonlijkheid en kan dan zelfstandig geen verplichtingen aangaan. In dat geval heeft ze een extra mogelijkheid om haar geld te vorderen, want ze kan het geld opeisen uit het privévermogen van de ondernemer(s).

De eenmanszaak (paragraaf 1.2) en de personenvennootschappen (paragraaf 1.3) hebben geen rechtspersoonlijkheid. Bij de kapitaalvennootschappen bv en nv (paragraaf 1.4) en bij de overige ondernemingsvormen (paragraaf 1.5) is wel sprake van een rechtspersoon.

1.2 Eenmanszaak

De eenmanszaak kenmerkt zich door het feit dat er maar één eigenaar is, dat wil zeggen één verantwoordelijk persoon. Een eenmanszaak kan dus niet worden opgestart met meerdere personen. Tenzij de één ondergeschikt wordt aan de ander door bijvoorbeeld in loondienst te gaan. Een ander kenmerk is dat de eenmanszaak geen rechtspersoonlijkheid heeft. In paragraaf 1.1 is besproken dat een rechtspersoon een juridisch zelfstandig orgaan is, dat rechten en verplichtingen kan aangaan. De eenmanszaak is dat dus niet en dat betekent dat de ondernemer zelf alle overeenkomsten sluit, alle schulden aangaat en alle risico's loopt. De aansprakelijkheid voor fouten in de bedrijfsvoering ligt bij de eenmanszaak niet bij de onderneming maar bij de ondernemer. In juridische termen wordt in zo'n geval gesproken over het feit dat er geen scheiding is tussen het privévermogen van de ondernemer en het ondernemingsvermogen. De eigenaar van de eenmanszaak is met het hele vermogen aansprakelijk. Daarom ook is er in de wet weinig over de eenmanszaak te vinden. De eenmanszaak is hetzelfde als de ondernemer en als die iets fout heeft gedaan, doet het er verder niet zoveel toe of dat privé of zakelijk is.

Eén eigenaar

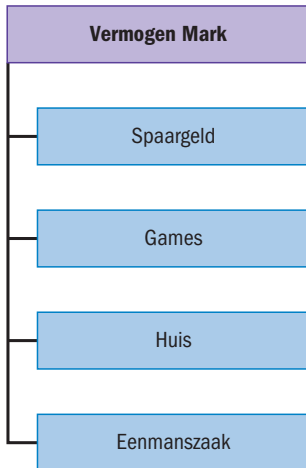
Geen rechtspersoonlijkheid

VOORBEELD 1.3

Pablo heeft een winkeltje in skatekleding. Het is een eenmanszaak. Hij kan al een tijdje de rekeningen van een aantal leveranciers niet meer betalen. Hij heeft nog wel wat spaargeld op de bank en een waardevolle collectie games.

Geen scheiding

Als de leveranciers in voorbeeld 1.3 gaan morren en op hun strepen gaan staan, dan is Pablo zelf aansprakelijk omdat er geen scheiding bestaat tussen zijn privévermogen en het ondernemingsvermogen. Als er geen mogelijkheden meer zijn voor de schuldeisers om de schuld te vereffenen met activa van de eenmanszaak, dan biedt de wet ze de mogelijkheid het op andere vermogensbestanddelen van Pablo te gaan verhalen en kunnen zij eisen dat hij zijn spaargeld inzet en eventueel de collectie games verkoopt (zie figuur 1.1).

FIGUUR 1.1 Eenmanszaak onderdeel privévermogen

Als Pablo is getrouwd in gemeenschap van goederen, dan doet zelfs het vermogen van zijn echtgenoot mee. Hierover meer in hoofdstuk 11.

Meerdere werknemers

Overigens betekent het feit dat er bij de eenmanszaak slechts één persoon is die verantwoordelijkheid draagt en aansprakelijk is, niet dat er ook maar één persoon werkzaam kan zijn. Er kunnen best meerdere werknemers zijn.

TUSSENVRAAG 1.1

De eenmanszaak is geen rechtspersoon, kan dus geen verplichtingen aangaan, maar toch kunnen er andere mensen werken. Waar is dat personeel dan in dienst?

TUSSENVRAAG 1.2

Waarom zijn eenmanszaken vaak beperkt van omvang?

Ongeveer twee derde van alle bedrijven in Nederland is een eenmanszaak. Daaruit kan geconcludeerd worden dat dit, ondanks de risico's van persoonlijke aansprakelijkheid, een aantrekkelijke vorm is om een bedrijf te voeren. Die aantrekkelijkheid zit hem met name in de opstartvereisten. Wie een eenmanszaak wil beginnen, kan dat zonder veel tijd en moeite voor elkaar krijgen. Vrijwel het enige dat dient te gebeuren, is bij de Kamer van Koophandel binnenstappen en de eenmanszaak inschrijven in het Handelsregister (art. 5 lid 2 Hrgw). De ondernemer dient daarbij wel te bedenken dat de bedrijfsnaam moet voldoen aan enkele vereisten. Daarover meer in hoofdstuk 9. Daarnaast kan het zijn dat zonder een bepaalde vergunning bedrijfsvoering niet mogelijk is op de plek die de ondernemer voor ogen heeft. Bij die problematiek wordt in hoofdstuk 2 uitgebreid stilgestaan. Overigens, in tegenstelling tot het starten van een eenmanszaak is het overnemen van een eenmanszaak geen eenvoudig traject. Dit heeft onder andere te maken met het feit dat de eenmanszaak geen rechtspersoon is. Dit betekent namelijk dat de verkopende partij over zal moeten gaan tot afzonderlijke overdrachtshandelingen van alle activa en passiva aan de kopende partij. Meer over de vereisten voor eigendomsoverdracht in hoofdstuk 4.

Opstartvereisten

Handelsregister

1

In de openingscasus heeft Yara op een zeker moment een eenmanszaak ingeschreven in het Handelsregister bij de Kamer van Koophandel. Door te kiezen voor deze rechtsvorm heeft ze een bepaald risico genomen. In de casus biedt dit Tim de mogelijkheid om zakelijke vorderingen te verhalen op Yara's persoonlijke bezittingen. Dus als er op de bankrekening geen geld meer staat en Yara is aansprakelijk voor de schade, dan kunnen haar privébezittingen te gelde worden gemaakt ten behoeve van Tim. Door te kiezen voor een rechtsvorm met rechtspersoonlijkheid, zoals de bv, had Yara dit kunnen voorkomen. Hierover meer in paragraaf 1.4.

Het is dus mogelijk om individueel een bedrijf op te starten en te exploiteren. Maar wat als het risico te groot wordt geacht en de ondernemer de voorkeur geeft aan een vorm van samenwerking? Of als hij van mening is dat een team meer kans van slagen heeft dan een individu? Of als een aantal vrienden een idee voor een nieuw product of nieuwe dienst heeft en ze willen allen ondernemen? In zo'n geval zal niet snel meer gekozen worden voor een eenmanszaak. Een ondernemingsvorm waarin de samenwerking met anderen is geregeld, in zogenoemde personenvennootschappen, ligt dan meer voor de hand.

1.3 Personenvennootschappen

De drie mogelijke vormen van personenvennootschappen zijn de maatschap, de vennootschap onder firma (vof) en de commanditaire vennootschap (cv).

1.3.1 Maatschap

Art. 7A:1655 BW geeft de volgende definitie van een maatschap:

'Maatschap is eene overeenkomst, waarbij twee of meerdere personen zich verbinden om iets in gemeenschap te brengen, met het oogmerk om het daaruit ontstaande voordeel met elkander te delen.'

Overeenkomst	De maatschap is een overeenkomst tussen twee of meer personen. Een maatschap kan nooit door iemand individueel worden gesloten. Het gaat om een afspraak tussen meerdere personen om te gaan samenwerken. Die afspraak is vormvrij en kan zowel schriftelijk als mondeling worden aangegaan. Het spreekt voor zich dat een schriftelijke overeenkomst de voorkeur geniet vanwege de duidelijkheid en om eventuele bewijsproblemen te voorkomen. Wat komen die maten, want zo worden de partijen in een maatschap genoemd, dan overeen? Maten spreken af om iets in 'gemeenschap te brengen'. Dit houdt in dat alle contractspartijen iets inbrengen in de onderneming, iets waar de andere maten ook iets aan hebben. Dit kan van alles zijn, zoals geld, inventaris, een pand, een auto en zelfs alleen arbeid (art. 7A:1662 BW). Met deze inbreng worden door de maten activiteiten ondernomen om daar op een enig tijdstip voordeel mee te behalen. Dat voordeel zal vervolgens weer verdeeld worden onder de maten. De winstverdeling mogen de maten zelf bepalen in de overeenkomst die ze sluiten voordat ze beginnen. Als er geen duidelijke winstverdeling is afgesproken, dan wordt gekeken naar de hoogte van de inbreng van de diverse maten (art. 7A:1670 BW). De winstverdeling zal dan naar evenredigheid plaatsvinden. De maat die twee keer zo veel heeft ingebracht, krijgt ook twee keer zo veel van de winst. De winst van de maat die geen geldbedrag, maar alleen arbeid heeft ingebracht, wordt geacht gelijk te zijn met de winst van de maat met de laagste vermogensinbreng (art. 7A:1670 lid 2).
Gemeenschap	
Winstverdeling	

TUSSENVRAAG 1.3

Wendy, Maarten en Femke hebben een maatschap. Wendy brengt €10.000 in gemeenschap, Maarten €5.000 en Femke arbeid. Ze maken €100.000 winst. Hoe zal deze winst worden verdeeld als er niks over de winstverdeling is afgesproken in de overeenkomst?

Vrij beroep	In subparagraaf 1.3.2 zal duidelijk worden dat deze verdeling niet een specifiek kenmerk van de maatschap is. De vof kent namelijk dezelfde winstverdelingsregeling. Het verschil tussen die twee rechtsvormen zit hem, naast de verschillen in aansprakelijkheid, van oorsprong vooral in het onderscheid tussen vrije beroepen aan de ene kant en bedrijfsmatige activiteiten aan de andere kant. Een maatschap kan alleen worden opgericht als een vrij beroep wordt uitgeoefend, een beroep waar een heel specifieke kennis en kundigheid voor nodig is. In de praktijk komt dit vaak voor bij huisartsen, fysiotherapeuten, advocaten, notarissen, makelaars en van oudsher in de agrarische sector. De betrokken maten blijven allemaal zelfstandig ondernemer, maar door de samenwerking hopen ze hogere winsten of lagere kosten te kunnen realiseren. Het feit dat ze allemaal zelfstandig ondernemer zijn, blijkt ook uit de regeling met betrekking tot de aansprakelijkheid. De regels hieromtrent staan in art. 7A:1679 BW en verder. De hoofdregel luidt als volgt: de maat die een verplichting aangaat, is daar in eerste instantie zelf voor verantwoordelijk. Dit betekent dat de maatschap (de andere maten dus) niet aansprakelijk is voor schulden die één maat heeft gemaakt. Maar op deze hoofdregel bestaan uitzonderingen. In de volgende gevallen zijn wel alle maten aansprakelijk:
Aansprakelijkheid	<ul style="list-style-type: none"> • De handelende maat heeft vooraf een volmacht gekregen van de andere maten. Een volmacht wordt geacht te zijn verleend als het gaat om een zogenoemde beheersdaad. Hieronder worden alle handelingen verstaan die tot de normale activiteiten behoren van de betreffende maatschap.
Beheersdaad	

- De andere maten hebben achteraf de actie van de handelende maat bekrachtigd.
- De maten hebben gezamenlijk gehandeld.
- De verplichting die de maat is aangegaan is uiteindelijk voordelig voor de maatschap gebleken.

VOORBEELD 1.4

Matthijs is maat in een maatschap van drie makelaars. Hij koopt een pand in Utrecht van projectontwikkelaar Vast Goed bv voor €150.000. Matthijs vergeet vervolgens te betalen.

In voorbeeld 1.4 kan de handeling van Matthijs als een beheersdaad worden geïnterpreteerd. Het kopen en verkopen van huizen zijn normale activiteiten in een maatschap van makelaars. Dat betekent dat de andere maten ook aansprakelijk zijn. Is het nu zo dat Vast Goed het hele bedrag bij de tweede of de derde maat kan opeisen? Nee, dat kan niet. De maten zijn voor gelijke delen aansprakelijk (art. 7A:1680 BW), dus alle drie de maten zullen €50.000 moeten betalen aan Vast Goed bv. Dit zal anders zijn als het om een maatschap van fysiotherapeuten gaat. Dan is het kopen van een pand geen beheersdaad en zal Matthijs individueel aansprakelijk zijn voor de schuld, tenzij de andere maten de koop bijvoorbeeld achteraf hebben bekrachtigd. Overigens worden handelingen die niet tot de normale activiteiten van een maatschap behoren, handelingen die dus geen beheersdaad zijn, beschikkingsdaden genoemd.

Net als bij de eenmanszaak is het erg gemakkelijk om een maatschap op te richten. Het enige dat moet gebeuren is een overeenkomst maken met één of meerdere andere maten en de maatschap vervolgens laten inschrijven in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel (zie art. 5 Hrgw).

Tot slot van deze paragraaf nog iets over het verschil tussen stille en openbare maatschappen. Een openbare maatschap is een samenwerking tussen verschillende personen met een specifiek beroep die onder een gemeenschappelijke naam naar buiten treden. Dit gebeurt vaak in de advocatuur en bij artsen. Bij een stille maatschap is er geen sprake van een gemeenschappelijke naam. Daar blijft de samenwerking dus meer op de achtergrond en intern. Dit ziet men van oudsher vaker terug in de agrarische sector.

Gelijke delen

Beschikkingsdaden

Openbare maatschap

Stille maatschap

1.3.2 Vennootschap onder firma

Art. 16 van het Wetboek van Koophandel (WvK) bepaalt dat de vof een maatschap is voor de uitoefening van een bedrijf. Theoretisch zit er tussen deze rechtsvormen dan ook weinig verschil. Het gaat bij beide vormen om een samenwerkingsovereenkomst tussen meerdere vennoten die iets in gemeenschap brengen om daar gezamenlijk voordeel uit te halen. En net als bij de eenmanszaak en maatschap moeten de persoonlijke gegevens van de vennoten worden ingeschreven in het Handelsregister (art. 23 WvK en 5 Hrgw). Daarnaast komen daar ook de bijzondere afspraken tussen de vennoten in te staan. Daarbij valt onder andere te denken aan het doel van de vennootschap (wat gaan de vennoten precies voor bedrijf uitoefenen) en de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de vennoten (tot welk bedrag mag een vennoot gaan bij het sluiten van overeenkomsten). Dit laatste is

natuurlijk erg overzichtelijk voor crediteuren en heeft ook gevolgen voor de aansprakelijkheid.

Naast deze overeenkomsten is er ook een aantal verschillen tussen maatschap en vof:

- 1 Bij een vof gaat het om een bedrijf, niet om een beroep.
- 2 De vof heeft een afgescheiden vermogen.
- 3 De vennoten zijn, in beginsel, allemaal in het geheel aansprakelijk voor handelingen van een van de vennoten.

Ad 1 Bij een vof gaat het om een bedrijf, niet om een beroep

Het eerste verschil zit hem in de activiteiten die worden ondernomen. Bij de maatschap gaat het om een specifieke beroepsuitoefening, bij de vof om de exploitatie van een bedrijf. Het onderscheid tussen deze twee is soms lastig aan te geven.

Bedrijf

VOORBEELD 1.5

Paul gaat samen met zijn broer Theo hun uit de hand gelopen hobby, het opknappen van oude Mercedesen, wat professioneler aanpakken. Ze kopen een garage en wat nieuwere spullen om mee te sleutelen, kiezen een bedrijfsnaam en laten briefpapier drukken. Nu alleen de rechtsvorm nog.

In voorbeeld 1.5 gaat het niet om een specifiek beroep, maar om de uitoefening van een bedrijf. De maatschap valt dus af. Omdat ze met zijn tweeën zijn is een eenmanszaak ook niet mogelijk. Een vof is in dit geval wel een optie.

Ad 2 De vof heeft een afgescheiden vermogen

De vof heeft een afgescheiden vermogen. Dat betekent dat het geld en de middelen die in de vof zijn ingebracht in eerste instantie zijn afgezonderd van het privévermogen van de vennoten. De schuldeisers van de vof kunnen daardoor met voorrang op privéschuldeisers van de vennoten hun vorderingen verhalen op het afgescheiden vermogen. Als daar geen middelen meer aanwezig zijn, kunnen ze altijd nog terecht in de privévermogens van de vennoten.

Ad 3 De vennoten zijn allemaal in het geheel aansprakelijk

Als de handelende vennoot bij het sluiten van een overeenkomst binnen zijn, in het Handelsregister geregistreerde, bevoegdheid blijft en uiteindelijk de rekening van een crediteur niet betaalt, dan zijn alle vennoten voor het hele bedrag aansprakelijk (art. 18 WvK). Dit wordt hoofdelijke aansprakelijkheid genoemd. De crediteur kan nalezen in het Handelsregister hoe ver de bevoegdheid van de vennoot, met wie zaken wordt gedaan, gaat. Als hij ziet dat de persoon tegenover hem slechts bevoegd is om een verbintenis aan te gaan tot €5.000 en het gaat om €6.000, dan doet hij er verstandig aan om de handtekening van de andere vennoten te vragen. Blijft de handelende vennoot binnen zijn bevoegdheid of heeft hij de handtekening van de andere vennoten gekregen, dan heeft de crediteur een groot voordeel. Hij kan bij wanbetaling bij alle vennoten terecht voor het hele bedrag.

Afgescheiden vermogen

Handelsregister

Hoofdelijke aansprakelijkheid

TUSSENVRAAG 1.4

Stel dat een vennoot in een vof bevoegd is om tot €5.000 overeenkomsten aan te gaan, maar hij koopt iets voor €6.000. Wat zal de consequentie zijn voor een crediteur die de bevoegdheid van de vennoten niet heeft gecheckt in het Handelsregister als er uiteindelijk niet wordt betaald?

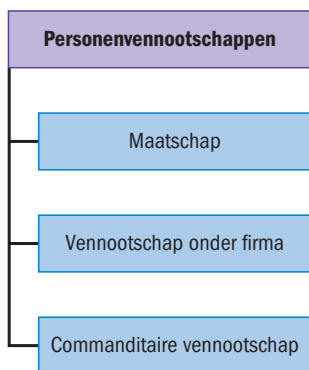
1.3.3 Commanditaire vennootschap

De commanditaire vennootschap (cv) is een bijzondere vorm van de vof. Het verschil is dat er bij de vof geen juridisch onderscheid gemaakt kan worden tussen de vennoten, in die zin dat ze allemaal beherend zijn. Dat betekent dat ze allemaal meewerken, of geacht worden mee te werken, in het bedrijf en individueel volledig aansprakelijk zijn voor verplichtingen die worden aangegaan (zie subparagraaf 1.3.2). Echter, het is best mogelijk dat er iemand in het bedrijf wil investeren, maar geen behoefte heeft aan het risico om hoofdelijk en privé aansprakelijk te worden gehouden. Voor deze persoon is er de mogelijkheid om commanditaire vennoot (ook wel stille vennoot) te worden. Deze zorgt voor een financiële injectie in het bedrijf, maar loopt geen ander risico dan het verliezen van zijn investering. Zolang hij op de achtergrond blijft en zich niet bemoeit met de dagelijkse gang van zaken, kan hij niet door een crediteur aansprakelijk worden gesteld (art. 20 WvK). Dit betekent dat de commanditaire vennoot niet in naam van, of voor rekening van de cv, naar buiten mag treden. Zelfs niet als hij een volmacht heeft. Doet deze vennoot dat toch, gaat hij met andere woorden op de stoel van de beherende vennoten zitten, dan is hij net als de rest hoofdelijk aansprakelijk (art. 21 WvK).

Commanditaire
vennoot

Samenvattend kan de regeling omtrent de personenvennootschappen als volgt schematisch worden weergegeven (zie figuur 1.2).

FIGUUR 1.2 Personenvennootschappen

**1.4 Kapitaalvennootschappen**

Naast de personenvennootschappen kent het Nederlandse recht ook de zogenoemde kapitaalvennootschappen. Dat zijn vennootschappen die door oprichting tot stand komen en waarvan het kapitaal verdeeld is in aandelen (art. 2:79 BW). Door een verdeling in aandelen is het mogelijk meerdere

personen of organisaties te laten deelnemen in de onderneming. De bekendste voorbeelden van kapitaalvennootschappen zijn de besloten vennootschap (bv) en de naamloze vennootschap (nv). In Nederland zijn ongeveer 350.000 bv's actief en zo'n 1.100 nv's. Hierna gaan we in op de bv en de nv.

1.4.1 Bv

Yara uit de openingscasus heeft een probleem. Ze is door Tim aansprakelijk gesteld voor door haar veroorzaakte schade. In paragraaf 1.2 werd geconcludeerd dat ze daarvoor persoonlijk aansprakelijk is omdat ze de eenmanszaak als rechtsvorm heeft gekozen. De vraag die in het kader van ondernemingsrecht van belang is, is of deze problemen op de een of andere manier voorkomen hadden kunnen worden door gebruik te maken van een andere rechtsvorm. Als Yara voor de bv als ondernemingsvorm had gekozen, was de kans daarop in ieder geval aanmerkelijk kleiner geweest. Bv staat voor besloten vennootschap. De naam is eigenlijk misleidend, want het hoeft in een bv niet altijd te gaan om een 'vennootschap' in de letterlijke betekenis van het woord. Een individueel persoon, zoals Yara in de openingscasus, kan ook een bv oprichten. Aan de andere kant is een bv niet zomaar toegankelijk voor derden, want de aandelen staan op naam en zijn niet vrij overdraagbaar (art. 2:175 BW). Vandaar dat de term 'besloten' wel op zijn plaats is. Voordat we gaan kijken naar de betekenis van de beperkte aansprakelijkheid in een bv is het zinvol om eerst te kijken naar de oprichtingsvereisten en de betrokken partijen.

Oprichtingsvereisten

Een bv is niet zo makkelijk op te richten als bijvoorbeeld een eenmanszaak, maar ingewikkeld is het ook niet. Het enige vereiste is dat er een akte van oprichting opgesteld moet worden bij de notaris (art. 2:175 lid 2). In die akte staan de statuten van de bv (art. 2:177 BW), met daarin belangrijke gegevens van, en afspraken tussen, de oprichters. Daarbij kan gedacht worden aan naam en vestigingsplaats van de bv, doel van de bv, aantal en soort aandelen, wie verplichtingen mag aangaan en tot welk bedrag. Met de statuten in de hand gaan de oprichters naar het Handelsregister bij de Kamer van Koophandel en laten de bv inschrijven. Hierdoor is voor iedereen bekend dat de bv is opgericht, wie de oprichters zijn en tot hoever hun bevoegdheid gaat om de bv te vertegenwoordigen. Dat laatste is van belang voor schuldeisers.

Tot het moment dat aan deze oprichtingsvereisten is voldaan, is er nog geen sprake van een bv. Dat zou in sommige gevallen onwenselijke situaties kunnen geven. Want misschien willen de ondernemers al wel rechtshandelingen verrichten namens de nog op te richten bv, bijvoorbeeld briefpapier laten drukken, reclame maken of het kantoor inrichten, en misschien kunnen ze al producten verkopen. Gelukkig wil het feit dat de bv nog niet helemaal is opgericht niet zeggen dat de ondernemers niet al aan de slag kunnen. Ze kunnen beginnen met handelingen te verrichten ten behoeve van die toekomstige bv. Die toekomstige bv noemt men dan bv i.o., en dat staat voor bv in oprichting. Het voordeel is dat ondernemers meteen aan de slag kunnen. Het nadeel is dat ze dat doen op eigen risico (art. 2:203 BW). Zolang er in het Handelsregister i.o. achter de naam staat, zijn ze persoonlijk aansprakelijk voor schulden die ze aangaan.

Akte van oprichting

Bv in oprichting

Organen en onderlinge verhouding

In een bv zijn er verschillende betrokken partijen. Allereerst is er de directie, het dagelijks bestuur. Daarin zetelen de personen die de rechtspersoon naar buiten toe vertegenwoordigen en namens die rechtspersoon verplichtingen aangaan (art. 2:239 en 240 BW). De directieleden zijn in dienst van de bv (zie hoofdstuk 7) en ontvangen een salaris. Leden van de directie zijn in beginsel niet aansprakelijk voor schulden van de bv. Daarnaast zijn er in een bv aandeelhouders. Deze zijn verenigd in de algemene vergadering van aandeelhouders (ava, art 2:217 BW), die minimaal één keer per jaar samenkomt (art. 2:218 BW). Deze aandeelhouders kunnen worden gezien als (mede)financiers van de onderneming. Zij kopen als het ware een stukje van het bedrijf, een aandeel, in de hoop daar in een later stadium winst (dat heet dan dividend) voor terug te krijgen. In ruil voor dat geld krijgt de aandeelhouder stemrecht (art. 2:228 BW). Bij sommige belangrijke beslissingen, zoals een voorgenomen wijziging van statuten (art. 2:231 BW) of benoeming van bestuurders (art. 2:242 BW), dient de directie van de bv de ava om toestemming te vragen. Op deze ava vertegenwoordigt ieder aandeel dan één stem. Een aandeelhouder kan ook in de directie zitten. Stel dat in de openingscasus Yara alleen een bv opricht, dan is zij 100% aandeelhouder en enig directielid. Zij wordt dan directeur-grotaandeelhouder genoemd.

Dagelijks
bestuur

Aandeelhouders

Bij een bv is er slechts een beperkt, met naam en toenaam bekend, aantal aandeelhouders. Niemand kan zomaar aandelen kopen van een bv. Als met betrekking tot de overdracht van de aandelen niets in de statuten wordt opgenomen, geldt namelijk dat de aandelen eerst aan de andere aandeelhouders moeten worden aangeboden (de zogenoemde aanbiedingsregeling, art. 2:195 lid 1 BW) of dat goedkeuring moet worden gevraagd aan de andere aandeelhouders (goedkeuringsregeling, art. 2:195 BW lid 4 BW). Voorheen was deze blokkeringsregeling bij bv's verplicht, maar vanwege de flexibiliteit is overgegaan op een systeem van vrijwilligheid. De aandelen kunnen alleen worden overgedragen door een akte van levering bij een notaris te laten passeren.

Aandelen op
naam

Aanbiedings-
regeling

Goedkeurings-
regeling

Blokkerings-
regeling

TUSSENVRAAG 1.5

Verklaar waarom de aanbiedingsregeling en de goedkeuringsregeling kenmerkend zijn voor de bv.

Tot slot kan er in de statuten van een bv ook worden bepaald dat er een raad van commissarissen (RvC) moet komen (art. 2:250 BW). Dit is een orgaan dat toezicht houdt op het beleid van het bestuur van de bv en op de algemene gang van zaken. Daarnaast heeft de RvC een adviserende taak naar de directie toe. De RvC is niet verplicht en zal bij veel kleinere bv's niet voorkomen.

Raad van
commissarissen

Aansprakelijkheid

Zoals eerder al ter sprake gekomen is de bv een rechtspersoon, en daarmee een juridisch zelfstandig orgaan. Ze kan zelf overeenkomsten sluiten en zelf verplichtingen aangaan en is dus als zodanig zelf aansprakelijk voor schulden.

Juridisch zelf-
standig orgaan

VOORBEELD 1.6

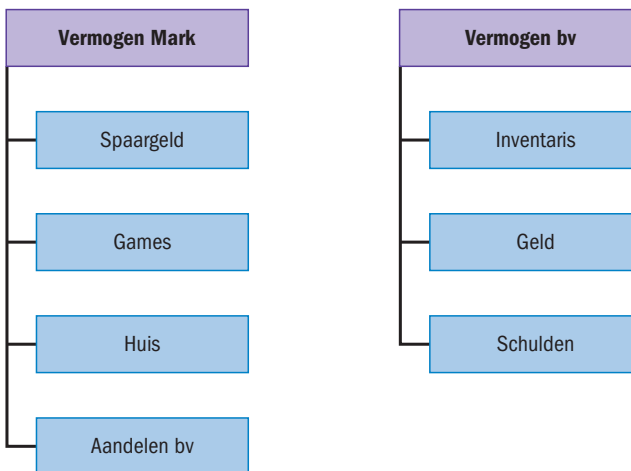
Even terug naar Pablo uit voorbeeld 1.3. Hij heeft nog steeds dat winkeltje in skatekleding, maar hij heeft er een bv van gemaakt. De rekeningen kan hij nog steeds niet betalen. Hij heeft nog wel die spaarcenten op de bank en die waardevolle gamecollectie.

Nu is de bv de verplichtingen aangegaan en niet Pablo. Dat betekent dat, mocht de bv niet kunnen voldoen aan deze verplichtingen, Pablo buiten schot blijft en ook zijn spaarcenten en zijn games. Dat geldt precies hetzelfde voor Yara uit de openingscasus. Wat dat betreft is de bv een ideale rechtsvorm. De bestuurders lopen veel minder risico om privé aansprakelijk gesteld te worden. Art. 2:175 lid 1 formuleert het als volgt:

‘Een aandeelhouder is niet persoonlijk aansprakelijk voor hetgeen in naam van de vennootschap wordt verricht en is niet gehouden boven het bedrag dat op zijn aandelen behoort te worden gestort in de verliezen van de vennootschap bij te dragen.’

Uit figuur 1.3 blijkt dat ook. Het vermogen van Pablo staat los van dat van de bv. Mocht de bv verplichtingen niet kunnen nakomen en daardoor failliet gaat, dan is Pablo zijn aandelen kwijt, maar hij loopt niet het risico dat schuldeisers zich kunnen verhalen op zijn spaargeld, platen of huis.

FIGUUR 1.3 Bv en afgescheiden vermogen



Overigens vrijwaart dit de directie niet om zomaar wat aan te rommelen in die bv, met het geld van aandeelhouders. In de wet staat in een aantal artikelen een stok achter de deur, in de vorm van alsnog aanwezige persoonlijke aansprakelijkheid van de directie in geval van onbehoorlijk bestuur (bijv. art. 2:9 BW en art. 2:248 BW). Als daarvan sprake is, dan zijn individuele directieleden, ondanks dat ze de rechtspersoon vertegenwoordigen, toch met hun privévermogen aansprakelijk.

VOORBEELD 1.7

Natasja en René zijn directieleden in het IT-bedrijf Renat bv. Meteen nadat ze van de bank €100.000 krediet hebben gekregen, kopen ze een Tesla. Het geld is daardoor direct op waardoor ze aan alle andere verplichtingen niet meer kunnen voldoen. De bank trekt de stekker eruit, maar vindt niets terug op de bedrijfsrekening.

In beginsel is in dit voorbeeld de rechtspersoon Renat bv de overeenkomst aangegaan met de autodealer en met de bank. Als vervolgens de betalingen achterwege blijven, is de onderneming daarvoor aansprakelijk. Dat is juist het grote voordeel van deze rechtsvorm. Maar om de crediteuren te beschermen tegen onvoorzichtige directieleden als Natasja en René, zijn de regelingen van onbehoorlijk bestuur in het leven geroepen. Dat geeft de crediteur meer mogelijkheden bij het verhalen van schulden.

In het hierna volgende krantenartikel uit *de Volkskrant* van 9 augustus 2017 een voorbeeld van onbehoorlijk bestuur in een onderneming.

Curator claimt 55 miljoen van top die zich verrijkte ten koste van glasvezelbedrijf

Een faillissement uit de tijd van het klappen van de internetzeepbel krijgt zestien jaar na dato een opmerkelijk staartje. De curator van Ebcon, een glasvezelbedrijf dat in 2001 bankroet ging, eist na jaren onderzoek bijna 55 miljoen euro van drie mannen die in het bestuur zaten van het Bredase bedrijf. Het drietal zou de bedrijfskas hebben getild, aldus *Het Financieele Dagblad*. Zij zouden miljoenen be-

stemd voor het aanleggen van glasvezelverbindingen hebben overgemaakt naar privérekeningen. Daarvoor gebruikten ze volgens de curator ingenieuze constructies. Curator Ed Wagemakers liet in juni beslagleggen op de woning van een van de bestuurders in het Brabantse Chaam. Wagemakers stelt ook de andere twee hoofdelijk aansprakelijk voor een bedrag van 54.650.000 euro.

TUSSENVRAAG 1.6

Noem minimaal drie verschillen tussen de vof en de bv.

Tot slot van deze subparagraaf even terug naar de openingscasus. Yara had een heleboel problemen kunnen voorkomen door meteen een bv op te richten of naarmate er steeds meer geld in haar eenmanszaak omging de rechtsvorm te veranderen in een bv. Vanwege de beperkte aansprakelijkheid voor directeuren had ze dan minder risico gelopen privé aansprakelijk te worden gesteld. Enige voorwaarde is wel dat ze de bv niet onbehoorlijk heeft bestuurd, want dan is ze alsnog persoonlijk aan te spreken.

1.4.2 Nv

Nv staat voor naamloze vennootschap. Deze ondernemingsvorm is net als de bv een rechtspersoon, gefinancierd door aandeelhouders, bestuurd door een directie en gecontroleerd door de raad van commissarissen. Bekende

nv's zijn Ahold (van Albert Heijn), KLM/AirFrance, Philips en Ajax. Naast deze overeenkomsten zijn er ook een paar belangrijke verschillen. De verschillen tussen de nv en de bv zitten hem in de volgende kenmerken:

- 1 In een bv staan de aandelen op naam. Dat houdt in dat de persoonlijke gegevens van de aandeelhouder bekend zijn bij de vennootschap en dat die ook bijgehouden worden. In een nv kan er ook sprake zijn van aandelen aan toonder. Daarvoor geldt dat degene die de aandelen bij zich heeft en ze kan tonen, ook meteen eigenaar is van die aandelen. De nv weet dus niet altijd wie de eigen aandeelhouders zijn.
- 2 Iets wat hiermee te maken heeft: de overdraagbaarheid van de aandelen is makkelijker bij de nv dan bij de bv. Vanwege het besloten karakter van de bv, met alleen aandelen op naam en eventueel een blokkeringsregeling, zijn aandelen in een bv niet vrij verhandelbaar. Aandelen in een nv zijn wel vrij overdraagbaar (art. 2:64 BW), bijvoorbeeld op de Nederlandse beurs op het Damrak in Amsterdam. Overdracht van aandelen aan toonder hoeft dan ook niet via de notaris te lopen, maar gebeurt door middel van bezitsverschaffing.
- 3 Het minimale startkapitaal bedraagt €45.000 bij de nv.
- 4 Bij de nv is voor de oprichting een bank- of accountantsverklaring nodig.

Aandelen aan toonder

Vrij overdraagbaar

1.5 Overige rechtsvormen

De in de vorige paragrafen behandelde rechtsvormen zijn de meest voorkomende en daarmee de belangrijkste voor de Nederlandse ondernemer. Een beknopte omschrijving van een drietal andere rechtsvormen mag in deze uitgave echter niet ontbreken. Vandaar tot slot van dit hoofdstuk kort een paar zinnen over de stichting, vereniging en coöperatie.

1.5.1 Stichting

De stichting, ook een rechtspersoon, is niet de meest ideale vorm om een onderneming te bedrijven. Een stichting wordt namelijk alleen maar opgericht om een bepaald sociaal of ideëel doel te behalen, en de winst die gemaakt wordt mag alleen gebruikt worden ten behoeve van dat doel (art. 2:285 BW). Vaak komt deze vorm dan ook terug bij bijvoorbeeld goede doelen, zoals de stichting Kika of de stichting Dierenbescherming, of onderwijsinstellingen.

Ideëel doel

1.5.2 Vereniging

Een andere rechtspersoon die niet gebruikt kan worden voor ondernemingen met winstoogmerk is de vereniging. Deze vorm is normaal te vinden bij bijvoorbeeld de plaatselijke sport- of carnavalsvereniging. Hij wordt gebruikt als een aantal personen samen willen werken om een gemeenschappelijk doel te bereiken (art. 2:26 BW). Dat doel mag niet zijn het behalen van winst om die onder die personen te verdelen. Een verschil met de stichting is dat een vereniging bestaat uit leden en een stichting niet.

Gemeenschappelijk doel

1.5.3 Coöperatie

De coöperatie is een bijzondere vorm van de vereniging. De coöperatie, zelf ook weer een rechtspersoon, kan gezien worden als een vereniging van bedrijven. De bedrijven organiseren zichzelf als het ware in een coöperatie en het doel van die coöperatie moet zijn om de leden 'te voorzien in bepaalde stoffelijke behoeften' (art. 2:53 lid 1 BW). De leden voeren samen de

Vereniging van bedrijven

bedrijfsvoering, de coöperatie zorgt voor gezamenlijke inkoop en verkoop. Door middel van die samenwerking ontstaan voordelen op het gebied van schaalvergroting en de onderhandelingspositie naar leveranciers of klanten. De voordelen (de winst) worden vervolgens verdeeld onder de leden. De aansprakelijkheid voor verliezen van de coöperatie rust in principe op de leden (art. 2:55 BW), maar kan in de statuten worden beperkt of uitgesloten. Een crediteur kan aan de naamgeving zien of hij te maken heeft met uitgesloten aansprakelijkheid (UA) of beperkte aansprakelijkheid (BA). Bekende voorbeelden van coöperaties zijn de Rabobank en zuivelgigant FrieslandCampina.

Like ons op Facebook (Praktisch Bedrijfsrecht) en volg ons op Twitter (@Bedrijfsrecht). Daar koppelen we regelmatig de actualiteit aan de theorie in dit boek.



Samenvatting

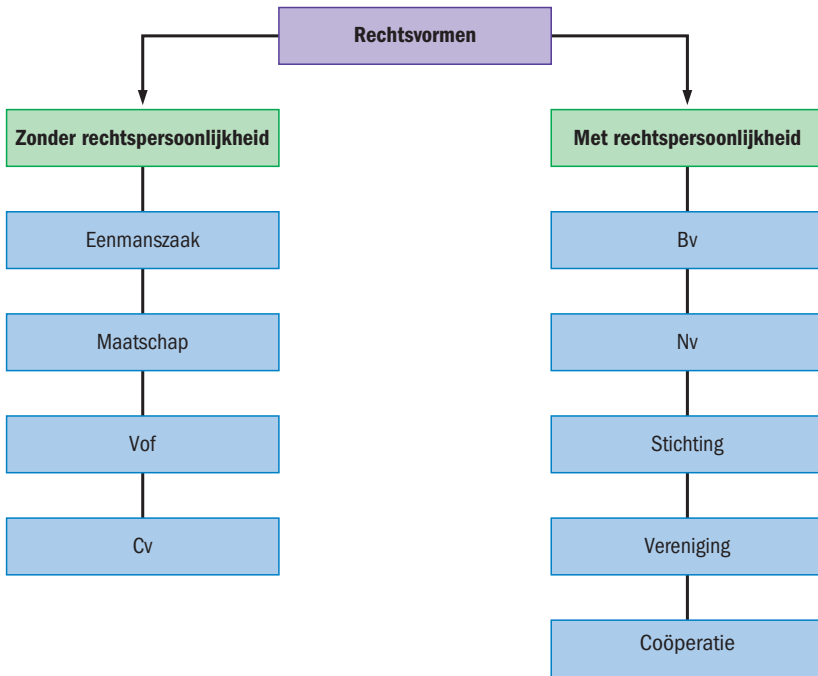
Een van de eerste vragen die een startende ondernemer zal moeten beantwoorden, is de vraag in welke vorm hij zijn onderneming wil gieten. Hij kan daarbij kiezen voor rechtspersoonlijkheid of niet. Een rechtspersoon is een zelfstandig juridisch orgaan dat rechten en verplichtingen kan aangaan. Van de voor de startende ondernemer belangrijkste rechtsvormen die we op dit moment kennen, is de bv wel een rechtspersoon en de eenmanszaak, vennootschap onder firma (vof) en commanditaire vennootschap (cv) niet. In de meeste gevallen wordt gekozen voor de eenmanszaak. Deze is makkelijk op te richten. Inschrijven in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel is genoeg. Een groot nadeel is de persoonlijke aansprakelijkheid van de ondernemer.

Twee belangrijke samenwerkingsverbanden zijn de maatschap en de vof. In beide gevallen wordt iets in gemeenschap gebracht om gezamenlijk voordeel te behalen. Een belangrijk verschil is dat de maatschap alleen vrije beroepen behelst en de vof bedrijven. De maten, dan wel vennoten, zijn persoonlijk aansprakelijk voor de schulden die gemaakt worden. De cv is een speciale vorm van de vof waarbij de commanditaire vennoot niet direct betrokken is bij de dagelijkse gang van zaken op het bedrijf, maar alleen geld of middelen beschikbaar heeft gesteld.

De bv en de nv zijn ondernemingsvormen met rechtspersoonlijkheid, waarbij het kapitaal is verdeeld in aandelen. Bij een bv is dat een vaste groep, met naam bekende aandeelhouders. Bij een nv is dat een grotere groep, niet met naam bekend. Groot voordeel van deze rechtsvormen is dat de bestuurders niet persoonlijk aansprakelijk zijn voor schulden van het bedrijf, tenzij hun onbehoorlijk bestuur kan worden verweten.

Schematisch ziet het ondernemingsrecht eruit als in figuur 1.4.

FIGUUR 1.4 Overzicht rechtsvormen



Studie-eindvragen

- 1.1** Mark de Vries wil graag een restaurant beginnen in het centrum van Delft. Hij vraagt zijn vader Jan, een succesvol en vermogend ondernemer, om hulp. Jan wil zijn zoon best ten dienst zijn, maar heeft geen interesse om zelf actief betrokken te zijn bij de exploitatie. Hij heeft het immers druk genoeg. Jan stelt voor om een cv op te richten, zodat hij geld kan investeren, maar verder niet hoofdelijk aansprakelijk is. Mark vindt het een prima idee, dus ze maken een afspraak bij de notaris voor de akte van oprichting.
- a** Is de gang naar de notaris verplicht voor de totstandkoming van de cv?
 - b** Waarom wordt de cv wel een kruising tussen een vof en een bv genoemd?

Stel dat de zaken niet zo goed gaan als verwacht. De cv heeft op een gegeven moment een aanzienlijke schuld bij de Belastingdienst en een faillissement dreigt. Jan belt vervolgens een paar bevriende ondernemers of ze geïnteresseerd zijn om het restaurant over te nemen. Dat mislukt en het faillissement wordt uitgesproken.

- c** Is Jan aansprakelijk voor de schuld bij de Belastingdienst?

- 1.2** Jaafar, Job en Joep starten een stukadoorsbedrijf. Ze maken er een vof van en schrijven die in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel in. Ze spreken af dat de bevoegdheid van ieder afzonderlijk om voor de vof aankopen te verrichten gaat tot een bedrag van €2.000. Job besluit bij bedrijf X meteen een tablet aan te schaffen van €1.000. Maar vanwege financiële problemen bij zowel de vof als Job komt het niet tot betalen.
- a** Bij wie kan bedrijf X terecht voor het totale bedrag?
 - b** Stel dat Jaafar, Job en Joep een bv hadden in plaats van een vof. Bij wie kan bedrijf X dan terecht voor het totale bedrag?

- 1.3** Pieter, Maaïke en Sverre, alle drie fysiotherapeuten, besluiten te gaan samenwerken in een maatschap. Ze brengen uiteraard allen arbeid in. Daarnaast heeft Pieter al een bedrijfspand ter waarde van €200.000. Sverre heeft nog wat oude apparaten en inventaris liggen, die hij inbrengt in de maatschap. Totale waarde daarvan: €50.000. De winst over 2018 is fors, meteen €600.000.
- a** Hoe wordt dit bedrag verdeeld indien de betrokkenen geen specifieke regeling daaromtrent hebben getroffen?

Maaïke ziet op een mooie dag een prachtige granieten tafel staan, die zij wel geschikt vindt voor in de wachtkamer. Omdat hij redelijk prijzig is, €3.000, vertelt ze dit niet tegen de andere maten.

- b** Stel dat de rekening niet betaald wordt. Wie kan de verkoper aanspreken?

Sverre ziet op een beurs in Rotterdam een prachtige behandeltafel. Omdat hij redelijk prijzig is, €3.000, vertelt hij dit niet tegen de andere maten.

- c** Stel dat de rekening niet betaald wordt. Wie kan de verkoper aanspreken?

1.4

Nina en haar drie zussen richten in 2018 het IT-bedrijf JustIT op. Ze kiezen voor de rechtsvorm bv. Statutair wordt een aanbiedingsregeling afgesproken. De aandelen worden verdeeld onder de zussen zelf, hun moeder en enkele geldschietters. Er worden 8.000 aandelen uitgegeven met een waarde van €50 per stuk. De zussen kopen er ieder 1.600. De moeder 400. De overige aandelen worden aan vrienden verkocht: Harold, Jurg en Bart ieder 400 aandelen. Nina en haar zus Petra vormen de tweekoppige directie. De andere geldschietters hebben geen behoefte aan een directiefunctie en blijven op de achtergrond.

- a** Welke andere rechtsvorm zou in dit geval ook kunnen worden gekozen?
- b** Hoeveel stemmen heeft ieder in de ava?

Op een nacht droomt de moeder van Nina over naderend onheil en ze voorziet slechte tijden voor JustIT. Ze verkoopt haar aandelen aan een kennis.

- c** Kan dit zomaar? Leg uit.

Tijdens de ava van JustIT bv hebben de aandeelhouders kritiek op het beleid van het bestuur. Er zijn een paar uitgaven gedaan die niet goed gevallen zijn bij een aantal aandeelhouders. Zo is er een compleet nieuwe inventaris gekocht, zijn er per directielid drie persoonlijke assistenten aangesteld en heeft Nina op kosten van de zaak twee weken in het duurste hotel van New York geloged. De rekening wordt gestuurd naar de bv, maar op die rekening staat geen geld meer.

- d** Kan het hotel de kosten op Nina verhalen? En op Petra? En op Bart?
- e** Door deze acties van de directie is de waarde van de aandelen ook gekelderd. Kunnen de andere aandeelhouders hun schade nog ergens verhalen?