

Praktisch Bedrijfsrecht

Mr. J.W.J. Fiers

Tweede druk



Noordhoff Uitgevers

Praktisch Bedrijfsrecht

In de serie Praktisch Recht zijn inmiddels verschenen

Praktisch Arbeidsrecht
Praktisch Bedrijfsrecht
Praktisch Bestuursprocesrecht
Praktisch Bestuursrecht
Praktisch Bijzondere Overeenkomstenrecht
Praktisch Burgerlijk Procesrecht
Praktisch Consumentenrecht
Praktisch Fiscaalrecht
Praktisch Gemeenterecht
Praktisch Gezondheidsrecht
Praktisch Goederenrecht
Praktisch Internationaal recht
Praktisch Jeugd(straf)recht
Praktisch Personen- en Familierecht
Praktisch Socialezekerheidsrecht
Praktisch Staatsrecht
Praktisch Straf(proces)recht
Praktisch Verbintenissenrecht

Praktisch Bedrijfsrecht

Mr. J.W.J. Fiers

Tweede druk

Noordhoff Uitgevers Groningen / Houten

Ontwerp omslag: G2K, Groningen/Amsterdam
Omslagillustratie: iStockphoto
Afbeeldingen figuur 9.1: McDonald's, Grolsch, WC-EEND

Deze uitgave is gedrukt op FSC-papier.

Eventuele op- en aanmerkingen over deze of andere uitgaven kunt u richten aan: Noordhoff Uitgevers bv, Afdeling Hoger Onderwijs, Antwoordnummer 13, 9700 VB Groningen, e-mail: info@noordhoff.nl

Met betrekking tot sommige teksten en/of illustratiemateriaal is het de uitgever, ondanks zorgvuldige inspanningen daartoe, niet gelukt eventuele rechthebbende(n) te achterhalen. Mocht u van mening zijn (auteurs)rechten te kunnen doen gelden op teksten en/of illustratiemateriaal in deze uitgave dan verzoeken wij u contact op te nemen met de uitgever.

Aan de totstandkoming van deze uitgave is de uiterste zorg besteed. Voor informatie die desondanks onvolledig of onjuist is opgenomen, aanvaarden auteur(s), redactie en uitgever geen aansprakelijkheid. Voor eventuele verbeteringen van de opgenomen gegevens houden zij zich aanbevolen.

0 / 12

© 2012 Noordhoff Uitgevers bv Groningen/Houten, The Netherlands.

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. Voor zover het maken van reprografische verveelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912 dient men de daarvoor verschuldigde vergoedingen te voldoen aan Stichting Reprorecht (postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (artikel 16 Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.stichting-pro.nl).

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted, in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording, or otherwise, without the prior written permission of the publisher.

ISBN (ebook) 978 90 01 83852 2

ISBN 978 90 01 81416 8

NUR 820

Woord vooraf

In het Woord vooraf bij de eerste druk wees ik op het feit dat schrijvers van juridische studieboeken vaak de neiging hebben om hun kennis in hun eigen taal over te brengen. Dat is vaak, begrijpelijk overigens, de taal van de wetenschap. Voor de praktijkgerichte student aan een hbo-instelling is dat veelal moeilijk te begrijpen. Bovendien staat in die literatuur veel theorie waar de hbo-student in zijn verdere loopbaan zelden of nooit mee te maken krijgt. Juristen willen namelijk vaak té volledig zijn. De uitdaging lag mijns inziens in het schrijven van een studieboek voor het hbo dat in de eerste plaats hoofdván bijzaken met betrekking tot bedrijfsrecht scheidt en in de tweede plaats in begrijpelijk Nederlands is geschreven. Blijkens de reacties van docenten die het boek voorschrijven ben ik in die opzet geslaagd. Over het algemeen was men zeer positief. Eén opmerking wil ik u niet onthouden: 'het boek geeft een heldere uitleg (in Jip en Janneke taal) van relatief moeilijke begrippen'. Het doet me deugd om zulke reacties te lezen, want dan weet ik dat ik in mijn opzet geslaagd ben.

Deze tweede druk is dan ook op dezelfde leest geschoeid. De schrijfstijl is gericht op de belevingswereld van de hbo-student. Die moet er iets van oppikken, bij hem of haar moet de theorie blijven hangen. Echter, ik heb in deze tweede druk wel een aantal dingen aangepast. Zo wees een andere docent er mij terecht op dat er te weinig verwijzingen naar wetsartikelen waren. Verder is hoofdstuk 2 in zijn totaliteit veranderd vanwege de nieuwe Wro en de Wabo en is waar nodig het een en ander geactualiseerd. Tot slot is de theorie over de inhoud van de overeenkomst, over koop op afstand en die over oneerlijke handelspraktijken toegevoegd. Wat wel 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 geef ik dagelijks actuele voorbeelden van recht in de praktijk via Twitter (@Bedrijfsrecht). Daarbij verwijs ik zo nodig naar de theorie in dit boek (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 mijn schoonzus en advocaat mr. Mijntje Jansen-Van Beek voor het nakijken van het concept. Verder ben ik veel dank verschuldigd aan dhr. Alfons Laudy van NL Octrooicentrum, die mij wees op verbeteringen in hoofdstuk 9. Daarnaast wil ik alle docenten bedanken die het boek voorschrijven aan hun studenten en de moeite hebben genomen om mij te wijzen op verbeteringen. Blijf dat ook doen! Via de uitgever of direct bij mij via Twitter of anderszins. Zoals u hierboven kunt lezen, neem ik uw opmerkingen mee bij het schrijven van een nieuwe druk.

Tot slot wil ik alle studenten van de opleiding Bedrijfskunde & Agribusiness aan Hogeschool HAS Den Bosch bedanken. Zij geven mij ieder jaar weer, gevraagd en ongevraagd, feedback op het boek. En daar steek ik misschien nog wel het meeste van op. Een speciaal woord van dank gaat hierbij uit naar derdejaarsstudent Laura Goense, voor het aandragen van krantenartikelen.

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

Joris Fiers
Bladel
Februari 2012

Inhoudsopgave

Studiewijzer 11

1 Rechtsvormen 13

- 1.1 Ondernemingsrecht 14
- 1.2 Eenmanszaak 15
- 1.3 Personenvennootschappen 18
- 1.4 Bv 22
- 1.5 Overige rechtsvormen 27
- Samenvatting 28
- Studie-eindraven 30

2 Omgeving 33

- 2.1 Structuurvisie 34
- 2.2 Bestemmingsplan 36
- 2.3 Omgevingsvergunning 40
- 2.4 Huur 46
- Samenvatting 48
- Studie-eindraven 50

3 Overeenkomst 53

- 3.1 Aanbod en aanvaarding 54
- 3.2 Wilsovereenstemming 57
- 3.3 Handelingsonbekwaamheid 59
- 3.4 Wilsgebreken 60
- 3.5 Inhoud overeenkomst 63
- 3.6 Niet-nakoming 67
- Samenvatting 72
- Studie-eindraven 74

4 Koopovereenkomst 77

- 4.1 Koop 78
- 4.2 Eigendomsoverdracht 81
- 4.3 Conformiteit 87
- Samenvatting 91
- Studie-eindraven 93

5 Onrechtmatige daad 95

- 5.1 Wettelijke aansprakelijkheid 96
- 5.2 Vereisten onrechtmatige daad 97
- 5.3 Toch geen aansprakelijkheid 107
- Samenvatting 109
- Studie-eindraven 111

- 6 Productaansprakelijkheid 113**
 - 6.1 Risicoaansprakelijkheid 114
 - 6.2 Vereisten productaansprakelijkheid 115
 - 6.3 Producent 122
 - 6.4 Toch geen aansprakelijkheid 124
 - Samenvatting 126
 - Studie-eindraven 127

- 7 Personeel 129**
 - 7.1 Arbeidsovereenkomst 130
 - 7.2 Aansprakelijkheid werkgever voor schade aan derde 138
 - 7.3 Aansprakelijkheid werkgever voor schade aan werknemer 140
 - 7.4 Aansprakelijkheid werkgever voor eigen schade 141
 - 7.5 Beëindiging arbeidsovereenkomst 142
 - Samenvatting 148
 - Studie-eindraven 149

- 8 Bescherming consument en concurrent 151**
 - 8.1 Kartelvorming en misbruik van machtspositie 152
 - 8.2 Oneerlijke handelspraktijken 161
 - 8.3 Reclame 162
 - Samenvatting 166
 - Studie-eindraven 168

- 9 Intellectuele eigendom 169**
 - 9.1 Octrooirecht 170
 - 9.2 Auteursrecht 175
 - 9.3 Merkenrecht 180
 - 9.4 Handelsnaamrecht 185
 - Samenvatting 187
 - Studie-eindraven 189

- 10 Faillissement 191**
 - 10.1 Belangrijke aspecten van het faillissement 192
 - 10.2 Faillissementspauliana 198
 - 10.3 Volgorde van vorderingen 199
 - 10.4 Einde van faillissement 204
 - 10.5 Surseance van betaling 205
 - Samenvatting 205
 - Studie-eindraven 207

11 Personen- en familierecht 209

11.1 Huwelijk 210

11.2 Scheiding 215

11.3 Overlijden 218

Samenvatting 224

Studie-eindvragen 226

Antwoorden tussenvragen 229

Antwoorden studie-eindvragen 239

Register 253

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-eindvragen. 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, heeft de auteur een Twitteraccount (@Bedrijfsrecht). Via die weg worden dagelijks actuele berichten uit het nieuws, die te herleiden zijn naar de theorie in dit boek, verspreid. Op die manier is het voor de gebruikers van dit boek, zowel docent als student, mogelijk direct en zeer praktijkgericht 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 ik via Twitter verspreid, door middel van een zogenaamde 'hashtag' een vermelding naar het betreffende hoofdstuk in dit boek. Als ik bijvoorbeeld de link naar het artikel over Ajax in subparagraaf 1.5.1 had doorgestuurd, dan had erbij gestaan: #hfst1PB.

Dit boek is geschreven voor hbo-studenten aan een bedrijfseconomische of juridische opleiding. 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, dienen ze te 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 etc.) moet inschakelen.

Deze uitgave kan worden gebruikt in zowel de propedeuse, de hoofdfase als de afstudeerfase van een van de genoemde studies. Wel wordt enige kennis van het Nederlands recht verondersteld.

1

Rechtsvormen

- 1.1** **Ondernemingsrecht**
- 1.2** **Eenmanszaak**
- 1.3** **Personenvennootschappen**
- 1.4** **Bv**
- 1.5** **Overige rechtsvormen**

Openingscasus

Anna is altijd al met geld bezig geweest. Op haar twaalfde had ze al een krantenwijk, op haar vijftiende begon ze achter de kassa bij de Jumbo, en sinds ze bedrijfseconomie 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 euro. 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 bedrijven.

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 Anna 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 euro aan boetes moeten betalen. Van Tim, de directeur van een van de bedrijven waar ze de aangifte voor 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 Anna zich af of dat wel kan. 'Ik heb een bedrijfsrekening bij de bank en van mijn privéspullen blijft iedereen af!'

Een van de eerste dingen waar een ondernemer bij de start van zijn bedrijf aan moet denken is de vorm waarin hij of zij het bedrijf wil gaan voeren. Deze beslissing kan namelijk nogal wat gevolgen hebben, zowel belastingtechnisch als juridisch. In dit hoofdstuk komen diverse mogelijkheden om een onderneming te voeren 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 bv. In de laatste paragraaf passeren nog enkele – zeker door de startende ondernemer – minder vaak gebruikte rechtsvormen de revue namelijk de nv, de stichting, de vereniging en de coöperatie.

1.1 Ondernemingsrecht

Rechtsvormen

In 2010 waren er in Nederland volgens het CBS zo'n 864.000 bedrijven actief. Die bedrijven waren niet allemaal op dezelfde leest geschoeid. In Nederland heeft de ondernemer namelijk de keuze uit een aantal rechtsvormen. Iedereen die een bedrijf wil starten zal daarom in een vroeg stadium na moeten denken over de juridische entiteit. 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 ze allemaal hun eigen voor- en nadelen hebben. Ondoordacht ergens in stappen kan dan nare gevolgen hebben. Enkele criteria waar de ondernemer bij zijn zoektocht naar de beste rechtsvorm naar 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.

Rechtspersoonlijkheid

Het ondernemingsrecht is het rechtsgebied dat regels geeft omtrent de verschillende rechtsvormen. In de volgende paragrafen komen de meest voorkomende uitgebreid aan bod. Een keuze die de ondernemer echter 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 eerst genoemde 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 etc. De klant die een goed koopt bij een rechtspersoon, heeft een overeenkomst met die rechtspersoon. En dus niet met de directeur, of met de winkelbediende, of met de aandeelhouder. 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 zijn 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.

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 dat bedrijf. Als die 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 op zich is niks, heeft geen rechtspersoonlijkheid en kan zelfstandig geen verplichtingen aangaan. In dat geval heeft ze wel 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 bv en overige ondernemingsvormen (paragraaf 1.4 en 1.5) is altijd sprake van rechtspersonen.

1.2 Eenmanszaak

Eén eigenaar

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 gezegd dat er geen scheiding is tussen het privévermogen van de ondernemer en het ondernemingsvermogen. De eigenaar van de eenmanszaak is met heel zijn vermogen aansprakelijk. Daarom ook is er in de wet weinig over de eenmanszaak te vinden. De eenmanszaak is hetzelfde

Geen rechtspersoonlijkheid

als de ondernemer en als die iets fout heeft gedaan, doet het er verder niet zo veel toe of dat privé of zakelijk is.

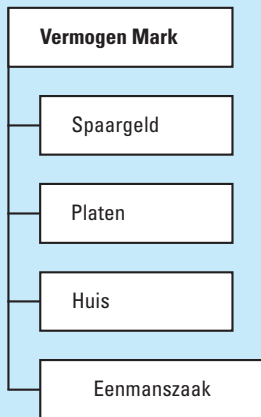
Voorbeeld 1.3

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

Geen scheiding

Als de leveranciers in voorbeeld 1.3 gaan morren en op hun strepen gaan staan, dan is Mark 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 Mark te gaan verhalen en kunnen zij eisen dat hij zijn spaargeld overmaakt en eventueel de platencollectie verkoopt (zie figuur 1.1). Als Mark is getrouwd in gemeenschap van goederen dan is zelfs het vermogen van zijn echtgenoot niet veilig voor de schuldeisers. Hierover meer in hoofdstuk 11.

Figuur 1.1 Eenmanszaak onderdeel van privévermogen



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. In theorie kunnen er wel duizend mensen werken, hoewel dat in de praktijk zelden zal voorkomen.

Meerdere werknemers

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?

Opstartvereisten

Ongeveer de helft 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 binnen stappen en het bedrijf inschrijven in het Handelsregister aldaar (art. 5 Hrgw). De ondernemer dient daarbij wel te bedenken dat de bedrijfsnaam dient te 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. Op 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 ook te maken met het feit dat de eenmanszaak geen rechtspersoon is. Dit betekent namelijk dat de overdrager over zal moeten gaan tot afzonderlijke overdrachtshandelingen van alle activa en passiva aan de overnemer. Meer over de vereisten voor eigendomsoverdracht in hoofdstuk 4.

In de openingscasus heeft Anna op 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 Anna's persoonlijke bezittingen. Dus als er op de bedrijfsrekening geen geld meer staat en Anna 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 bijvoorbeeld de bv, had Anna 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 hij is van mening 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, ligt dan meer voor de hand.

1.3 Personenvennootschappen

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

1.3.1 Maatschap

Art. 7A:1655 BW zou een indicatie moeten geven wat precies onder de maatschap moet worden verstaan:

'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 deelen.'

Aan de oud-Hollandse manier van schrijven is al te zien dat het hier niet om een recente regeling gaat. Maar desondanks kan uit dit wetsartikel een aantal dingen worden afgeleid.

Overeenkomst

De maatschap is een overeenkomst tussen twee of meerdere 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 is onnodig te zeggen dat een schriftelijke overeenkomst altijd 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 het bedrijf,

Gemeenschap

iets waar de andere maten ook wat 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

Winstverdeling

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).

Tussenvraag 1.3

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

In paragraaf 1.3.2 zal duidelijk worden dat dit 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 indien een vrij beroep wordt uitgeoefend, een beroep waar een hele 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 hoofdregels hieromtrent staan in art. 7A:1679 BW en verder en luiden als volgt: De maat die een verplichting aan gaat, is daar in eerste instantie zelf verantwoordelijk voor. Dit betekent dat de maatschap (de andere maten dus) niet aansprakelijk is voor schulden die één maat heeft gemaakt. Maar op een hoofdregel bestaan uitzonderingen, zo ook hier. In de volgende gevallen zijn alle maten aansprakelijk:

- De handelende maat heeft vooraf een volmacht gekregen van de andere maten. Een volmacht wordt geacht te zijn verleend als het gaat om een zogenaamde beheersdaad. Hieronder worden alle handelingen verstaan die tot de normale activiteiten behoren van de betreffende maatschap.
- 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 euro. Matthijs vergeet vervolgens te betalen.

In voorbeeld 1.4 is de handeling van Matthijs duidelijk een beheersdaad. Het kopen en verkopen van huizen zijn normale activiteiten in zo'n 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 euro 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.

Vrij beroep

Aansprakelijkheid

Beheersdaad

Gelijke delen

Beschikkingsdaden

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 in laten schrijven in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel (zie art. 5 Hrgw).

Openbare maatschap

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.

Stille maatschap

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.

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 vormen dan ook weinig verschil. Het gaat bij de vof net als bij de maatschap 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 enkele vennoot gaan bij het sluiten van overeenkomsten). Dit laatste is natuurlijk erg makkelijk 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, 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.

Afgescheiden vermogen

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 crediteuren 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 diverse privévermogens.

Handelsregister

Hoofdelijke aansprakelijkheid

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 worden gedaan, gaat. Als hij ziet dat de persoon tegenover hem slechts bevoegd is om een verbintenis aan te gaan tot 5.000 euro en het gaat om 6.000 euro, dan doet hij er verstandig aan om de handtekening van de andere vennoten te vragen. Blijft de handelende vennoot binnen zijn bevoegdheid, óf 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.

Tussenvraag 1.4

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

1.3.3 Commanditaire vennootschap

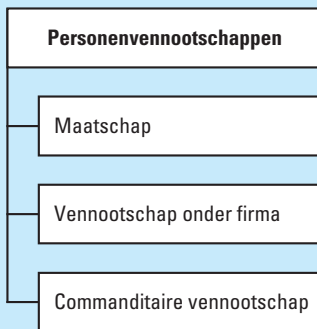
Commanditaire vennoot

De 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 die 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. 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).

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

Figuur 1.2 **Personenvennootschappen**



1.4 Bv

Anna 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 één of andere manier voorkomen hadden kunnen worden door gebruik te maken van een andere rechtsvorm. Indien Anna 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 Anna in de openingscasus, kan ook een bv oprichten. Aan de andere kant is een bv niet zo maar toegankelijk voor derden, want de aandelen 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 een kort overzicht van de betrokken partijen te geven.

1.4.1 Organen en onderlinge verhouding

Dagelijks bestuur

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 ontvangen een salaris van de bv. Deze directieleden zijn in beginsel niet aansprakelijk voor schulden van de bv (zie subparagraaf 1.4.2).

Aandeelhouders

Daarnaast zijn er in een bv aandeelhouders. Deze zijn verenigd in de Algemene Vergadering van Aandeelhouders (AVA), die minimaal éénmaal 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 bijvoorbeeld 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 namelijk om toestemming te vragen. Op deze AVA heeft ieder aandeel dan één stem. Een aandeelhouder kan ook in de directie zitten. Stel dat in de openingscasus Anna alleen een bv opricht, dan is zij 100% aandeelhouder en enig directielid. Zij wordt dan directeur-grootaandeelhouder genoemd.

Blokkeringsregeling

Met betrekking tot de aandeelhouders is het besloten karakter van de bv een belangrijk kenmerk. Zoals hiervoor al vermeld, betekent het besloten karakter van de bv dat er een beperkt, met naam en toenaam bekend, aantal aandeelhouders is. Niemand kan dus zo maar aandelen kopen van een bv. Om dat te benadrukken moet er in de statuten van een bv een blokkeringsregeling staan. Wil een aandeelhouder zijn aandelen verkopen, dan zal hij ze eerst moeten aanbieden aan de overige aandeelhouders of hij zal goedkeuring moeten vragen aan de andere aandeelhouders als hij ze aan een derde wil verkopen (art. 2:195 BW).

Raad van Commissarissen

Tot slot kan er in de statuten van een bv ook worden bepaald dat er een Raad van Commissarissen 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.

1.4.2 Aansprakelijkheid

Juridisch zelfstandig orgaan

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

Voorbeeld 1.6

Even terug naar Mark uit voorbeeld 1.3. Hij heeft nog steeds dat winkeltje in skatekleding, maar hij heeft er een bv van gemaakt. De rekeningen kan hij

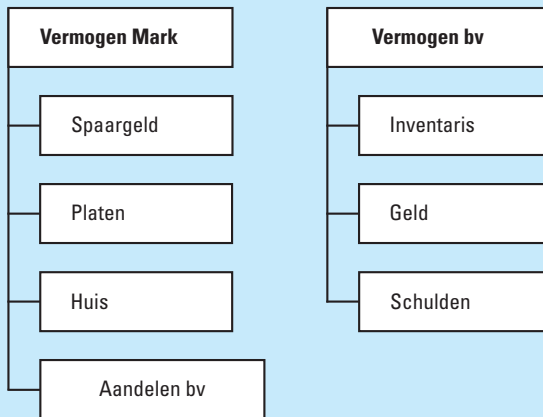
nog steeds niet betalen. Hij heeft nog wel die spaarcenten op de bank en die waardevolle platencollectie.

Nu is de bv de verplichtingen aangegaan en niet Mark. Dat betekent dat, mocht de bv niet kunnen voldoen aan deze verplichtingen, Mark buiten schot blijft en ook zijn spaarcenten en platencollectie. Dat geldt precies hetzelfde voor Anna 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 2 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 Mark staat los van dat van de bv. Mocht de bv verplichtingen niet na kunnen komen en daardoor failliet moet worden verklaard, dan is Mark zijn aandelen kwijt, maar hij loopt niet het risico dat schuldeisers bij zijn spaargeld, platen of huis terecht kunnen.

Figuur 1.3 **Bv en afgescheiden vermogen**



Overigens vrijwaart dit de directie niet om zo maar 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 daar sprake van 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 ICT-bedrijf Renat bv. Meteen nadat ze van de bank 20.000 euro krediet hebben gekregen, kopen ze een Audi TT voor zichzelf. Het geld is daardoor meteen 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 zelf 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 geval van Natasja en René heeft de bank zeker mogelijkheden om de schulden te verhalen op hun privé-rekeningen.

Tussenvraag 1.5

Noem minimaal drie verschillen tussen de vof en de bv.

1.4.3 Oprichtingsvereisten

Waarom kiest niet iedereen voor de bv als rechtsvorm, als de aansprakelijkheid zo veel voordeliger uitpakt voor de ondernemers dan bij andere rechtsvormen? Dat komt vooral omdat er nogal wat haken en ogen zitten aan de oprichting van een bv. De bv is namelijk pas opgericht als aan de volgende vereisten is voldaan:

- 1 De oprichters hebben 18.000 euro nodig. Omdat het risico bestaat dat iedereen die wil ondernemen een bv start vanwege de beperkte aansprakelijkheid dient er, ter bescherming van de schuldeisers van de toekomstige bv, een minimaal startkapitaal aanwezig te zijn van 18.000 euro.
- 2 Er is door de oprichters en de aandeelhouders (vaak dezelfde personen, maar dat hoeft niet) een akte van oprichting opgesteld 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, 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 en de blokkeringsregeling (zie subparagraaf 1.4.1).
- 3 De oprichters hebben van het Ministerie van Justitie een verklaring van geen bezwaar gekregen (art. 2:175 en 2:179 BW). Die verklaring wordt alleen dan afgegeven als uit een onderzoek van het ministerie blijkt dat er geen gevaar bestaat dat de oprichters slechte bedoelingen hebben of de bv zouden misbruiken. Als blijkt dat de oprichter vaak betrokken is bij

*Minimaal
startkapitaal*

*Akte van
oprichting*

*Verklaring van
geen bezwaar*

faillissementen of strafrechtelijke delicten, zou dat een reden kunnen zijn om de verklaring van geen bezwaar niet af te geven.

- 4 Als de verklaring van geen bezwaar is verleend, moeten de ondernemers terug naar de notaris voor het laten passeren van de akte van oprichting. Op dat moment verkrijgt de bv rechtspersoonlijkheid.
- 5 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.

Handelsregister

Tot het moment dat aan al deze oprichtingsvereisten is voldaan, is er nog geen sprake van een bv. Dat zou onwenselijke situaties kunnen geven. Want misschien willen de ondernemers al briefpapier laten drukken, of 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. Zolang er in het Handelsregister i.o. achter de naam staat, zijn ze persoonlijk aansprakelijk voor schulden die ze aangaan (art. 2:180 lid 2 BW).

Bv in oprichting

Nieuwe wetgeving

Overigens is er bij de bv nieuwe wetgeving op komst. Omdat met name de zware oprichtingsvereisten vaak een drempel zijn voor ondernemers om te kiezen voor de bv, is men van plan om daar wat flexibiliteit in aan te brengen. De belangrijkste wijzigingen bestaan erin dat het verplichte startkapitaal van 18.000 euro en de verplichte blokkeringsregeling komen te vervallen. Bovendien gaan er op moment van schrijven (augustus 2011) stemmen op om ook de notariële oprichtingsakte niet meer verplicht te stellen.

Tussenvraag 1.6

Er zijn mensen die vinden dat als de verplichte blokkeringsregeling wordt afgeschaft, ook de naam bv moet veranderen. Kun jij uitleggen waarom mensen dat vinden?

Tot slot van deze paragraaf even terug naar de openingscasus. Anna had een heleboel problemen kunnen voorkomen door meteen een bv op te richten of naarmate er steeds meer geld in haar eenmanszaak om ging 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.

1.5 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 viertal andere rechtsvormen mag in deze uitgave echter niet ontbreken. Vandaar tot slot van dit hoofdstuk kort een paar zinnen over de nv, stichting, vereniging en coöperatie.

1.5.1 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. In het hierna volgende krantenartikel uit *de Volkskrant* van 5 april 2011 een recent voorbeeld over strubbelingen in de relatie tussen deze organen binnen een nv.

Aandeelhouders desnoods naar rechter om Ajax

De Vereniging van Effectenbezitters (VEB) is vastbesloten een buitengewone aandeelhoudersvergadering (bava) af te dwingen bij Ajax. Desnoods stapt de beleggersvereniging naar de rechter.

‘Dit is het moment om als beursgenoteerde onderneming actie te ondernemen. Er is een bestuurscrisis, wat wil je nog meer’, zei VEB-woordvoerder Niels Lemmers dinsdag. Ajax liet maandagavond weten geen gehoor te

geven aan de oproep van de VEB om een extra aandeelhoudersvergadering te houden. De beursgenoteerde voetbalclub liet weten ervan overtuigd te zijn ‘iedereen tijdig en op een correcte manier te hebben geïnformeerd’ en wees daarbij op het persbericht en de persconferentie van woensdag 30 maart. Volgens de VEB is er veel onduidelijkheid en hebben de aandeelhouders het recht op opheldering over de situatie bij Ajax. ‘Zij zijn de eigenaren’, aldus Lemmers. ■

De verschillen tussen de nv en de bv zitten hem met name in de overdraagbaarheid van de aandelen. Vanwege het besloten karakter van de bv en de blokkeringsregeling zijn aandelen in een bv niet vrij verhandelbaar. Aandelen in een nv zijn wel vrij overdraagbaar (art. 2:70 BW), bijvoorbeeld op de Nederlandse beurs op het Damrak in Amsterdam of op Wall Street in New York. Daarnaast is het minimale startkapitaal 45.000 euro. Bekende nv's zijn Ahold (van Albert Heijn), KLM/AirFrance, Philips en Ajax.

Vrij
overdraagbaar

1.5.2 Stichting

Ideëel doel

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 War Child en Novib.

1.5.3 Vereniging

Gemeenschappelijk doel

Een andere rechtspersoon die niet gebruikt kan worden voor ondernemingen met winst oogmerk is de vereniging. Deze vorm is normaal te vinden bij bijvoorbeeld de plaatselijke sport- of carnavalsclub. 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.

1.5.4 Coöperatie

Vereniging van bedrijven

Dit is een bijzondere vorm van de vereniging. De coöperatie, zelf ook weer een rechtspersoon, kan gezien worden als een vereniging van bedrijven, waarbij de winst wel mag worden verdeeld onder de leden. De leden voeren samen de bedrijfsvoering, de coöperatie zorgt voor gezamenlijke inkoop en verkoop. Bekende voorbeelden zijn de Rabobank en zuivelgigant FrieslandCampina.



Volg de auteur op Twitter (@Bedrijfsrecht) voor een koppeling van de theorie aan de dagelijkse actualiteit.

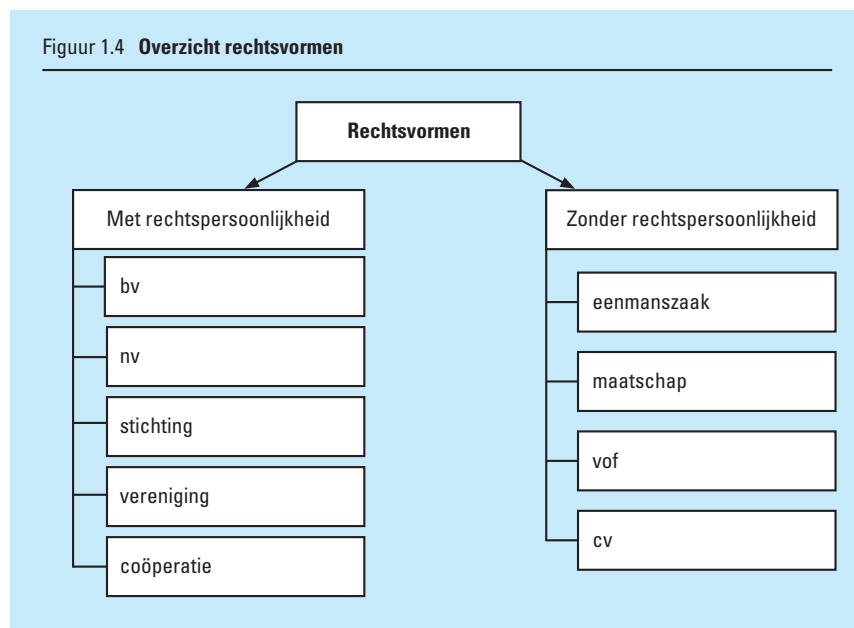
Samenvatting

Eén 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. Het 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 is een ondernemingsvorm met rechtspersoonlijkheid, waarbij een vaste groep aandeelhouders voor het werkkapitaal heeft gezorgd. Groot voordeel van deze rechtsvorm is dat de bestuurders niet persoonlijk aansprakelijk zijn voor schulden van het bedrijf, tenzij hun onbehoorlijk bestuur kan worden verweten. Nadeel van de bv zijn de vele oprichtingsvereisten.

Schematisch ziet het er als volgt uit.



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** Jaap, Job en Joep starten een stucadoorsbedrijf. Ze maken er een vof van en schrijven het 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 euro. Job besluit bij bedrijf X meteen een laptop aan te schaffen van 1.000 euro. 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 Jaap, 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 Mark, alle drie fysiotherapeuten, besluiten te gaan samenwerken in een maatschap. Ze brengen uiteraard allen arbeid in. Daarnaast heeft Pieter al een bedrijfsspannd ter waarde van 200.000 euro. Mark heeft nog wat oude apparaten en inventaris liggen die hij inbrengt in de maatschap. Totale waarde daarvan: 50.000 euro. De winst over 2010 is fors, meteen 600.000 euro.

- 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 mooi vindt voor in de wachtkamer. Omdat hij redelijk prijzig is, 3.000 euro, vertelt ze dit niet tegen de andere maten.

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

Mark ziet op een beurs in Rotterdam een prachtige behandeltafel. Omdat hij redelijk prijzig is, 3.000 euro, 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 3 zussen richtten in 2008, nog voor de economische malaise, het internetbedrijf Planet-Online op. Ze kozen voor de rechtsvorm bv. De aandelen worden verdeeld onder de zussen zelf, haar moeder, en enkele geldschieters. Er worden 8.000 aandelen uitgegeven met een waarde van 50 euro per stuk. De zussen kopen er ieder 1.600. De moeder 400. De overige aandelen worden aan vrienden verkocht: Harold, Jurgen en Bart ieder 400 aandelen. Nina en haar zus Petra vormen de tweekoppige directie. De andere geldschieters 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 een ieder in de AVA?

De moeder van Nina voorziet dat er een kredietcrisis aan zit te komen en verkoopt haar aandelen aan een kennis.

- c** Kan dit zo maar? Leg uit

Tijdens de AVA van Planet-Online bv hebben de aandeelhouders kritiek op het beleid van het bestuur. Er zijn in deze moeilijke economische tijden 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 gelogeed. 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?