



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

De rechtspositie van de bestuurder: benoeming, beloning en ontslag van de vennootschapsbestuurder

Bennaars, J.H.

Publication date

2015

Document Version

Final published version

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Bennaars, J. H. (2015). *De rechtspositie van de bestuurder: benoeming, beloning en ontslag van de vennootschapsbestuurder*.

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

J.H. Bennaars

De rechtspositie van de bestuurder

Benoeming, beloning en ontslag
van de vennootschapsbestuurder

J.H. Bennaars

De rechtspositie van de bestuurder

DE RECHTSPOSITIE VAN DE BESTUURDER

benoeming, beloning en ontslag van de vennootschapsbestuurder

De rechtspositie van de bestuurder

benoeming, beloning en ontslag van de vennootschapsbestuurder

Academisch proefschrift

ter verkrijging van de graad van doctor aan de Universiteit van Amsterdam
op gezag van de Rector Magnificus
Prof. dr. D.C. van den Boom
ten overstaan van een door het College voor Promoties ingestelde commissie,
in het openbaar te verdedigen in de Aula der Universiteit
op woensdag 1 juli 2015, te 13.00 uur

door

Johanna Huberdina Bennaars

geboren te Ouder-Amstel

Promotiecommissie:

Promotor: Prof. dr. E. Verhulp
Copromotor: Prof. dr. R.M. Beltzer

Overige leden: Prof. dr. J.M. van Slooten
Prof. dr. H.J. de Kluiver
Dr. J. Roest
Prof. dr. L.G. Verburg
Prof. dr. J.B. Huizink

Faculteit: Faculteit der rechtsgeleerdheid

INHOUDSOPGAVE

Lijst van afkortingen / XI

HOOFDSTUK 1

Inleiding / 1

- 1.1 Inleiding / 1
 - 1.1.1 Probleemstelling / 2
 - 1.1.2 Plan van aanpak en verantwoording / 2
- 1.2 De positie van de bestuurder binnen de vennootschap / 4
 - 1.2.1 De vennootschap als instituut / 4
 - 1.2.2 Verhouding rechtspersonenrecht en vermogensrecht / 6
 - 1.2.3 De verhouding tussen vennootschap en bestuurder / 8
 - 1.2.4 Corporate governance / 14
 - 1.2.5 Tussenconclusie / 18
- 1.3 De bestuurder als werknemer / 18
 - 1.3.1 De bestuurder heeft een arbeidsovereenkomst / 19
 - 1.3.2 De definitie van de arbeidsovereenkomst / 28
 - 1.3.3 Arbeid / 32
 - 1.3.4 Loon / 34
 - 1.3.5 Gezagsverhouding / 36
- 1.4 De verhouding tussen vennootschap en bestuurder-werknemer / 37
 - 1.4.1 Gemengde rechtsbetrekking / 38
 - 1.4.2 Gekleurde rechtsbetrekking / 40
 - 1.4.3 Dubbele rechtsbetrekking / 40
 - 1.4.4 Dubbele gekoppelde rechtsbetrekking / 43
- 1.5 Afronding / 44

HOOFDSTUK 2

Wetshistorisch overzicht / 45

- 2.1 Inleiding / 45
- 2.2 De statutair bestuurder in de arbeidsrechtelijke wetgeving / 46
 - 2.2.1 De Wet op de arbeidsovereenkomst 1907 / 46

- 2.2.1.1 Eén algemene regeling / 47
- 2.2.1.2 De bestuurder / 51
- 2.2.1.3 Samenloop / 54
- 2.2.1.4 Het gezagscriterium / 54
- 2.2.1.5 Tussenconclusie / 55
- 2.2.2 De wetwijzigingen vanaf 1909 / 56
- 2.2.2.1 Het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen / 57
- 2.2.2.2 Herziening van het ontslagrecht 1954 / 60
- 2.2.2.3 Invoering overige opzegverboden in 1976 / 62
- 2.2.2.4 Verdere initiatieven om te komen tot een herziening van het ontslagrecht / 62
- 2.2.2.5 Wet Werk en zekerheid (“Wwz”) / 65
- 2.2.3 Conclusie / 73
- 2.3 De statutair bestuurder in de vennootschapsrechtelijke wetgeving / 74
- 2.3.1 Inleiding / 74
- 2.3.2 De periode vóór het Wetboek van Koophandel 1838 / 75
- 2.3.3 Het Wetboek van Koophandel 1838 / 75
- 2.3.4 De herziening van het Wetboek van Koophandel in 1929 / 78
- 2.3.4.1 De voorbereidingen: ontwerp 1871 en ontwerp 1890 / 78
- 2.3.4.2 Het ontwerp 1910 / 79
- 2.3.4.3 Het ontwerp 1925 en het nader gewijzigd ontwerp 1927 / 81
- 2.3.4.4 Tussenconclusie / 82
- 2.3.5 Relevante wijzigingen in de jaren '70 van de 20^e eeuw / 82
- 2.3.5.1 Wijziging van het enquêterecht / 82
- 2.3.5.2 1971: de nieuwe rechtsvorm ‘besloten vennootschap’ en de structuurregeling / 84
- 2.3.5.3 Van het Wetboek van Koophandel naar het Burgerlijk Wetboek / 85
- 2.3.6 Recente ontwikkelingen / 86
- 2.3.6.1 Wet vereenvoudiging en flexibilisering BV-recht / 86
- 2.3.6.2 Wet Aanpassing bestuur en toezicht in naamloze en besloten vennootschappen / 87
- 2.3.7 Conclusie / 91

HOOFDSTUK 3

Samenloop / 93

- 3.1 Inleiding / 93
- 3.2 Een definitie van samenloop / 94
- 3.2.1 Inleiding / 94
- 3.2.2 Literatuur / 95
- 3.3 Cumulatie, alternativiteit of exclusiviteit / 98
- 3.3.1 Jurisprudentie / 98
- 3.3.2 Cumulatie, alternativiteit en exclusiviteit: een nuancering / 99
- 3.3.3 Kritiek Bakels / 102

- 3.3.4 De doorkruisingsleer van Kroeze / 103
- 3.4 Het leerstuk van de gemengde overeenkomsten / 103
- 3.4.1 Inleiding / 103
- 3.4.2 Artikel 6:215 BW / 105
- 3.4.3 Artikel 7:610 lid 2 BW / 106
- 3.4.4 Artikel 6:216 BW / 107

HOOFDSTUK 4

Benoeming en het aangaan van de arbeidsovereenkomst / 109

- 4.1 Inleiding / 109
- 4.2 De benoeming en het aangaan van de arbeidsovereenkomst / 110
- 4.2.1 De benoeming / 110
- 4.2.1.1 Benoeming bij besluit / 111
- 4.2.1.2 Benoeming bij akte van oprichting / 127
- 4.2.1.3 Benoeming door de Ondernemingskamer / 128
- 4.2.2 Het aangaan van de arbeidsovereenkomst / 132
- 4.2.2.1 Algemeen / 132
- 4.2.2.2 De managementovereenkomst / 133
- 4.2.2.3 Vertegenwoordigingsbevoegd orgaan aangaan arbeidsovereenkomst / 137
- 4.3 Wisselwerking benoeming en arbeidsovereenkomst / 140
- 4.3.1 Opvattingen in de literatuur / 140
- 4.3.2 Casusposities / 143
- 4.3.2.1 Bestaande arbeidsovereenkomst / 144
- 4.3.2.2 Er is een geldig benoemingsbesluit, maar geen arbeidsovereenkomst / 159
- 4.3.2.3 Er is een arbeidsovereenkomst met een andere (concern)vennootschap / 160

HOOFDSTUK 5

Bezoldiging en loon / 161

- 5.1 Inleiding / 161
- 5.2 Terminologie / 163
- 5.3 De regelgeving met betrekking tot het vaststellen en de openbaarmaking van bezoldiging in en op basis van Boek 2 BW / 173
- 5.3.1 De BV / 173
- 5.3.1.1 Besluitvorming en vertegenwoordiging / 173
- 5.3.1.2 Openbaarmaking en de rol van de ondernemingsraad / 175
- 5.3.2 De NV en de open NV / 177
- 5.3.2.1 Besluitvorming en vertegenwoordiging / 177
- 5.3.2.2 Standpuntbepalingsrecht ondernemingsraad / 180
- 5.3.2.3 Individuele bezoldiging / 182
- 5.3.2.4 Openbaarmaking en de rol van de ondernemingsraad / 184
- 5.3.3 De beursgenoteerde NV / 185

5.3.3.1	Besluitvorming / 185
5.3.3.2	Openbaarmaking / 185
5.4	Vertegenwoordigingsbevoegdheid of samenloop? / 190
5.4.1	Inleiding / 190
5.4.2	Het bezoldigingsbesluit en het overeenkomen van het loon / 191
5.4.2.1	Er is loon overeengekomen, maar een bezoldigingsbesluit ontbreekt. / 191
5.4.2.2	Er is loon overeengekomen en het bezoldigingsbesluit is gebrekkig / 195
5.4.3	Conclusie / 199
5.5	Privacy en eenzijdige wijziging / 200
5.5.1	Privacy / 200
5.5.2	Eenzijdige wijziging / 203
5.5.2.1	Inleiding / 203
5.5.2.2	Het wijzigen van de arbeidsovereenkomst / 203
5.5.2.3	Aanpassing en terugvordering van bezoldiging, de Wet claw back. / 205
5.5.3	Conclusie / 211
5.6	De Ondernemingskamer en de bestuurdersbeloning / 211
5.6.1	De Ondernemingskamer stelt de beloning vast van door haar aangestelde bestuurders / 211
5.6.2	De Ondernemingskamer regelt de gevolgen van schorsing of ontslag / 212
5.6.3	De Ondernemingskamer oordeelt over de bezoldiging in het kader van wanbeleid / 213

HOOFDSTUK 6

Ontslag / 217

6.1	Inleiding / 217
6.1.1	Bevoegd orgaan bij ontslag / 219
6.1.2	Tussenconclusie / 224
6.2	Ondeelbaarheid ontslag / 224
6.2.1	De 15 april-arresten / 224
6.2.2	Opzegverboden / 230
6.2.3	Anders overeengekomen / 244
6.2.4	De derde uitzondering? / 245
6.2.5	Het toepassingsbereik van de 15 april-arresten / 251
6.2.6	Alleen de contractuele band beëindigen / 260
6.3	Gebreken in de besluitvorming – vennootschapsrechtelijke toetsing / 267
6.3.1	Gebreken in de besluitvorming / 268
6.3.2	Gevolgen van gebreken voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst / 278
6.4	Arbeidsrechtelijke toetsing ontslagbesluit/opzegging / 281
6.4.1	Formele vereisten / 281
6.4.2	Bescherming tegen onredelijke opzegging – artikel 7:681 BW (kennelijk onredelijk ontslag) / 282
6.4.3	Bescherming tegen onredelijke opzegging – artikel 7:669 (nieuw) BW / 288

6.5	Rol van de ondernemingsraad / 291
6.6	Ontslag op staande voet / 293
6.6.1	Inleiding / 293
6.6.2	Onverwijldheid / 295
6.6.3	Dringende reden / 296
6.7	Ontbinding van de arbeidsovereenkomst op verzoek van de werkgever / 299
6.7.1	Ontbinding ex artikel 7:685 BW / 300
6.7.2	Ontbinding ex artikel 7:671 b en c (nieuw) BW / 304
6.8	Opzegging door de bestuurder zelf / 304
6.8.1	Algemeen / 304
6.8.2	Einde arbeidsovereenkomst ook einde bestuurderschap? / 305
6.8.3	Niet lichtvaardig aannemen dat is opgezegd – ook voor bestuurder? / 305
6.9	Beëindigingsovereenkomst / 307
6.9.1	Einde bestuurderschap / 307
6.9.2	Bevoegd orgaan – vertegenwoordigingsbevoegdheid / 308
6.9.3	Finale kwijting / 309
6.10	Bevoegde rechter / 309
6.10.1	Absolute competentie / 310
6.10.2	Relatieve competentie / 313
6.10.3	Arbitrage / 316
6.11	Overgang van onderneming / 316
6.11.1	Inleiding / 316
6.11.2	Positie bestuurder na overgang / 317
6.11.3	Opzegverbod wegens overgang van onderneming / 319
6.11.4	Juridische fusie / 320

HOOFDSTUK 7

Samenvatting en conclusies / 323

7.1	Inleiding / 323
7.2	De opvatting van de wetgever / 324
7.3	De rol van samenloop / 327
7.4	De benoeming: naar een indirect extern werkende besluit / 331
7.5	Beloning: vertegenwoordigingsbevoegdheid / 333
7.6	Het ontslag van de bestuurder / 337
7.7	Slotoverwegingen / 344

HOOFDSTUK 8

Summary and conclusions / 349

8.1	Introduction / 349
8.2	The opinion of the legislator / 350
8.3	The concurrence role / 353

- 8.4 The appointment: towards a decision with indirect, external effect / 356
- 8.5 Remuneration: representative authority / 358
- 8.6 The dismissal of the director / 362
- 8.7 Final conclusions / 369

Lijst van geraadpleegde literatuur / 373

Jurisprudentieregister / 403

Trefwoordenregister / 419

LIJST VAN AFKORTINGEN

<i>A.B.</i>	Administratiefrechtelijke Beslissingen
<i>AA</i>	Ars Aequi. Juridisch studentenblad
<i>AFM</i>	Autoriteit Financiële Markten
<i>A-G</i>	Advocaat-generaal
<i>AMvB</i>	algemene maatregel van bestuur
<i>ArA</i>	Arbeidsrechtelijk Annotaties
<i>ArbeidsRecht</i>	Arbeidsrecht, maandblad voor de praktijk
<i>ARO</i>	Actuele Rechtspraak Ondernemingspraktijk
<i>AWGB</i>	Algemene wet gelijke behandeling
<i>Bb</i>	Bedrijfsjuridische berichten
<i>BBA</i>	Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945
<i>BV</i>	besloten vennootschap
<i>BW</i>	Burgerlijk Wetboek
<i>cao</i>	collectieve arbeidsovereenkomst
<i>CRvB</i>	Centrale Raad van Beroep
<i>DNB</i>	De Nederlandsche Bank
<i>ECLI</i>	European Case Law Identifier
<i>EVRM</i>	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
<i>Fw</i>	Faillissementswet
<i>GAB</i>	gewestelijk arbeidsbureau
<i>GW</i>	Grondwet
<i>HR</i>	Hoge Raad der Nederlanden
<i>HvJ EG</i>	Hof van Justitie Europese Gemeenschappen
<i>HvJ EU</i>	Hof van Justitie Europese Unie (sinds 1 december 2009)
<i>JAR</i>	Jurisprudentie Arbeidsrecht
<i>JAR Verklaard</i>	JAR Verklaard. Jurisprudentie Arbeidsrecht
<i>JIN</i>	Jurisprudentie in Nederland
<i>JOR</i>	Jurisprudentie Onderneming & Recht
<i>KB</i>	Koninklijk besluit
<i>KG</i>	Kort Geding
<i>Ktr.</i>	Kantonrechter (tot 1 januari 2002)
<i>l.k.</i>	linker kolom
<i>m.nt</i>	met noot
<i>MvV</i>	Maandblad voor Vermogensrecht
<i>NbBW</i>	Nieuwsbrief BW

NBW	Nieuwe Burgerlijk Wetboek
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJB	Nederlands Juristenblad
NJV	Nederlandse Juristen-Vereniging
De NV	De Naamloze Vennootschap (tijdschrift)
NV	naamloze vennootschap
PbEU	Publicatieblad van de Europese Unie
PJ	Pensioenjurisprudentie
PP	Praktisch Procederen
Prg.	Praktijkgids
PW	Pensioenwet
R.B.	Rechterlijke Beslissingen inzake de Wet op de arbeidsovereenkomst
r.k.	rechter kolom
R.M.	Rechtsgeleerd Magazijn
RAR	Rechtspraak Arbeidsrecht
Rb.	Rechtbank
RMThemis	Rechtsgeleerd Magazijn Themis
RO	Rechtspraak Ondernemingsrecht. Praktisch bewerkt
RSV	Rechtspraak Sociale Verzekeringen
Rv	Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering
RvC	raad van commissarissen
SER	Sociaal-Economische Raad
SMA	Sociaal Maandblad Arbeid
SR	Sociaal Recht. Nederlands tijdschrift voor sociaal recht
Stb.	Staatsblad
Stcrt.	Staatscourant
T&C	Tekst & Commentaar
TAO	Tijdschrift voor Arbeid & Onderneming
TAP	Tijdschrift voor de Arbeidsrechtpraktijk
TOP	Tijdschrift voor de Ondernemingsrechtpraktijk
TRA	Tijdschrift Recht en Arbeid
TvOB	Tijdschrift voor vennootschapsrecht, rechtspersonenrecht en ondernemingsbestuur
TVVS	TVVS. Maandblad voor ondernemingsrecht en rechtspersonen
USZ	Uitspraken Sociale Zekerheid
UWV	Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen
V&O	Vennootschap & Onderneming
VvA	Vereniging voor Arbeidsrecht
vzr.	Voorzieningenrechter
WAO	Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering
Wet flex-BV	Wet vereenvoudiging en flexibilisering bv-recht
Wft	Wet op het financieel toezicht
WGB M/V	Wet gelijke behandeling mannen en vrouwen
WGB/CZ	Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte
WGB/LA	Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid
WOR	Wet op de ondernemingsraden

Lijst van afkortingen

WPNR	Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie
WvK	Wetboek van Koophandel
WW	Werkloosheidswet
Wwz	Wet werk en zekerheid
ZW	Ziektewet