

Samenwerken in een bv: aandeelhouder, bestuurder of commissaris?

Laurens Kelterman

Mr. L.W. Kelterman is notaris bij VBC Notarissen te Amsterdam.

Trefwoorden: Aandeelhouder, bestuur, raad van commissarissen, bv, one-tier board.



Kennistoets

WWW.PE-BEDRIJFSOPVOLGING.NL

Leerdoelen

Na het lezen van dit artikel kent u:

- de kenmerken van de wettelijke posities van de aandeelhouders, het bestuur en de raad van commissarissen in een 'samenwerkings-bv', zowel zelfstandig als in verhouding tot elkaar;
- de overwegingen die gemaakt worden bij inrichting van zo'n 'samenwerkings-bv'; en
- de drie modellen voor de inrichting van een samenwerking met een bv, die passen binnen de huidige wetgeving.

Samenvatting

In dit artikel wordt een overzicht gegeven van de verschillende wijzen waarop een samenwerking tussen partijen door middel van een bv kan worden ingericht. Daarbij komen de diverse rollen en posities van de samenwerkende partijen als aandeelhouder, bestuurder en commissaris aan de orde. Aan de hand van een casus worden drie modellen voor de inrichting van de bv besproken: (i) het klassieke two-tier model, met een bestuur en raad van commissarissen, (ii) het one-tier model, waarbij de toezicht-houder deel uitmaakt van het bestuur, en (iii) het model met de 'betrokken aandeelhouder', waarbij de aandeelhouder zelf grip op de bv houdt.

1 Inleiding en casus

Partijen die een samenwerking aangaan, kunnen die op diverse manieren vorm geven. Zo kunnen zij een samenwerkingsovereenkomst sluiten, of de samenwerking in de meer gereguleerde vorm van een personenvennootschap vastleggen.¹ De samenwerkende partijen kunnen er ook voor kiezen de samenwerking in een *besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid* (hierna: bv) onder te brengen.



1.1 Drie modellen voor inrichting van de bv

Als partijen kiezen voor samenwerking in een bv, worden zij geconfronteerd met een nieuwe partij: de bv zelf. De vrijheid om een samenwerking in een bv in te richten is beperkt door de kaders die voortvloeien uit het civiele ondernemingsrecht. Op de keper beschouwd, zijn er drie modellen te onderscheiden op basis waarvan de inrichting van de samenwerking kan worden vorm gegeven. In dit artikel zal ik aan de hand van een casus die drie modellen beschrijven.²

1.2 Casus

Biopac Ltd., een partij uit de UK, heeft een idee ontwikkeld dat zij over de gehele wereld uitrolt. Dat doet zij steeds op dezelfde manier: via een *joint venture* met een lokale partij. Zo ook in Nederland: de partijen Poederpower bv, een Nederlandse bv, en Biopac Ltd. gaan samenwerken via de Nederlandse BioPoeder bv. Poederpower bv zal 60% van de aandelen van BioPoeder bv gaan houden en Biopac Ltd. de overige 40%. BioPoeder bv zal twee dochters gaan houden, 100% van de aandelen in een Nederlandse werkmaatschappij (NL opco) en 100% van de aandelen in een Belgische werkmaatschappij (Bel opco). BioPoeder bv wordt op haar beurt bestuurder van zowel NL opco als Bel opco.

Biopac Ltd. wil toezicht houden op de uitrol, ontwikkeling en gebruik van haar idee. Ze vraagt zich af door middel van welke rol zij dat nu het beste kan doen. Daarbij hinkt ze op twee gedachten:

1. voldoende accurate en relevante informatie verkrijgen over de gang van zaken in de bv; en
2. zo min mogelijk aansprakelijkheid naar zich toe trekken, mede met oog op het bestuurderschap van de opco's en het feit dat ze niet vaak in Nederland zal zijn.

Binnen de kaders van Boek 2 BW kan Biopac Ltd. kiezen uit drie modellen voor de samenwerking tussen aandeelhouders, bestuur en raad van commissarissen binnen BioPoeder bv:

- a. het klassieke (dualistische) model, met een bestuur en een raad van commissarissen, waarbij Biopac Ltd via de raad van commissarissen betrokken blijft;
- b. het monistisch model, met een one-tier board, waarin de uitvoering en het toezicht daarop in één orgaan zijn ondergebracht en Biopac Ltd als niet-uitvoerende bestuurder deelneemt;
- c. het model dat ik het 'betrokken aandeelhouder model' noem, waarbij Biopac Ltd, als aandeelhouder, meer actief bij het reilen en zeilen van de onderneming wordt betrokken.

2 Verschillende uitgangspunten

Alvorens de modellen te bespreken, ga ik kort in op de civielrechtelijke posities van de aandeelhouders, het bestuur en de raad van commissarissen.

2.1 De aandeelhouders

De aandeelhouders hebben geen wettelijk opgedragen taak, zoals bestuurders en de leden van de raad van commissaris die wel hebben. Zij verschaffen kapitaal. Hun hoedanigheid van aandeelhouder zorgt er voor dat zij jegens elkaar, maar ook jegens het bestuur en de raad van commissarissen bepaalde rechten en verplichtingen hebben.

De wet en de statuten van de bv bepalen voor een goed deel de interactie tussen de aandeelhouders onderling en hun verhouding met het bestuur en de commissarissen. Door de wet, literatuur en rechtspraak wordt de positie van de aandeelhouders onderling en jegens (het bestuur van) de bv, nader ingevuld. En sinds de invoering van het nieuwe bv-

recht is het ook mogelijk aandeelhouders via de statuten verplichtingen op te leggen.³

2.2 Het bestuur

Wat doet het bestuur nu eigenlijk? De wet geeft antwoord: 'het bestuur bestuurt'.⁴ Dat lijkt een open deur. Maar als we de bepaling goed lezen, leert deze het volgende.

1. Het *bestuur* bestuurt; dus niet de aandeelhouders- (vergadering) of de raad van commissarissen. In het kader van de onderlinge verhoudingen binnen de bv (ook wel: 'vennootschappelijke orde'), is dit een zeer belangrijke afbakening. Het bestuur bestuurt de bv in beginsel zonder beperkingen, last of ruggespraak.
2. Het bestuur *bestuurt*. Deze taakomschrijving vult de verplichtingen van de bestuurders (mede) in. Maar het begrip 'besturen' is niet eenvoudig te beschrijven. Asser/Maeijer & Kroeze omschrijven het treffend als: '(...) besturen in het kader van de rechtspersoon is het leiden van de rechtspersoon. In sommige gevallen houdt dat in de dagelijkse leiding, verantwoordelijkheid voor de strategie en uitvoering daarvan als een ondernemer (...). In andere gevallen is besturen niet meer dan een beheersfunctie. Besturen kan ook inhouden het redresseren van misstanden'.⁵

Lid 5 van art. 2:239 BW voegt daar nog aan toe dat de bestuurders zich bij de vervulling van hun taak richten naar het belang van de vennootschap en de met haar verbonden onderneming. Deze toets is van groot belang bij de vraag of een bestuurder zich heeft gedragen zoals een goed bestuurder dat zou moeten doen en dus of hij aansprakelijk kan worden gesteld wegens wanbestuur. Voor een bestuurder binnen een samenwerking met anderen is het soms lastig af te wegen tussen de diverse belangen. In de rechtspraak bestaat enerzijds begrip voor de bestuurder die luistert naar de aandeelhouders. Maar aan de andere kant mag hij zich niet (slechts) laten leiden door het belang van de aandeelhouders. Daar kan dus een spanningsveld ontstaan.

Bij het samenwerken in een bv neemt het bestuur de (ondernemers)risico's. Indien deze onverantwoord zijn, loopt een bestuurder het risico aansprakelijk gesteld te worden. De aansprakelijkheid van bestuurders is als volgt onder te verdelen:

a. interne aansprakelijkheid

Indien bestuurders hun taak onbehoorlijk vervullen en hen een *ernstig* verwijt is te maken, kunnen zij aansprakelijk gesteld worden door de vennootschap.⁶

In principe is het bestuur als collectief, dus iedere bestuurder zelfstandig, verantwoordelijk.

Indien een taakverdeling is opgemaakt, kan een bestuurder zich onder voorwaarden aan aansprakelijkheid onttrekken. De algemene (financiële) gang van zaken blijft echter een aangelegenheid van alle bestuurders.

b. externe aansprakelijkheid

Jegens derden kan een bestuurder aansprakelijk gesteld worden. Wel is dan een voorwaarde dat de derde de bestuurder een '*persoonlijk ernstig verwijt*' kan maken.⁷

c. wettelijke aansprakelijkheid

Uit de wet vloeit in sommige gevallen ook aansprakelijkheid van bestuurders voort. Bijvoorbeeld indien de administratie niet op orde is⁸ of als het bestuur geen juiste afweging heeft gemaakt in het kader van een inkoop van aandelen of het doen van een uitkering.⁹

2.3 De raad van commissarissen

De raad van commissarissen heeft als wettelijke opdracht: 'toezicht te houden op het beleid van het bestuur en op de algemene gang van zaken in de vennootschap en de met haar verbonden onderneming. Hij staat het bestuur met raad ter zijde'.¹⁰

De taak van de raad van commissarissen behelst het bewaken van het functioneren, de kwaliteit en de continuïteit van het bestuur.¹¹ Naast deze toezichttaak heeft de raad van commissarissen ook de taak gevraagd en ongevraagd advies te geven aan het bestuur.

De afgelopen jaren is de functie van commissaris ingrijpend veranderd.¹² De positie en de rol van de commissaris zijn door rechtspraak nader ingevuld.¹³ De commissaris die het vroeger af kon met de informatiestroom die het bestuur hem gunde, is nu genoodzaakt door te vragen, zelf informatie op te halen die hij nodig heeft voor zijn oordeelsvorming en in voorkomend geval is hij verplicht zelf deskundigen in te schakelen die hem daarbij helpen. Deze actievere rol die tegenwoordig van een commissaris verwacht, of beter: geëist, wordt, heeft als gevolg gehad dat het bestuur en de raad van commissarissen vaker met elkaar botsen.

Ook de commissarissen dienen zich bij de uitoefening van hun taak te richten naar het belang van de vennootschap en de met haar verbonden onderneming. Dat brengt onder meer met zich, dat een deelbelang binnen de bv (bijvoorbeeld het belang van een aandeelhouder) niet de wijze van vervulling van deze taken mag bepalen. Aandeelhouders zien dat wel eens anders. Zeker wanneer het een commissaris betreft in het kader van de samenwerking benoemd wordt door één van hen.¹⁴

3 Casus. Drie verschillende modellen

Uit het vorenstaande blijkt dat bij de samenwerking door middel van een bv aandacht besteed moet worden aan het invullen van de diverse rollen die de samenwerkende partijen jegens elkaar in verschillende hoedanigheden zullen hebben. Met name de rolverdeling tussen de aandeelhouder, het bestuur en de toezichthouder verdient aandacht. Op basis van de huidige wetgeving kan de samenwerking worden ingepast in een van de volgende modellen.



3.1 Het klassieke (dualistische) model

In het klassieke (dualistische) systeem zijn er naast de aandeelhouders nog een bestuur en een raad van commissarissen. Zoals hiervoor al beschreven, houdt het bestuur zich bezig met het besturen van de bv en de raad van commissarissen houdt daarop toezicht.

a. Benoeming commissarissen

De raad van commissarissen bestaat uit *natuurlijke* personen.¹⁵ Zij worden in beginsel benoemd door de aandeelhouders, of de houders van aandelen van een bepaalde soort.¹⁶ Ook is het mogelijk een aantal van de leden van de raad van commissarissen, maximaal eenderde, te laten benoemen op een andere wijze. Dat benoemingsrecht kan dan bijvoorbeeld toekomen aan een zelfstandige aandeelhouder. Of aan een derde, zoals een leverancier, de bank of zelfs de werknemers. Ook is het mogelijk de benoeming door een ander orgaan van de bv te laten plaatsvinden, bijvoorbeeld door de raad van commissarissen zelf (*coöptatie*).¹⁷

Op basis van de wet kunnen rechtspersonen geen commissaris van de bv worden. Daarnaast kunnen de statuten ook nog voorwaarden stellen aan de positie van commissaris. Deze kwaliteitseisen kunnen door de algemene vergadering te allen tijde opzij gezet worden. Voorts kent de wet nog een beperking voor de benoembaarheid bij 'grote rechtspersonen'.

b. Taakvervulling

Omtrent de taakvervulling, kunnen de statuten aanvullende bepalingen bevatten ten aanzien van de hiervoor vermelde toezichttaak en de adviestaak van de raad van commissarissen.¹⁸ Zo kunnen bijvoorbeeld bepaalde bestuursbesluiten aan de goedkeuring van de raad van commissarissen worden onderworpen.

Het bestuur van de bv is verplicht de raad van commissarissen 'tijdig de voor de uitoefening van diens taak noodzakelijke gegevens' te verschaffen.¹⁹ Het bestuur zal dus relevante informatie die zien op het bestuursbeleid moeten aanleveren, maar ook andere relevante informatie. Indien zij dat zonder goede reden niet tijdig of volledig doet, handelt het bestuur onzorgvuldig.²⁰ De commissarissen zijn in dit model in beginsel in

afwachting van hetgeen zij gepresenteerd krijgen. Of zelf bij het bestuur opvragen, want de bal is de laatste jaren steeds meer bij de raad van commissarissen komen te liggen.²¹ Commissarissen zullen vaker alert moeten zijn op signalen die hen vanuit de bv bereiken en daar direct, uit zichzelf op moeten handelen door bijvoorbeeld (nadere) informatie op te vragen en deskundigen in te schakelen. Een veelgehoord bezwaar tegen het dualistische model is dan ook, dat commissarissen enerzijds kampen met een kenniskloof en een achterstand in informatieverschaffing ten opzichte van het bestuur, maar anderzijds eerder en vaker aansprakelijk worden gesteld voor het door hen uitgevoerde toezicht.

3.2 Het monistische model, oftewel: de 'one-tier board'

De internationalisering van het aandeelhoudersbestand, maar daarnaast ook de hiervoor genoemde kenniskloof en informatieachterstand van de toezichthouder, hebben er mede toe geleid dat de wetgever met de wetwijziging per 1 januari 2013²² formeel de weg vrij heeft gemaakt voor de invoering van de one-tier board.²³

a. Taakverdeling

Het is mogelijk dat de bestuurstaken verdeeld worden over uitvoerende en niet-uitvoerende bestuurders.²⁴ Deze verdeling van bestuurstaken moet worden opgenomen in de statuten, zodat voorkomen wordt dat een aandeelhouder geconfronteerd wordt met een ander bestuursmodel dan hij mocht verwachten.

Als aanvulling op de taakverdeling, kan (bij of krachtens de statuten) worden bepaald dat één of meer bestuurders zelfstandig kunnen besluiten omtrent zaken die tot hun taak behoren.²⁵ Een dergelijk zelfstandig genomen besluit geldt dan als een besluit namens het gehele bestuur.

b. Benoeming

In de wet is niet bepaald wat de numerieke verhouding tussen de uitvoerende en niet-uitvoerende bestuurders moet zijn. De samenwerkende partijen kunnen die samenstelling naar eigen inzicht bepalen.

Benoeming van de niet-uitvoerende bestuurders gebeurt door de algemene vergadering of door houders van aandelen van een bepaalde soort. Bij de benoeming moet direct expliciet bepaald worden dat de bestuurder een niet-uitvoerende bestuurder wordt.²⁶

Slechts natuurlijke personen kunnen benoemd worden tot niet-uitvoerende bestuurders.²⁷ De statuten kunnen daarnaast nog voorwaarden (kwaliteitseisen) stellen.²⁸ En ook bij de one-tier board geldt een beperking met betrekking tot het aantal commissariaten of posities als bestuurder (uitvoerend dan wel niet-uitvoerend) die een beoogde niet-uitvoerende bestuurder mag bekleden.

c. Taakvervulling

De niet-uitvoerende bestuurders treden op als toezichthouders ten aanzien van de uitoefening van de bestuurstak door de uitvoerende bestuurders.²⁹ Bij die taakverdeling geldt wel een aantal restricties: (i) de toezichthoudende taak kan niet worden weggehaald bij de niet-uitvoerende

bestuurders en (ii) het voorzitterschap van het bestuur, het doen van voordrachten voor de benoeming van bestuurders en het vaststellen van de financiële vergoedingen van uitvoerende bestuurders kan niet aan een uitvoerende bestuurder worden toebedeeld.³⁰

Alle bestuurders blijven wel aansprakelijk voor de 'algemene gang van zaken'. Aangenomen wordt dat daarmee het algemene en financiële beleid bedoeld wordt.

d. Verschillen commissaris en niet-uitvoerende bestuurder

Samenvattend verschillen het monistisch en het dualistisch model dus op enkele wezenlijke punten van elkaar. Eén van de belangrijkste verschillen is dat de niet-uitvoerende bestuurders in beginsel niet kampen met de kennisachterstand die commissarissen hebben. Dat hangt samen met het feit dat de niet-uitvoerende bestuurders ook gewoon bestuurders zijn en dus in principe ook betrokken zijn bij het nemen van bestuursbesluiten. De raad van commissarissen is daarentegen afhankelijk van de informatie die ze van het bestuur krijgt aangereikt. In dit verschil schuilt tevens een tegengesteld gevaar van beide modellen. De commissarissen lopen het risico te ver van de onderneming van de bv af te staan, waardoor zij minder goed in staat zijn voldoende toezicht te houden op het bestuur en de bv. De niet-uitvoerende bestuurders zullen er juist op moeten letten dat zij niet al te zeer verweven raken met de uitvoerende bestuurders. Zij moeten wel – net als de raad van commissarissen – toezicht blijven houden op het bestuur en niet (teveel) meebesturen.

Als bestuurder zou een niet-uitvoerende bestuurder wellicht meer 'grip' op de onderneming kunnen hebben dan een commissaris. In een two-tier model wordt wel vaak bepaald dat de raad van commissarissen vooraf goedkeuring aan bepaalde bestuursbesluiten moet verlenen. Maar indien die regel niet wordt nageleefd, zal de bv (als uitgangspunt) wel degelijk gebonden zijn aan de handelingen van de bestuurders. In een model met een one-tier board zou bepaald kunnen worden dat uitvoerende bestuurders de bv slechts dan kunnen vertegenwoordigen indien zij gezamenlijk met een niet-uitvoerende bestuurder handelen. Die laatste is, zoals eerder opgemerkt, gewoon een bestuurder en heeft dus ook vertegenwoordigingsbevoegdheid.

Dat brengt mij op een ander verschil met het duale systeem: als bestuurder heeft een niet-uitvoerende bestuurder een bredere taak dan een toezichthoudende commissaris. Op grond van de wet is hij namelijk ook verantwoordelijk (en aansprakelijk) voor de algemene gang van zaken binnen de bv, ook al is zijn taak beperkt tot het houden van toezicht op de uitvoerende bestuurders.³¹

3.3 Het 'betrokken aandeelhouder'-model

Een derde model is dat met de 'betrokken aandeelhouder'. Deze aandeelhouder heeft verder geen andere positie als bestuurder of lid van de raad van commissarissen. Zoals ik hiervoor al schreef, heeft een aandeelhouder geen wettelijke taakopdracht. Hij mag naar eigen goeddunken zijn positie

als aandeelhouder invullen.³² De wetgever heeft hem daartoe echter wel enkele belangrijke tools in handen gegeven. Die zijn met de invoering van het nieuwe bv-recht nog iets uitgebreid.

a. Benoemen en ontslaan bestuur

Eén van de belangrijkste rechten die een aandeelhouder heeft, is het kunnen benoemen en ontslaan van bestuurders.³³ Sinds de invoering van het nieuwe bv-recht kan tevens bepaald worden dat één van de samenwerkende partijen een of meerdere bestuurders mag benoemen. Ook zou aan de aandeelhouder het recht verleend kunnen worden dat hij in voorkomende gevallen zelfstandig tot ontslag van de andere, niet door hem benoemde bestuurders mag overgaan.³⁴

b. Voorafgaande goedkeuring

De aandeelhouder kan bepaalde bestuursbesluiten aan zijn voorafgaande goedkeuring onderwerpen.³⁵ Zo kan hij ervoor zorgen dat een bepaald soort investeringen, of verplichtingen boven een bepaald bedrag, niet plaatsvinden zonder dat hij daaraan zijn goedkeuring verleend heeft. Het onthouden van deze goedkeuring tast evenwel niet de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de bestuurders aan.³⁶ Een bestuurder die zonder de goedkeuring handelt, zal zich echter al snel schuldig maken aan wanbestuur en uit dien hoofde aansprakelijk zijn jegens de aandeelhouder voor schade die uit zijn handelen voortvloeit.

c. Bindende instructie

Onder het huidige bv-recht kan een aandeelhouder een bindend instructierecht worden toegekend. Dat recht geeft de aandeelhouder het recht een instructie aan het bestuur te geven. Die instructie mag het bestuur slechts naast zich neerleggen indien de uitvoering daarvan in strijd is met het belang van de vennootschap en de met haar verbonden onderneming. In tegenstelling tot het oude recht, dat slechts een instructie op algemene lijnen toeliet, kan thans een concrete, gedetailleerde instructie aan het bestuur worden gegeven.³⁷ Dus ook instructies ten aanzien van het beleid! Zodoende kan de aandeelhouder dus op de stoel van de bestuurder gaan zitten.³⁸

d. Verregaande informatieplicht

De aandeelhouders hebben in beginsel, net als de raad van commissarissen, slechts beschikking over informatie met betrekking tot de bv, voor zover het bestuur hen daarin voorziet. In de statuten (en de aandeelhoudersovereenkomst, waarbij de bv partij wordt) kan een verregaande, periodieke informatieverplichting worden opgenomen, die wat betreft frequentie en inhoud van de informatie geïntensiveerd zal worden indien zich bepaalde, vooraf beschreven situaties (red flags) voordoen.

e. Verschillen met one-tier en two-tier

Het meest in het oog springende verschil met de andere modellen, is dat de aandeelhouder vanuit zijn eigen positie invloed heeft op datgene wat er in de bv gebeurt. De wet kent aan de aandeelhouder, in de hoedanigheid van

toezichthouder, niet veel rechten toe. Maar tot op zekere hoogte kunnen die worden vastgelegd in de statuten en andere (samenwerkings)documenten. Anderzijds brengt de positie als aandeelhouder, zoals eerder even aangehaald, ook geen wettelijke taken met zich. De aandeelhouder loopt in verband met zijn toezichthoudende bevoegdheden niet snel het risico aansprakelijk te worden gesteld. Dit zou bij voorbeeld kunnen gebeuren indien de bemoeizucht van de aandeelhouder zodanig is dat hij als ‘mede-beleidsbepaler’ wordt aangemerkt.³⁹

De aandeelhouder die van een afstand het bestuur in de gaten houdt, heeft evenwel net als de leden van de raad van commissarissen in beginsel last van een achterstand en vertraging in kennis en informatie. Daarvoor kunnen bepaalde (statutaire) voorzieningen worden getroffen. Een garantie op informatie uit de eerste hand, zoals een bestuurder, heeft hij echter niet.

4 Ter afronding

In de voormelde casus heeft de aandeelhouder uiteindelijk voor het derde systeem, als ‘betrokken’ aandeelhouder, gekozen. Het aansprakelijkheidsrisico van een niet-uitvoerende bestuurder of commissaris was daarbij doorslaggevend. In de statuten en de aandeelhouders-/samenwerkingsovereenkomst is een aantal van de hiervoor, in paragraaf 3.3 vermelde rechten uitdrukkelijk verankerd.

5 Conclusies

- Door in een bv samen te werken, wordt de dynamiek van een samenwerking anders dan ingeval deze direct, via een contract vormgegeven wordt.
- De partijen bij de samenwerking in een bv krijgen een rol als aandeelhouder, bestuurder of commissaris. Aan deze posities is in de wet (en aangevuld in de literatuur en jurisprudentie) al op een bepaalde wijze invulling gegeven.
- Op basis van de huidige wetgeving zijn drie modellen te onderscheiden voor de inrichting van de bv en het samenspel tussen de aandeelhouders, bestuurders en commissarissen.
- Ten eerste is er het klassieke, dualistische model; daarin functioneert een bestuur onder toezicht van een raad van commissarissen.
- Ten tweede is er het monistisch model, de ‘one-tier board’; in dat model is het toezicht ondergebracht in het bestuur, dat bestaat uit uitvoerende en niet-uitvoerende (toezichthoudende) bestuurders.
- Als laatste is er het model met de ‘betrokken aandeelhouder’; door bepaalde informatie-, goedkeurings- en instructierechten te verankeren in de statuten en andere (samenwerkings-/aandeelhouders)overeenkomsten, houdt de aandeelhouder als zodanig invloed op het reilen en zeilen van de bv.
- Bij de afweging tussen de diverse modellen spelen onder andere mee: de mate van aansprakelijkheid en de wens over kennis uit de eerste hand te beschikken.

Noten

- 1 Zoals een maatschap, vennootschap onder firma of een commanditaire vennootschap, zie ook elders in deze uitgave.
- 2 In dit artikel behandel ik – behoudens een zijdelings geplaatste opmerking – de samenwerking slechts vanuit civielrechtelijke optiek.
- 3 Zie art. 2:192 BW.
- 4 Zie art. 2:239, lid 1, BW: ‘Behoudens beperkingen volgens de statuten is het bestuur belast met het besturen van de vennootschap.’
- 5 Zie Asser/Maeijer & Kroeze 2-1* 2015/189.
- 6 Zie art. 2:9, lid 2, BW en HR 10 januari 1997, *NJ* 1997/360 (Staleman/Van der Ven).
- 7 Zie de ‘Septemberarresten’: HR 5 september 2014, *NJ* 2015/21, m.nt. Van Schilfgaarde (Hezemans Air) en HR 5 september 2014, *NJ* 2015/22, m.nt. Van Schilfgaarde (RCI Financial Services). En lees het artikel van A.J.P. Schild, ‘Ontwikkelingen bestuurdersaansprakelijkheid: een overzicht’, *WPNR* 2015/7087, p. 1046 e.v., waarin de ontwikkelingen in het denken ten aanzien van bestuurdersaansprakelijkheid worden weergegeven.
- 8 Zie art. 2:248 BW jo. art. 2:394 of art. 2:10 BW.
- 9 Zie respectievelijk art. 2:208, lid 6, BW en art. 2:216, lid 2, BW.
- 10 Zie art. 2:250, lid 2, BW.
- 11 Zie hierover o.a.: Asser/Maeijer/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-II* 2009/487.
- 12 M.M. Schild, ‘De zorg van een zorgvuldig commissaris’, *WPNR* 2015/7045, p. 39 e.v.; zie in dit verband ook: Asser/Maeijer/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-II* 2009/484 en Van Schilfgaarde/Winter 2009/68, *NRC Handelsblad* (9 februari 2016), ‘Commissariaat geen erebaan’.
- 13 Voor een goed overzicht, zie de jurisprudentie die M.M. Schild bespreekt in het hiervoor in noot 12 bedoelde artikel in *WPNR*.
- 14 Blijkens het artikel ‘Knieval voor Amerika’ van P. Couwenbergh op FD.nl (18 februari 2016, met update 19 februari 2016) nog een actuele discussie.
- 15 Art. 2:250, lid 1, BW.
- 16 Art. 2:252 BW.
- 17 Art. 2:253 BW. Benoeming door het bestuur, waarop de commissarissen toezicht houden, past niet in de ‘vennootschappelijke orde’; zie over de benoeming door een derde ook Asser/Maeijer/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-II* 2009/507.
- 18 Art. 2:250, lid 3, BW.
- 19 Art. 2:251, lid 1, BW.
- 20 Zie bij voorbeeld: HR 10 januari 1990, *NJ* 1990/466.
- 21 Het bestuur is in beginsel niet verplicht een verzoek van een individuele commissaris om informatie te honoreren, zie Pres. Rb. Roermond 28 maart 1985, KG 1985/128, LJV AH0659.
- 22 Wet bestuur en toezicht, *Stb.* 2011, 275.
- 23 Zie S. Peij, ‘Waarom wel en niet? De “One-tier board”’, *Finance & Control* augustus 2010, p. 38 e.v., over de ontwikkelingen naar de one-tier board.
- 24 Art. 2:239a BW.
- 25 Zie 2:239a, lid 3, BW.
- 26 Zie art. 2:242, lid 1, BW.
- 27 Zie art. 2:239a, lid 1, laatste zin BW.
- 28 Art. 2:242, lid 2, BW.
- 29 Hetgeen uiteraard niet betekent dat de uitvoerende bestuursleden niet langer oplettend behoeven te zijn met oog op wanbeleid enz.
- 30 Art. 2:239a BW.
- 31 Zie art. 2:9 BW en hetgeen hiervoor is schreven over hetgeen valt onder de algemene gang van zaken binnen de bv.
- 32 Uiteraard binnen de door de wet en jurisprudentie gestelde grenzen.
- 33 Art. 2:242, lid 1, BW.
- 34 Zie art. 2:244, lid 1, BW.
- 35 Op grond van art. 2:239, lid 3, BW.
- 36 Hetgeen volgt uit het bepaalde in art. 2:239, lid 3 jo. art. 2:240, lid 3, BW.
- 37 Zie art. 2:239, lid 4, BW.
- 38 Zie uitgebreid over het instructierecht zoals dat geldt onder het huidige bv-recht: J.A. Terstege, ‘Instructierecht en de Flex-BV’, *WPNR* 2014/7011, p. 259 e.v.
- 39 Zie bij voorbeeld art. 2:248, lid 7, BW.