

A

ADVOCATENBLAD

KRONIEK

Kronieken | nr. 2/2015

Kronieken
PENSIOENRECHT
ARBEIDSRECHT
VENNOOTSCHAPSRECHT

Sdu

oprecht
de beste
keuze



Pensioenrecht

- 4 Inleiding
- 4 De pensioenovereenkomst
- 4 Wijziging pensioenovereenkomst/wijziging bijdrage premie zorgverzekering
- 6 De uitvoeringsovereenkomst
- 7 Aansluiting bij bedrijfstakpensioenfondsen
- 7 Vrijstelling van verplichte deelneming aan bedrijfstakpensioenfondsen
- 8 Evenwichtige belangenbehartiging door pensioenfondsbesturen
- 9 Pensioenadvisering
- 9 Herstel van fouten door pensioenuitvoerders
- 10 Gelijke behandeling
- 10 Pensioen en scheiding
- 11 Procesrecht
- 11 Tot besluit

Arbeidsrecht

- 13 Ontslag op staande voet
- 13 Contractuele ontslagvergoeding
- 14 Afgifte integriteitsverklaring
- 15 Kwalificatie arbeidsovereenkomst
- 16 Staking
- 17 Loonaanspraak tijdens ziekte
- 18 Vakantiegeld en de beslagvrije voet
- 18 Overlijden werknemer
- 19 Wet werk en zekerheid
- 20 Overige ontwikkelingen
 - 20 Wijzigingen Ontslagbesluit
 - 20 Vrije advocaatkeuze

Vennootschapsrecht

- 22 Wetgeving
- 22 Bestuurdersaansprakelijkheid
 - 23 Tulip Air
 - 24 RCI
 - 24 Kok
 - 25 Kameleon
- 25 Administratieplicht
- 26 Enquêtebevoegdheid
- 28 Cancun
- 30 Slot



COLOFON

95e jaargang

Het *Advocatenblad*, het maandblad voor de Nederlandse advocatuur, verschijnt 12 keer per jaar (elke laatste donderdag van de maand) en wordt uitgegeven door Sdu Uitgevers. De van de Nederlandse orde van advocaten onafhankelijke redactie stelt de inhoud samen.

Hoofredacteur

Robert Stiphout

Samenstelling

Nathalie Gloudemans-Voogd

Advocaat-redactieleden

Koert Boshouwers, Halime Celik, Anneke Groenewoud, Martijn Maathuis, Robert Malewicz, Christiaan Oberman, Marc Padberg, Leonie Rammeloo, Theo van Schagen, Bart van Tongeren

Illustratie

Floris Tilanus

Vormgeving

Dimdim, Den Haag

Correctie

Sandra Braakmann

Druk

Senefelder Misset, Doetinchem

Citeerwijze

Adv.bl. Kroniek 2015-2, p.

Medewerkers aan dit nummer

Rik Analbers, Bastiaan Bodewes, Annemiek Cramer, Karol Hillebrandt, Jan Aart van de Hoef, Christiaan Oberman, Naime Tali, Wim Thijssen en Bas Visé

Contact

Bijdragen kunnen naar redactie@advocatenorde.nl. Per 500 woorden leveren de 1 opleidingspunt op. De redactie heeft het recht bijdragen in te korten.

Sdu Uitgevers

Gert Jan Schinkel (uitgever)

Advertenties

Fenneke Rosier en Angela Bruins (media adviseurs)
070-378 05 62
www.sduadvertieren.nl,
sdu.advertieren@sdu.nl,
Inzendtermijn:
nr. 5, 8 april 2015
nr. 6., 12 mei 2015

Abonnementen

Per jaar: 240 euro (incl. verzend- en administratiekosten). Studenten: 99 euro. Jaarbanden: 39,95 euro (excl. verzendkosten). Alle bedragen zijn excl. btw.

Adreswijzigingen

Sdu Uitgevers klantenservice, 070-378 98 80, Postbus 20014, 2500 EA Den Haag, www.sdu.nl/service; adreswijzigingen van advocaten: adres@advocatenorde.nl.

Bureau van de orde

Neuhuyskade 94, 2596 XM Den Haag Postbus 30851, 2500 GW Den Haag info@advocatenorde.nl, 070-335 35 35 Helpdesk: helpdesk@advocatenorde.nl, 070-335 35 54

ISSN 0165-1331

Behoudens door de Auteurswet gestelde uitzonderingen, mag niets uit deze uitgave worden vervoelvoudigd of openbaar gemaakt zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden de auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten of onvolkomenheden. Het al dan niet op verzoek van de redactie aanbieden van artikelen aan het *Advocatenblad* impliceert toestemming voor openbaarmaking en vervoelvoudiging t.b.v. de (elektronische) ontsluiting van (delen van) het *Advocatenblad* in enige vorm.

Kroniek Pensioenrecht

De afgelopen periode gaf meer dan voldoende stof voor deze Kroniek Pensioenrecht 2013-2014. Centraal in de media stond vooral de discussie tussen 'jong en oud': dienen de pensioenen van pensioengerechtigden te worden geïndexeerd, eventueel ten koste van de pensioenen van latere generaties? Maar er waren meer ontwikkelingen.



*Bastiaan Bodewes, Annemiek Cramer,
Jan Aart van de Hoef, Naime Tali en Wim Thijssen¹*

Inleiding » De pensioenovereenkomst » Wijziging pensioenovereenkomst/wijziging bijdrage premie zorgverzekering » De uitvoeringsovereenkomst » Aansluiting bij bedrijfstakpensioenfondsen » Vrijstelling van verplichte deelneming aan bedrijfstakpensioenfondsen » Evenwichtige belangenbehartiging door pensioenfondsbesturen » Pensioenadvisering » Herstel van fouten door pensioenuitvoerders » Gelijke behandeling » Pensioen en scheiding » Procesrecht » Tot besluit

¹ Mr. B.J. Bodewes is verbonden aan Bodewes Pensioenrechtadvocatuur te Vries, mr. A.W. Cramer CPL aan Cramer Pensioen Advocatuur te Amsterdam, mr. J.A. van de Hoef CPL aan Van de Hoef Pensioen Advocatuur te Woerden, mr. N. Tali aan Tali Advocatuur te Amsterdam en mr. W.P.M. Thijssen aan Thijssen Pensioen Advocatuur te Heemstede. Mrs. Cramer, Van de Hoef en Thijssen werken in een kantoorcombinatie (www.pensioenadvocaten.nl). Mr. Thijssen is tevens verbonden aan het VU Expertisecentrum Pensioenrecht.

INLEIDING

Medio 2014 trad de Wet versterking bestuur pensioenfondsen (*Stbl.* 2013/302) in werking. Deze wet had grote impact voor de governance van pensioenfondsen. Pensioenfondsen dienden te kiezen uit vijf bestuursmodellen, al dan niet met externe onafhankelijke bestuursleden en al dan niet met intern toezicht ('*one tier board*') of extern toezicht. De medezeggenschap kwam te liggen bij een verantwoordingsorgaan of een belanghebbendenorgaan in plaats van bij de vroegere deelnemersraad, bekleed met het beroepsrecht bij de Ondernemingskamer van het Gerechtshof Amsterdam zoals dat aan de vroegere deelnemersraad toekwam. In het kader van medezeggenschap valt nog een belangrijke wijziging te melden die onderdeel was van de Wet versterking bestuur pensioenfondsen: in de Wet op de ondernemingsraden werd in artikel 27, lid 7 een instemmingsrecht opgenomen voor de ondernemingsraad voor wijziging van de pensioenovereenkomst die wordt uitgevoerd door pensioenfondsen. Voorheen lag slechts vast dat de ondernemingsraad instemmingsrecht had voor wijziging van een pensioenovereenkomst die door een verzekeraar werd uitgevoerd. Tot slot kwam eind 2014 de Wet aanpassing financieel toetsingskader (*Stbl.* 2014/567) tot stand. Deze wet regelde dat pensioenfondsen grotere buffers dienen aan te houden om pensioenen op lange termijn veilig te stellen. Feitelijk betekent dat meer zekerheid op de langere termijn, wat vooral voor jongeren van belang is. Voor pensioengerechtigden betekent het dat indexering van hun pensioen vrijwel illusoir zal blijken. Hoewel de rendementen van de pensioenfondsen een stijgende lijn vertonen, nemen de verplichtingen door de structureel lage rente ook (enorm) toe. De rendementen zijn hard nodig ter dekking van die toename van

de verplichtingen. Kortom: op wetgevingsterrein was 2014 een boeiend jaar voor de pensioenwereld, maar dat geldt niet minder voor de ontwikkelingen in de rechtspraak. Die ontwikkelingen komen hierna gerubriceerd naar de belangrijkste thema's aan de orde.

DE PENSIOEN- OVEREENKOMST

De werkgever gemeente Bergen had eiseres in een bestuursrechtelijke kwestie waarover Rechtbank Noord-Holland te oordelen kreeg (ECLI:NL:RBNHO:2014:2525, *PJ* 2014/144), voortgaand aan het ontslag van eiseres, niet geïnformeerd dat het ontslag zou leiden tot verlies van voorwaardelijke pensioenaanspraken. Eiseres, die met het ontslag had ingestemd, verzocht enige tijd later schadevergoeding van de gemeente Bergen. De rechtbank overwoog dat eiseres het in feite niet eens was met het ontslagbesluit, aangezien dit besluit voor haar verlies van pensioenaanspraken impliceerde. Vervolgens overwoog de rechtbank dat, op grond van de leer van de formele rechtskracht van besluiten waartegen geen rechtsmiddel meer openstaat, van de rechtmatigheid van het ontslagbesluit moest worden uitgegaan, en dat daar volgens vaste jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep slechts in uitzonderlijke situaties van kon worden afgeweken. De omstandigheid dat de gemeente Bergen eiseres voortgaand aan het ontslag niet had geïnformeerd, maakte naar het oordeel van de rechtbank niet dat sprake was van een uitzonderlijke situatie waardoor het bestreden besluit onrechtmatig zou zijn. De rechtbank overwoog daarbij dat het aan eiseres bekend was dat het ABP de pensioenuitvoerder was en dat het op haar weg had gelegen om bij het ABP navraag te doen over de gevolgen van een ontslag, alvorens daarmee in te

stemmen. De vraag rijst of de uitspraak op basis van het civiele recht gelijklopend zou zijn geweest.

WIJZIGING PENSIOEN- OVEREENKOMST/WIJZIGING BIJDRAGE PREMIE ZORGVERZEKERING

De vraag of, en zo ja op welke grondslag (artikel 3:13, artikel 6:2, artikel 6:248, lid 2, artikel 7:611, artikel 7:613 Burgerlijk Wetboek of artikel 19 Pensioenwet?) een met een werknemer overeengekomen arbeidsvoorwaarde die na pensionering doorloopt door de ex-werkgever kan worden gewijzigd, bleek ook in de periode 2013-2014 weer actueel.

In de Kroniek Pensioenrecht van april 2014 kwam het arrest-ECN/OMEN (Hoge Raad 6 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA0566, *PJ* 2013/161) al aan de orde. ECN wijzigde eenzijdig de indexatie ten opzichte van haar ex-werknemers van een onvoorwaardelijk recht naar een voorwaardelijk recht. Het oordeel van de Hoge Raad kwam er, kort samengevat, op neer dat indien sprake is van pensioenaanspraken, het einde van de arbeidsovereenkomst nog niet meebrengt dat de pensioenrechtelijke verhouding tussen partijen als 'uitgewerkt' zou moeten worden aangemerkt. Volgens de Hoge Raad wordt die rechtsverhouding in dat geval, zij het niet meer in de hoedanigheid van werkgever en werknemer, voortgezet in de pensioenovereenkomst. Het arrest lag in lijn van Hof Amsterdam 12 juni 2012 (ECLI:NL:GHAMS:2012:BW8050, *PJ* 2012/119), bekrachtigd in HR 8 november 2013 (ECLI:NL:HR:2013:1134, *PJ* 2013/191) inzake Delta Lloyd. Volgens de Hoge Raad betekent de enkele omstandigheid dat de arbeidsovereenkomst is geëindigd niet dat de aanspraak op indexatie in de uitkeringsfase van het pensioen onaantastbaar zou zijn



geworden. Of (en zo ja: in hoeverre) die aanspraak kan worden aangetast, was afhankelijk van de wet, de regels die de uitvoering van de pensioenovereenkomst beheersten en van de inhoud van die overeenkomst. Volgens de Hoge Raad gold artikel 19 Pensioenwet (de regeling die het eenzijdig wijzigen van de pensioenovereenkomst mogelijk maakt indien de werkgever daarvoor een zwaarwichtig belang heeft) in deze zaak niet omdat de Pensioenwet (Pw) op dat moment nog niet in werking was getreden. De Hoge Raad concludeerde dat voor zover de pensioenreglementen van ECN de bevoegdheid tot wijziging gaven, het gebruikmaken van die bevoegdheid slechts werd beperkt voor zover ECN van die bevoegdheid misbruik zou maken (artikel 3:13 BW; lichtere toets) of uitoefening van die bevoegdheid in de gegeven omstandig-

heden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn (artikel 6:248 lid 2 BW, de zwaardere 'onaanvaardbaarheids' toets).

Op het moment dat de Hoge Raad het arrest-ECN/OMEN wees, had Hof Amsterdam op 11 maart 2014 (ECLI:NL:GHAMS:2014:4015) inmiddels tussenarrest gewezen in een zaak van een groep van ex-werknemers (gepensioneerden) van ASR tegen ASR. Het hof had daarbij met verwijzing naar de systematiek (en bewoordingen) in de Wet CAO geoordeeld dat indien bij cao is overeengekomen dat de bijdrage in de premie voor de ziektekostenverzekering voor werknemers vervalt, dit niet betekent dat deze ook automatisch vervalt voor postactieven. Uit het tussenarrest van het hof bleek dat het hof (duidelijk anders de Hoge Raad in de zaak-ECN/OMEN) in

r.o. 4.26 uitging van een uitgewerkte rechtsverhouding:

'(...) in die zin kan ook worden gesproken worden van een "bevroren" rechtsverhouding tussen partijen, op de datum van het einde van het dienstverband, die een "levenslange" aanspraak op de op dat moment bestaande rechten, te weten een bijdrage in de premie ziektekostenverzekering meebrengt.'

Bij eindarrest van 23 september 2014 (ECLI:NL:GHAMS:2014:4007, PJ 2014/164) kwam het Hof Amsterdam (gelet op het ECN-arrest) echter terug op zijn beslissing in het tussenarrest en oordeelde dat tussen ASR en de postactieven sprake was van een voortgezette (dat wil zeggen: niet-uitgewerkte) rechtsverhouding. Voor de vraag of de bijdrage aan de ziektekostenverzekering ten opzichte van postactieven gewijzigd kon worden, moest volgens het hof aansluiting worden gezocht bij de wettelijke bepalingen over de arbeidsovereenkomst, namelijk artikel 7:613 BW, niet bij de lichtere toets van artikel 3:13 BW. Hierbij merken wij op dat artikel 7:613 BW qua bewoordingen, evenals de Wet CAO, uitsluitend ziet op de relatie tussen werkgever en werknemer. Indien dat anders zou zijn, zouden postactieven volgens het hof immers minder rechtsbescherming genieten dan tijdens hun actieve dienstverband. Aan de norm van artikel 7:613 BW werd volgens het hof overigens niet voldaan. Evenmin werd voldaan aan de norm van artikel 6:248, lid 2 BW, zodat de wijziging niet rechtsgeldig werd geacht.

Hof Den Haag 12 augustus 2014 (niet gepubliceerd, zaaknummer 200.122.979/01) ging uit van de voortgezette rechtsverhouding bij de vraag of een onvoorwaardelijke indexatierегeling ten opzichte van een ex-werknemer kon worden gewijzigd. Het hof oordeelde (zonder een wetsbepaling te noemen) dat onder de omstandigheden van de te berechten situatie de ex-werkgever een zwaarwichtig belang had bij wijzi-

ging van de indexatieregeling waarvoor het belang van de ex-werknemer moest wijken. Onduidelijk is echter of het hof stilzittend artikel 7:613 BW of artikel 19 Pw toepaste.

In Hof Arnhem-Leeuwarden 18 februari 2014 (ECLI:NL:GHARL:2014:1214, PJ 2014/52) inzake Aegon betrof het een wijziging van de bijdrage aan de zorgverzekering ten opzichte van gepensioneerden. In eerste aanleg oordeelde de kantonrechter dat het ging om een eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden, zodat moest worden getoetst of Aegon daartoe aanleiding had kunnen vinden, of het voorstel redelijk was en of aanvaarding van dat voorstel (in het licht van de omstandigheden van het geval) in redelijkheid van de werknemer gevegd kon worden. Het hof ging, met verwijzing naar het hiervóór genoemde ECN-arrest, uit van een niet-uitgewerkte rechtsverhouding. Ten aanzien van de vraag of Aegon de bijdrage zorgverzekering mocht wijzigen ten opzichte van gepensioneerden oordeelde het hof dat aangezien een wijzigingsbeding als bedoeld in artikel 7:613 BW ontbrak, de kantonrechter terecht had getoetst aan het toetsingskader geformuleerd in het arrest-Stoof/Mammoet (de 'dubbele redelijkheidstoets', HR 11 juli 2008, ECLI: NL:HR:2008:BD1847). Omdat het voorstel van Aegon echter onderscheid maakte tussen groepen postactieven en onvoldoende zwaarwegende redenen voor dat onderscheid werden aangevoerd, werd het zowel in eerste aanleg als in hoger beroep onbillijk bevonden.

Geconcludeerd kan worden dat na het arrest-ECN de lijn in de jurisprudentie lijkt dat ten aanzien van pensioengerechtigden van een niet-uitgewerkte rechtsverhouding met de vroegere werkgever wordt uitgegaan. Uit de uitspraken volgt ook dat de tendens is dat wetsbepalingen die toezien op de arbeidsovereenkomst dan wel de werknemer-/werkgeververhouding als

min superieur,
staande aan het loket,
Viel in acute betalingsonmacht.
Reanimatie ging op dat moment
voor het besef dat we het
moesten melden...



...daar mag ik
uw begrip voor
vragen!

onderwerp hebben (artikel 7:611 BW, artikel 7:613 BW en artikel 19 Pw) extensief worden geïnterpreteerd. De les die in elk geval uit de jurisprudentie van het afgelopen jaar kan worden geleerd is dat indien de wijzigingsbevoegdheid ook ten aanzien van pensioengerechtigden contractueel vastligt, wijziging van hun pensioenverhouding mogelijk is mits aan de contractuele voorwaarden is voldaan.

DE UITVOERINGS- OVEREENKOMST

Op 9 september 2014 wees het Gerechtshof Den Haag arrest in het hoger

beroep in de procedure tussen Pensioenfonds Alcatel-Lucent en Alcatel-Lucent. Het betrof de vraag welke verplichtingen bleven gelden voor de werkgever jegens het pensioenfonds na opzegging van de uitvoeringsovereenkomst door de werkgever. De verplichting van de werkgever uit hoofde van het kortetermijnherstelplan was tussen partijen niet in geschil. De extra premie voortvloeiend uit het kortetermijnherstelplan zou de werkgever ook na het eindigen van de uitvoeringsovereenkomst blijven betalen. Wel in geschil was (kort gezegd) de verplichting van werkgever na opzegging van de uitvoeringsovereenkomst tot betaling van (onder meer) opslagen op de premie

voor excassokosten, op de solvabiliteitsbuffer, voor instandhouding van de benodigde algemene reserve en voor de kosten voor herverzekering. Het hof oordeelde, evenals de rechtbank in eerste aanleg, dat deze verplichting niet uit de exit-bepaling in de uitvoeringsovereenkomst volgde en deze betalingen evenmin op andere grondslagen konden worden gevorderd, omdat die opslagen zijn bedoeld voor verdere (toekomstige) pensioenopbouw en niet voor reeds opgebouwde pensioenaanspraken. Tevens oordeelde het hof dat de bijstortverplichtingen niet ineens opeisbaar waren geworden.

In een procedure (uitspraak van de Rechtbank Rotterdam van 26 februari 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:1451, PJ 2014/67) tussen Stichting Pensioenfonds Smit en de aangesloten werkgever Smit ging het eveneens om de overblijvende verplichtingen van de werkgever na zijn opzegging van de uitvoeringsovereenkomst. De werkgever was met het pensioenfonds bijstortverplichtingen overeengekomen teneinde pensioenkortingen te voorkomen. De rechtbank oordeelde hier terecht dat Smit de uitvoeringskosten van het pensioenfonds verschuldigd was tot de beëindigingsdatum van de uitvoeringsovereenkomst. Voor vergoeding van liquidatiekosten van het pensioenfonds door de werkgever achtte de rechtbank echter geen basis aanwezig in de exit-bepaling omdat die kosten eerst na de beëindigingsdatum van de overeenkomst opkomen. Een bedrag ter zake voorwaardelijk pensioen als bedoeld in het Sociaal Akkoord 2004 diende het pensioenfonds naar het oordeel van de rechtbank over te maken aan de nieuwe werkgever van de actieven omdat deze verplichting (immers) naar hem overgaat op grond van artikel 7:663 BW. De werkgever was geen extra bijdrage verschuldigd ter zake een voorwaardelijk recht op toeslagen bij overdracht van pensioenaanspraken

naar een verzekeraar omdat dan sprake zou van omzetting van een voorwaardelijk naar een onvoorwaardelijk recht op toeslagen bij een verzekeraar.

AANSLUITING BIJ BEDRIJFS-TAKPENSIOENFONDSEN

Ook in 2014 hebben weer een heel aantal geschillen tussen werkgevers en verplicht gestelde bedrijfstakpensioenfonds tot rechtspraak geleid. Daarbij ging het vaak om de vraag of sprake was van verplichte aansluiting en de bijbehorende verplichting tot premiebetaling. Een tweetal arresten van het Hof Amsterdam inzake verplichte deelname bij Stichting Pensioenfonds voor Personeelsdiensten (StiPP) sprongen in het oog. Het betreft de 'FreshConnections-zaak', Hof Amsterdam 9 september 2014 (ECLI:NL:GHAMS:2014:4616, PJ 2015/8) en de 'C4C-zaak', Hof Amsterdam 28 oktober 2014 (ECLI:NL:GHAMS:2014:4547, PJ 2015/9). In beide procedures ging het om de vraag of een 'detacheringsbureau' verplicht diende deel te nemen aan StiPP. In beide arresten oordeelde het hof dat dit wel het geval was. In de verplichtstellingsbeschikking van StiPP moeten uitzendkrachten die op basis van een uitzendovereenkomst werkzaam zijn voor een uitzendonderneming verplicht deelnemen, waarbij voor uitleg van de begrippen 'uitzendovereenkomst' en 'uitzendonderneming' een verwijzing is opgenomen naar artikel 7:690 BW. Op grond van dit artikel moet, wil sprake zijn van een uitzendovereenkomst, sprake zijn van een arbeidsovereenkomst, uitoefening van beroep of bedrijf, een overeenkomst van opdracht en het werk moet plaatsvinden onder leiding en toezicht van de inlener. Ten aanzien van de voorwaarde 'leiding en toezicht' is doorslaggevend of sprake is van instructiebevoegdheid bij de inlener. Dat werd in beide situ-

aties aangenomen. In beide arresten ging het hof, in tegenstelling tot eerdere lagere jurisprudentie van de kantonrechter Amsterdam van 1 juli 2013 (ECLI:NL:RBAMS:2013:6257), 18 november 2013 (ECLI:NL:RBAMS:2013:9897) en 22 september 2014 (ECLI:NL:RBAMS:2014:6356, PJ 2014/161), daarnaast niet mee in de stelling dat een allocatiefunctie (het bij elkaar brengen van tijdelijk werkaanbod en tijdelijk personeel) zou zijn vereist om als uitzendonderneming onder de werkingssfeer van StiPP te vallen.

Tevens vermeldenswaard zijn een tweetal uitspraken inzake de melding van betalingsonmacht. In een arrest van Hof Den Haag van 3 juni 2014 (ECLI:NL:GHDHA:2014:1860, PJ 2014/178) en een vonnis van Rechtbank Amsterdam van 8 oktober 2014 (ECLI:NL:RBAMS:2014:6774, PJ 2014/185) kwam weer eens naar voren dat een juiste melding van betalingsonmacht voor het voorkomen van bestuurdersaansprakelijkheid van groot belang is.

VRIJSTELLING VAN VERPLICHTE DEELNEMING AAN BEDRIJFSTAK-PENSIOENFONDSEN

Op 1 mei 2014 wees Rechtbank Rotterdam (ECLI:NL:RBTOT:2014:3302, PJ 2014/183) een opmerkelijk vonnis. In deze procedure ging het om een verzoek om vrijstelling van verplichte deelneming in een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds op grond van artikel 2 Vrijstellingsbesluit wet Bpf 2000 (hierna: 'VBB'). Bijzonder was hier dat de bestuursrechter oordeelde dat beoordeling van het verweer van de werkgever dat hij niet onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit zou vallen (de zogenaamde voorvraag), op grond van artikel 25 Wet

Bpf 2000 niet aan hem maar aan de kantonrechter was. De bestuursrechter diende in die lijn derhalve uit te gaan van de rechtmatigheid van het oordeel van het bedrijfstakpensioenfonds over de toepasselijkheid van de verplichtstelling. Tevens oordeelde de rechtbank dat geen sprake was van een tijdige eigen pensioenregeling als bedoeld in artikel 2 VBB omdat niet tijdig daadwerkelijke uitvoering aan de eigen pensioenregeling was gegeven doordat ter zake nog geen aanvraagformulieren waren ingestuurd naar de verzekeraar en ook nog geen premies waren ingelegd. Ook bleek niet dat de pensioenregeling voor alle werknemers, of een concreet omschreven bepaalde groep werknemers gold, wat een vereiste is voor verlening van de gevraagde vrijstelling.

Een ander vonnis op 13 februari 2014 gewezen door de Rechtbank Rotterdam (ECLI:NL:RBROT:2014:774, PJ 2014/191) betrof een verzoek om ontheffing van verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds aan de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid in plaats van aan het bedrijfstakpensioenfonds. De minister van Sociale zaken en Werkgelegenheid kan deze ontheffing volgens artikel 15 Wet Bpf 2000 onder bijzondere omstandigheden verlenen aan een persoon die tijdelijk in Nederland werkzaam is. Hiervan was in dit geval echter geen sprake. De werknemer beschikte al over een ruime pensioenvoorziening en beriep zich onder meer op artikel 3:4, lid 2 Awb waaruit volgens de werknemer zou volgen dat het niet-verlenen van de ontheffing voor hem onevenredige nadelige gevolgen zou hebben. De rechtbank oordeelde terecht dat artikel 15 Wet Bpf 2000 de minister geen beleidsvrijheid laat om ook in andere gevallen dan omschreven de ontheffing toch te verlenen.

In een procedure (uitspraak van 26 juni 2014, ECLI:NL:CBB:2014:239, PJ 2014/141) voor het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: 'CBB') draaide het om het begrip 'fusie' als



bedoeld in artikel 7b, lid 2 VBB. In deze casus ging het om overname van een contract tot exploitatie van een zwembad waarbij het personeel overging naar een nieuwe contractant en werkgever. De overnemende partij verzocht om vrijstelling van verplichte deelneming van het bedrijfstakpensioenfonds voor de bedrijfstak Recreatie omdat de overdragende werkgever al een vrijstelling had op grond van artikel 2 VBB (tijdige eigen regeling) en ten minste vijftig procent van de vrijgestelde werknemers in dienst kwam bij de nieuwe werkgever. Volgens de hoofdregel van artikel 7b, lid 1 VBB vervallen eerdere vrijstellingen in geval van fusie, tenzij aan de uitzondering van lid 2 is voldaan. Gegeven de nauwkeurige omschrijving

van het begrip 'fusie' in artikel 1, sub d VBB en het feit dat artikel 7b, lid 2 VBB een uitzondering betreft, oordeelde het CBB, in tegenstelling tot de rechtbank in eerste aanleg, dat voor ruime interpretatie van het begrip 'fusie' geen ruimte bestaat zodat geen vrijstelling hoefde te worden verleend.

EVENWICHTIGE BELANGEN- BEHARTIGING DOOR PENSIOENFONDSBESTUREN

In artikel 105, lid 2 Pw is de zogenaamde norm van evenwichtige belangenbehartiging opgenomen. Deze norm houdt onder meer in dat een pensioenfondsbestuur bij het nemen

van een besluit tot korting van pensioenen, op evenwichtige wijze rekening dient te houden met de belangen van de deelnemers, gewezen deelnemers, andere aanspraakgerechtigden, de pensioengerechtigden en de werkgever. Kantonrechter Almere 29 oktober 2014 (2881446 MC 14-2909, niet gepubliceerd) kreeg te oordelen over de vraag of Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor PNO Media deze norm had geschonden. Het pensioenfonds had zowel de pensioenen van de actieven als de pensioenen van de gepensioneerden per 1 april 2013 met een percentage van 3,4 verlaagd. Eiser, een gepensioneerde, stelde dat dit kortingsbesluit vernietigbaar was op grond van artikel 2:15 lid 1 BW, omdat sprake zou zijn van onevenwichtige belangenbehartiging door het pensioenfonds. Daarvan zou volgens eiser sprake zijn omdat de actieven een aanzienlijk lagere bijdrage zouden leveren dan de gepensioneerden. Bij de actieven zou sprake zijn van een geringe korting. En de actieven zouden in staat zijn die korting tijdens hun verdere arbeidzame leven te repareren en zouden vanwege de verhoging van de pensioenleeftijd langer en dus meer pensioen kunnen opbouwen. Bij de gepensioneerden daarentegen zou sprake zijn van een hoge korting, die de gepensioneerden niet meer zouden kunnen repareren. De kantonrechter volgde de redenering van de gepensioneerde eiser niet, waarbij onder meer een rol speelt dat de actieven naar het oordeel van de kantonrechter al bijdragen aan het herstel van de positie van het pensioenfonds door premieverhoging en dat de actieven vanwege wettelijke beperkingen een lager pensioen zullen kunnen verwerven dan de gepensioneerden hebben verworven. Daaraan doet naar het oordeel van de kantonrechter niet af dat de actieven de gelegenheid hebben om zelf financiële maatregelen te treffen om verzekerd te

zijn van een redelijke ouderdomsvoorziening. Een saillante uitspraak gezien het spanningsveld waarin de Wet aanpassing financieel toetsingskader in 2014 tot stand kwam.

PENSIOENADVISING

Ook in 2014 is over een aantal kwesties ten aanzien van de kwaliteit van (pensioen)advising en schending van zorgplichten geprocedeerd. In deze zaken waren, zoals te verwachten, assurantietussenpersonen, financieel dienstverleners en administratiekantoren partijen die werden aangesproken voor (gestelde) tekortkomingen. In Hof Arnhem-Leeuwarden 24 juni 2014 (ECLI:NL:GHARL:2014:5033, PJ 2014/147) was het echter een advocaat die werd aangesproken. Een advocaat had een werknemer bijgestaan bij de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst ter zake van het eindigen van zijn arbeidsovereenkomst als gevolg van een reorganisatie. De werknemer stelde dat zijn advocaat hem onvoldoende had gewezen op de risico's van het aangaan van de vaststellingsovereenkomst in geval van faillissement van de werkgever voor zijn pensioenaanspraken (en salaris-aanspraken). In lijn met rechtspraak van de Hoge Raad (HR 7 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF1304) ging het hof bij de beantwoording van de vraag of de advocaat jegens zijn cliënt een beroepsfout had gemaakt uit van de vraag of de advocaat bij zijn advisering de zorgvuldigheid in acht had genomen die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgenoot mocht worden verwacht. Bij een juridische beoordeling van advisering door assurantietussenpersonen is dit criterium ook het uitgangspunt. Het hof oordeelde dat de advocaat was tekortgeschoten in de advisering, mede omdat de werknemer expliciet naar het risico van faillissement had geïnformeerd.

HERSTEL VAN FOUTEN DOOR PENSIOENUITVOERDERS

Hof Den Bosch oordeelde op 26 augustus 2014 (ECLI:NL:GHSHE:2014:2997, PJ 2014/149) over de vraag of een slaper die de pensioengerechtigde leeftijd had bereikt, op basis van elf 'onjuiste' pensioenoverzichten van een pensioenfonds, op grond van artikel 3:35 BW aanspraak kon maken op hogere pensioenuitkeringen dan reglementair mogelijk was. Hoewel dat niet uit het arrest kan worden opgemaakt, leken de pensioenoverzichten er ten onrechte vanuit te gaan dat de slaper nog in dienst was op het moment van pensionering. Het hof wees, evenals de kantonrechter in eerste aanleg, de vordering af, met als motivering dat een beroep op het vertrouwensbeginsel slechts mogelijk is indien gerechtvaardigd is vertrouwd op een rechtshandeling. De pensioenoverzichten zijn slechts van informatieve aard, maar kwalificeerden niet als rechtshandeling, waardoor geen sprake kon zijn van een rechtens te beschermen opgewekt vertrouwen volgens het hof. Het hof liet andere informatie die naast het pensioenreglement was verstrekt, waarvan in de procedure was gesteld dat deze van belang zouden kunnen zijn bij toepassing van artikel 3:35 BW, buiten beschouwing, terwijl in eerdere jurisprudentie en in de vakliteratuur hier in sommige gevallen wel waarde aan werd gehecht.

In een vonnis van 12 mei 2014 van Rechtbank Amsterdam (ECLI:NL:RBAMS:2014:2752, PJ 2014/127) oordeelde de rechtbank dat een pensioenfonds een gemaakte fout (een te hoog pensioen omdat geen rekening was gehouden met een echtscheiding) voor de toekomst mocht herstellen, maar dat het te veel betaalde over het verleden niet mocht worden teruggevorderd.

GELIJKE BEHANDELING

Over de vraag of korting van partnerpensioen vanwege een groot leeftijdsverschil tussen de partners verboden indirect onderscheid naar geslacht en/of leeftijd inhoudt, is de laatste uitspraak waarschijnlijk nog niet gedaan. Kantonrechter Den Haag oordeelde op 23 januari 2014 (ECLI:NL:RBDHA:2014:3286, PJ 2014/35) dat de door het betrokken pensioenfonds gehanteerde korting, geen verboden indirect onderscheid naar geslacht of leeftijd inhield. Het College voor de Rechten van de Mens had eerder, op 15 december 2011 (ECLI:NL:XX:2011:BV6805), in dezelfde kwestie anders geoordeeld, conform de vaste lijn van het college ten aanzien van de kwestie. De civiele rechtspraak laat geen eenduidig beeld zien ten aanzien van de vraag of bij korting vanwege groot leeftijdsverschil sprake is van verboden indirect onderscheid naar geslacht (vgl. Hof Den Bosch 8 november 2005, ECLI:NL:GHSHE:2005:AU6564, PJ 2005/135 en Hof Amsterdam 31 augustus 2006, ECLI:NL:GHAMS:2006:AZ0535, PJ 2006/119). Kortom: een eenduidig antwoord op de vraag of de bedoelde korting vanwege groot leeftijdsverschil is toegestaan, is er niet.

Het beroepspensioenfonds Stichting Pensioenfonds voor Huisartsen maakte naar het oordeel van Hof Arnhem-Leeuwarden van 11 maart 2014 (ECLI:NL:GHARL:2014:1930, PJ 2014/87) direct onderscheid naar seksuele gerichtheid en handelde daarmee onrechtmatig. Het pensioenfonds deed dit door (tot 2007) voor het nabestaandenpensioen verschillende premies voor mannen en vrouwen te hanteren zonder rekening te houden met het geslacht van de partner.

Interessant is een zeer recente uitspraak van het Hof van Justitie EU in een Oostenrijkse kwestie, C-529/13 van

21 januari 2015. Het hof oordeelde dat het niet-verwerven van pensioen over tijdvakken gelegen voor het bereiken van de achttienjarige leeftijd direct onderscheid naar leeftijd in de zin van Richtlijn 2000/78 EG inhield, maar dat deze vorm van onderscheid in de aan het hof voorgelegde situatie objectief kon worden gerechtvaardigd.

PENSIOEN EN SCHEIDING

Een directeur-grotoaandeelhouder (dga) met pensioen in eigen beheer ziet zich bij echtscheiding geconfronteerd met de verplichting om het recht op uitbetaling van ouderdomspensioen dat voor zijn ex voortvloeit uit artikel 2, lid 2 Wet verevening pensioenrechten bij scheiding en het recht op bijzonder partnerpensioen voortvloeiend uit artikel 3a van die wet (aannemend dat die rechten uit zijn pensioenovereenkomst volgen) extern uit te voeren. Dat betekent dat de dga die rechten moet verzekeren. Deze verplichting is gebaseerd op aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid van artikel 6:2 BW en volgt uit twee standaardarresten van de Hoge Raad. Uit HR 12 maart 2004 (ECLI:NL:HR:2004:1289, PJ 2004/63) volgt dat de vennootschap die het pensioen uitvoert tot externe uitvoering van de pensioenrechten van de ex-partner van de dga verplicht is, tenzij de continuïteit van de vennootschap daardoor in gevaar zou komen. Uit HR 9 februari 2007 (ECLI:NL:HR:2007:2658, PJ 2007/42) volgt dat de dga in hoedanigheid van ex-partner verplicht is externe uitvoering door de dga in hoedanigheid van bestuurder van de vennootschap te bewerkstelligen.

Deze rechtspraak gaf in de praktijk grote problemen voor dga's die er door werden geraakt. Op grond van fiscale wetgeving dient een dga zijn pensioenvoorziening te berekenen uitgaande van een verondersteld rendement

van vier procent per jaar. Gezien het feit dat de rente structureel veel lager is (meer dan vijftig procent lager), zijn pensioenvoorzieningen in eigen beheer verre van ontoereikend ter dekking van de pensioenverplichtingen berekend op basis van de koopsom die een verzekeraar in rekening zou brengen voor het verzekeren van de aan de dga toegekende pensioenen. Het verschil bedraagt grosso modo meer dan vijftig procent omdat de rente lager dan twee procent is. In de praktijk betekent dit dat de koopsom voor externe uitvoering van de rechten van de ex van de dga vaak méér bedraagt dan de totale voorziening voor die ex en de dga zelf. Indien de koopsom zou worden gestort, zou dat feitelijk betekenen dat de dga zijn eigen pensioen afkoopt. Hij wordt dan geconfronteerd met 72 procent belastingheffing privé over de marktwaarde van zijn pensioenaanspraak en met de heffing van vennootschapsbelasting in de vennootschap vanwege het vrijvallen van de fiscale pensioenvoorziening over die pensioenvoorziening.

Deze problematiek werd voor het eerst erkend in Rechtbank Middelburg 22 december 2010 (ECLI:NL:RBMID:2010:1976). De rechtbank oordeelde dat voor de ex van de dga slechts recht op externe uitvoering van het recht op uitbetaling van ouderdomspensioen en het bijzonder partnerpensioen bestond naar rato van de aanwezige middelen. Deze rechtspraak is bestendigd in Hof Den Haag 18 juni 2014 en 17 september 2014 (ECLI:NL:GHDHA:2014:2744 en ECLI:NL:GHDHA:2014:3016, PJ 2014/136). Het hof oordeelde in de situatie dat het pensioen van de dga al was ingegaan ten tijde van de echtscheiding en dat externe uitvoering van de rechten van de ex beperkt bleef voor zover mogelijk naar rato van het beschikbare pensioenvermogen. De uitspraken van de Rechtbank Mid-

delburg en het Hof Den Haag vinden ook hun grond in artikel 6:2 BW. Het hof gaf aan dat de ex-partner van de dga genoeg diende te nemen met 'beperkte' externe uitvoering van het recht op uitbetaling van ouderdomspensioen en het bijzonder partnerpensioen diende te dulden op grond van 'postrelationele solidariteit'.

Vermeldenswaard is nog Rechtbank Noord-Nederland 8 april 2014 (ECLI:NL:RBNNE:2014:5076, PJ 2015/18), waarin werd geoordeeld dat alimentatie die uit een pensioen diende te worden voldaan niet volgens de (hogere) wettelijke indexering van artikel 1:402a BW behoefde te worden geïndexeerd, maar diende te worden geïndexeerd conform de index van het pensioen. De rechtsgrond voor deze beperkte indexering was gelegen in artikel 6:2, lid 2 BW, de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid.

PROCESRECHT

Uit Hoge Raad 5 december 2014 (ECLI:NL:HR:2014:3533) volgt dat ook in een verzoekschriftprocedure een incidenteel verzoek kan worden gedaan tot het treffen van een voorlopige voorziening voor de duur van het geding. Artikel 223 Rv ziet niet uitsluitend, zoals voorheen in de rechtspraak werd geoordeeld, op de dagvaardingsprocedure. Deze uitspraak is voor de praktijk van groot belang omdat voorlopige voorzieningen in het kader van een verzoekschriftprocedure voortaan niet meer bij separaat 'kort geding' hoeven te worden gevorderd. Verzoekschriftprocedures komen in het pensioenrecht veelvuldig voor.

In Hof Amsterdam (Ondernemingskamer) 15 januari 2014 (ECLI:NL:GHAMS:2014:26, PJ 2014/32) had de deelnemersraad van pensioenfonds Unisys beroep ingesteld tegen een voortbouwend uitvoeringsbesluit dat

tot doel had een eerder besluit (waarbij de toeslagambitie werd versoerd) te implementeren in het pensioenreglement. Kort samengevat kwam het oordeel van het hof erop neer dat de deelnemersraad tegen uitvoeringsbesluiten geen beroep meer kan instellen als door de deelnemersraad over het voorafgaande principiële besluit positief werd geadviseerd en er geen 'apen uit de mouw' komen. De deelnemersraad werd niet-ontvankelijk verklaard in zijn beroep.

TOT BESLUIT

In het voorafgaande werd de lezer over veel rechtspraak met op onderdelen duidelijke kenteringen geïnformeerd. Ook in het pensioenrecht is waarneembaar dat de rechtspraak de maatschappelijke ontwikkelingen volgt. Dat geeft genoeg reden voor het schrijven van weer een volgende Kroniek Pensioenrecht. <<

Kroniek Arbeidsrecht

Arbeidsrechtelijk Nederland houdt zich deze dagen natuurlijk vooral bezig met de invoering van de Wet werk en zekerheid. Ook in het Advocatenblad is hieraan al veel aandacht besteed. Het afgelopen jaar is echter ook een aantal belangwekkende arresten geweest op arbeidsrechtelijk gebied, die ook na invoering van de Wet werk en zekerheid van betekenis zullen zijn. In deze kroniek komen onder meer uitspraken aan de orde op het gebied van ontslag op staande voet, de kwalificatie van de arbeidsovereenkomst, staking, de loonbetaling tijdens ziekte en de rechten van erfgenamen van een overleden werknemer. Ten slotte staan we ook stil bij nieuwe wetgeving, waaronder ook de Wet werk en zekerheid.



*Christiaan Oberman en Karol Hillebrandt**

Ontslag op staande voet » Contractuele ontslagvergoeding » Afgifte integriteitsverklaring » Kwalificatie arbeidsovereenkomst » Staking » Loonaanspraak tijdens ziekte » Vakantiegeld en de beslagvrije voet » Overlijden werknemer » Wet werk en zekerheid
» Overige ontwikkelingen: *Wijzigingen Ontslagbesluit » Vrije advocaatkeuze*

¹ Mr. C.C. Oberman en mr. K.J. Hillebrandt zijn advocaten bij Palthe Oberman in Amsterdam. Christiaan Oberman is tevens redactielid van het Advocatenblad.

ONTSLAG OP STAANDE VOET

De Hoge Raad heeft zich het afgelopen jaar twee keer uitgelaten over de vraag of de werkgever voldoende duidelijk had gemaakt wat de redenen waren voor een gegeven ontslag op staande voet. In een van de twee zaken was de bekende hotelketen Hyatt betrokken, die al eerder voor veelbesproken jurisprudentie had gezorgd (Hoge Raad 14 september 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA5802). Dit keer (Hoge Raad 7 november 2014, ECLI:NL:HR:2014:3126) lag het feitencomplex als volgt. In een deel van een restaurant van Hyatt, waarop zicht was vanuit het gedeelte waartoe de gasten toegang hebben, had een handgemeen plaatsgevonden tussen een werknemer en een collega met wie hij een affectieve relatie had gehad en met wie hij ook een kind had. De collega had hierbij een bloedneus opgelopen en was gevallen. De werknemer stond op het punt zijn collega te schoppen terwijl zij op de grond lag, maar werd hiervan weerhouden door een andere collega. Hyatt had de werknemer daarop op staande voet ontslagen. De werknemer vorderde nietigverklaring van het ontslag en doorbetaling van het loon. Het gerecht in eerste aanleg van Aruba wees de vorderingen toe. Het gemeenschappelijke Hof van Justitie echter vernietigde de uitspraak van het gerecht en wees de vorderingen af. Het hof achtte in de aangedragen feiten in onderling verband en samenhang in aanmerking genomen, een dringende reden voor ontslag op staande voet aanwezig. Het hof voegde hieraan toe dat de Arubaanse hotels extra aandacht geven aan het behoorlijk optreden van hun personeel in het algemeen en zware sancties stellen op onbehoorlijk gedrag. In de rechtspraak placht het hof hiermee rekening te houden. Het toerisme is nu eenmaal cruciaal voor de economie van Aruba. Het is in

het algemeen belang dat de goede naam van Aruba ('One Happy Island') bij de overwegend Amerikaanse toerist niet wordt aangetast, voegde het hof hieraan toe.

Deze uitspraak ging in cassatie bij de Hoge Raad onderuit. De Hoge Raad overwoog eerst dat een dringende reden onverwijld aan de wederpartij moet worden meegedeeld. De strekking hiervan is dat het de wederpartij onmiddellijk duidelijk behoort te zijn welke eigenschappen of gedragingen de ander hebben genoopt tot het beëindigen van de dienstbetrekking. De wederpartij moet zich immers na de mededeling kunnen beraden of hij de opgegeven redenen als juist erkent en als dringend ervaart. Indien de werknemer de dringende reden betwist, dient de werkgever te stellen en zo nodig te bewijzen dat de ontslaggrond zich heeft voorgedaan en aan te merken is als een dringende reden. In het geval slechts een gedeelte van het door de werkgever als dringende reden voor het ontslag op staande voet aan de werknemer meegedeelde feitencomplex komt vast te staan, is ontslag op staande voet alleen geldig als het gedeelte van de feiten dat vaststaat op zichzelf kan worden beschouwd als een dringende reden. Daarnaast dient het voor de werknemer in het licht van de aanzegging en de overige omstandigheden van het geval onmiddellijk duidelijk te zijn dat de werkgever hem ook zou hebben ontslagen indien deze daarvoor niet meer grond zou hebben gehad dan in rechte is komen vast te staan. Het hof oordeelde dat de in zijn arrest genoemde feiten een dringende reden voor ontslag op staande voet opleverden. Daarbij had het hof echter geen kenbaar verband gelegd tussen deze feiten en de ontslaggrond die Hyatt in de ontslagbrief aan de werknemer had meegedeeld. Het hof had zijn uitspraak derhalve onvoldoende gemotiveerd.

Ook in een kort daarvoor gewezen arrest (Hoge Raad 26 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2806, Stichting Meridiaan College/werknemer) herhaalde de Hoge Raad de overweging uit het zijn arrest-Bakermans/Straal-service Nederland van 23 april 1993 (ECLI:NL:HR:1993:ZC0939), dat het voor de wederpartij onmiddellijk duidelijk moet zijn wat de ander als dringende reden aan de beëindiging van de dienstbetrekking ten grondslag heeft gelegd. Dat vond de Hoge Raad in deze zaak wel het geval. Het arrest van het hof werd niettemin gecasseerd, omdat het hof het bewijsaanbod van de werknemer zonder nadere overweging had gepasseerd.

CONTRACTUELE ONTSLAGVERGOEDING

In de zaak tussen de Stichting Gezondheidscentra Eindhoven en Van Voorst (Hoge Raad 17 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2991) ging het om de uitleg van een contractuele bepaling waarin werkgever en werknemer vooraf een ontslagvergoeding waren overeengekomen. De kantonrechter had de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontbonden onder toekenning van een vergoeding van 35.000 euro aan de werknemer. Daarbij had de kantonrechter de contractuele ontslagvergoeding uitdrukkelijk buiten beschouwing gelaten. Vervolgens startte de werknemer een nieuwe procedure waarin hij van de stichting onder meer betaling van een bedrag van bijna 300.000 euro vorderde op basis van deze contractueel overeengekomen ontslagvergoeding. De stichting wilde de contractuele ontslagvergoeding niet betalen omdat in de bepaling opgenomen was dat de vergoeding slechts verschuldigd was in geval van opzegging. In dit geval was de arbeidsovereenkomst echter



niet geëindigd door opzegging, maar door ontbinding. Om die reden wees de rechtbank de vordering van Van Voorst af. Het hof vernietigde de uitspraak van de rechtbank en wees de vordering toe. Daarbij overwoog het hof dat een vertrekregeling een werknemer financiële bescherming biedt tegen eenzijdige beëindiging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever. Daarbij moet niet worden uitgegaan van de letterlijke tekst van de bepaling, zoals door de stichting was bepleit. De term 'opzegging' omvat in het maatschappelijk verkeer ook ontbinding van de arbeidsovereenkomst op initiatief van de werkgever. Uit het oogpunt van

ongelijkheidscompensatie is het onwenselijk, volgens het hof, dat de vorm waarin de werkgever een beëindiging van de arbeidsverhouding giet, bepalend is voor het antwoord op de vraag of de werknemer aanspraak heeft op een vooraf overeengekomen beëindigingsvergoeding. De Hoge Raad verwierp het cassatieberoep met toepassing van artikel 81 lid 1 RO.

AFGIFTE INTEGRITEITS- VERKLARING

Het is inmiddels traditie dat een zaak waarbij ABN AMRO betrokken is,

wordt opgenomen in deze kroniek. Deze keer (Hoge Raad 2 mei 2014, ECLI:NL:HR:2014:1056) ging het over de vraag of ABN AMRO terecht een integriteitsverklaring als bedoeld in de Integriteitscode van de Nederlandse Vereniging van Banken (NVB) had geweigerd. De feiten lagen als volgt.

De werknemer was dertig jaar bij de bank in dienst geweest. Zijn laatste functie was districtsdirecteur in het district Amsterdam-Zuid. ABN AMRO is lid van de NVB en heeft zich ook geëngageerd aan de Integriteitscode van de NVB. Na enige verwickelingen en spanningen hadden ABN AMRO en de werknemer een beëindigings-

regeling getroffen. In dat kader werd aan de werknemer een vergoeding toegekend van 770.000 euro bruto. Vrij snel na zijn uitdiensttreding werd de werknemer aangenomen bij MeesPierson. In de arbeidsovereenkomst met MeesPierson was een ontbindende voorwaarde opgenomen voor het geval geen integriteitsverklaring zou worden verkregen. MeesPierson verzocht ABN AMRO die verklaring af te geven. ABN AMRO antwoordde echter dat zij de integriteitsverklaring niet zonder meer kon ondertekenen omdat zij niet kon bevestigen dat zij geen aanleiding had om aan de integriteit van de werknemer te twijfelen. MeesPierson deelde vervolgens aan de werknemer mee dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege was geëindigd, omdat de ontbindende voorwaarde was vervuld. Vervolgens dagvaardde de werknemer ABN AMRO en vorderde een verklaring voor recht dat ABN AMRO schadelijkt was. De kantonrechter en het hof wezen de vordering van de werknemer toe. Het hof vond de gedragingen van de werknemer, zoals het in strijd met de richtlijnen geven van krediet aan bevriende relaties, het ten onrechte inboeken van transacties voordat deze definitief waren en het proberen over te hevelen van omzet naar zijn filiaal, weliswaar afkeurenswaardig, maar dat betekende naar het oordeel van het hof nog niet dat zij in strijd waren met de Integriteitscode. De Hoge Raad casseerde het arrest van het hof. Het hof had volgens de Hoge Raad miskend dat de relevante gedraging van de werknemer niet alleen op zichzelf, maar mede in onderlinge samenhang moeten worden beoordeeld. Daarbij gaat het niet alleen om de gedragingen die het hof bewezen heeft verklaard, maar ook om de gedragingen die het hof heeft aangemerkt als onvoldoende om als grond te kunnen dienen voor het weigeren van de integriteitsverklaring. De zaak werd ter verdere behandeling en beslissing verwezen.

KWALIFICATIE ARBEIDSOVEREENKOMST

Een beroepsgroep die juist minder de jurisprudentie van de Hoge Raad haalt, zijn de prostituees. Zij dienen hier echter te worden vermeld, omdat de Hoge Raad (Hoge Raad 12 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2653) zich uitliet over de vraag of prostituees werkzaam waren in dienstbetrekking. Een coöperatie had met haar leden, die uitsluitend prostituees zijn, een arbeidsovereenkomst gesloten. De prostituees hadden zich ten behoeve van de coöperatie verplicht tot het realiseren van omzet door seksuele dienstverlening. De prostituees bepaalden zelf het tarief dat zij aan klanten in rekening brachten. Maandelijks droegen zij hun bruto-omzetten aan de coöperatie af. De coöperatie droeg hierover omzetbelasting af en bracht een vaste fee van zeventig euro op de omzet in mindering ter dekking van de kosten. Het na inhouding resterende bedrag betaalde de coöperatie aan de prostituees. Die ontvingen hiervoor ook elke maand een loonstrook. Verder maakte de coöperatie gebruik van een arbodienst. Prostituees die ziek werden, dienden zich ziek te melden. De coöperatie zorgde niet voor vervanging van een prostituee die zich ziek meldde. De coöperatie had de inspecteur verzocht om een beschikking dat de prostituees verzekerd waren voor de werknemersverzekeringen. De inspecteur oordeelde echter dat er geen sprake was van een dienstbetrekking. De rechtbank was het niet eens met de inspecteur. In hoger beroep volgde het hof het standpunt van de inspecteur dat geen sprake was van een dienstbetrekking tussen de coöperatie en haar prostituees. Het hof overwoog daarbij dat niet kon worden gezegd dat de prostituees aan de hand van de gevraagde werkzaamheden te herleiden of inzichtelijk loon waren overeengekomen. Tevens bestond er

geen duidelijkheid over de hoeveelheid arbeid en de aard van de arbeid. Ook baseerde het hof zijn oordeel op de vrijblijvendheid die de prostituees bij de taakvervulling (konden) betrachten. Dit wijst naar het oordeel van het hof geenszins op een verhouding van ondergeschiktheid of een gezagsrelatie. Volgens de Hoge Raad had het hof hiermee kennelijk het oog gehad op de aard van de als seksuele dienstverlening omschreven werkzaamheden. Die zouden eraan in de weg staan dat de coöperatie het verrichten van specifieke handelingen aan de prostituees zou opdragen. Volgens de Hoge Raad hoeft een dergelijke vrijheid bij de beroepsuitoefening echter niet in de weg te staan aan de aanwezigheid van een gezagsverhouding. Wellicht zag de Hoge Raad hiermee een gelijkenis met andere specialistische beroepen zoals de advocaat met een arbeidsovereenkomst of de geestelijke gezagsdrager, die immers ook een grote vrijheid hebben ten aanzien van de wijze waarop de werkzaamheden worden verricht.

Van de Coöperatie van Prostituees naar de Congregatie van de Broeders van de Onbevleete Ontvangenis van de Heilige Maagd Maria (Hoge Raad 24 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:3037). Broeder Van der Geest was in 1962 als lid toegetreden tot deze congregatie. Bij zijn intreden had hij de gelofte van gehoorzaamheid, celibaat en armoede afgelegd. In 1984 sloot de broeder een overeenkomst op grond waarvan hij voor onbepaalde tijd alleen mocht blijven wonen, de relatie tussen partijen vooral van informatieve aard zou zijn en de broeder voortaan zelf verantwoordelijk was voor huisvesting, werkkring, studievorming, verzekering, belasting en besteding van zijn salaris. Volgens deze overeenkomst bleef Van der Geest volwaardig broeder met alle rechten en plichten die daaraan verbonden zijn. Vanaf 1989 was Van der Geest lid van de Ghanese provincie van de congregatie. Tussen Van der Geest en die Ghanese

provincie ontstond een conflict. Uiteindelijk leidde dit ertoe dat de congregatie een zogenaamd 'wegzendingsbesluit' nam, omdat Van der Geest geen gehoor gaf aan de opdracht van de congregatie zich uit Ghana terug te trekken en naar Nederland terug te keren. Volgens het decreet werd de broeder weggezonden wegens *'obstinate disobedience to the lawful orders of superiors in grave matters'*. Vervolgens vorderde de ex-broeder in Nederland onder meer een verklaring voor recht dat tussen hem en de congregatie sprake was van een arbeidsovereenkomst die onregelmatig dan wel kennelijk onredelijk was beëindigd en betaling van de schadevergoeding. De kantonrechter wees de vorderingen af. In hoger beroep overwoog het hof dat bij de tussen partijen in 1984 gesloten overeenkomst geen sprake was van een arbeidsovereenkomst. De ex-broeder was immers zelf verantwoordelijk voor zijn huisvesting en levensonderhoud zonder instructies van de congregatie. Ook werd Van der Geest voor zijn werkzaamheden niet betaald, niet in contanten noch in natura. Net als de kantonrechter overwoog het hof dat het hier om een overeenkomst sui generis ging. De Hoge Raad verwierp de door de ex-broeder ingestelde cassatie. Het Hof Arnhem-Leeuwarden (18 maart 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:2199) boog zich over de vraag of een overeenkomst van opdracht in de loop der tijd kon zijn geëvolueerd in een arbeidsovereenkomst. Jaren geleden had de Hoge Raad (5 april 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD8186, ABN/Malhi) al overwogen dat de rechtszekerheid zich verzet tegen een geruisloze overgang van een tussen partijen bestaande verhouding van ingeleende werknemer/inlener naar een arbeidsovereenkomst. In deze zaak oordeelde het hof niettemin dat van een dergelijke overgang sprake was. Op basis van een samenwerkingscontract was X werkzaam als regiomanager bij Y. X factu-

reerde bedragen vermeerderd met btw aan Y. Er ontstond een geschil over de formalisering van de samenwerking. Y zegde de overeenkomst van opdracht met X op. X stelde zich vervolgens op het standpunt dat er sprake was van een arbeidsovereenkomst en vorderde in kort geding doorbetaling van loon. In hoger beroep oordeelt het hof dat er sprake was van een arbeidsovereenkomst. Het hof wijst erop dat X gedurende ruim zestien jaar uitsluitend en fulltime persoonlijke arbeid verrichtte. X was ondergeschikt aan de directie en nam verplicht deel aan het managementteamoverleg. Met hem werden functioneringsgesprekken gevoerd. Hij diende vakantie in overleg en met toestemming van de directie op te nemen. Voorts diende hij zich te conformeren aan het personeelshandboek, had hij een vaste werkplek en had hij beschikking over op naam van Y gestelde visitekaartjes. Het enkele feit dat X geen vast nettoloon op zijn bankrekening kreeg maar facturen zond, stond er naar het voorlopige oordeel van het hof niet aan in de weg de rechtsverhouding tussen partijen als een arbeidsovereenkomst te kwalificeren. Het hof wees de vorderingen van X dan ook toe.

STAKING

Voor het eerst in jaren deed de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2014:3077) uitspraak in een stakingsgeschil. Het betrof de vraag naar de toelaatbaarheid van solidair staken als gevolg waarvan derde partijen schade leden. De feiten lagen als volgt. De FNV en de Vakvereniging Het Zwarte Corps hadden een belangenconflict met op- en overslagbedrijf Rietlanden. Een en ander leidde tot een aangekondigde staking in oktober 2012. Als gevolg daarvan kon het zeeschip Evgenia te IJmuiden met 120.000 ton steenkool bestemd voor Enerco niet gelicht worden door

Rietlanden. De FNV en Het Zwarte Corps hadden hun kaderleden bij andere overslagbedrijven verzocht zich solidair te verklaren met de actie bij Rietlanden en tevens verzocht schepen van klanten van Rietlanden niet te lossen. Het schip Evgenia dat besmet was verklaard kon daardoor nergens worden gelicht. Als gevolg hiervan kreeg Enerco niet de beschikking over haar kolen. Enerco stapte vervolgens naar de rechter. De voorzieningenrechter stelde de vakbonden in het gelijk. In het hoger beroep oordeelde het hof anders. Het hof vernietigde deze uitspraak en overwoog dat het besmet verklaren van het schip Evgenia als onrechtmatig jegens Enerco moet worden aangemerkt, omdat het niet aannemelijk was dat de besmetverklaring heeft bijgedragen aan het stakingsdoel terwijl de besmetverklaring voor Enerco een aanzienlijk oplopende schade had veroorzaakt. De Hoge Raad oordeelde anders dan het hof dat de besmetverklaring wordt gedekt door het Europees Sociaal Handvest (ESH). Het oordeel van het hof dat de besmetverklaring niet kan worden aangemerkt als collectieve actie in de zin van artikel 6 ESH op grond dat de actie wordt uitgevoerd in een ander bedrijf dan dat van de werkgever tegen wie de actie zich richt, berust op een onjuiste rechtsopvatting. Het gaat er immers om of de besmetverklaring redelijkerwijs kan bijdragen aan een doeltreffende uitoefening van het recht op collectief onderhandelen en daarmee tot het actiedoel, bijvoorbeeld doordat de besmetverklaring Enerco kan prikkelen druk uit te oefenen op Rietlanden. Het recht op collectief onderhandelen kan worden beperkt als het disproportionele inbreuk maakt op de rechten van derden. Het is aan die derde die disproportionaliteit aannemelijk te maken. De zaak wordt terugverwezen naar het Hof Arnhem die alsnog moet onderzoeken of Enerco dat heeft gedaan.



LOONAANSpraak TIJDENS ZIEKTE

In artikel 7:629 lid 3 BW aanhef en onder c is geregeld dat de zieke werknemer geen recht heeft op loon 'voor de tijd, gedurende welke' hij weigert passende arbeid te verrichten, terwijl hij daartoe wel in staat is. In de praktijk komt het vaak voor dat een zieke werknemer in staat wordt geacht voor (slechts) een deel van zijn arbeidsuren passende werkzaamheden te verrichten. Dat leidde tot de vraag of de weigerachtige werknemer in dat geval zijn loonaanspraak volledig verloor of slechts voor de uren waarin hij in staat werd geacht passende arbeid te verrichten (en dat weigerde). Anders gezegd: hoe moeten de woorden 'voor de tijd, gedurende welke' worden uitgelegd? De rechtspraak en literatuur

waren verdeeld. De ene stroming (de meerderheid) was van oordeel dat geen recht op loon bestond 'voor de periode, gedurende welke' de werknemer weigerde passende arbeid te verrichten. De werkgever zou gedurende deze periode in het geheel geen loon verschuldigd zijn. De andere stroming meende dat de werknemer alleen zijn loonaanspraak verloor 'voor de uren, gedurende welke' hij weigerde passende arbeid te verrichten, terwijl hij daartoe wel in staat was. Voor de uren die de werknemer niet in staat was passende arbeid te verrichten, zou de werknemer zijn loonaanspraak derhalve behouden. De kantonrechter te Utrecht die deze vraag kreeg voorgelegd, overzag het speelveld en besloot hierover op 18 december 2013 een prejudiciële vraag te stellen aan de Hoge Raad (ECLI:NL:RBMNE:2013:7614). Deze mogelijkheid bestaat sinds de Wet prejudiciële vragen aan de Hoge

Raad met ingang van 1 juli 2012 in werking is getreden. Het was de eerste keer dat hiervan gebruik werd gemaakt in een arbeidsrechtelijke zaak. In zijn arrest van 6 juni 2014 heeft de Hoge Raad de knoop doorgehakt (ECLI:NL:HR:2014:1341). De Hoge Raad besliste dat de werknemer die weigert passende arbeid te verrichten zijn loonaanspraak volledig verliest. De Hoge Raad legde aan zijn oordeel drie argumenten ten grondslag. In de eerste plaats overwoog de Hoge Raad dat de woorden 'voor de tijd, gedurende welke' ook worden gebruikt in artikel 7:629 BW lid 3 onder b en d tot en met f. In die gevallen wordt evident bedoeld 'de periode waarin' de werknemer het daar bedoelde gedrag vertoont. De Hoge Raad achtte het daarom niet aannemelijk dat de woorden in artikel 7:629 BW lid 3 onder c een andere betekenis zouden hebben. In de tweede plaats

overwoog de Hoge Raad dat uit artikel 7:627 BW (geen arbeid geen loon) reeds voortvloeit dat geen recht op loon bestaat voor niet-gewerkte uren. De Hoge Raad vond een uitleg op basis waarvan deze regel in artikel 7:629 BW lid 3 slecht zou worden herhaald niet voor de hand liggend. Het derde en naar ons oordeel belangrijkste argument vond de Hoge Raad in de parlementaire geschiedenis. De parlementaire geschiedenis laat – in de woorden van de Hoge Raad – ‘weinig twijfel bestaan over de bedoeling van de wetgever om een weigering van de werknemer om passende arbeid te verrichten, te sanctioneren met een algeheel verval van de loondoorbetalingsplicht, derhalve ook voor het deel van de werktijd waarvoor hij (nog) arbeidsongeschikt is’. In de parlementaire geschiedenis is rekening gehouden met de mogelijkheid dat een algeheel verval van de loonaanspraak onredelijk zou zijn, bijvoorbeeld wanneer de werknemer slechts een geringe overtreding heeft begaan. De Hoge Raad overweegt met verwijzing naar de parlementaire geschiedenis dat een beroep op een algeheel verval van de loonaanspraak naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar kan zijn. Dat zal moeten worden beoordeeld aan de hand van de (zware) toets van artikel 6:248 lid 2 BW.

In het arrest van 18 februari 2014 van het Hof Den Bosch (ECLI:NL:GHSHE:2014:451) stond de verplichting van de werknemer om een deskundigenoordeel te overleggen ter discussie. Op grond van het eerste lid van artikel 7:629a BW is de rechter gehouden een vordering tot loondoorbetaling tijdens ziekte af te wijzen, indien de werknemer geen deskundigenoordeel van het UWV over zijn arbeidsongeschiktheid heeft overgelegd. In de zaak voor het Hof Den Bosch had de werknemer een loonvordering tijdens ziekte ingesteld zonder daarbij een deskundigenoordeel van het UWV te overleggen. De werknemer was woonachtig in Duitsland en had in plaats

van het deskundigenoordeel diverse verklaringen van haar Duitse artsen in het geding gebracht. De kantonrechter verklaarde de werknemer niet-ontvankelijk wegens het ontbreken van een deskundigenoordeel. Het Hof Den Bosch vernietigde het vonnis. Hiertoe overwoog het hof dat de verplichting een deskundigenoordeel te overleggen (in dit geval) in strijd was met de strekking van Verordening 883/2004/EG (de basisverordening betreffende coördinatie van de socialezekerheidsstelsels) en de tekst van artikel 27 lid 1 van Verordening 987/2009/EG (de zogenaamde toepassingsverordening). Uit artikel 27 lid 1 van de toepassingsverordening volgt dat een verzekerde een eventueel vereist arbeidsongeschiktheidsbewijs in zijn woonland moet kunnen aanvragen. Van de werknemer kon derhalve niet worden verlangd een deskundigenoordeel van het UWV te overleggen. Overigens staat in het tweede lid van artikel 7:629a BW dat het eerste lid niet geldt indien het overleggen van het deskundigenoordeel in redelijkheid niet van de werknemer kan worden gevergd, maar het Hof Den Bosch koos in deze zaak voor een andere benadering.

VAKANTIEGELD EN DE BESLAGVRIJE VOET

Loonbeslag komt in de praktijk veelvuldig voor. Het merendeel van de werkgevers heeft ermee te maken. Voor periodieke uitkeringen (zoals loon en uitkeringen uit hoofde van de sociale verzekeringen) geldt een beslagvrije voet gelijk aan negentig procent van de toepasselijke bijstandsnorm (inclusief vakantiegeld). Het beslag treft alleen doel indien en voor zover het inkomen hoger is dan deze beslagvrije voet. De gedachte hierachter is dat de beslagene voldoende in handen moet krijgen voor de noodzakelijke kosten van het bestaan. Het inkomen moet voor toepassing van de beslagvrije voet in beginsel

maandelijks worden vastgesteld. In de praktijk bestond onduidelijkheid over de vraag hoe de beslagvrije voet moet worden toegepast ten aanzien van eenmaal per jaar uitgekeerd vakantiegeld. In het arrest van 31 oktober 2014 (ECLI:NL:HR:2014:3068) heeft de Hoge Raad deze vraag beantwoord. Het betrof een cassatie in het belang der wet. De Hoge Raad overwoog dat het vakantiegeld onderdeel uitmaakt van het maandelijkse loon, ook al is het (behoudens andersluidende afspraken) niet maandelijks opeisbaar. De jaarlijkse uitkering dient daarom op één lijn te worden gesteld met een nabetaling van het maandelijks opgebouwde vakantiegeld in de voorafgaande periode. Het vakantiegeld wordt voor toepassing van de beslagvrije voet dus toegerekend aan de maand waarin het is opgebouwd en niet aan de maand waarin het opeisbaar is. De consequentie hiervan is dat achteraf, op het moment dat het vakantiegeld wordt uitgekeerd, per maand moet worden beoordeeld of het deel van het vakantiegeld dat in de betreffende maand is opgebouwd binnen of buiten de beslagvrije voet van die maand valt. De Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders had laten weten te vrezen voor praktische uitvoeringsproblemen. De Sociale Verzekeringsbank (SVB) daarentegen had kenbaar gemaakt deze methode reeds toe te passen. Beide organisaties hadden gebruikgemaakt van de mogelijkheid om in het kader van de procedure schriftelijke opmerkingen te maken over de voorliggende rechtsvraag.

OVERLIJDEN WERKNEMER

Er zijn twee arresten geweest over de aanspraken van erfgenamen van een overleden werknemer jegens de voormalige werkgever. De eerste zaak speelde voor het Europese Hof van Justitie. Het betrof een Duitse zaak over de uitbetaling van niet-genoten vakantiedagen (JAR 2014/179). De werknemer had op



het moment van overlijden een fors saldo van ruim honderdveertig openstaande vakantiedagen en de erfgenamen vorderden uitbetaling hiervan. Op grond van Duitse rechtspraak zouden deze vakantiedagen komen te vervallen bij het overlijden van de werknemer, maar het *Landesarbeitsgericht Hamm* twijfelde aan de juistheid hiervan en stelde prejudiciële vragen aan het Europese Hof. In het arrest van 12 juni 2014 oordeelde het Europese Hof dat artikel 7 lid 2 van Richtlijn 2003/88 in de weg staat aan regelingen op grond waarvan het recht op uitbetaling van vakantiedagen komt te vervallen, indien de arbeidsovereenkomst is geëindigd wegens het overlijden van de werknemer. De Nederlandse (lagere) rechtspraak is – op een enkele uitzondering na – hiermee in lijn. Overigens ziet de toepasselijke Europese Richtlijn uitsluitend op het minimumaantal vakantiedagen.

In de andere zaak ging het om de uitbetaling van een ontbindingsvergoeding. De arbeidsovereenkomst was door de kantonrechter (pro forma)

ontbonden waarbij aan de werknemer een vergoeding van 65.952 euro was toegekend. De werknemer kwam te overlijden vóór de datum waartegen was ontbonden. De erfgenamen maakten vervolgens aanspraak op uitbetaling van de toegekende ontbindingsvergoeding. De werkgever stelde zich op het standpunt dat hij de ontbindingsvergoeding niet verschuldigd was omdat de arbeidsovereenkomst niet was geëindigd door de ontbinding, maar door het overlijden van de werknemer. In zijn arrest van 3 oktober 2014 (ECLI:NL:HR:2014:2898) overwoog de Hoge Raad dat de ontbindingsbeschikking niet alleen rechtskracht heeft als de arbeidsovereenkomst op de ontbindingsdatum nog bestaat. Dan zou immers aan een onherroepelijke rechterlijke uitspraak zonder aanwending van enig rechtsmiddel rechtskracht kunnen worden ontzegd door in een volgend geding te doen vaststellen dat deze uitspraak geen rechtskracht heeft verkregen of dat de rechtskracht daaraan is ontvallen omdat de grondslag

waarop de uitspraak berustte is weggevallen. Dat is onverenigbaar met het gesloten stelsel van rechtsmiddelen. De ontbindingsvergoeding zal alleen dan niet zijn verschuldigd indien in de ontbindingsbeschikking is bepaald dat de vergoeding slechts verschuldigd zal zijn indien de arbeidsovereenkomst op de ontbindingsdatum nog bestaat, dan wel indien de beschikking in die zin moet worden begrepen omdat in de daaraan ten grondslag liggende beëindigingsovereenkomst een voorwaarde van die strekking is opgenomen. De Hoge Raad had zich eerder in vergelijkbare zin uitgelaten in zijn arrest van 1 april 2011 (ECLI:NL:HR:2011:BP2312), in een geval waarin de arbeidsovereenkomst voor de ontbindingsdatum was geëindigd door opzegging door de werkgever.

WET WERK EN ZEKERHEID

De Wet werk en zekerheid is inmiddels op veel plaatsen uitvoerig besproken (zie bijvoorbeeld de *Kroniek Arbeidsrecht* bij *Advocatenblad* 2014-1). Wij

volstaan daarom met het benoemen van de belangrijkste wijzigingen en bijbehorende overgangsregelingen. De eerste wijzigingen zijn met ingang van 1 januari 2015 in werking getreden. Het betreft onder meer het verbod een proeftijd op te nemen in bepaalde tijd contracten van zes maanden en korter. Verder geldt dat het niet langer is toegestaan om een concurrentiebeding op te nemen in een contract voor bepaalde tijd, behalve indien sprake is van bijzondere omstandigheden. Deze bijzondere omstandigheden dienen in de arbeidsovereenkomst te worden gemotiveerd. De wijzigingen op de proeftijd en het concurrentiebeding zijn van toepassing op bepaalde tijd contracten die op of na 1 januari 2015 zijn ingegaan of (al dan niet stilzwijgend) verlengd.

Met ingang van 1 januari 2015 is ook de aanzegverplichting voor bepaalde tijd-contracten ingevoerd. De werkgever is gehouden ten minste een maand voor het aflopen van de arbeidsovereenkomst schriftelijk aan de werknemer kenbaar te maken of de overeenkomst wordt verlengd, en zo ja onder welke voorwaarden. Indien de werkgever hiermee in gebreke blijft, kan de werknemer binnen twee maanden na afloop van de overeenkomst aanspraak maken op een vergoeding, die gelijk is aan het loon over het niet in acht genomen deel van de aanzegtermijn. De aanzegverplichting is van toepassing op alle arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd, die op of na 1 februari 2015 afllopen.

Met ingang van 1 juli 2015 zullen de wijzigingen ten aanzien van de ketenregeling in werking treden. Vanaf dat moment mogen maximaal twee bepaalde tijd contracten (dat zijn er nu nog drie) worden aangeboden in een periode van maximaal drie jaar. De keten wordt pas onderbroken indien tussen twee arbeidsovereenkomsten een gat zit van ten minste zes maanden (dat is nu drie maanden). De nieuwe ketenregeling is van toepassing op alle

bepaald tijd-contracten die op of na 1 juli 2015 zijn ingegaan of (al dan niet stilzwijgend) verlengd, tenzij daarop een cao van toepassing is waarvoor het overgangsrecht geldt. Op een bepaalde tijd contract dat is ingegaan vóór 1 juli 2015 blijft gedurende de looptijd dus de huidige regeling van kracht. Indien een contract is ingegaan of verlengd op of na 1 juli 2015 en derhalve onder het nieuwe regime valt, wordt voor de toepassing van de nieuwe regeling ook gekeken naar de periode voor 1 juli 2015.

Voorts wordt het nieuwe ontslagrecht met ingang van 1 juli 2015 ingevoerd. Op basis hiervan wordt de ontslagroute (UWV of kantonrechter) dwingend voorgeschreven. De route wordt afhankelijk van de aangevoerde ontslaggrond, waarbij geldt dat de mogelijke ontslaggronden limitatief in de wet worden opgenomen. Indien een ontslagaanvraag of ontbindingsverzoek vóór 1 juli 2015 is ingediend, blijft de huidige wetgeving van toepassing.

Tot slot noemen wij de transitievergoeding, die werkgevers met ingang van 1 juli 2015 verplicht moeten betalen, indien zij de arbeidsovereenkomst beëindigen na een dienstverband van ten minste twee jaar. De transitievergoeding is ook verschuldigd als een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd na twee jaar niet wordt verlengd. Voor de berekening van de duur van het dienstverband wordt ook gekeken naar het dienstverband vóór 1 juli 2015.

OVERIGE ONTWIKKELINGEN

Wijzigingen Ontslagbesluit

Met ingang 1 april 2014 is de 'Wijzigingsregeling Ontslagbesluit (regels AOW-gerechtigden in geval van bedrijfseconomisch ontslag)' ingevoerd. Op grond hiervan komen AOW-gerechtigden als eersten voor ontslag in aanmerking, indien arbeidsplaatsen komen te vervallen binnen de groep uitwisselbare functies waarvan zij deel

uitmaken. Pas nadat de AOW-gerechtigden zijn vertrokken, wordt gekeken naar de overige werknemers. Indien er meer AOW-gerechtigden zijn dan arbeidsplaatsen die komen te vervallen, dienen de AOW-gerechtigden met het kortste dienstverband als eersten te vertrekken.

Een andere wijziging van het Ontslagbesluit betreft de payroll-werknemers. Met ingang van 1 januari 2015 worden payroll-werknemers in het kader van ontslag behandeld als waren zij in dienst van de inlener. In het kader van een reorganisatie dienen de payroll-werknemers derhalve te worden meegenomen bij toepassing van het afspiegelingbeginsel.

Vrije advocaatkeuze

In antwoord op prejudiciële vragen van de Hoge Raad heeft het Europese Hof van Justitie in zijn arrest van 7 november 2013 (*JAR* 2013/303) geoordeeld dat rechtsbijstandverzekeraars hun verzekerden het recht op vrije advocaatkeuze moeten bieden voor gerechtelijke en administratieve procedures. Het betrof de zaak-Sneller/DAS Rechtsbijstand. De Hoge Raad heeft vervolgens in zijn arrest van 21 februari 2014 (*ECLI:NL:HR:2014:396*) overwogen dat het hof de vordering van Sneller tegen DAS Rechtsbijstand had moeten toewijzen. DAS Rechtsbijstand was derhalve gehouden de kosten te vergoeden van de door Sneller gekozen advocaat.

In zijn arrest van 3 oktober 2014 (*ECLI:NL:HR:2014:2901*) stelt de Hoge Raad opnieuw prejudiciële vragen over de vrije advocaatkeuze aan het Europese Hof. Het betreft wederom een zaak waarbij DAS Rechtsbijstand betrokken is. In deze zaak gaat het om de vraag of de ontslagprocedure bij UWV valt onder het begrip 'administratieve procedure'. Ofwel, heeft de verzekerde ook voor deze procedure het recht op vrije advocaatkeuze op kosten van de verzekeraar? Het is nu wachten op de uitspraak van het Europese Hof. <<

Kroniek Vennootschaps- recht

Dit is alweer de vierde Kroniek Vennootschapsrecht waarin steeds de meest in het oog springende jurisprudentie van de Hoge Raad en de belangrijkste ontwikkelingen op het gebied van de wetgeving van het afgelopen jaar worden behandeld. In 2014 wees de Hoge Raad een aantal interessante arresten over bestuurdersaansprakelijkheid; in een van die uitspraken kwam hij terug op het Spaanse villa-arrest. De Hoge Raad kon zich ook uitlaten over de administratieplicht van artikel 2:10 BW. Voorts was er wéér een uitspraak van ons hoogste rechtscollege (Slotervaart) over enquêtebevoegdheid die echter nog steeds géén volledige duidelijkheid over dit vraagstuk geeft. Ten slotte trokken de Cancun-beschikkingen veel aandacht. Al deze rechtspraak van de Hoge Raad wordt hierna besproken. Deze kroniek begint met een kort overzicht van komende wetgeving.



Bas Visée en Rik Analbers

**Wetgeving» Bestuurdersaansprakelijkheid: *Tulip Air*» RCI» *Kok*» *Kameleon*»
Administratieplicht » Enquêtebevoegdheid » Cancun » Slot**

WETGEVING

Het centraal aandeelhoudersregister, dat ook al werd besproken in de twee laatste kronieken,² blijft de gemoederen in de Tweede Kamer bezighouden. Het centraal aandeelhoudersregister is een initiatief van de Tweede Kamerleden Groot en Recourt (beiden PvdA) dat is overgenomen door voormalig minister Opstelten (Veiligheid en Justitie, VVD). Het doel van het register is om aandelenbezit in bv's en niet-beursgenoteerde nv's transparant te maken. Het centraal aandeelhoudersregister zal worden ondergebracht bij het handelsregister van de Kamer van Koophandel. De aandeelhoudersinformatie is volgens de plannen van oud-minister Opstelten alleen toegankelijk voor een aantal overheidsdiensten (in het bijzonder opsporingsdiensten) en de notaris. Ook de aandeelhouder zal inzage hebben in informatie die over hem is opgenomen. De Tweede Kamerleden Gesthuizen en Merkies (beiden SP) zijn het niet eens met deze beperkte toegankelijkheid en pleiten er in een recente initiatiefnota³ voor dat alle financiële instellingen en vrijberoepsbeoefenaren die vallen onder de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft), inzage krijgen in het centraal aandeelhoudersregister.

Een andere wetwijziging betreft de wijziging van artikel 2:333k BW. Het wetsvoorstel werd op 3 september 2014 bij de Tweede Kamer ingediend en in snel tempo door het parlement behandeld: de wet stond op 26 februari jl. in het *Staatsblad*.⁴ Het gaat dan ook

om een technische wijziging van de overigens zeer ingewikkelde regels voor werknemersmedezeggenschap in geval van grensoverschrijdende fusie van kapitaalvennootschappen. De wijziging was nodig als gevolg van een uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie⁵ die bepaalde dat Nederland artikel 16 lid 2, onderdeel b, van de Europese Richtlijn betreffende grensoverschrijdende fusies van kapitaalvennootschappen⁶ had moeten omzetten in nationale wetgeving, wat nu alsnog gebeurt.⁷

Tot slot aandacht voor een (eveneens) in september 2014 bij de Tweede Kamer ingediend voorstel tot wijziging van de Faillissementswet met repercussies voor het vennootschapsrecht: het wetsvoorstel civielrechtelijk bestuursverbod.⁸ Met dit wetsvoorstel wordt het mogelijk om (oud-)bestuurders of feitelijk beleidsbepalers, die zich schuldig hebben gemaakt aan faillissementsfraude of wanbestuur in de aanloop naar een faillissement, langs civielrechtelijke

weg een bestuursverbod voor maximaal vijf jaar op te leggen. De vordering kan worden ingediend door de curator of het Openbaar Ministerie. Het onmiddellijke gevolg van een door de rechter opgelegd bestuursverbod is dat de betrokkene gedurende de periode waarvoor het is opgelegd, geen bestuurder of commissaris van Nederlandse rechtspersonen meer kan zijn en ook niet benoemd kan worden. Een benoeming tot bestuurder of commissaris in weerwil van een onherroepelijk opgelegd bestuursverbod is nietig.

BESTUURDERS- AANSPRAKELIJKHEID

In de vorige kroniek is onder meer stilgestaan bij het zogenoemde Spaanse villa-arrest (HR 23 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX5881, *JOR* 2013/40 met noot van Van Andel en Rutten) dat de gemoederen flink bezig heeft gehouden. Kort gezegd hebben wij geconcludeerd dat met name het arrest van het hof zuiverheid (was er nou wel of geen sprake van handelen als bestuurder) en consistentie miste. In beide gevallen hadden de feiten ons inziens echter tot aansprakelijkheid van de betrokkene geleid. In een arrest van 5 september 2014 (ECLI:NL:HR:2014:2628, *JOR* 2014/296 met noot van Kroeze) heeft de Hoge Raad nog een keer expliciet stil gestaan bij het Spaanse villa-arrest. De Hoge Raad heeft benadrukt dat het in het Spaanse villa-arrest niet om bestuurdersaansprakelijkheid ging, maar om de directe privéaansprakelijkheid van de natuurlijke persoon die als bemiddelaar had opgetreden. Volgens de Hoge Raad is het in een dergelijke situatie niet uitgesloten dat de gedragingen van de betrokkene in het maatschappelijk verkeer ook kunnen worden aangemerkt als gedragingen van de vennootschap waarvan deze bestuurder is. Als gevolg daarvan kan

genschap in geval van grensoverschrijdende fusie van kapitaalvennootschappen, *Stb.* 2015, 84.

5 Arrest van 20 juni 2013, C-635/11.

6 Richtlijn 2005/56/EG van het Europees parlement en de Raad van 26 oktober 2005 betreffende grensoverschrijdende fusies van kapitaalvennootschappen (PbEU 2005, L 310).

7 De Nederlandse structuurregeling voorziet in het recht van de ondernemingsraad om personen aan te bevelen om als commissaris te worden voorgedragen. Voor een derde van het aantal leden van de raad van commissarissen geldt een versterkt aanbevelingsrecht. Uitgangspunt van de Nederlandse structuurregeling is het territoriale karakter ervan: dit blijkt uit de vrijstelling voor internationale holdingmaatschappijen en het verzwakte regime voor Nederlandse dochtermaatschappijen van buitenlandse moedermaatschappijen die van toepassing zijn indien de werknemers in meerderheid buiten Nederland werkzaam zijn. Uitgaande van het territoriale karakter voorziet de Nederlandse structuurregeling er niet in dat de in buitenlandse vestigingen werkzame werknemers dezelfde medezeggenschapsrechten hebben als werknemers in Nederland; dat is het in artikel 16 lid 2, onderdeel b, van de richtlijn genoemde geval.

8 Wijziging van de Faillissementswet in verband met de invoering van de mogelijkheid van een civielrechtelijk bestuursverbod (Wet civielrechtelijk bestuursverbod), *Kamerstukken II* 2013/14, 34 011, 2.

2 S.W.A.M. Visée, *Kroniek Vennootschapsrecht* 2012, *Advocatenblad Kroniek* 2013-1, p. 31 en S.W.A.M. Visée en R.J.W. Analbers, *Kroniek Vennootschapsrecht* 2013, *Advocatenblad Kroniek* 2014-1, p. 16.

3 Initiatiefnota van 28 november 2014 van de leden Gesthuizen en Merkies: het centraal aandeelhoudersregister in de strijd tegen witwassen, *Kamerstukken II* 2014/15, 34 095, 2.

4 Wet van 11 februari 2015 tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de wijziging van de regels voor werknemersmedezeg-

luister Hezemans,
Ik verkoop jouw vliegtuigen,
jij bent mijn zoon,
ik heb schulden.
Eén plus één is twee.
En nou voetballen!



de vennootschap mede op grond van onrechtmatige daad aansprakelijk worden gehouden.

Tulip Air

In het hiervóór bedoelde arrest van 5 september 2014 ging het (uiteindelijk) om een andere kwestie. Van der Meer heeft bij de verkoop van een tweetal vliegtuigen opgetreden als vertegenwoordiger van Hezemans Air Inc. ('Hezemans'). De vliegtuigen zijn verkocht voor een bedrag van 260.000 dollar. Van der Meer heeft vervolgens aan de koper verzocht om een bedrag van 230.000 dollar niet aan Hezemans over te maken maar aan Tulip Air Lease

B.V. ('Tulip Air Lease'), een vennootschap waarvan Van der Meer indirect enig aandeelhouder was en direct bestuurder. Tulip Air Lease heeft van de ontvangen 230.000 dollar een bedrag van 160.000 dollar betaald aan Dynamic Air B.V. ('Dynamic').

Hezemans heeft vervolgens Van der Meer, Tulip Air Lease en Dynamic voor de Rechtbank Rotterdam gedagvaard en (primair)⁹ gevorderd dat zij hoofdelijk worden veroordeeld tot betaling aan Hezemans tot betaling

⁹ De subsidiaire vordering van Hezemans is voor het in deze kroniek te behandelen vraagstuk niet van belang en zal hier daarom verder buiten beschouwing blijven.

van 230.000 dollar met rente en kosten. Hezemans heeft daarvoor gesteld dat Van der Meer buiten de door Hezemans verleende volmacht is getreden door het bedrag van 230.000 dollar aan hem over te laten maken in plaats van aan Hezemans zelf. Enkel Van der Meer verschijnt vervolgens in de procedure en stelt dat hij niet aansprakelijk is omdat hij bij de uitvoering van de volmacht niet in privé handelde maar als bestuurder van Tulip Air Lease. De rechtbank volgt Van der Meer in deze stelling en wijst de vorderingen van Hezemans op Van der Meer af. Ook in hoger beroep wordt de vordering van Hezemans op Van der Meer afgewezen omdat volgens het hof niet is vast komen te staan dat Van der Meer in privé handelde. Daarnaast is Van der Meer volgens het hof niet aansprakelijk in zijn hoedanigheid van bestuurder. In de optiek van het hof zou de zogeheten 'Beklamel-norm'¹⁰ niet strekken tot bescherming van de belangen van Hezemans omdat deze op de hoogte was van de financiële positie van de vennootschappen van Van der Meer. Dit oordeel van het hof is onbegrijpelijk en wordt terecht door de Hoge Raad gecasseerd. De Beklamel-norm houdt in dat een bestuurder naast de vennootschap aansprakelijk is voor schade van een schuldeiser van de vennootschap indien deze bestuurder een ernstig verwijt gemaakt kan worden, omdat deze wist of redelijkerwijze had moeten begrijpen dat deze schuldeiser die schade zou lijden als gevolg van het handelen van de bestuurder. Aan deze norm is hier voldaan nu Van der Meer wist of redelijkerwijze had moeten begrijpen dat Hezemans schade zou lijden op het moment dat Van der Meer de koopprijs voor de vliegtuigen niet aan Hezemans zelf, maar in strijd met de door Hezemans gegeven instructie aan zijn eigen in financiële moeilijkheden verkerende vennootschappen liet beta-

¹⁰ Zie HR 6 oktober 1998, *NJ* 1990, 286, ECLI:NL:HR:1989:AB9521.

len. De bekendheid van Hezemans met deze financiële moeilijkheden is in een dergelijk geval – ook volgens de Hoge Raad – niet relevant.

RCI

Op 5 september van het afgelopen jaar heeft de Hoge Raad nog een ander arrest gewezen waarin tevens de hier-voor genoemde Beklamel-norm aan de orde kwam (ECLI:NL:HR:2014:2627, JOR 2014/325 met noot van Kortmann). In dit arrest ging het om de heer Kastrop die samen met zijn echtgenote (middellijk) bestuurder was van een aantal vennootschappen die actief waren als dealers van Renault en Nissan. Ten behoeve van de financiering van deze dealerbedrijven was Kastrop namens de vennootschappen mantelovereenkomsten aangegaan met RCI Financial Services B.V. ('RCI'). In deze mantelovereenkomsten hadden de vennootschappen zich jegens RCI verplicht om een eersterangs pandrecht te vestigen op (onder meer) de auto's die met het krediet van RCI gefinancierd werden. Daarbij hebben de vennootschappen in de mantelovereenkomsten verklaard dat zij tot verpanding van de auto's bevoegd waren, en dat zij niet reeds (bij voorbaat) ten behoeve van een derde een beperkt recht op de auto's gevestigd hadden.

Op het moment dat de mantelovereenkomsten met RCI gesloten werden, werden de vennootschappen echter ook al door ABN AMRO gefinancierd. In het kader van deze financiering hadden de vennootschappen ten behoeve van ABN AMRO bij voorbaat een pandrecht gevestigd op hun huidige en toekomstige voorraden, waaronder door de vennootschappen te verkrijgen auto's. Uiteindelijk komen de vennootschappen in de financiële problemen en zegt ABN AMRO het krediet op. In aanvulling daarop legt ABN AMRO executoriaal pandbeslag op de auto's van de vennootschappen. Hierna heeft ook RCI

het krediet opgezegd en executoriaal pandbeslag gelegd op de door haar gefinancierde auto's. De verpande voertuigen zijn vervolgens openbaar verkocht. Van de opbrengst is het grootste gedeelte aan ABN AMRO uitgekeerd. Niet veel later zijn de vennootschappen failliet verklaard.

RCI, ontstemd over het feit dat gebleken is dat de vennootschappen – in weerwil van hun verplichting daartoe in de mantelovereenkomst – geen eersterangs pandrecht ten behoeve van RCI hebben gevestigd, dagvaardt Kastrop als de bestuurder die de mantelovereenkomsten namens de vennootschappen heeft ondertekend. RCI stelt dat Kastrop onzorgvuldig jegens haar heeft gehandeld door namens de vennootschappen een verplichting tot de vestiging van eersterangs pandrechten aan te gaan terwijl hij wist of behoorde te begrijpen dat de vennootschappen niet (binnen een redelijke termijn) aan die verplichting zouden kunnen voldoen, en geen verhaal zouden bieden voor de voorzienbare schade die RCI dientengevolge zou lijden. Kastrop verweert zich met de stelling dat hij ervan uit mocht gaan dat de door de bank verkregen pandrechten geen betrekking hadden op door derden gefinancierde auto's. Zowel de rechtbank als het hof volgt het verweer van Kastrop en wijst de vorderingen van RCI af. Het hof overweegt weliswaar dat onduidelijkheden in de contractuele relatie met ABN AMRO niet aan RCI als derde kunnen worden tegengeworpen. Echter voor aansprakelijkheid van Kastrop is vereist dat op het moment dat hij namens de vennootschappen de verplichting jegens RCI aanging (op 6 januari 2005) kon voorzien dat RCI als gevolg daarvan schade zou lijden (welke schade pas in mei 2007 was geleden). Het hof concludeert dat RCI geen feiten of omstandigheden heeft gesteld waaruit dit blijkt. Het betreft hier een oordeel van feitelijke aard dat volgens de Hoge

Raad niet onbegrijpelijk is. Het enkele feit dat RCI een tweederangs pandrecht had verkregen in plaats van een eersterangs pandrecht maakt ook volgens de Hoge Raad nog niet dat RCI schade lijdt. Uit het oordeel van de Hoge Raad blijkt dat de criteria die voortvloeien uit de Beklamel-norm strikt worden toegepast. Op het moment dat de bestuurder van de vennootschap de gewraakte handeling verricht, moet (redelijkerwijs) voorzienbaar zijn dat de desbetreffende schuldeiser schade zal lijden. Het is aan die schuldeiser om dit te stellen en (bij gemotiveerde betwisting) te bewijzen. Doet de schuldeiser het niet dan zal zijn vordering doorgaans – net als bij RCI – afgewezen worden.

Kok

De hiervóór besproken Beklamel-norm is een van de twee normen die toepasselijk is op bestuurders van een vennootschap die aan de orde komen in het bekende arrest-Ontvanger/Roelofsen (HR 8 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AZ0758, NJ 2006/659). De tweede norm die voortvloeit uit dit arrest is dat een bestuurder aansprakelijk kan zijn jegens een schuldeiser – en hem persoonlijk een ernstig verwijt kan worden gemaakt – indien de bestuurder wist of redelijkerwijze had behoren te begrijpen dat de door hem bewerkstelligde of toegelaten handelwijze van de vennootschap tot gevolg zou hebben dat de vennootschap haar verplichtingen niet na zou kunnen komen en ook geen verhaal zou bieden voor de als gevolg daarvan optredende schade.

Deze tweede Ontvanger/Roelofsen-norm was aan de orde in een arrest van de Hoge Raad van 23 mei 2014 (ECLI:NL:HR:2014:1204; JOR 2014/229 met noot van Van Bekkum). Kok is enig bestuurder van Kok Beheer Ridderkerk ('Beheer'). Beheer was op haar beurt enig bestuurder van Kok Bouwbedrijf B.V. ('Bouwbedrijf'). Kok heeft als

indirect bestuurder van Bouwbedrijf bewerkstelligd dat Bouwbedrijf in de periode van 5 januari 2004 tot 24 februari 2004 ongeveer 190.000 euro aan Beheer heeft betaald. Bouwbedrijf is op 16 maart 2004 failliet verklaard. De curator van Bouwbedrijf vordert een verklaring voor recht dat Kok onrechtmatig heeft gehandeld jegens de gezamenlijke crediteuren van Bouwbedrijf en vergoeding aan de boedel van de onttrokken bedragen. De rechtbank heeft de vorderingen van de curator afgewezen. Het hof heeft het vonnis van de rechtbank vernietigd en de vorderingen van de curator toegewezen, met dien verstande dat Kok volgens het hof een bedrag van ruim 175.000 euro aan de boedel dient te vergoeden.

Het hof heeft het handelen van Kok beoordeeld aan de hand van de gewone criteria die gelden voor een onrechtmatige daad, maar heeft daarbij niet expliciet verwezen naar het Ontvanger/Roelofsen-arrest, noch gesteld dat Kok als indirect bestuurder van Bouwbedrijf een ernstig verwijt gemaakt kan worden. Voor aansprakelijkheid van een bestuurder in zijn hoedanigheid op basis van onrechtmatige daad is dat laatste echter wel vereist.¹¹ De Hoge Raad corrigeert het hof hier op een subtiele wijze door niet expliciet in te gaan op deze omissie, maar aan te geven dat de casus zo veel gelijkenissen vertoont met (de tweede norm uit) het arrest-Ontvanger/Roelofsen dat daarbij aansluiting zal moeten worden gezocht voor de beantwoording van de aansprakelijkheidsvraag. Volgens de Hoge Raad ligt in het oordeel van het hof wel besloten dat aan de criteria voor toepassing van deze norm is voldaan en de Hoge Raad laat derhalve het arrest van het hof in stand.

¹¹ Zie naast het arrest-Ontvanger/Roelofsen: HR 20 juni 2008, JOR 2008/260 met noot Borrius (Willemssen/NOM), ECLI:NL:HR:2008:BC4959.



Kameleon

Een vergelijkbare kwestie was aan de orde in een arrest van de Hoge Raad van 10 oktober 2014 (ECLI:NL:HR:2014:2930, JOR 2014/297). Voor zover voor deze bijdrage van belang betrof het in deze zaak een echtpaar in financiële moeilijkheden dat voorafgaand aan hun faillissement een aantal onroerende zaken aan derden had verkocht. De curator merkt deze transacties vervolgens (terecht) aan als paulianeus en vordert schadevergoeding van de derden die bij deze transacties betrokken waren. Een van de kopers van het onroerend goed was Kameleon Beheer IV B.V. ('Kameleon'), een vennootschap die bestuurd werd door Pommé. De vorderingen van de curator tegen Kameleon en Pommé worden door de rechtbank afgewezen maar het hof veroordeelt Kameleon en Pommé hoofdelijk tot vergoeding van de schade die het gevolg is van de paulianeuze transactie. Volgens het hof was

Kameleon weliswaar de wederpartij bij die transactie, maar valt Pommé deze onrechtmatige daad ook persoonlijk te verwijten omdat hij de enig bestuurder van Kameleon was die namens Kameleon het onrechtmatig handelen heeft gepleegd. In cassatie klaagt Pommé over het feit dat het hof niet heeft vastgesteld of hem bij zijn taakvervulling als bestuurder van Kameleon persoonlijk een ernstig verwijt gemaakt kan worden. Deze klacht kan Pommé echter niet baten. De Hoge Raad erkent dat het hof ten onrechte niet heeft vastgesteld of sprake is van een zodanig ernstig verwijt. Echter, de door het hof vastgestelde feiten – waaruit blijkt dat Kameleon doelbewust heeft samenspannen om activa aan het zicht van crediteuren te onttrekken – laten volgens de Hoge Raad geen andere conclusie toe dan dat Pommé wel een ernstig verwijt kan worden gemaakt van de door Kameleon gepleegde onrechtmatige daad.

ADMINISTRATIEPLICHT

In de vorige kroniek is stilgestaan bij een tweetal arresten over de gevolgen voor het bestuur van de overschrijding van de publicatieplicht van artikel 2:394 lid 3 BW. Tezamen met een schending van de administratieplicht van artikel 2:10 BW kan deze leiden tot aansprakelijkheid van het bestuur en staan de curator daartoe in geval van faillissement op basis van artikel 2:248 (sterke) bewijsvermoedens ter beschikking. Het afgelopen jaar heeft de Hoge Raad zich (opnieuw) uitgelaten over de vraag wanneer sprake is van een schending van de administratieplicht Hoge Raad 10 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2932, JOR 2014/327 met noot van Harmsen). Artikel 2:10 BW bepaalt kort gezegd dat het bestuur verplicht is een zodanig administratie te voeren dat daaruit te allen tijde de rechten en verplichtingen van de rechtspersoon kunnen worden gekend. In de literatuur is hierover weleens gesteld dat de Hoge Raad deze administratieplicht in het arrest-Brens q.q./Sarper (Hoge Raad 11 juni 1993, ECLI:NL:HR1993:ZC0994, NJ 1993/713 met noot van Maeijer) restrictief heeft uitgelegd en dat het voldoende zou zijn dat 'er een administratie wordt gevoerd die zodanig is dat men snel inzicht kan krijgen in de debiteuren- en crediteurenpositie op enig moment en dat die posities en de stand van de liquiditeiten, gezien de aard en omvang van de onderneming, een redelijk inzicht geven in de vermogenspositie'.¹²

De curator van FSM Europe B.V. ('FSM') stelde in het onderhavige geval dat het bestuur van FSM de administratieplicht geschonden had. Diens vorderingen worden echter door zowel de rechtbank als het hof afgewezen. Daarbij verwijst het hof ook expliciet naar het eerdergenoemde arrest-Brens

q.q./Sarper. Het hof stelt dat daaruit inderdaad zou voortvloeien dat aan de administratieplicht is voldaan als de boekhouding van een zodanig niveau is dat men snel inzicht kan krijgen in de debiteuren- en crediteurenpositie op enig moment en deze posities en de stand van de liquiditeiten, gezien de aard en omvang van de onderneming, een redelijk inzicht geven in de vermogenspositie.¹³

De curator stelt cassatieberoep in tegen het arrest van het hof en voert (onder meer) aan dat het hof een te beperkte uitleg van de verplichting van artikel 2:10 BW geeft. De Hoge Raad is het niet met de curator eens: 'Volgens artikel 2:10 lid 1 BW is het bestuur verplicht van de vermogenstoestand van de rechtspersoon en van alles betreffende de werkzaamheden van de rechtspersoon, naar de eisen die voortvloeien uit deze werkzaamheden, op zodanige wijze een administratie te voeren en de daartoe behorende boeken, bescheiden en andere gegevensdragers op zodanige wijze te bewaren, dat te allen tijde de rechten en verplichtingen van de rechtspersoon kunnen worden gekend. In het arrest-Brens q.q./Sarper heeft de Hoge Raad niet een hiervan afwijkende maatstaf geformuleerd, maar slechts geoordeeld dat hetgeen de feitenrechter in die zaak omtrent de betekenis van de (deels gelijklopende) voorganger van het artikel had overwogen (artikel 2:14 (oud) BW), geen blijk gaf van een onjuiste rechtsopvatting.'

Volgens de Hoge Raad betekent de verwijzing van het hof naar het arrest-Brens q.q./Sarper niet dat het hof de stellingen van de curator heeft beoordeeld aan de hand van een andere maatstaf dan die van artikel 2:10 lid 1 BW. Het hof heeft volgens de Hoge Raad evenmin miskend dat voor het antwoord op de vraag of de boekhou-

ding voldoet aan de daaraan te stellen eisen, ook andere elementen daarvan van belang kunnen zijn dan de debiteuren- en crediteurenpositie en de stand van de liquiditeiten. Daarom is het cassatieberoep op dit punt niet succesvol.

Er is hier wat ons betreft wel sprake van een heel welwillende lezing van het arrest van het hof door de Hoge Raad. Het hof stelt expliciet dat uit het arrest-Brens q.q./Sarper volgt dat aan de administratieplicht is voldaan indien de boekhouding van een zodanig niveau is dat men snel inzicht kan krijgen in de debiteuren- en crediteurenpositie op enig moment en deze posities en de stand van de liquiditeiten, gezien de aard en omvang van de onderneming, een redelijk inzicht geven in de vermogenspositie. Dit is echter volgens de Hoge Raad niet wat er door het hof bedoeld zou zijn. Wat daar ook van zij, het arrest van de Hoge Raad maakt duidelijk dat in de literatuur eerder ten onrechte is geconcludeerd dat uit het arrest-Brens q.q./Sarper een restrictieve lezing van de administratieplicht volgt en dat bij beantwoording van de vraag of aan de administratieplicht is voldaan, alle elementen van artikel 2:10 BW betrokken zullen moeten worden.

ENQUÊTEBEVOEGDHEID

In de bespreking van de Chinese Workers-beschikking (Hoge Raad 29 maart 2013, ECLI:NL:HR:BY7833, NJ 2013/304 met noot van Van Schilfgaarde, JOR 2013/166 met noot van Doorman) in de kroniek van vorig jaar concludeerden wij dat het vraagstuk van de ontvankelijkheid van enquêteverzoeken van economisch gerechtigden tot aandelen in Nederlandse vennootschappen nog steeds niet was uitgekristalliseerd. Al enkele maanden na deze beschikking van de Hoge Raad moest de Ondernemingskamer opnieuw oordelen over deze kwestie in de machtsstrijd om Slo-

¹² Zie onder meer de noot van Van Thiel onder het arrest van het hof, JOR 2013/169, ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ8546.

¹³ Rechtsverweging 4.9.1. van het arrest van het hof.

tervaart Ziekenhuis B.V. ('Slotervaart') tussen de erven van Jan Schram en de familie Erbudak. Slotervaart hing in een kerstboom van vennootschappen. Een van de kinderen Erbudak hield een direct belang van $16\frac{2}{3}$ procent in Meromi Holding B.V. ('Meromi'). De twee andere kinderen Erbudak hielden via Jeemer B.V. ('Jeemer') een indirect belang in Meromi. Op haar beurt was Meromi enig aandeelhouder in Slotervaart. De kinderen Erbudak verzochten de Ondernemingskamer om een enquête naar het beleid en de gang van zaken van Slotervaart. Zij stelden daartoe bevoegd te zijn als indirect aandeelhouder en economisch gerechtigde tot Slotervaart. Daarnaast voerden zij aan dat Jeemer, Meromi en Slotervaart een economische eenheid vormden, waardoor Slotervaart onderwerp kon zijn van een concernenquête. De Ondernemingskamer oordeelde dat de kinderen Erbudak hun stellingen onvoldoende hadden toegelicht en verklaarde hun verzoeken niet-ontvankelijk (Ondernemingskamer 4 juli 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:1951, ARO 2013/120).

In cassatie komt de concernenquête niet meer aan de orde.¹⁴ In het cassatiemiddel wordt betoogd dat een indirect kapitaalverschaffer van een vennootschap zonder meer gelijkgesteld kan worden met een aandeelhouder of certificaathouder van die vennootschap, ongeacht de realiteit van de tussenliggende entiteit(en). Daarbij wordt uitdrukkelijk verwezen naar de Chinese Workers-beschikking. Volgens A-G Timmerman en de Hoge Raad gaat het cassatiemiddel uit van een verkeerde lezing van deze beschikking. Daarin is namelijk niet de rechtsregel aanvaard dat de positie van een verschaffer van risicodragend kapitaal die een eigen

economisch belang heeft in de vennootschap waarop het verzoek betrekking heeft, voor de enquêtebevoegdheid zonder meer gelijk kan worden gesteld met die van een aandeelhouder of certificaathouder. Een dergelijke gelijkstelling is volgens de Hoge Raad slechts mogelijk indien en voor zover op grond van de feiten en omstandigheden van het geval kan worden geoordeeld dat het eigen economisch belang van de verschaffer van risicodragend kapitaal, van dien aard is dat het op één lijn kan worden gesteld met het belang van een aandeelhouder of een certificaathouder. De Ondernemingskamer moet volgens de Hoge Raad derhalve alle relevante feiten en omstandigheden betrekken in haar oordeelsvorming ten aanzien van die mogelijke gelijkstelling. De Hoge Raad wijst uitdrukkelijk op door de Ondernemingskamer van belang geachte omstandigheden, namelijk dat Meromi niet slechts aandelen houdt in Slotervaart, maar ook in andere vennootschappen en dat Jeemer niet alleen aandelen houdt in Meromi maar ook in andere vennootschappen. Dat betekent dat aandeelhouders in Meromi en Jeemer niet slechts risicodragend kapitaal ter beschikking hebben gesteld aan Slotervaart, maar aan een grotere groep van vennootschappen. Dit is een belangrijk verschil met de feitelijke situatie in de Chinese Workers-casus waar de tussenliggende Chinese vennootschap eenvoudig kon worden 'weggedacht'. Hoewel de uitspraak van de Hoge Raad in het licht van de omstandigheden van het geval goed is te begrijpen, blijft het jammer dat de Hoge Raad niet duidelijker heeft aangegeven welke criteria de gelijkstelling van het belang van een indirecte aandeelhouder aan dat van een directe aandeelhouder kunnen rechtvaardigen.

In cassatie werd ook nog aangevoerd dat de kinderen Erbudak op het tijdstip dat zij destijds hun verzoek bij

de Ondernemingskamer aanhangig maakten, al hun (indirecte) belangen bijeengenomen, een kleiner belang in Slotervaart hielden dan de kapitaalaiseis van artikel 2:346 lid 1 BW en dat zij ook om die reden niet bevoegd waren tot het indienen van een enquêteverzoek met betrekking tot Slotervaart. De Hoge Raad verwierp deze stellingen en overwoog dat de strekking van het enquêterecht meebrengt dat een aandeelhouder die als gevolg van een uitgifte niet langer voldoet aan de kapitaalaiseis, bevoegd is tot het indienen van een enquêteverzoek, mits dat verzoek (mede) betrekking heeft op een onderzoek naar die uitgifte en de verzoeker stelt dat er gegronde redenen bestaan om te twijfelen aan een juist beleid of een juiste gang van zaken bij die uitgifte. Daarbij overwoog de Hoge Raad: 'Het enquêterecht strekt immers mede ter bescherming van een minderheid van aandeelhouders of certificaathouders tegen (mogelijk) machtsmisbruik door de meerderheid.' De Hoge Raad heeft nooit eerder bescherming van minderheidsaandeelhouders zo expliciet als een van de doeleinden van het enquêterecht genoemd.

De Ondernemingskamer beval wel een onderzoek naar het beleid en de gang van zaken van Jeemer en Meromi (Ondernemingskamer 18 oktober 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:3386, ARO 2013/160). Daarbij mocht het beleid van Jeemer als aandeelhouder van Meromi en het beleid van Meromi als aandeelhouder in Slotervaart uitdrukkelijk worden onderzocht.¹⁵ Uiteindelijk verscheen een enquêterapport waarin harde kritiek wordt geuit op de meeste betrokken partijen en waarover de Ondernemingskamer zich nog wel zal uitspreken. De machtsstrijd om Slotervaart heeft niet alleen geleid tot een enquêteprocedure maar ook tot

¹⁴ HR 11 april 2014, *NJ* 2014/296 met noot van Van Schilfegaarde, *JOR* 2014/259 met noot van Olden, ECLI:NL:HR:2014:905, ECLI:NL:PHR:2014:94.

¹⁵ Ondernemingskamer 4 juli 2013, t.a.p., r.ov. 3.5.

een beslag op aandelen in het kapitaal van Slotervaart, een succesvol kort geding tot opheffing van dit beslag, een strafrechtelijk onderzoek en een tuchtrechtelijke procedure waarin de notaris, die de akte van uitgifte van nieuwe aandelen in Slotervaart passeerde, een waarschuwing heeft gekregen. Al deze ontwikkelingen gaan het bereik van deze kroniek te buiten.¹⁶

CANCUN

Een van de meest opvallende zaken van het afgelopen jaar was het geschil tussen de aandeelhouders van Cancun Holding II B.V. (de 'Vennootschap'). Haar Mexicaanse dochtervennootschap Efesyde wilde een hotel in de badplaats Cancun exploiteren. De boekingen liepen om fiscale redenen via een Curaçaose dochter van de Vennootschap: Vesta. Oorspronkelijk was de Vennootschap een 50/50 joint venture: de helft van de aandelen werd gehouden door Cancun Holding I B.V. ('Holding I') (gecontroleerd door een Mexicaanse familie); de andere helft was in handen van Inversiones S.L. (waarachter een Spaanse familie zit). Uitdrukkelijk werd overeengekomen dat voor de Vennootschap belangrijke beslissingen door de twee aandeelhouders unaniem moesten worden genomen.

In verband met een aanvraag voor een aanvullende financiering kwamen Inversiones en Holding I overeen dat Efesyde (tijdelijk) aandelen zou uitgeven aan Inversiones die laatstgenoemde zou volstorten door verrekening met een vordering die zij had op Efesyde. De aandelen werden uitgegeven tegen de nominale, niet de werkelijke waarde. Door deze zo genoemde eerste verwatering verkreeg Inversiones een 78%-belang in Efesyde. Vervolgens

breidde Inversiones, buiten medeweten van Holding I, haar belang in de Vennootschap uit en wel tot 53,5 procent, door overname van 7 procent van de aandelen van Invernostra dat deze aandelen eerder had verkregen door gebruik te maken van een conversierecht in een converteerbare lening aan de Vennootschap. Voorts heeft de Vennootschap het bestuur van Vesta op verzoek van Inversiones ontslagen in de wetenschap dat Inversiones daarmee wilde bereiken dat de boekingsgelden van het hotel niet langer via Vesta maar rechtstreeks naar Efesyde zouden stromen. Het bestuur heeft er bewust voor gekozen Holding I niet over het voorgenomen ontslag en de omleiding van de boekingsgelden te informeren. Ten slotte is, buiten medeweten van Holding I en de door haar bij de Vennootschap benoemde bestuurder om, een aandeelhoudersvergadering van Efesyde uitgeroepen waarop is besloten tot een tweede uitgifte van aandelen aan Inversiones. Na deze uitgifte, de zo genoemde tweede verwatering, hield Inversiones 99,8 procent van de Efesyde-aandelen.

Op verzoek van Holding I wordt deze onverklikkelijke gang van zaken beoordeeld door de Ondernemingskamer in een enquêteprocedure. De Ondernemingskamer heeft geconcludeerd dat er sprake is geweest van wanbeleid, waarvoor hij Inversiones, Invernostra en de bestuurders van de Vennootschap verantwoordelijk houdt, en heeft een aantal voorzieningen getroffen (OK 19 juli 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BY5611, JOR 2013/7, met noot van Josephus Jitta). Tegen de beschikking van de Ondernemingskamer tekenen alle vier de betrokkenen cassatieberoep aan. A-G Timmerman behandelt de zaken samen en concludeert tot verwerping van alle cassatieberoepen. De vier beschikkingen van de Hoge Raad van 4 april 2014

zijn voor een belangrijk deel gelijklopend.¹⁷

De Hoge Raad begint zijn beschikkingen met de navolgende, veel geciteerde overwegingen: 'Bij de vervulling van hun taak dienen de bestuurders zich naar het belang van de vennootschap en de met haar verbonden onderneming te richten (vgl. thans artikel 2:239 lid 5 BW). Wat dat belang inhoudt, hangt af van de omstandigheden van het geval. Indien aan de vennootschap een onderneming is verbonden, wordt het vennootschapsbelang in de regel vooral bepaald door het bevorderen van het bestendige succes van deze onderneming. In geval van een joint venture-vennootschap wordt het belang van de vennootschap voorts bepaald door de aard en inhoud van de tussen de aandeelhouders overeengekomen samenwerking. De aard en inhoud van het samenwerkingsverband in een joint venture-vennootschap waarin de aandeelhouders een gelijkwaardig aandeel hebben, kunnen meebrengen dat (ook) het vennootschapsbelang is gebaat bij continuering van evenwichtige verhoudingen tussen de aandeelhouders; dit kan betekenen dat de verhoudingen tussen de aandeelhouders niet verder mogen veranderen dan in het licht van de omstandigheden geboden is.'

¹⁷ In NJ 2014/286 is de beschikking in de zaak van Roovers (een van de bestuurders van de Vennootschap) gepubliceerd (12/04910, ECLI:NL:HR:2014:797) met een noot van Van Schilfgaarde. In JOR 2014/290 is de beschikking in het cassatieberoep van Invernostra gepubliceerd (12/04969, ECLI:NL:HR:2014:799) met een noot van De Haan. Zowel in de NJ als in de JOR is de conclusie van A-G Timmerman (ECLI:NL:PHR:2013:1826) na te lezen. In zijn bespreking in *Ondernemingsrecht* 2014/101 neemt A.F.J.A. Leijten de beschikking op het beroep van Equity Trust (12/04946, ECLI:NL:HR:2014:804) tot uitgangspunt. De vierde beschikking (12/04915) is als volgt te vinden: ECLI:NL:HR:2014:808.

¹⁶ Zie hierover: A.G.H. Klaassen, *De strijd om het Slotervaartziekenhuis*, *Ondernemingsrecht* 2015/114.

De in de derde geciteerde zin gebruikte bewoordingen zijn nieuw maar niet schokkend. De vierde zin waarin de Hoge Raad 'vennootschapsrechtelijke werking' toekent aan een aandeelhoudersovereenkomst is wel opmerkelijk. Dit is ons inziens de eerste maal dat de Hoge Raad zich in zo positieve zin uitlaat over de 'doorwerking' van buitenstatutaire afspraken tussen aandeelhouders in de vennootschappelijke rechtsorde.¹⁸ De laatste hiervóór geciteerde zin is algemeen geformuleerd maar sterk gekleurd door de specifieke omstandigheden van deze zaak. Algemene regels kunnen hieruit niet worden gedestilleerd (wat ook al blijkt uit het gebruik van de woorden 'kunnen' en 'kan').

Na deze uiteenzetting over het vennootschapsbelang oordeelt de Hoge Raad met verwijzing naar eerdere beslissingen: 'Bij de vervulling van hun taak dienen bestuurders voorts, mede op grond van het bepaalde in artikel 2:8 BW, zorgvuldigheid te betrachten met betrekking tot de belangen van al degenen die bij de vennootschap en haar onderneming zijn betrokken.'

De gehoudenheid van elke bestuurder om zich te richten naar het vennootschapsbelang en de op artikel 2:8 BW gebaseerde zorgplicht gelden volgens de Hoge Raad, ongeacht of een bestuurder is benoemd door of op voordracht van de vergadering van aandeelhouders van een bepaalde soort of aanduiding. Dat is naar het oordeel van de Hoge Raad niet anders als de aandeelhouders nauw betrokken zijn bij de joint venture-vennootschap, als de statuten bepalen dat het bestuur zich dient te gedragen naar de aanwijzingen van een ander orgaan van de vennootschap of als de aandeelhouders op grond van de machtsverhoudingen binnen de ven-



nootschap feitelijke instructiemacht hebben.

De Ondernemingskamer verweet de bestuurders onder meer dat zij verzuimd hadden Holding I op de hoogte te stellen van de voorgenomen aandelenoverdracht door Invernostra aan Inversiones. De Hoge Raad verwerpt de tegen dit oordeel van de Ondernemingskamer gerichte cassatieklachten

en overweegt dat bij gebreke van een wettelijke of statutaire informatieplicht, het bestuur van een vennootschap in beginsel niet gehouden is de aandeelhouders te informeren over een door een aandeelhouder beoogde aandelenoverdracht. Dat laat evenwel onverlet dat bestuurders zich dienen te richten naar het belang van de vennootschap en de met haar verbonden

¹⁸ Vergelijk Van Schilfgaarde in zijn in de vorige noot aangehaalde annotatie onder 5 ad (2).

onderneming en dat zij zorgvuldigheid dienen te betrachten jegens al degenen die bij de vennootschap en haar onderneming zijn betrokken. De Ondernemingskamer heeft volgens de Hoge Raad terecht geoordeeld dat het belang van de Vennootschap en de verplichting om zorgvuldigheid te betrachten jegens Holding I, in het onderhavige geval meebrachten dat het bestuur gehouden was om Holding I te informeren over de beoogde aandelenoverdracht en om te trachten om de 50/50-verhouding tussen Holding I en Inversiones te (doen) herstellen.

In de beschikkingen van de Ondernemingskamer en de Hoge Raad blijft de rol van de aandeelhouders sterk onderbelicht, terwijl het wanbeleid duidelijk veroorzaakt lijkt te zijn door Inversiones dat op slinkse wijze de

macht in de Vennootschap naar zich toe heeft getrokken. Daarom is het onbevredigend dat in de beschikkingen vrijwel alle aandacht uitgaat naar het handelen van de bestuurders dat vervolgens streng beoordeeld wordt aan de hand van de norm van het vennootschapsbelang.

SLOT

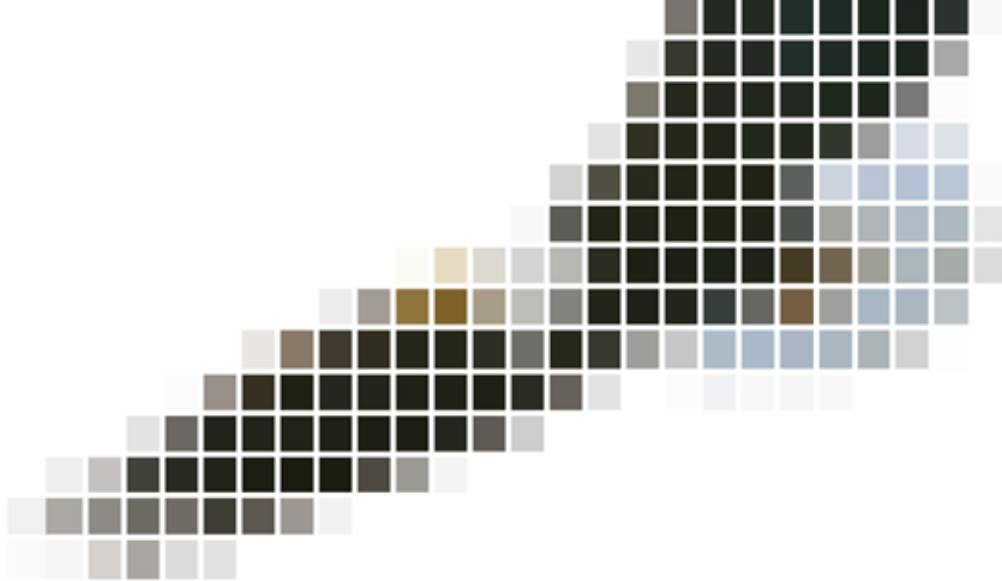
In de vorige kroniek schreven wij al dat er een voorstel bestaat om te voorzien in een wettelijke regeling van het monistische bestuursmodel bij coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen.¹⁹ Verder is voorgesteld om allerlei bepalingen uit de regeling van de bv en nv over te brengen naar titel 1 van Boek 2 BW zodat ze voor alle rechtspersonen gaan gelden. Het gaat

om de taakomschrijving van toezichthouders, de norm waarnaar bestuurders en toezichthouders zich bij de vervulling van hun taak moeten richten en de tegenstrijdig belangregeling.²⁰ Beide voorstellen zijn vervat in ambtelijke voorontwerpen van wet waarover internetconsultaties zijn gehouden. Volgens de laatste geruchten is het de bedoeling om de twee voorstellen te combineren: ook de regeling van het monistisch bestuursmodel voor de bv en nv zou dan worden overgebracht naar titel 1 van Boek 2 BW zodat zij zou gaan gelden voor alle rechtsvormen. Het is te hopen dat deze geruchten op waarheid berusten en dat een zoals hiervoor bedoeld, gecombineerd wetsvoorstel spoedig zal worden ingediend bij de Tweede Kamer. Daarover dan meer in de kroniek van volgend jaar. <<

¹⁹ Voorontwerp van wet voor wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het vastleggen van een monistisch bestuursmodel voor de coöperatie en de onderlinge waarborgmaatschappij, zoals op 1 juli 2013 gepubliceerd op http://www.internetconsultatie.nl/monistisch_bestuursmodel_cooperatie_ouderlinge_waarborgmaatschappij.

²⁰ Voorontwerp van Wet bestuur en toezicht rechtspersonen zoals gepubliceerd op 6 februari 2014 en te raadplegen via <http://www.internetconsultatie.nl/bestuurentoezichtrechtspersonen>.

Met uitgebreide export naar mijnRvR



LEGAL EAGLE

UW ADMINISTRATIE EENVOUDIG OP ORDE

Wilt u overzicht van alle facetten van uw praktijk? Legal Eagle is de oplossing waarmee u activiteiten als **tijdschrijven** en **declareren**, **roladministratie**, **agendabeheer** en **correspondentie** eenvoudig kunt uitvoeren. Het is het meest gebruikte pakket in de advocatuur.

Gebruiksvriendelijk softwarepakket waarmee u:

uw zaken en dossiers overzichtelijk en ordelijk opslaat	alle aan een zaak bestede uren schrijft en declareert	eenvoudig uw agenda beheert	efficiënt correspondentie voert	makkelijk een koppeling maakt met (externe) boekhoudpakketten en scan-oplossingen
<i>Nu nog sneller met Doc2Legal</i>				
Legal Eagle is verkrijgbaar in 3 varianten:	1 een basisvariant	2 met een boekhoudmodule	3 met integratiemodule voor uw boekhoudpakket of scan-oplossing (zie website)	Probeer de gratis demo

Legal Eagle zelf uitproberen?

Bestel hem gelijk, en ervaar zelf het gemak met de **gratis demo** op www.sdu.nl/legal-eagle. Of neem contact op met relatiebeheer@sdu.nl voor advies en een vrijblijvende kennismaking.

Voor meer informatie: www.sdu.nl/legal-eagle



