

## University of Groningen

### Besluiten in de eenpersoons-bv

Boschma, Hylda

*Published in:*  
 Bestuursbesluiten

**IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.**

*Document Version*  
 Publisher's PDF, also known as Version of record

*Publication date:*  
 2021

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

*Citation for published version (APA):*

Boschma, H. (2021). Besluiten in de eenpersoons-bv. In J. M. de Jongh, B. Kemp, H. Koster, & C. A. Schwarz (editors), *Bestuursbesluiten* (blz. 189-204). (Uitgave vanwege het Instituut voor Ondernemingsrecht; Vol. 123). Wolters Kluwer.

#### Copyright

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

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

#### Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

*Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.*

*Hylde Boschma*<sup>1</sup>

## Besluiten in de eenpersoons-bv

### 1. Inleiding

Karakteristiek voor de eenpersoons-bv is dat één persoon alle aandelen houdt en medeaandeelhouders ontbreken. Belangentegenstellingen tussen aandeelhouders onderling en ook de problematiek rondom de positie van de minderheidsaandeelhouder(s) spelen niet in de eenpersoonsvennootschap. Hieruit mag echter niet worden afgeleid dat de eenpersoonsvennootschap een probleemloze rechtsfiguur is en dat de besluitvorming geen vragen oproept. Zij kent zo haar eigen dynamiek en problematiek. Ik bespreek deze hierna aan de hand van twee situaties. De eerste is de in het midden- en kleinbedrijf (mkb) veel voorkomende situatie waarin de enig aandeelhouder tevens enig bestuurder is van de bv (par. 4). De tweede betreft de eenpersoons-bv die als dochter deel uitmaakt van een concern en door een derde wordt bestuurd (par. 5). Ik sluit af met enkele afrondende opmerkingen (par. 6). Voordat wordt ingezoomd op de twee hiervoor genoemde situaties plaats ik enkele opmerkingen bij het rechtsregime dat van toepassing is op de eenpersoons-bv (par. 2). Voorts ga ik in op de bevoegdheden en de besluitvorming van de organen in de eenpersoons-bv (par. 3).

### 2. Het rechtsregime voor de eenpersoons-bv

Lange tijd golden er voor de eenpersoons-bv geen specifieke regels. Dit veranderde op 16 maart 1992:<sup>2</sup> de wetgever introduceerde ter uitvoering van de twaalfde EG-richtlijn op het gebied van het vennootschapsrecht<sup>3</sup> een tweetal bijzondere voorschriften voor de eenpersoons-bv. Zo diende voortaan de

- 
1. Prof. mr. Hylde E. Boschma is als hoogleraar Ondernemingsrecht verbonden aan de Faculteit Rechtsgeleerdheid, Rijksuniversiteit Groningen.
  2. Wet op de eenpersoonsvennootschappen van 19 december 1991, *Stb.* 710 en Besluit van 24 januari 1992, *Stb.* 52.
  3. Twaalfde Richtlijn van de Raad van 21 december 1989 inzake het vennootschapsrecht betreffende eenpersoonsvennootschappen met beperkte aansprakelijkheid, nr. 89/667/EEG, *PbEG* L 395/40 van 30 december 1989. De Twaalfde Richtlijn is later vervangen door Richtlijn 2009/102/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 september 2009

identiteit van de enig aandeelhouder openbaar te worden gemaakt.<sup>4</sup> Ook werd in art. 2:247 BW de verplichting opgenomen tot schriftelijke vastlegging van rechtshandelingen waarbij de enig aandeelhouder in twee hoedanigheden optreedt, te weten als vertegenwoordiger van de bv en als adressant. Het voorschrift is gesanctioneerd met een door de vennootschap in te roepen vernietigbaarheid. Art. 2:247 BW heeft een ruime reikwijdte en strekt zich ook uit tot door de enig aandeelhouder als AV, als BGA of als bestuur genomen besluiten die gericht zijn tot zichzelf (zie nader par. 3.6.2).

De uit de twaalfde EG-richtlijn voortvloeiende verplichting om voortaan aantekening te houden van AV-besluiten is in art. 2:230 lid 4 BW als *algemene* regel, geldend voor alle bv's opgenomen. Er is hier sprake van neutrale wetgeving. De wetgever heeft destijds op dit punt geen onderscheid willen maken tussen eenpersoons-bv's en meerpersoons-bv's.

Een neutraliserend effect gaat ook uit van de invoering van het UBO-register.<sup>5</sup> Via dit register, dat onderdeel vormt van het Handelsregister, worden de naam en het economisch belang van de uiteindelijk belanghebbende bij de vennootschap openbaar. De verplichte openbaarmaking van de identiteit is derhalve niet meer beperkt tot de enig aandeelhouder.<sup>6</sup> Het in de praktijk voorkomende fenomeen dat één aandeel wordt geplaatst bij een derde ter voorkoming van de kwalificatie van eenpersoons-bv en de openbaarmaking van de identiteit van haar enig aandeelhouder, is hierdoor zinledig geworden.

Het rechtsregime dat geldt voor de eenpersoons-bv kenmerkt zich derhalve door weinig specifieke bepalingen en wordt voornamelijk ingekleurd door het reguliere bv-recht. Wel is het zo dat reguliere bepalingen soms eerder van toepassing zijn in een eenpersoons-bv (denk aan art. 2:210 lid 5 BW) dan wel hun uitwerking missen (denk aan art. 2:239 lid 6 BW).<sup>7</sup>

---

inzake het vennootschapsrecht betreffende eenpersoonsvennootschappen met beperkte aansprakelijkheid, *PbEU* L 258/20 van 1 oktober 2009.

4. Art. 22 lid 1 onderdeel e Hregb. 2008.

5. Zie 'Implementatiewet registratie uiteindelijk belanghebbenden van vennootschappen en andere entiteiten' (*Stb.* 2020, 231), in werking getreden per 27 september 2020 (*Stb.* 2020, 232). Invoering van het UBO-register is een uitvoering van de gewijzigde vierde Europese antiwitwasrichtlijn.

6. Volledigheidshalve zij opgemerkt dat bij beursvennootschappen ingevolge de Wft de identiteit van de aandeelhouder(s) via een door de AFM gehouden register wordt geopenbaard, indien deze een bepaalde drempel in het kapitaal of de zeggenschap bereikt (bereiken).

7. In paragraaf 4 van deze bijdrage kom ik hierop terug.

### 3. Bevoegdheden van organen en besluitvorming in de eenpersoons-bv

#### 3.1 *Inleiding*

Een eenpersoons-bv kent in ieder geval twee organen – te weten de AV en het bestuur – die de door de wet en/of statuten toegekende bevoegdheden uitoefenen door middel van het nemen van besluiten. Kent de eenpersoons-bv aandelen van een bepaalde soort of aanduiding, dan heeft zij ook één of meer BGA's. De enig aandeelhouder bemenst in ieder geval de AV en de BGA ('s). De enig aandeelhouder kan als enig bestuurder het bestuur vormen, maar noodzakelijk is dat niet. Het bestuur kan ook zijn overgelaten aan één of meer derde-bestuurders. In deze bijdrage neem ik tot uitgangspunt dat de eenpersoons-bv geen RvC heeft ingesteld.<sup>8</sup>

#### 3.2 *Bevoegdheden AV en besluitvorming*

Van belang is dat de AV dwingendrechtelijk bevoegd is tot vaststelling van de jaarrekening, bezoldiging van commissarissen en decharge van bestuurders (en commissarissen). Ook besluiten die diep kunnen ingrijpen in de structuur van de bv moeten door de AV worden genomen, zoals omzetting van de bv, ontbinding van de bv, statutenwijziging alsmede fusie en splitsing waarbij de bv de verdwijnende vennootschap<sup>9</sup> is. Daarnaast zijn er bevoegdheden die de wetgever in eerste instantie aan de AV heeft toegekend, maar waarbij de mogelijkheid bestaat een ander orgaan aan te wijzen. Voorbeelden hiervan zijn de uitgifte van aandelen, het uitsluiten/beperken van het voorkeursrecht en de vaststelling van uitkeringen. Deze bevoegdheden kunnen aan het bestuur of een BGA worden toegekend. Een ander voorbeeld betreft de bevoegdheid tot benoeming en bezoldiging van bestuurders die aan een BGA kan worden toegekend.

De AV kan zowel in als buiten vergadering besluiten nemen en dient daarbij – wil zij geldige en onaantastbare besluiten nemen – de daarvoor geldende wettelijke en statutaire bepalingen in acht te nemen. Een van die wettelijke regels is dat vergadergerechtigden voor de fysieke vergadering moeten worden uitgenodigd (art. 2:223 lid 1 BW) dan wel moeten instemmen met besluitvorming buiten vergadering (art. 2:238 lid 1 BW). De eenpersoons-bv die pandhouders, vruchtgebruikers of certificaathouders met vergaderrecht kent, dient hiermee rekening te houden. Voorts geldt dat de derde bestuurder(s) een

8. Bij wijze van uitzondering wordt soms gewag gemaakt van commissarissen.

9. Een uitzondering geldt in de situatie dat de verkrijgende vennootschap enig aandeelhouder is van de bij een fusie of splitsing betrokken verdwijnende vennootschap. In dat geval kan het bestuur van de verdwijnende vennootschap tot fusie of splitsing besluiten, tenzij de statuten anders bepalen (art. 2:331 lid 4 en art. 2:334ff lid 4 BW).

raadgevende stem moet(en) kunnen uitoefenen bij de besluitvorming door de AV,<sup>10</sup> op straffe van rechterlijke vernietiging van het AV-besluit.

Het bestuur dient ingevolge art. 2:230 lid 4 BW aantekening te houden van de AV-besluiten. Overtreding hiervan is ingevolge art. 1 onder 4 WED gesanctioneerd als economisch delict.

### 3.3 *Bevoegdheden BGA en besluitvorming*

Hoewel BGA's vaker zullen voorkomen bij meerpersoons-bv's, is het niet uitgesloten dat ook bij eenpersoons-bv's een BGA is ingesteld. Hierbij valt te denken aan de situatie dat een meerpersoons-bv die zowel gewone aandelen als aandelen van een bepaalde soort of aanduiding heeft uitstaan, een eenpersoons-bv wordt doordat één persoon alle uitstaande aandelen verkrijgt. Voorts kan het een strategische keuze van een eenpersoons-bv zijn bepaalde besluiten te laten nemen door een BGA, omdat de besluitvormingsregels voor een BGA verschillen van die van de AV (zie hierna).

Bevoegdheden die statutair<sup>11</sup> aan een BGA kunnen worden toegekend, zijn onder meer de uitgifte van aandelen, vaststelling van uitkeringen, benoeming, ontslag en bezoldiging van bestuurders en het geven van instructies aan het bestuur.

Opvallend is dat de wet geen regels bevat voor de besluitvorming door de BGA. De vraag rijst of bepaalde regels die dwingendrechtelijk gelden voor besluitvorming en besluiten van de AV analoog van toepassing zijn op de BGA. Samen met Kuijers-Tollenaar heb ik deze vraag met een beroep op de wetsgeschiedenis<sup>12</sup> ontkennend beantwoord voor wat betreft de raadgevende stem van bestuurders en commissarissen.<sup>13</sup> Ook de aantekeningplicht van art. 2:230 lid 4 BW leent zich niet voor analoge toepassing vanwege de strafrechtelijke sanctionering.

Overigens is er geen goede reden voorhanden die deze verschillen rechtvaardigt. Het eerdere pleidooi van Kuijers-Tollenaar en de auteur van deze bijdrage om deze verschillen weg te nemen heeft tot op heden geen gehoor gevonden bij de wetgever.<sup>14</sup>

---

10. Hetzelfde geldt voor commissarissen. Vgl. art. 2:227 lid 7 BW jo art. 2:238 lid 2 BW.

11. Daarnaast komt aan de BGA ook een aantal wettelijke bevoegdheden toe. Zie hierover: H.E. Boschma en G.K. Kuijers-Tollenaar, 'De bevoegdheidsverdeling in de Flex-BV: AV of BGA?', *WPNR* 2013/6962, p. 106.

12. NMvA, EK 2011-2012, 31 058 32 426, E, p. 22.

13. Zij kunnen het vennootschappelijk belang dus niet inbrengen bij de besluitvorming door de BGA. H.E. Boschma en G.K. Kuijers-Tollenaar, *a.w.*, p. 106 en H.E. Boschma en G.K. Kuijers-Tollenaar, 'Naschrift op reactie Stokkermans', *WPNR* 2013/6969, p. 260-261. Anders Chr.M. Stokkermans, 'Reactie: De beperkte groep aandeelhouders (BGA)', *WPNR* 2013/6969, p. 258-259.

14. H.E. Boschma en G.K. Kuijers-Tollenaar, *a.w.*, p. 104-105; H.E. Boschma en G.K. Kuijers-Tollenaar, 'Naschrift op reactie Stokkermans', *WPNR* 2013/6969, p. 260-261.

Een andere vraag die speelt is of pandhouders, vruchtgebruikers en certificathouders aan wie vergaderrecht en soms stemrecht in de AV is toegekend, deze rechten ook hebben bij de besluitvorming door de BGA. De heersende leer is dat deze vraag bevestigend beantwoord dient te worden.<sup>15</sup>

### 3.4 *Bevoegdheden bestuur en besluitvorming*

Van belang is dat de enig aandeelhouder/enig bestuurder ook in hoedanigheid van bestuur besluiten kan nemen ingeval hij de aan het bestuur door de wet en/of statuten toegekende bevoegdheden uitoefent. Hierbij valt te denken aan bestuursbesluiten tot goedkeuring van een dividenduitkering, tot fusie of splitsing bij een verkrijgende vennootschap, tot uitgifte van aandelen alsmede tot uitsluiting/bepijking van het voorkeursrecht.

Volledigheidshalve zij erop gewezen dat niet als bestuursbesluit kwalificeert een beslissing die een bestuurder neemt inzake de uitoefening van een bevoegdheid die niet aan het bestuur als zodanig toekomt maar aan een individuele bestuurder, zoals de wijze waarop de raadgevende stem wordt uitgeoefend bij de besluitvorming door de AV<sup>16</sup> en het al dan niet plaatsnemen van een handtekening onder de jaarrekening.<sup>17,18</sup>

Bij het uitoefenen van de bestuurstaak, dus ook bij het nemen van bestuursbesluiten, dient het vennootschappelijk belang te worden behartigd (art. 2:239 lid 5 BW). Sinds 1 januari 2013 geldt voor de besluitvorming door het bestuur de wettelijke regeling van tegenstrijdig belang van art. 2:239 lid 6 BW. Heeft een bestuurder een direct of indirect persoonlijk belang dat tegenstrijdig is met het vennootschappelijk belang, dan mag hij niet meedoen aan de beraadslaging en besluitvorming. De overige niet-geconflicteerde bestuurders dienen het besluit te nemen. Zijn deze ook geconflicteerd of is sprake van een eenhoofdig bestuur, dan verschuift de beslissingsbevoegdheid naar de RvC. Is deze geconflicteerd of is er geen RvC, dan verschuift de besluitvormingsbevoegdheid naar de AV. Met de regeling wordt beoogd persoonlijke belangen buiten de besluitvorming door het bestuur te houden.

Voor de AV en BGA geldt echter geen wettelijke regeling die meebrengt dat persoonlijke belangen van de aandeelhouder buiten de besluitvorming dienen te blijven. Dit kan ook worden verklaard doordat het belang van de aandeelhouder in die hoedanigheid juist het belang is waarom door de wetgever aan hem

15. H. Koster, *TvOB* 2012, p. 212, Chr.M. Stokkermans, *a.w.*, p. 258-259 en Asser/Van Solinge & Nieuwe Weme *2-Ilb* 2019/91. Kuijers-Tollenaar en ik onderschrijven de wenselijkheid hiervan, maar hebben erop gewezen dat bij gebreke van een wettelijke regeling hieromtrent geen zekerheid bestaat. Omwille van de rechtszekerheid zou de wetgever hier duidelijkheid moeten bieden (*WPNR* 2013/6969, p. 260-261).

16. Art. 2:227 lid 7 BW en art. 2:238 lid 2 BW.

17. Art. 2:210 lid 2 BW.

18. Zie nader over de vraag hoe de grens tussen een besluit en beslissing moet worden afgebakend: J.M. de Jongh, *Twee eeuwen tegenstrijdig belang*, oratie EUR, Den Haag: Boom Juridisch 2019, p. 55 e.v.

stemrecht is toegekend.<sup>19</sup> Wel wordt het door de aandeelhouder dienen van het eigen belang bij de besluitvorming begrensd door de redelijkheid en billijkheid van art. 2:8 BW jo art. 2:15 lid 1 onder b BW.<sup>20</sup>

### 3.5 Tussenbalans

Uit het voorgaande volgt dat in de eenpersoons-bv de bevoegdheidsverdeling tussen organen wel degelijk van belang is. Wanneer de enig aandeelhouder een besluit neemt, moet steeds worden nagegaan of hij dat doet in hoedanigheid van AV, BGA of bestuur, nu de van toepassing zijnde rechtsregels verschillen. Hierna is een aantal verschillen (en een tweetal overeenkomsten) schematisch weergegeven.

Besluit	AV	BGA	Bestuur
Richtsnoer	- Eigen belang enig aandeelhouder  - Begrenzing: redelijkheid en billijkheid	- Eigen belang enig aandeelhouder  - Begrenzing: redelijkheid en billijkheid	Vennootschappelijk belang – art. 2:239 lid 5 BW  - Begrenzing: redelijkheid en billijkheid
Wettelijke verplichting andere vergader- en stemgerechtigden bij besluitvorming te betrekken	Ja	Heersende leer: ja	n.v.t.
Raadgevende stem bestuurders en commissarissen – art. 2:227 lid 7 en art. 2:238 lid 2 BW	Ja	n.v.t.	n.v.t.
Aantekenplicht AV-besluiten – art. 2:230 lid 4 BW Sanctie: art. 1 onder 4 WED	Ja	n.v.t.	n.v.t.
Tegenstrijdig belangregeling – art. 2:239 lid 6 BW Sanctie: nietigheid of vernietigbaarheid besluit	n.v.t.	n.v.t.	Ja

19. J. Roest, in: *T&C Burgerlijk Wetboek*, art. 2:12 BW, aant. 2.

20. F.J.P. van den Ingh, 'Het stemgedrag van aandeelhouders', in: J.B. Huizink e.a. (red.), *A-T-D. Opstellen aangeboden aan prof. mr. P. van Schilfgaarde*, Deventer: Kluwer 2000, p. 204-205; B.F. Assink|W.J. Slagter, *Compendium ondernemingsrecht. Deel 1*, Deventer: Kluwer 2013, p. 862-863. HR 12 juli 2013, *NJ* 2013, 461, m.nt. P. van Schilfgaarde (*VEB/KLM*).

## BESLUITEN IN DE EENPERSOONS-BV

Besluit	AV	BGA	Bestuur
Toepasselijkheid art. 2:14-16 BW; nietigheid of vernietigbaarheid besluit	Ja	Ja	Ja
Schriftelijke vastlegging – art. 2:247 BW Sanctie: vernietigbaarheid rechtshandeling	Ja	Ja	Ja

### 3.6 Twee gemene delers

Uit het bovenstaande schema blijkt ook van twee gemene delers. Hierbij maakt het niet uit of de enig aandeelhouder het besluit heeft genomen in hoedanigheid van AV, BGA of bestuur.

#### 3.6.1 Toepasselijkheid art. 2:14-16 BW

Allereerst geldt voor de besluiten van alle organen van een rechtspersoon de algemene regeling van art. 2:14-16 BW inzake hun nietigheid en vernietigbaarheid. Is het besluit genomen door een onbevoegd orgaan of ontbreekt bijvoorbeeld een voorafgaande wettelijk of statutair vereiste goedkeuring, dan is het besluit ingevolge art. 2:14 BW nietig. Heeft het daartoe bevoegde orgaan bij het nemen van het besluit procedurevoorschriften geschonden of is het besluit in strijd met de redelijkheid en billijkheid, dan kan *in rechte* door een belanghebbende of de vennootschap zelf de vernietiging van het besluit worden gevorderd. Uit art. 2:15 lid 3 BW volgt dat slechts de rechter van de statutaire zetel van de rechtspersoon op een daartoe strekkende vordering tot vernietiging van het besluit kan overgaan. Er geldt een vervaltermijn van één jaar. Een beroep op vernietiging van het besluit kan niet bij wijze van verweer worden gedaan. Ook een buitengerechtelijke vernietiging, waaronder vernietiging door een arbitrale uitspraak, is niet mogelijk.

#### 3.6.2 Toepasselijkheid art. 2:247 BW

De tweede gemene deler is de toepasselijkheid van art. 2:247 BW: rechtshandelingen van de bv jegens de enig aandeelhouder waarbij de vennootschap wordt vertegenwoordigd door deze aandeelhouder (ongeacht de hoedanigheid) dienen schriftelijk te worden vastgelegd.<sup>21</sup>

Voor het onderwerp van deze bijdrage is van belang dat een speciale categorie van besluiten onder het bereik van art. 2:247 lid 1 BW valt. Ik doel op de door de enig aandeelhouder als AV, BGA of bestuur genomen besluiten die gericht

21. Een uitzondering geldt voor rechtshandelingen die onder de bedongen voorwaarden tot de gewone bedrijfsuitoefening van de vennootschap behoren (art. 2:247 lid 2 BW).



zijn tot zichzelf. De persoon van de enig aandeelhouder treedt hierbij als gevolg van de direct externe werking van het besluit op als vertegenwoordiger van de vennootschap.<sup>22</sup> Hierbij valt te denken aan het door de enig aandeelhouder als AV of als BGA genomen besluit om zichzelf als bestuurder te benoemen of een bestuurdersbezoldiging toe te kennen. Ook het door de enig aandeelhouder als AV genomen besluit om zichzelf als bestuurder te dechargeren valt onder het bereik van art. 2:247 lid 1 BW.

Ik wijs erop dat art. 2:247 BW geen vormvoorschrift behelst: niet wordt vereist dat het besluit zelf schriftelijk wordt genomen.<sup>23</sup> Het bestuur dient namens de vennootschap tot schriftelijke vastlegging van het genomen besluit over te gaan. De enig aandeelhouder doet er goed aan op de schriftelijke vastlegging toe te zien gelet op de zware sanctie van vernietigbaarheid van het desbetreffende besluit ten behoeve van de eenpersoons-bv. Het risico van vernietiging verwezenlijkt zich met name indien de enig aandeelhouder alle (of de meerderheid van de) aandelen overdraagt aan een derde gevolgd door een bestuurderswisseling dan wel bij faillissement van de bv. Voor het invoeren van de vernietiging door de nieuwe bestuurder(s) c.q. de curator is niet vereist dat de vennootschap is benadeeld door het besluit.

Een voor de rechtspraktijk relevante vraag is of art. 2:247 BW een mogelijkheid tot vernietiging van een besluit biedt welke beheerst wordt door de regels van Boek 3 BW<sup>24</sup> of dat de rechtsgang en de daarbij behorende strengere (procedurele) regels van art. 2:15 BW<sup>25</sup> dienen te worden gevolgd. In de literatuur speelt een soortgelijke vraag inzake de vernietiging van een besluit wegens bedreiging, bedrog, misbruik van omstandigheden (art. 3:44 BW) of dwaling (art. 6:228 en 6:216 BW). Huizink acht vernietiging van besluiten met toepassing van de Boek 3- respectievelijk Boek 6-artikelen mogelijk. Wel tekent hij daarbij aan dat de rechtsgang van art. 2:15 BW de voorkeur geniet wegens de *erga omnes* werking van de rechterlijke uitspraak (art. 2:16 lid 1 BW).<sup>26</sup>

- 
22. Vgl. memorie van antwoord 21 959, nr. 5, p. 6: “de bepaling heeft het oog op de situatie dat degene die of het orgaan dat bevoegd is de vennootschap te vertegenwoordigen – in de regel zal dat de bestuurder zijn, maar het kan bijvoorbeeld ook een commissaris of de algemene vergadering zijn – tevens is of bestaat uit de enige aandeelhouder van een vennootschap.”
  23. Het laatste leek de Rechtbank Limburg zp Roermond in zijn uitspraak van 27 februari 2013 uit het oog te verliezen. Zie ook mijn noot onder deze uitspraak in *JOR* 2013/233, p. 2463-2465.
  24. Waaronder de mogelijkheid van buitengerechtelijke vernietiging (art. 3:52 lid 2 BW), invoeren van vernietiging bij wijze van verweer (art. 3:51 lid 3 BW) en de verjaringstermijn van drie jaar (art. 3:52 lid 1 onder d BW).
  25. Waaronder de vereiste rechterlijke vernietiging (art. 2:15 lid 3 BW) en de vervaltermijn van één jaar (art. 2:15 lid 5 BW). Zie nader over de strengere regeling van art. 2:15 BW: A.F. Verdam, ‘Toepassing van de dwalingsleer op besluiten van rechtspersonen’, *WPNR* 2013/6964, p. 153.
  26. J.B. Huizink, preadvies KNB 2003, p. 193-194 en GS Rechtspersonen, art. 2:15 BW, art. 2:15 BW, aant. 2.1. Zie ook A.J.M. Klein Wassink, *Toetsing van besluiten in het rechts-personeelrecht*, deel 89 in de serie Uitgaven vanwege het Instituut voor Ondernemingsrecht (diss. VU Amsterdam), Deventer: Kluwer 2012, p. 139 e.v.

Verdam<sup>27</sup> en Kroeze<sup>28</sup> komen echter met een beroep op de parlementaire geschiedenis van art. 2:15 BW<sup>29</sup> tot de conclusie dat de vernietiging van besluiten op andere dan de in art. 2:15 lid 1 BW genoemde gronden wordt beheerst door de bepalingen van art. 2:15 en 2:16 BW.

Het Hof Den Bosch<sup>30</sup> heeft zich in zijn uitspraak van 21 april 2020 over deze materie uitgelaten. In de casus die voorlag werd een verklaring voor recht gevorderd dat bestuursbesluiten die op grond van dwaling tot stand waren gekomen, rechtmatig door de raadsman van de appelante buitengerechtelijk zijn vernietigd en mitsdien nietig zijn. Het hof wees deze vordering af met de motivering dat besluiten van rechtspersonen niet buitengerechtelijk kunnen worden vernietigd, ook niet wanneer een andere vernietigingsgrond dan die uit art. 2:15 lid 1 BW aan de vordering tot vernietiging van het besluit ten grondslag ligt.

Gelet op het voorgaande meen ik dat het raadzaam is dat de bv die op grond van art. 2:247 BW een beroep wil doen op de vernietiging van een besluit, hiertoe de rechtsgang van art. 2:15 BW volgt.

#### 4. Samenval enig aandeelhouder/enig bestuurder

##### 4.1 *Art. 2:210 lid 5 BW; alternatieve wijze van vaststelling jaarrekening en decharge*

Bij invoering van de wet Flex-BV in 2012 is in art. 2:210 lid 5 BW een alternatieve wijze van vaststelling van de jaarrekening en verlening van decharge opgenomen.<sup>31</sup> Deze is met name van belang voor de in het mkb veel voorkomende situatie dat de enig aandeelhouder tevens enig bestuurder is van de bv. Art. 2:210 lid 5 BW brengt dan mee dat indien de enig bestuurder de jaarrekening ondertekent, hij gelijktijdig impliciet als AV besluit tot vaststelling van de jaarrekening en decharge van zichzelf als bestuurder voor het desbetreffende boekjaar. Dit is alleen anders indien (i) er andere vergadergerechtigden zijn die niet instemmen met deze wijze van besluitvorming, of (ii) de toepassing van art. 2:210 lid 5 BW statutair is uitgesloten. In deze gevallen dient te worden

27. A.F. Verdam, *a.w.*, p. 153.

28. Asser/Maeijer & Kroeze *2-I\** 2015, 313. Volledigheidshalve zij opgemerkt dat Kroeze aanneemt dat de eigen aard van het besluit als rechtshandeling zich ertegen verzet dat een besluit op grond van dwaling kan worden vernietigd.

29. Vgl. MvT Invoeringswet Boeken 3, 5 en 6; *Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Aanpassing BW 1991*, p. 168: “Indien deze mogelijkheden (*van vernietiging, HEB*), die elders in de wet zijn geregeld, op besluiten van toepassing worden, gelden daarvoor mede de art. 15 en 16, uiteraard voor zover daarvan niet (...) wordt afgeweken.”

30. Hof Den Bosch 21 april 2020, ECLI:NL:GHSHE:2020:1369.

31. Delen van deze paragraaf zijn ontleend aan H.E. Boschma, ‘De eenpersoons-BV in de 21e eeuw’, in: *De toekomst van het ondernemingsrecht I Het ondernemingsrecht van de toekomst*, deel 99 in de serie Uitgaven vanwege het Instituut voor Ondernemingsrecht, Deventer: Kluwer 2015, p. 58.

teruggevallen op de hoofdregel van art. 2:210 lid 3 BW dat de AV in of buiten vergadering het besluit neemt tot vaststelling van de jaarrekening en tot het verlenen van decharge.

De in art. 2:210 lid 5 BW opgenomen alternatieve wijze van vaststelling van de jaarrekening en verlening van decharge is van een ogenschijnlijke eenvoud. Een nadere beschouwing leert echter dat met de volgende aandachtspunten rekening dient te worden gehouden.

Allereerst de beperkte reikwijdte van een art. 2:210 lid 5 BW-decharge. In 1997 heeft de Hoge Raad<sup>32</sup> in het arrest *Staleman/Van de Ven* geoordeeld dat de decharge zich beperkt tot informatie die uit de jaarrekening blijkt of anderszins aan de AV bekend is gemaakt voordat deze de jaarrekening vaststelde. Ik wijs erop dat bij de impliciete decharge van art. 2:210 lid 5 BW geen AV plaatsheeft en dat zij zich derhalve slechts uitstrekt tot de gegevens die uit de jaarrekening blijken. Aldus is de reikwijdte van een art. 2:210 lid 5 BW-decharge beperkt. Voor bestuursfouten die niet kenbaar zijn uit de jaarrekening moet de bestuurder te biecht gaan bij de AV en dient de AV (alsnog) een expliciet dechargebesluit te nemen waarbij de onbehoorlijke handelingen waarvoor wordt gedechargeerd, schriftelijk moeten worden vastgelegd. Uit het door de Hoge Raad in 2010 gewezen arrest *De Rouw/Dingemans q.q.*<sup>33</sup> volgt dat dit ook geldt indien de persoon van de enig bestuurder samenvalt met de (direct of indirect) enig aandeelhouder van de vennootschap en er geen andere vergadergerechtigden zijn. Ook in dat geval dienen volledige openheid van zaken en transparantie te worden betracht omtrent het onbehoorlijke bestuurshandelen, wil de decharge zich daartoe uitstrekken.

Een ander aandachtspunt is dat ook de impliciet genomen AV-besluiten tot vaststelling van de jaarrekening en decharge van de bestuurder ex art. 2:230 lid 4 BW schriftelijk moeten worden vastgelegd. Overtreding levert een economisch delict op. Het besluit van de enig aandeelhouder zichzelf als bestuurder te dechargeren valt bovendien onder de werking van art. 2:247 BW, zodat bij het ontbreken van een schriftelijke vastlegging het dechargebesluit blootstaat aan vernietiging.

#### 4.2 *Art. 2:239 lid 6 BW; bestuursbesluit en tegenstrijdig belang bestuurder*

Het kan zich voordoen dat de enig bestuurder bij een te nemen bestuursbesluit een persoonlijk belang heeft dat strijdig is met het belang van de vennootschap. Ingevolge art. 2:239 lid 6 BW verschuift de besluitvormingsbevoegdheid dan naar de AV<sup>34</sup> waarin dezelfde persoon maar dan nu in hoedanigheid

32. HR 10 januari 1997, *NJ* 1997, 360, m.nt. J.M.M. Maeijer (*Staleman/Van de Ven*).

33. HR 25 juni 2010, *JOR* 2010/227, m.nt. J.B. Wezeman (*De Rouw/Dingemans q.q.*).

34. Ervan uitgaande dat er geen RvC is en de statuten geen andere bepaling bevatten.

van enig aandeelhouder het besluit neemt. Van de beoogde onthouding aan de besluitvorming van de geconflieeerde bestuurder is dan geen sprake.

Bij samenvaal van de enig aandeelhouder/enig bestuurder gaat van de besluitvormingsregeling van art. 2:239 lid 6 BW met andere woorden geen normerend effect uit. Normering vindt in dit geval overigens wel op andere wijzen plaats. Te wijzen valt op de schriftelijke vastlegging van rechtshandelingen van de vennootschap als bedoeld in art. 2:247 BW op straffe van vernietigbaarheid. Ook vindt normering plaats via het aansprakelijkheidsrecht: de geconflieeerde bestuurder die onder invloed van het tegenstrijdig belang een voor de bv nadelig besluit neemt en uitvoert, loopt het risico ex art. 2:9 BW aansprakelijk te worden gesteld door de bv voor de aan haar toegebrachte schade. Dit risico verwezenlijkt zich met name bij een bestuurderswisseling en bij faillissement van de bv. Een door de AV aan de bestuurder verleende decharge staat echter in beginsel aan een succesvolle aansprakelijkheidsvordering in de weg.<sup>35</sup>

Niet onvermeld mag blijven dat de Ondernemingskamer bij de toetsing van ondernemingsbeleid bijzondere zorgvuldigheidseisen stelt ter zake van de voorbereiding, besluitvorming en uitvoering van een overeenkomst waarbij belangenverstrengeling kan spelen.<sup>36</sup> Deze gedragsregels dient de enig aandeelhouder/enig bestuurder onverkort in acht te nemen.

#### 4.3 *Art. 2:216 lid 2 BW; uitkeringsbesluit en de vereiste goedkeuring door het bestuur*

Besluit de enig aandeelhouder als AV of BGA tot vaststelling van een uitkering, dan dient het bestuur daaraan ingevolge art. 2:216 lid 2 BW zijn goedkeuring te verlenen opdat het uitkeringsbesluit rechtsgevolg heeft. Daartoe dient het bestuur een uitkeringstest te verrichten. Beoordeeld dient te worden of de bv na het doen van de uitkering kan voortgaan met het betalen van haar opeisbare schulden.

Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de tegenstrijdigbelangregeling van art. 2:239 lid 6 BW niet van toepassing is bij art. 2:216 lid 2 BW.<sup>37</sup> Dit betekent dat het bestuur altijd het bevoegde orgaan is tot goedkeuring van het AV- of BGA-besluit tot uitkering en dat de bestuurder niet is uitgesloten van deelname aan deze besluitvorming omdat hij als (enig) aandeelhouder een persoonlijk belang heeft bij het goedkeuringsbesluit.

35. De decharge strekt zich uit tot alle aan de AV bekendgemaakte fouten. Overigens kan het dechargebesluit onder omstandigheden worden vernietigd wegens strijd met de redelijkheid en billijkheid (art. 2:15 lid 1 onder b BW) of het ontbreken van schriftelijke vastlegging (art. 2:247 BW). Ook behoort vernietiging door de Ondernemingskamer in een enquêteprocedure tot de mogelijkheden (art. 2:356 onderdeel a BW).

36. Hof Amsterdam (Ondernemingskamer) 26 mei 1983, ECLI:NL:GHAMS:1983:AC8007, NJ 1984/481 (*Linders/Hofstee*). Zie hierover J.M. de Jongh, *a.w.*, p. 61 e.v. en A.F.J.A. Leijten, 'Bestuur en tegenstrijdig belang', *Ondernemingsrecht* 2019/80.

37. NV II, *Kamerstukken II* 2018/19, 34491, 6, p. 12.

Van belang is dat uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de goedkeuring door het bestuur ook impliciet kan worden verleend, bijvoorbeeld door betaalbaarstelling van het dividend.<sup>38</sup>

Bij samenval van de enig aandeelhouder/enig bestuurder zijn er in ieder geval twee aandachtspunten. Ten eerste het gevaar dat de enig aandeelhouder in zijn hoedanigheid van enig bestuurder bij het verrichten van de uitkerings-test de positie van de bv te rooskleurig inschat en de goedkeuring lichtvaardig verstrekt. In dat geval vindt de uitkering doorgang, maar kan de in art. 2:216 lid 3 BW opgenomen aansprakelijkheidsregeling ex post bescherming aan vennootschapscrediteuren bieden. Kan de bv na uitkering niet voortgaan met het betalen van haar opeisbare schulden, dan kan de enig bestuurder/enig aandeelhouder die dat ten tijde van de uitkering wist of redelijkerwijs behoorde te voorzien persoonlijk aansprakelijk worden gesteld voor het bedrag van de uitkering door de bv en in geval van faillissement door de curator. Evenals bij art. 2:9 BW kan een decharge aan een succesvolle aansprakelijkheidsvordering jegens de bestuurder in de weg staan. Dit is echter niet het geval indien hij in zijn *hoedanigheid van aandeelhouder* op grond van art. 2:216 lid 3 BW wordt aangesproken.

Een decharge zal de bestuurder ook niet helpen, indien hij vanwege een onverantwoorde uitkering aansprakelijk wordt gesteld op grond van art. 2:248 BW of art. 6:162 BW.

Het tweede aandachtspunt betreft de vraag of het als enig bestuurder genomen bestuursbesluit tot goedkeuring ex art. 2:216 lid 2 BW van het door hem als AV of BGA genomen uitkeringsbesluit onder de werking van art. 2:247 BW valt? Er is in ieder geval sprake van een rechtshandeling van de vennootschap, omdat door het goedkeuringsbesluit het uitkeringsbesluit gevolgen krijgt en er een vorderingsrecht van de enig aandeelhouder op de vennootschap ontstaat.<sup>39</sup> Maar is bij het goedkeuringsbesluit ook sprake van een tot de enig aandeelhouder gerichte rechtshandeling van het bestuur? Ik neig ernaar deze vraag bevestigend te beantwoorden.

De bestuurder/enig aandeelhouder moet er derhalve op bedacht zijn dat het goedkeuringsbesluit ingevolge art. 2:247 BW op straffe van vernietigbaarheid door het bestuur schriftelijk moet worden vastgelegd. Wordt het bestuursbesluit vernietigd, dan heeft het uitkeringsbesluit immers geen rechtsgevolg gekregen en kan de aan de enig aandeelhouder verrichte uitkering wegens onverschuldigde betaling (art. 6:203 BW) van hem worden teruggevorderd.

---

38. MvA, *Kamerstukken I* 2011/12, 31058, C, p. 12: “De goedkeuring van het besluit tot winstbestemming vereist geen uitdrukkelijk besluit van het bestuur. De goedkeuring kan ook impliciet worden verleend, bijvoorbeeld door betaalbaarstelling van het dividend.”

39. Zie ook: B.F. Assink | W.J. Slagter, *Compendium Ondernemingsrecht* (Deel 1), Deventer: Kluwer 2013, par. 33.

## 5. Moeder en derde-bestuurder van een dochter

### 5.1 *Beïnvloeding van bestuursbesluiten*

In concernverhoudingen heeft het dochterbestuur te maken met enerzijds het belang van het concern als geheel en anderzijds het eigen vennootschappelijk belang van de dochter.<sup>40</sup> Naar laatstgenoemd belang dient het dochterbestuur zich te richten.<sup>41</sup> Van belang is dat de moeder de besluitvorming door het bestuur van de dochter kan trachten te beïnvloeden. Via een in de statuten van de dochter opgenomen instructierecht<sup>42</sup> kan de moeder het dochterbestuur instrueren tot het nemen van bepaalde bestuursbesluiten of juist het afzien daarvan. Het laatste kan ook worden bewerkstelligd door aan bestuursbesluiten de statutair vereiste voorafgaande goedkeuring van de AV te onthouden.<sup>43</sup>

Het dochterbestuur is gehouden instructies van de moeder op te volgen, tenzij deze in strijd zijn met het eigen vennootschappelijk belang van de dochter. In het laatste geval is het dochterbestuur genoodzaakt aan de moeder uit te leggen waarom het belang van de dochter zich tegen het opvolgen van de instructie verzet. Bij door de moeder gewenste uitkeringen is de weigeringsgrond voor het dochterbestuur nog beperkter, nu het zijn goedkeuring uitsluitend kan weigeren indien uit de uitkeringstest blijkt dat de bv na het doen van een uitkering niet kan blijven voortgaan met het betalen van haar opeisbare schulden.<sup>44</sup>

Stel dat de dochterbestuurder een instructie krijgt die onverenigbaar is met het vennootschappelijk belang van de dochter dan wel met de uitkeringstest. Hij zal deze dan naast zich neer moeten leggen, omdat hij anders het risico loopt bij een slechte afloop door de (curator van de failliete) vennootschap persoonlijk aansprakelijk te worden gesteld. Uiteraard riskeert de weigerachtige dochterbestuurder ontslag door de moeder en benoeming van nieuwe bestuurders die wel bereid zijn datgene te doen wat de moeder wil.

Van belang is dan dat de met ontslag bedreigde dochterbestuurder een tweetal procedures ten dienste staat om tegendruk uit te oefenen.

### 5.2 *Voorkomen dat AV of BGA besluit tot ontslag bestuurder*

Ten eerste kan de bestuurder *op persoonlijke titel* een kortgedingprocedure starten teneinde het dreigende ontslag af te wenden. Hierin kan op basis van

40. Zie hierover: A.F. Verdam, 'Het bestuur van de dochter in concernverband', *Ondernemingsrecht* 2019/77.

41. Art. 2:239 lid 5 BW.

42. Art. 2:239 lid 4 BW.

43. Art. 2:239 lid 3 BW. Het bestuursbesluit is dan ex art. 2:14 BW nietig.

44. Vgl. art. 2:216 lid 2 BW. Kritisch hierover: H.E. Boschma en J.N. Schutte-Veenstra, 'De BV uit de steigers! Gewijzigd systeem van crediteurenbescherming bij de BV en de daaraan verbonden gevolgen voor de aansprakelijkheid van bestuurders', *Ondernemingsrecht* 2012/116, p. 627.

de redelijkheid en billijkheid van art. 2:8 BW een afkoelingsperiode worden gevorderd waarin op straffe van een dwangsom (i) voor de enig aandeelhouder en de bv een verbod geldt de bestuurder te schorsen of te ontslaan en een nieuwe bestuurder te benoemen en (ii) voor de bv een verbod geldt de gewraakte rechtshandeling te verrichten.<sup>45</sup>

De tweede procedure die de bestuurder ter beschikking staat is de enquêteprocedure. Sinds 1 januari 2013 kan de bestuurder *namens de rechtspersoon* een enquêteverzoek bij de Ondernemingskamer (OK) indienen waarbij op de voet van art. 2:349a lid 2 BW onmiddellijke voorzieningen kunnen worden getroffen die het voorgenomen ontslag verhinderen.<sup>46</sup> Anders dan bij de voorzieningenrechter in kort geding kan de Ondernemingskamer slechts voorlopige voorzieningen bevelen indien de toestand van de rechtspersoon of het belang van het onderzoek dat vereist.<sup>47</sup> Indien nog geen onderzoek is gelast geldt ingevolge art. 2:349a lid 3 BW als extra voorwaarde dat er naar het voorlopig oordeel van de Ondernemingskamer gegronde redenen zijn om aan een juist beleid of juiste gang van zaken te twijfelen.

Bij de OK-procedure kan zich de complicatie<sup>48</sup> voordoen dat de dochter de instructie krijgt van de moeder een ingediend enquêteverzoek in te trekken, maar dat weigert. Bartman en Holtzer menen dat de Ondernemingskamer het enquêteverzoek in een dergelijk geval moet aanhouden en geen onmiddellijke voorzieningen kan treffen. In hun visie zal eerst de gewone rechter uitspraak moeten doen over de vraag of het concernbelang in redelijkheid van het dochterbestuur vergt dat het enquêteverzoek wordt ingetrokken. Anders dan Bartman en Holtzer meen ik dat de Ondernemingskamer het verzoek in volle omvang in behandeling kan nemen en dus ook onmiddellijke voorzieningen kan treffen. Een instructie van de moeder doet immers geen afbreuk aan de bevoegdheid van de dochterbestuurder tot het indienen van een enquêteverzoek. Daarbij komt dat het enquêteverzoek door de dochterbestuurder is ingediend vanwege gegronde redenen om aan een juist beleid of juiste gang van zaken te twijfelen. Als dat klopt, verzet het eigen vennootschappelijk belang van de dochter zich in ieder geval tegen het opvolgen van de intrekkingsinstructie van de moeder. De oplossing voor deze complicatie kan mijns inziens gevonden worden in de enquêteprocedure.<sup>49</sup> De moeder kan zich melden als belanghebbende en uiteenzetten waarom een enquête niet zou moeten worden bevolen. De Ondernemingskamer betreft dat betoog dan in haar oordeel.

45. Vgl. v.zr. Rechtbank 's-Gravenhage 7 augustus 2002, KG 02/947, *JOR* 2002/173, m.nt. F.J.P. van den Ingh (*Babcock*).

46. Art. 2:346 lid 1 onder d BW.

47. Vgl. Josephus Jitta, in: *T&C Burgerlijk Wetboek*, art. 2:349a BW, aant. 3.

48. Delen van deze paragraaf zijn ontleend aan H.E. Boschma, 'Is de Flex-BV crisis-proof?', in: *Ondernemingsrecht in tijden van crisis*, deel 96 in de serie Uitgaven vanwege het Instituut voor Ondernemingsrecht, Deventer: Kluwer 2014, p. 24-25.

49. S.M. Bartman en M. Holtzer, 'Enquêterecht voorzichtig onder het mes', *Ondernemingsrecht* 2010/14, p. 80.

Bij zowel de kortgedingprocedure als de enquêteprocedure is van belang dat de met ontslag bedreigde bestuurder snel actie onderneemt. De enig aandeelhouder kan als AV of als BGA immers op heel korte termijn het ontslagbesluit nemen. Is de AV het tot ontslag bevoegde orgaan en ontbreken andere vergadergerechtigden, dan kan de enig aandeelhouder het ontslagbesluit eenvoudigweg buiten vergadering nemen. Hiervoor hoeft geen termijn in acht te worden genomen. Wel dient de bestuurder op straffe van vernietigbaarheid van het besluit in de gelegenheid te worden gesteld zijn raadgevende stem uit te oefenen.

Ligt de ontslagbevoegdheid bij de BGA, dan heeft de bestuurder weliswaar geen raadgevende stem, maar brengt de redelijkheid en billijkheid van art. 2:8 BW mee dat de bestuurder moet worden gehoord over het voorgenomen ontslag.<sup>50</sup>

## 6. Afronding

Bij het onderwerp van deze bijdrage ‘besluiten in de eenpersoons-bv’ spelen onder meer de volgende aandachtspunten:

- (i) Wanneer de enig aandeelhouder een besluit neemt, moet steeds worden nagegaan of hij dat doet in hoedanigheid van AV, BGA of bestuur (mocht hij enig bestuurder zijn), nu de van toepassing zijnde rechtsregels op bepaalde punten verschillen. Zo strekken de raadgevende stem van de bestuurder en de aantekenplicht zich slechts uit tot AV-besluiten (par. 3.1-3.5).
- (ii) Voor de toepasselijkheid van art. 2:247 BW dat specifiek geldt voor de eenpersoons-bv maakt het niet uit in welke hoedanigheid de enig aandeelhouder het besluit heeft genomen. Alle besluiten die de enig aandeelhouder als AV, BGA of bestuur neemt en die gericht zijn tot zichzelf dienen schriftelijk te worden vastgelegd (par. 3.6.2 en par. 4.3). Gebeurt dat niet, dan bestaat het risico dat de vennootschap op een later moment de vernietiging van het besluit inroept. Hierbij is het raadzaam de rechtsgang van art. 2:15 BW te volgen (par. 3.6.2).
- (iii) Voor de in de praktijk veel voorkomende situatie waarin de enig aandeelhouder tevens enig bestuurder is van de bv, is art. 2:210 lid 5 BW van belang. Dit voorschrift brengt mee dat indien de enig bestuurder de jaarrekening ondertekent hij gelijktijdig impliciet als AV besluit tot vaststelling van de jaarrekening en decharge van zichzelf als bestuurder voor het desbetreffende boekjaar. Men moet erop bedacht zijn dat deze decharge een beperkte reikwijdte heeft. Ook dient het impliciete dechargebesluit schriftelijk te worden vastgelegd. Overtreding hiervan levert een

---

50. Op straffe van vernietigbaarheid op grond van art. 2:15 lid 1 onder b BW.



- economisch delict op en is bovendien civielrechtelijk gesanctioneerd met vernietigbaarheid (par. 4.1).
- (iv) Er zijn ook voorschriften die bij samenvaal van de enig bestuurder/enig aandeelhouder hun normerende werking missen. Gewezen kan worden op art. 2:239 lid 6 BW. Toepassing van de daarin neergelegde onthoudings- en escalatieregeling brengt mee dat de geconflicteerde enig bestuurder niettemin in zijn hoedanigheid van enig aandeelhouder het besluit neemt (par. 4.2).
  - (v) In concernverhoudingen speelt de problematiek van de moeder die aan het dochterbestuur een instructie geeft die op gespannen voet staat met het eigen vennootschappelijk belang van de dochter of met een negatieve uitslag van een verrichte uitkeringstest. Van belang is dat de weigerachtige dochterbestuurder die met ontslag wordt bedreigd een kortgedingprocedure of een enquêteprocedure kan entameren teneinde dit te voorkomen (par. 5).