

Onsplitsbaarheid van het ontslag van een statutair bestuurder

Inleiding

Vaak is een statutair bestuurder tevens werknemer van de vennootschap. Op hun verhouding is in dat geval, naast het vennootschapsrecht, ook het arbeidsrecht van toepassing. Belangrijkste uitzondering is dat voor opzegging van de arbeidsovereenkomst met de bestuurder geen voorafgaande toestemming van het Centrum voor Werk en Inkomen (CWI) benodigd is. Dit neemt uiteraard niet weg dat de bestuurder wel de mogelijkheid heeft om na zijn ontslag in een procedure op grond van kennelijk onredelijk ontslag schadevergoeding te vorderen.

In de praktijk leidt de samenloop van vennootschapsrecht en arbeidsrecht bij het (voorgenomen) ontslag van een bestuurder tot onduidelijke situaties. Met name wat betreft de splitsbaarheid van het ondernemingsrechtelijke en arbeidsrechtelijke ontslag. Zo was het de vraag of een bestuurder eenzijdig kan bepalen dat hij ontslag neemt als statutair bestuurder, met instandhouding van zijn arbeidsovereenkomst. En andersom, of de vennootschap de bestuurder in vennootschapsrechtelijke zin kan ontslaan, maar tegelijkertijd mag verlangen dat deze als werknemer aanblijft. In de op 15 april 2005 gewezen arresten Verkerk/Unidek Volumebouw, Eggenhuizen/Unidek Volumebouw en Bartelink/Ciris heeft de Hoge Raad beide vragen negatief beantwoord.¹ Een ontslag als statutair bestuurder betekent ook ontslag als werknemer, zowel indien de bestuurder zelf ontslag neemt, als in geval van een door het bevoegde orgaan van de vennootschap genomen ontslagbesluit. Voor een uitzondering op deze regel is slechts plaats indien een ontslagverbod geldt of partijen een andersluidende afspraak hebben gemaakt, aldus de Hoge Raad.

Verkerk/Unidek Volumebouw en Eggenhuizen/Unidek Volumebouw

Verkerk en Eggenhuizen zijn op respectievelijk 1 november en 1 december 1997 bij Unidek Volumebouw B.V. (hierna: Unidek) in dienst getreden met gelijktijdige benoeming tot statutair bestuurder. Tijdens een aandeelhoudersvergadering van 25 maart 1999 worden beide bestuurders ontslagen. Het onderscheid tussen ontslag als statutair bestuurder en als werknemer komt daarbij niet aan de orde. Na afloop van de aandeelhoudersvergadering melden Verkerk en Eggenhuizen zich ziek en delen zij de vennootschap mee dat zij, zodra hersteld, bereid en beschikbaar zijn om hun werkzaamheden te hervatten. De volgende dag, 26 maart 1999, bevestigt Unidek het ontslagbesluit. Daarbij stelt zij dat beide bestuurders direct na het vennootschapsrechtelijke ontslag tevens als werknemer ontslag is aangezegd, met inachtneming van de opzegtermijn. Verkerk en Eggenhui-

zen menen echter dat zij tijdens de aandeelhoudersvergadering van 25 maart 1999 slechts als statutair bestuurder zijn ontslagen, niet als werknemer. Omdat Unidek met ingang van 1 mei 1999 de salarisbetalingen staakt, maken Verkerk en Eggenhuizen een kort geding aanhangig bij de voorzieningenrechter te Den Bosch. Zij vorderen primair loon- doorbetaling, subsidiair schadevergoeding uit hoofde van onregelmatig ontslag vanwege het niet in acht nemen van de opzegtermijn. De voorzieningenrechter wijst de primaire vordering van Verkerk en Eggenhuizen toe, omdat naar zijn oordeel niet vaststaat dat zij tijdens de aandeelhoudersvergadering van 25 maart 1999 ook als werknemer zijn ontslagen. In hoger beroep oordeelt het Hof Den Bosch echter dat in geval van een ontslag van een statutair bestuurder met de term 'ontslag' in beginsel wordt bedoeld zowel de vennootschapsrechtelijke als de arbeidsrechtelijke relatie te verbreken. Wel wijst het hof in kort geding schadevergoeding toe omdat een onjuiste opzegtermijn is gehanteerd.²

Vervolgens maken Verkerk en Eggenhuizen een bodemprocedure aanhangig. Zij vorderen een verklaring voor recht dat hun ontslag kennelijk onredelijk is, alsmede een schadevergoeding uit hoofde daarvan. Net als het hof in het kort geding oordeelt de rechtbank in de bodemprocedure dat het door de aandeelhoudersvergadering op 25 maart 1999 genomen ontslagbesluit ook het ontslag van Verkerk en Eggenhuizen als werknemer inhield. Ter zake van dat ontslag als werknemer overweegt de rechtbank vervolgens dat de vorderingen uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag zijn verjaard. De gevoerde kort gedingen kwalificeren naar het oordeel van de rechtbank niet als stuitingshandeling. Bij arrest van 14 oktober 2003 bekrachtigt het Hof Den Bosch het vonnis van de rechtbank.³ Met verwijzing naar het arrest Atlantic Nominees oordeelt het hof dat, gelet op de verwevenheid van het vennootschapsrechtelijke en arbeidsrechtelijke ontslag, in beginsel moet worden aangenomen dat met het ontslag van Verkerk en Eggenhuizen bedoeld is de gehele tweezijdige rechtsbetrekking te verbreken.⁴ Volgens het hof kan dit anders zijn als uit de feiten en omstandigheden het tegendeel blijkt of een ontslagverbod geldt, maar is dit niet het geval. Verder overweegt het hof dat de bij kort geding door Verkerk en Eggenhuizen ingestelde vorderingen tot loon- doorbetaling en schadevergoeding vanwege het niet in acht nemen van de opzegtermijn niet op één lijn worden gesteld met een vordering uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag. Het hof oordeelt dan ook dat de vorderingen van Verkerk en Eggenhuizen uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag zijn verjaard.

In cassatie neemt de Hoge Raad als uitgangspunt dat het ontslagbesluit van het daartoe bevoegde orgaan van een vennootschap ingevolge artikel 2:134 dan wel artikel 2:244

1. HR 15 april 2005, RvdW 2005, 27 en HR 15 april 2005, RvdW 2005, 55.

2. Hof Den Bosch 19 april 2000, JAR 2000, 135.

3. Hof Den Bosch 14 oktober 2003, JAR 2004, 13.

4. Zie HR 17 november 1995, NJ 1996, 142.

BW weliswaar betekent dat de bestuurder zijn hoedanigheid als statutair bestuurder verliest, maar dat dit niet in alle gevallen ook automatisch tot het arbeidsrechtelijk ontslag leidt. Met verwijzing naar het arrest *Levison/MAB* overweegt de Hoge Raad vervolgens dat de gevolgen van het ontslagbesluit voor de arbeidsrechtelijke relatie moeten worden bezien aan de hand van het bepaalde in de arbeidsovereenkomst en de op arbeidsovereenkomsten toepasselijke wetsbepalingen, voorzover deze niet door Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek terzijde worden gesteld.⁵ Daarbij blijkt uit de wetsgeschiedenis van (de voorloper van) artikel 2:134 en 2:244 BW dat de strekking van deze bepalingen meebrengt dat door een ontslagbesluit ook een einde wordt gemaakt aan de arbeidsrechtelijke relatie tussen vennootschap en bestuurder. Om die reden heeft, aldus nog steeds de Hoge Raad, een ontslagbesluit in beginsel tevens de beëindiging van de arbeidsrelatie van de bestuurder tot gevolg. Een uitzondering op dit beginsel van onsplitsbaarheid van het ontslag van een statutair bestuurder is volgens de Hoge Raad slechts aan de orde indien een wettelijk ontslagverbod aan de beëindiging van de arbeidsovereenkomst in de weg staat of partijen anders zijn overeengekomen. Met betrekking tot de verjaring van de vordering uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag overweegt ook de Hoge Raad dat een vordering in kort geding tot loondoorbetaling en schadevergoeding vanwege de onregelmatigheid van het ontslag, de verjaring van een dergelijke vordering uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag niet stuit.

Bartelink/Ciris

Bartelink is op 1 januari 2000 bij Ciris in dienst getreden en met ingang van 17 juni 2002 tot statutair bestuurder benoemd. Naar aanleiding van door Bartelink ondervonden problemen in de samenwerking met een interim-manager verzoekt hij om een gesprek met de enig aandeelhouder van Ciris. Tijdens dit gesprek, op 11 april 2003, overhandigt de aandeelhouder Bartelink een schorsingsbesluit. De redenen voor dit besluit worden Bartelink de volgende dag, op 12 april 2003, schriftelijk meegedeeld. Op 13 augustus 2003 meldt Bartelink zich vanwege een reeds eerder geplande ziekenhuisopname ziek. Diezelfde dag wordt hij door Ciris uitgenodigd voor een aandeelhoudersvergadering over zijn voorgenomen ontslag. Eveneens op 13 augustus 2003 deelt (de advocaat van) Bartelink aan Ciris mede dat hij ontslag neemt als bestuurder van de vennootschap met 'instandhouding van de arbeidsrechtelijke relatie'. Ciris accepteert de door Bartelink aangebrachte splitsing van hoedanigheden niet. Zij stelt zich op het standpunt dat met de vennootschapsrechtelijke ontslagname door Bartelink ook de arbeidsovereenkomst is geëindigd en staakt de salarisbetalingen. Vervolgens dient Ciris bij de Rechtbank Amsterdam een verzoek tot voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst in. Dit voor het geval de arbeidsovereenkomst toch zou zijn blijven bestaan. Op zijn beurt vor-

dert Bartelink in kort geding bij de voorzieningenrechter te Amsterdam loondoorbetaling en toelating tot zijn werk. Bij vonnis van 9 oktober 2003 wijst de voorzieningenrechter de vorderingen van Bartelink toe.⁶ Daarbij oordeelt deze dat een ontslagbesluit van het daartoe bevoegde orgaan van de vennootschap niet automatisch ook het arbeidsrechtelijk ontslag meebrengt en dus een ontslagname als statutair bestuurder ook niet. Volgens de voorzieningenrechter is daarbij ten aanzien van Bartelink bovendien van belang dat deze expliciet te kennen heeft gegeven dat zijn ontslagname niet op de arbeidsrechtelijke relatie zag.

Terwijl Ciris en Bartelink naar aanleiding van het verzoek van Ciris tot voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst een minnelijke regeling treffen, komt het tot cassatie in belang der wet. Met letterlijk dezelfde overwegingen als in de *Unidek*-zaken neemt de Hoge Raad daarbij de onsplitsbaarheid van het ontslag van een statutair bestuurder als uitgangspunt. Dit betekent dat een ontslagbesluit als gevolg heeft dat ook de arbeidsovereenkomst van de bestuurder eindigt, tenzij een ontslagverbod geldt of een andersluidende afspraak is gemaakt. Vervolgens overweegt de Hoge Raad dat dit uitgangspunt ook heeft te gelden in geval van ontslagname door de statutair bestuurder. Volgens de Hoge Raad brengt dit dan weer mee dat een bestuurder niet eenzijdig kan bepalen dat hij weliswaar ontslag neemt als statutair bestuurder, maar de arbeidsovereenkomst in stand blijft.

Commentaar

Het oordeel van de Hoge Raad in de *Unidek*-arresten en *Ciris/Bartelink* laat aan duidelijkheid niets te wensen over: een ontslag als statutair bestuurder betekent ook ontslag als werknemer, tenzij een ontslagverbod of andersluidende afspraak geldt.

Het uitgangspunt van de onsplitsbaarheid van het vennootschapsrechtelijke en arbeidsrechtelijke ontslag van een statutair bestuurder ligt in de lijn van eerdere jurisprudentie en is om die reden op zichzelf niet verrassend.⁷ De vraag is echter wel of de door de Hoge Raad geformuleerde uitzonderingen, een ontslagverbod of andersluidende afspraak, niet te zeer zijn beperkt. In de praktijk worden er namelijk vrijwel nooit bij voorbaat afspraken gemaakt over de verhouding tussen een vennootschapsrechtelijk en een arbeidsrechtelijk ontslag. Daardoor kunnen er situaties ontstaan waaraan de Hoge Raad niet lijkt te hebben gedacht. Bijvoorbeeld als functie, takenpakket en arbeidsvoorwaarden van de bestuurder door het vennootschapsrechtelijk ontslag nauwelijks worden gewijzigd, omdat het statutair bestuurderschap bij de uitoefening van werkzaamheden geen werkelijke rol speelt. Het komt mij onredelijk voor dat ook in

5. HR 13 november 1992, NJ 1993, 265.

6. Rb. Amsterdam 9 oktober 2003, JAR 2003, 275.

7. Zie HR 26 oktober 1984, NJ 1984, 37; HR 13 november 1992, NJ 1993, 265 en HR 17 november 1995, NJ 1996, 142.

een dergelijk geval de arbeidsovereenkomst hoe dan ook eindigt en de bestuurder daardoor mogelijk aanspraak zou kunnen maken op een beëindigingsvergoeding.⁸

Interessant is ook dat de Hoge Raad zich er niet over uitlaat op welke termijn een arbeidsovereenkomst in het geval van het ontslag van de statutair bestuurder eindigt. Ik leid daaruit af dat het in geval van een vennootschapsrechtelijk ontslag (met onmiddellijke ingang) nog steeds mogelijk is om de arbeidsovereenkomst door middel van opzegging te beëindigen.⁹ Wordt er voor wat betreft de beëindiging van de arbeidsovereenkomst echter geen opzegtermijn in acht genomen, dan eindigt ook deze met onmiddellijke ingang. Dat er op die manier onbedoeld sprake kan zijn van een schadeplichtig ontslag met gevolgen voor een eventueel concurrentiebeding, doet daar niet aan af. De wettelijke regelingen ter zake van de beëindiging van een arbeidsovereenkomst bieden nu eenmaal dergelijke bescherming ten behoeve van degene jegens wie onregelmatig wordt opgezegd.¹⁰

Partijen die discussies over vorenstaande punten zo veel mogelijk willen voorkomen, doen er uiteraard goed aan deze bij het ontslag nadrukkelijk aan de orde te stellen.

*Mr. H.T. ten Have
NautaDutilh*

8. Zie ook M.D. Ruizeveld, Het ontslag van de statutair bestuurder volgens de '15-april arresten', SR 2005, nr. 54.

9. Zie ook L.G. Verburg in zijn lezing voorafgaand aan het Nationaal Arbeidsrecht-diner van 8 juni 2005.

10. Vgl. HR 30 juni 1995, NJ 1996, 52.