

Vergaderjaar 2004–2005

29 752

Modernisering van het ondernemingsrecht

Nr. 3

VERSLAG VAN EEN ALGEMEEN OVERLEG

Vastgesteld 11 maart 2005

De vaste commissie voor Justitie¹ heeft op 3 februari 2005 overleg gevoerd met minister Donner van Justitie over:

- **de brief d.d. 7 september 2004 inzake de nota Modernisering van het ondernemingsrecht (29 752).**

Van dit overleg brengt de commissie bijgaand beknopt verslag uit.

Vragen en opmerkingen uit de commissie

De heer **Blok** (VVD) betreurt het dat er weinig concrete voorstellen zijn gedaan in de nota Modernisering van het ondernemingsrecht. Zaken doen is opschieten, zeker als de concurrent staat te dringen. De aanbevelingen van de commissie-De Kluiver, bijvoorbeeld om de administratieve lasten bij oprichting en instandhouding van een BV te verminderen, kunnen snel worden geïmplementeerd. Met het oog op de flexibilisering kan het verbod op de inbreng van arbeid en diensten in een BV vervallen, zoals de VNO bij brief heeft opgemerkt.

Bij een kleine BV wordt formeel onderscheid gemaakt tussen de bestuursvergadering en de vergadering van aandeelhouders, terwijl er vaak feitelijk geen verschil is. Wanneer de kapitaalseis bij een BV wordt versoepeld, is van belang hoe de aansprakelijkheid van bestuurders wordt geregeld. Hierbij moet ook worden gekeken naar de verplichtingen die voortvloeien uit de 4e en 7e Europese richtlijn voor de jaarrekeningen bij kleine, niet beursgenoteerde ondernemingen. Het MKB zou in Europees verband ook in de overwegingen moeten worden betrokken.

De verplichte structuurregeling is een onbegrijpelijke constructie voor buitenlanders. Uit onderzoek blijkt dat de koers-winstverhouding van midkapfondsen in Nederland lager is dan elders. Dat betekent dat de kapitaalskosten hoger zijn en dat is slecht voor de concurrentie. De commissie-Tabaksblat heeft bij de eindversie van haar rapport onderstreept dat het verplichte structuurregime moet worden afgeschaft. Door de internationale ontwikkelingen wordt het Nederlands conservatisme op dit gebied achterhaald.

Volgens de jurisprudentie moeten beschermingsconstructies tijdelijk zijn. Als hiervoor een vaste termijn wordt vastgelegd in de wet, kan deze een eigen leven gaan leiden. Als eenieder die tijd gewoon afwacht, heeft

¹ Samenstelling:

Leden: Van der Vlies (SGP), Bakker (D66), Crone (PvdA), Van Egerschot (VVD), Hofstra (VVD), De Haan (CDA), Bussemaker (PvdA), Vendrik (GroenLinks), Halsema (GroenLinks), Kant (SP), Koopmans (CDA), Blok (VVD), Ten Hoopen (CDA), ondervoorzitter, Smits (PvdA), De Pater-van der Meer (CDA), Van As (LPF), Tichelaar (PvdA), voorzitter, Gerkens (SP), Van Vroonhoven-Kok (CDA), Varela (LPF), De Nerée tot Babberich (CDA), Koomen (CDA), Fierens (PvdA), Aptroot (VVD), Smeets (PvdA), Heemskerck (PvdA) en Dezentjé Hamming (VVD).

Plv. leden: Rouvoet (ChristenUnie), Dittrich (D66), Koenders (PvdA), Van Beek (VVD), Balemans (VVD), Kortenhorst (CDA), Van Nieuwenhoven (PvdA), Duyvendak (GroenLinks), Van Gent (GroenLinks), De Ruiter (SP), Mosterd (CDA), Snijder-Hazelhoff (VVD), Atsma (CDA), Dijsselbloem (PvdA), Omtzigt (CDA), Eerdmans (LPF), Noorman-den Uyl (PvdA), Van Bommel (SP), Jan de Vries (CDA), Hermans (LPF), Mastwijk (CDA), Rambocus (CDA), Stuurman (PvdA), Luchtenveld (VVD), Blom (PvdA), Douma (PvdA) en Bibi de Vries (VVD).

deze termijn weinig te betekenen. Bij de discussie over de structuurvennootschap was de inzet van de VVD-fractie dat certificaathouders te allen tijde hun stemrecht moeten kunnen claimen, dus ook bij overnames. Omdat enkele grote ondernemingen hierdoor van de ene op de andere dag hun beschermingsconstructies dreigden te verliezen, is dat toen nog niet doorgevoerd, maar dat punt zou bij deze nota terugkomen. De kern van de code-Tabaksblat is dat de toezichthouders verantwoordelijkheid afleggen aan de eigenaars van de onderneming, de aandeelhouders, en daarmee aan mensen van vlees en bloed. Deze aandeelhouders zijn ook vaak instituten, zoals Robeco. Bij een deel van die instituten kunnen mensen nog met hun voeten stemmen door hun aandelen te verkopen, maar iemand die het niet eens is met het beleggingsbeleid van een pensioenfonds, kan er niet uit. Daardoor is het systeem van corporate governance op dit onderdeel niet sluitend. De VVD is daarom ook geen voorstander van verplichte deelname aan pensioenfondsen. Wat is de visie van de minister hierop?

De non-profitsector is heel omvangrijk in Nederland, en zelfs de grootste ter wereld, gemeten naar het aandeel in het BNP. Het gaat hierbij om belangrijke sectoren, zoals zorg, sociale woningbouw, welzijn en onderwijs. Coöptatie in de raad van commissarissen of de raad van toezicht is hier de regel, terwijl dit volgens de code-Tabaksblat niet is toegestaan bij commerciële organisaties. Er zijn vergelijkbare discussies over topsalarissen en investeringsbeslissingen, zodat er eigenlijk niet zoveel verschil is tussen deze sectoren.

Een andere vraag is wie toezicht houdt op de raad van toezicht, los van het enquêterecht. De maatschappelijke onderneming is een belangrijk onderdeel van het CDA-programma, maar het is niet duidelijk wat de voordelen ervan zijn. Als een directeur van een woningbouwvereniging net zoveel verdient als een directeur van een aannemingsbedrijf, is de eerste een maatschappelijke ondernemer en de tweede een zakenvuller. Bij de maatschappelijke onderneming zou de overheid moeten terugtreden, omdat het maatschappelijk middenveld dit zelf zo goed kan reguleren. Als organisaties vrij zijn om te opereren op de markt, moeten zij vallen onder de code-Tabaksblat. Een andere mogelijkheid is dat zij opereren als een stichting. Of je kunt extra regelgeving introduceren, maar dat wil het kabinet nu juist bestrijden. Hoe kan corporate governance in deze sector worden geregeld?

De heer **Douma** (PvdA) is verheugd dat de discussie over de structuurregeling niet opnieuw wordt aangewakkerd door deze nota, maar ook teleurgesteld omdat niet duidelijk wordt welke kant men op wil. Het ondernemingsrecht moet flexibeler en eenvoudiger worden, zodat Nederlandse ondernemingen aantrekkelijk blijven in het internationale ondernemingsverkeer. Er is steeds meer internationale concurrentie op het gebied van het ondernemingsrecht. Door recente uitspraken van het Europese Hof, bijvoorbeeld inzake Inspire Art, kunnen ondernemingen kiezen uit 25 regimes van ondernemingsrecht en de Europese vennootschap. Je kunt ervan uitgaan dat de verschillende regimes zichzelf wel uitselecteren, zoals de minister doet, maar dan heb je geen greep op welke kant het opgaat. Nederland zou zich moeten inzetten voor een lichte vorm van harmonisering van het ondernemingsrecht in Europa. In een Europese richtlijn kunnen enkele basisprincipes worden vastgelegd, bijvoorbeeld dat er een orgaan moet zijn voor onafhankelijk toezicht, waarbij de werknemers ook een rol kunnen spelen. Ondernemingen zijn niet alleen het eigendom van aandeelhouders, maar er zijn ook andere groepen die belang hebben bij het voortbestaan van een gezonde onderneming, met voldoende rendement. Hun belang moet ook doorklinken in het ondernemingsrecht. De aanpassing van de wet structuurregeling was een belangrijke stap in de richting van versterking van het onafhankelijk toezicht. Het is ook van belang dat er geen kerstboom van rechtspersonen

in een onderneming of holding ontstaat, waardoor onduidelijk is wie verantwoordelijk is.

Met de introductie van de Europese vennootschap is de deur voor de one-tier-board verder opengezet. Deze kan in beginsel adequaat functioneren, maar er moeten wel wettelijke waarborgen zijn, zodat duidelijk is wat de bevoegdheden zijn van de non-executives in deze board. In Engeland is de voorzitter een van de non-executives. Kan dat als randvoorwaarde worden gesteld?

De heer Douma heeft al eerder gevraagd om een integriteitstoets. De minister heeft hierop geantwoord dat zijn voorkeur uitgaat naar een bestuurlijk verbod. Er zijn maatregelen aangekondigd die de basis kunnen vormen voor corporate governance en herstel van het maatschappelijk vertrouwen. Wanneer zijn deze voorstellen te verwachten?

Een belangrijk onderdeel van het debat over corporate governance vormen de beschermingsconstructies. Het is teleurstellend dat de langdurige Europese discussie hierover heeft geleid tot een richtlijn waarbij aan de lidstaten wordt overgelaten of zij beschermingsconstructies afschaffen of niet. De voorgestelde termijn van een halfjaar laat de mogelijkheid open dat een onderneming wordt overgenomen, maar deze kan wel een waarborg vormen dat de overname op een weloverwogen manier gebeurt. De jurisprudentie op dit gebied houdt in dat beschermingsconstructies zijn toegestaan, mits zij niet onredelijk zijn en niet belemmeren dat de overnemende partij en de onderneming op een fatsoenlijke manier over het bod in gesprek gaan. Waarom kan niet met deze jurisprudentie worden volstaan? Deze kan ook in de wet worden vastgelegd zonder termijn van een halfjaar. Volgens de nota moet er bij 35% een verplicht bod worden gedaan, maar in een aantal andere landen is dat 30 of 33,3%. Waarom wordt de grens in Nederland niet wat lager gelegd?

Er komen nog nadere voorstellen over flexibilisering van het vennootschapsrecht, waarbij moet worden gezocht naar een evenwicht met aansprakelijkheid. In Groot-Brittannië is volgens VNO/NCW de nieuwe vorm gecreëerd van de limited liability corporation. Kan deze variant ook in Nederland worden ingevoerd?

Het is nog te vroeg om voorstellen te doen voor aanpassing van de structuurregeling, zoals een criterium van 1000 werknemers of alleen bij NV's. De wet moet even de kans krijgen om in de praktijk toegepast te worden.

Mevrouw **Van Vroonhoven-Kok** (CDA) merkt op dat het CDA veel waarde hecht aan een integrale visie op modernisering van het ondernemingsrecht en dat er daarom bij de aanvang van deze kabinetsperiode al een nota had moeten liggen. In de nota wordt niet ingegaan op misbruik van verenigingen en stichtingen voor bedrijfsmatige activiteiten. Er wordt ook geen aandacht besteed aan de coöperatie. Het ondernemingsrecht is een instrument dat moet aansluiten bij de eisen van de ondernemers en ook waarborgen moet bieden voor andere belanghebbenden, zoals de werknemers. Neemt de regering hierbij het Rijnlands model als uitgangspunt?

Bij het ondernemingsrecht moet onderscheid worden gemaakt tussen ondernemingen die op de kapitaalmarkt met publiek geld worden gefinancierd, en traditionele familiebedrijven in het MKB. Er zijn in Nederland 1000 ondernemingen die gebruikmaken van de NV-vorm, terwijl 630 000 dat niet doen. De regels voor beursgenoteerde ondernemingen of grote structuurvennootschappen moeten niet automatisch worden toegepast op de overgrote meerderheid van kleine bedrijven, waar apart aandacht aan moet worden besteed.

Over een aantal jaren kan worden beoordeeld of de structuurregeling opnieuw moet worden herzien. Er is nog steeds een aantal ondernemingen dat hiervan gebruikmaakt, ook al neemt dit wel af. Het structuurregime moet niet worden uitgehouden door de benoeming en het ontslag

van de bestuurders door de algemene vergadering van aandeelhouders (AVA) te laten plaatsvinden. De CDA-fractie is niet overtuigd van de noodzaak van aanvullingen op de bestaande regeling, zoals de norm van 1000 werknemers, of het voorstel om 30% van de aandeelhouders het recht te geven, om een toezichthouder te vragen. Een ander voorstel is om een toezichthoudend orgaan verplicht te stellen bij bedrijven met een zeker maatschappelijke belang. Komt deze regeling in plaats van de structuurregeling? Bij beursgenoteerde NV's is het onafhankelijk toezicht toch al geregeld?

Er kan wel behoefte zijn aan een one-tier-structuur, waarbij de directie en de toezichthouders in één orgaan zijn verenigd, omdat de Europese vennootschap hier ook mogelijkheden voor biedt. Er moeten dan wel waarborgen voor onafhankelijk toezicht worden gecreëerd, bijvoorbeeld door een functionele scheiding tussen de voorzitter en de CEO. Als de code-Tabaksblat op dit punt niet wordt nageleefd, is wetgeving gewenst. In de nota wordt gesteld dat er een kader moet zijn voor toezicht op grote maatschappelijke instellingen die publiek worden gefinancierd. Wordt hierbij alleen gedoeld op overheids-NV's en rechtspersonen met een wettelijke taak of ook op stichtingen en verenigingen die actief zijn op het gebied van onderwijs, zorg en woningbouw? Kan de minister in een afzonderlijke brief zijn visie op dit onderwerp geven?

Het kabinet stelt voor om de keuze voor beschermingsconstructies aan de vennootschappen over te laten. Het hanteren van beschermingsconstructies kan gerechtvaardigd zijn, maar de verantwoordingsplicht van bestuurders aan de algemene vergadering van aandeelhouders mag hierdoor niet worden beperkt. Bij de recente herziening van de structuurregeling is de positie van de certificaathouder al versterkt. De CDA-fractie is van mening dat bij een verplicht openbaar bod een drempel van 30 in plaats van 35% kan worden gehanteerd, omdat er al eerder controle plaatsvindt en omdat de drempel in de omliggende landen lager is. In de nota wordt voorgesteld dat het bestuur of de raad van commissarissen kunnen worden vervangen, als eenieder 75% van het kapitaal in handen heeft. Waarom wordt hierbij gekozen voor een periode van zes maanden? De bestaande jurisprudentie geeft voldoende aanknopingspunten om misbruik van beschermingsconstructies te voorkomen. Waarom wordt er gekozen voor regulering en voor toepassing van artikel 11 uit de richtlijn? Een wettelijke regeling is ook ongewenst, omdat een level playing field ontbreekt.

Bij de behandeling van de WTA wordt nog ingegaan op het voorstel om de AFM te belasten met het toezicht op de uniforme toepassing van voorschriften voor de inhoud van de jaarrekening. Wat heeft het interdepartementaal onderzoek naar de inrichting van het toezicht op de vennootschap opgeleverd? Een ander voorstel is om de OR informatierecht te geven over de beloningsverhouding binnen de onderneming, maar dit is eigenlijk alleen relevant voor niet-CAO-lonen.

Voor kleine ondernemingen is meer vrijheid en vereenvoudiging hard nodig. De expertgroep onder leiding van prof. De Kluiver heeft een goede aanzet gegeven om te komen tot minder dwingend en minder regelend recht, zoals het schrappen van het kapitaalsvereiste bij de oprichting van een onderneming. De werkgroep-Schutte-Veenstra heeft voorgesteld om de aansprakelijkheid van bestuurders onder andere te vergroten door een liquiditeitsverklaring. Is dit een goed instrument om de crediteuren te beschermen?

Voor een onderneming is er weinig verschil tussen wetgeving, codes of rechtspraak. De vraag is of transparantie en rechtszekerheid alleen kunnen worden gediend door regels bij AMvB vast te stellen, omdat er bij het toezicht ook codes tot stand kunnen komen. De ondernemingskamer kan hierbij een rol spelen, maar deze is vaak ondermand, zodat het risico bestaat van personificatie. Misbruik van rechtspersonen kan leiden tot grote economische schade en moet daarom worden bestreden, maar

daarbij kan spanning ontstaan met het doel van deregulering en vermindering van de administratieve lasten. De maatregelen op dit vlak moeten wel proportioneel zijn. Kan de minister ingaan op de internationale ontwikkelingen op dit gebied?

Wat zijn de resultaten van het Europees voorzitterschap van Nederland op het gebied van het ondernemingsrecht? De CDA-fractie is van mening dat de Europese harmonisatie een kritische grens heeft bereikt en dat alleen geregeld moet worden wat echt noodzakelijk is.

Bij het voorstel over personenvennootschappen heeft de CDA-fractie gepleit voor een vloeiende overgang naar een meer flexibele BV, zodat de behoefte aan limited liability partnership bij beroepsbeoefenaren kan worden gehonoreerd.

Mevrouw Van Vroonhoven betreurt het dat de minister geen nieuw plan van aanpak heeft gepresenteerd, met concrete voornemens, heldere doelen en scherpe planning, waarin prioriteit wordt gegeven aan herziening van het BV-recht. Daarin moeten ook meetbare doelstellingen worden opgenomen voor het verminderen van de administratieve lasten.

De heer **Bakker** (D66) merkt op dat de aandeelhouder bij de invoering van de structuurregeling eigenlijk buitenspel is gezet, terwijl werknemers meer rechten kregen via de Wet op de ondernemingsraden (WOR). Het systeem van coöptatie bij de raad van commissarissen is niet meer van deze tijd, zodat zij benoemd zouden moeten worden door de algemene vergadering van aandeelhouders (AVA), maar in het voorstel gebeurt dit op voordracht van de raad van commissarissen. De OR heeft een bijzonder voordrachtsrecht gekregen voor maximaal eenderde van de raad van commissarissen, terwijl de AVA alleen een aanbeveling kan doen en feitelijk alleen advies- en bezwaarrecht heeft.

Ondernemingsvormen die in het MKB gebruikelijk zijn, zoals BV's, eenmanszaken, vennootschappen onder firma en coöperaties, verdienen evenveel aandacht als de grote beursgenoteerde NV's, waar de nota voornamelijk op is gericht. In de nota staat dat er op dit gebied een wetgevingstraject is gestart met Economische Zaken. Wanneer wordt dit afgerond?

In de nota staan allerlei mogelijkheden voor het organiseren van het toezicht, maar daarmee wordt weinig richting gegeven. Van een kabinet dat zich erop laat voorstaan een hervormingskabinet te zijn, had de heer Bakker meer verwacht. In de nota wordt voorgesteld om de structuur van het verplicht toezicht te beperken tot grotere NV's, omdat dat de bedrijven zijn met een zekere maatschappelijke importantie. Daarmee wordt het maatschappelijk belang wel heel erg beperkt tot een beursnotering en een onderneming met een open karakter. Grotere BV's kunnen ook een maatschappelijk belang hebben, bijvoorbeeld in termen van werkgelegenheid. Ook niet beursgenoteerde bedrijven hebben belang bij een goede vorm van toezicht, bijvoorbeeld door de raad van commissarissen.

In de nota staat dat de mogelijkheid voor bindend voordrachtsrecht kan worden gehandhaafd, waarbij de verplichting om telkens twee personen voor te dragen kan vervallen. Er staat ook dat benoeming van de raad van commissarissen door het bestuur van een onderneming heroverwogen moet worden. De heer Bakker vindt dat onwenselijk, omdat vermeden moet worden dat bestuurders hun eigen toezichthouder benoemen. Dat is een van de problemen van het Rijnlandse model.

Er wordt niet of nauwelijks ingegaan op de positie van werknemers bij de vormgeving van het toezicht. In de nota wordt de keuze tussen het Angelsaksische of het Rijnlandse model opengehouden, omdat de Europese vennootschap beide mogelijkheden biedt. Bij het eerste is er een orgaan waar bestuur en toezicht samen in zitten, terwijl bij het tweede bestuur en toezicht apart zijn georganiseerd. Hebben ondernemingen die onder het structuurregime vallen, in de toekomst de mogelijkheid om te kiezen tussen deze twee vormen?

Het is goed dat de toezichthouder goedkeuringsrecht heeft bij bepaalde bestuursbesluiten. Dat is nu ook al zo geregeld. Om welke bestuursbesluiten gaat het hierbij? Er staat in de nota dat de toezichthouder een verantwoordingsverslag opstelt. Moet dat verslag nog worden goedgekeurd en zo ja, door wie?

Bij integriteit gaat het volgens de minister niet alleen om de betrouwbaarheid van financiële informatie, maar ook om het verantwoordelijkheidsgevoel van bestuurders en commissarissen om geen onevenredig hoge bezoldigingen naar zich toe te trekken. De minister stelt voor om de rechten van de OR in bepaalde gevallen uit te breiden met het recht op afzonderlijke informatie over beloningsverhoudingen. Als hiermee wordt bedoeld op informatierecht over individuele bezoldiging, komt de minister dichtbij het initiatiefwetsvoorstel van GroenLinks, waarover de SER nog advies zal uitbrengen. Stelt hij in feite hetzelfde voor?

Het antwoord van de minister

De **minister** merkt op dat er bij het ondernemingsrecht op een breed terrein veranderingen aan de orde zijn, onder andere door de internationalisering. De bruikbaarheid van het ondernemingsrecht moet worden beproefd in de praktijk. Het is een instrument van de samenleving om zich te organiseren, waarbij verschillende belangen die in beginsel tegenstrijdig zijn, samen tot een positieve meerwaarde voor ieder van die belangen komen. De uitkomst is niet dat wat de een minder krijgt, de ander meer krijgt. De overheid dient hierbij geen grote visie te geven, maar te organiseren waar behoefte aan is. De nota is vooral bedoeld om discussie uit te lokken. De resultaten daarvan worden verwerkt in een aantal wetsvoorstellen om het vennootschapsrecht te hervormen, voor zover dat nodig is. Deze zullen de Kamer naar verwachting nog voor het einde van deze kabinetsperiode bereiken.

Het is de bedoeling dat er in 2006 een wetsvoorstel komt ter uitvoering van de Verordening Europese coöperatieve vennootschap, waarmee een coöperatie met aandelenkapitaal wordt geïntroduceerd. Verdere veranderingen op dit gebied zijn niet nodig, omdat de regelingen voor de coöperatie in de praktijk bruikbaar zijn. De structuur van de stichting wordt ook niet in de nota behandeld, omdat er niet zozeer problemen zijn met de rechtspersoon, als wel met het toezicht op de financiën.

Bij het onafhankelijk toezicht op vennootschappen met meer dan 1000 werknemers kan de onderneming kiezen voor het one-tier-systeem of een onafhankelijke raad van commissarissen. Bij het one-tier-systeem moet de verantwoordelijkheidsverdeling tussen uitvoerende en niet-uitvoerende bestuurders wettelijk worden geregeld. De rol van de ondernemingsraad wordt primair ingevuld via de Wet op de ondernemingsraad.

Vennootschapsrechtelijke medezeggenschap is geen doel op zichzelf, maar een instrument om te waarborgen dat het toezicht in het belang van de hele onderneming is.

Het voorstel voor het doorbreken van beschermingsconstructies dat bij de Kamer ligt, wordt ingetrokken, omdat langdurige procedures daarmee niet worden voorkomen. De nieuwe regeling houdt in dat een aandeelhouder die als gevolg van een openbaar bod 75% van de aandelen van een vennootschap heeft verworven, de bestuurders mag ontslaan. Hierover is het advies binnengekomen dat de controledrempel van 35% van het geplaatste kapitaal vermoedelijk te hoog is, zodat wordt overwogen om deze op 30% te stellen.

De BV-regelgeving wordt sterk vereenvoudigd door zoveel mogelijk formaliteiten te schrappen en het minimumkapitaalvereiste af te schaffen. De regeling bij geschillen tussen aandeelhouders wordt vereenvoudigd tot een procedure in één instantie, waarbij alleen wordt geprocedeerd over die geschillen die partijen verdeeld houden.

Het wetsvoorstel tot modernisering van het BV-recht is bedoeld om flexi-

biliteit te creëren binnen de bestaande BV en niet om een nieuwe rechtsvorm te creëren. Het onderscheid tussen bestuur en aandeelhouders wordt gehandhaafd. Bij kleine BV's kan wellicht een uitzondering worden gemaakt, maar het gaat allereerst om het opstellen van een algemene regel. Er zijn niet alleen kleine BV's, maar ook heel grote, waarbij een minderheidsaandeelhouder kan zijn die geen bestuurder heeft en die beschermd moet worden.

Bij de BV gaat het om echt vennootschapsrecht. De inbreng van arbeid en deskundigheid, die bij de personenvennootschap van toepassing is, is hierbij niet zozeer aan de orde. Er wordt ook voorgesteld om na de afschaffing van de kapitaaleisen andere eisen te stellen aan de aansprakelijkheid van bestuurders, zoals een regeling van de aansprakelijkheid als men doorgaat met zakendoen, terwijl er geen geld meer in de vennootschap is.

De modernisering van het BV-recht heeft relatief veel invloed op de economie, omdat er in Nederland ongeveer 4000 naamloze vennootschappen zijn en 600 000 BV's, waarvan er ongeveer 350 000 echt een bedrijf voeren. In Nederland maakt slechts een gering deel van de beursvennootschappen gebruik van de structuurregeling. Dit blijft vaak beperkt tot de Nederlandse poot, terwijl met de internationale poot kapitaal wordt geworven. De structuurregeling is van toepassing op 250 NV's of BV's. Daarvan zijn er 25 op de beurs genoteerd en dat zijn kleine(re) ondernemingen. Als de aantrekkelijkheid voor potentiële investeerders hierdoor afneemt, kunnen zij naar een andere beurs gaan, waardoor het kapitaalverkeer niet meer via Nederland loopt.

Het is niet zonder meer te zeggen dat het structuurregime inmiddels adequaat is geregeld en zichzelf nu maar moet bewijzen. Dit wordt niet bevestigd door de ontwikkelingen en de commentaren. Er zijn geen aanwijzingen dat de belangen van werknemers en het algemeen belang van de vennootschap bij grote ondernemingen zonder structuurregeling minder goed worden behartigd dan bij ondernemingen waar de structuurregeling wel van toepassing is. Er is wel overeenstemming over de noodzaak van onafhankelijk toezicht, met het oog op de verschillende belangen die bij de onderneming betrokken zijn. De vraag is wat daarvoor de meest verantwoorde structuur is.

In de voorstellen over onafhankelijk toezicht moet worden uitgewerkt welke taken in de wet worden geregeld, welke structurele elementen daarin worden aangebracht, en wat de positie is van de ondernemingsraad. Een centraal element hierbij is dat moet worden gezorgd voor evenwicht tussen de verschillende belangen binnen de vennootschap; van degene die de onderneming leidt, de aandeelhouders die er kapitaal in hebben, en de mensen die er werken, zodat geen daarvan domineert. Er is ook het belang van de continuïteit. Er moet een structuur zijn voor verantwoording en verslaglegging, waarbij ook aandacht kan worden besteed aan de OR. Over de verslagregeling inzake bezoldiging komen geen nadere voorstellen, omdat hierover vorig jaar een wetsvoorstel is aangenomen.

De aandeelhouders zouden daadwerkelijk invloed kunnen uitoefenen op de samenstelling van de raad van commissarissen, die in een monistisch bestuurssysteem deel maken van één orgaan. De vennootschap kan zelf kiezen op welke wijze dit wordt geregeld. Wanneer de raad van commissarissen een voordracht doet, terwijl de benoeming plaatsvindt door de aandeelhouders, is er een andere situatie dan wanneer de aandeelhouders een voordrachtsrecht hebben. Er is weinig begrip voor de wijze van benoemen die in de structuurregeling in Duitsland geldt, waarbij de raad voor een deel wordt benoemd door de ondernemingsraad. Voorkomen moet worden dat de toezichthouder een vechtcollege wordt, waar verschillende belangen een meerderheid proberen te krijgen. Het kabinet heeft gekozen voor een wettelijke regeling inzake beschermingsconstructies, omdat de bestaande belangen bij de vennoot-

schap zijn gericht op bescherming tegenover een kandidaat die deze wil overnemen. Er wordt gestreefd naar een situatie waarin alle beschermingsconstructies kunnen worden doorbroken, als de aandeelhouder 75% van de aandelen of certificaten heeft. De periode van zes maanden na het realiseren van die positie is primair bedoeld om overleg met de vennootschap mogelijk te maken. Zowel het bestuur van de vennootschap als degene die deze wil overnemen, heeft er belang bij om eruit te komen, als die mogelijkheid er is. In het uiterste geval laat men de periode van zes maanden verstrijken, waarna men in een andere positie komt. In andere gevallen probeert men er binnen zes maanden uit te komen.

In de huidige jurisprudentie moet men altijd naar de rechter, die toch al overbelast is. Het uitgangspunt is dan om de positie tegenover de rechter zo stevig mogelijk te maken en niet om er gezamenlijk uit te komen. Voorkomen moet worden dat grote vennootschappen verwikkeld raken in langdurige procedures die alleen maar leiden tot verzwakking van de vennootschap als zodanig, waardoor deze minder aantrekkelijk wordt. Het amendement over de mogelijkheid voor certificaathouders om hun stemvolmacht te kunnen intrekken telt zwaar voor het kabinet, maar het is nog niet duidelijk of dit in de gewijzigde regeling inzake beschermingsconstructies kan worden gehandhaafd. Hiervoor zal men het wetsvoorstel moeten afwachten.

Er zijn allerlei regels voor toezicht en corporate governance bij winstgerichte ondernemingen, maar er is ook aanleiding om wetgeving te overwegen inzake maatschappelijke of non-profitorganisaties, die veel voorkomen op het terrein van onderwijs en zorg. Het is van groot belang om te komen tot een eenvoudige oplossing, die aansluit bij bestaande structuren. Er kan worden gedacht aan het regelen van een aspect van corporate governance, bijvoorbeeld dat de doelstelling van de onderneming wordt gewaarborgd. Verder kan er ruimte worden geboden, zodat belanghebbenden een bepaald rendement kunnen krijgen op een investering in de onderneming, ook al kan deze geen winst maken. Het cruciale punt is niet dat een onderneming of organisatie winst maakt, maar wat zij daarmee doet. Als de SER hierover advies heeft uitgebracht, kan de gedachtevorming worden afgerond.

Er is geen overeenstemming bereikt over het voorstel voor een vijfde richtlijn over de harmonisatie van de invloed van werknemers. Bij de discussie over de tiende richtlijn is gebleken dat het Duitse model van «Mitbestimmung» niet kan worden geëxporteerd. Er is wel een geleidelijke harmonisatie wat betreft de aanbevelingen voor onafhankelijk toezicht. Nederland zou daaraan vast kunnen houden als minimumwaarborg.

Tijdens het Nederlands voorzitterschap is met de tiende richtlijn voor de internationale fusie een belangrijke ontwikkeling in de Europese markt gerealiseerd. Er is ook een akkoord bereikt over de achtste richtlijn over accountants. Er wordt nu gesproken over de uitvoering van de wetsvoorstellen van Financiën inzake het toezicht op accountants. De inzet van de Nederlandse regering in de discussies in Europa is om te voorkomen dat er op het gebied van het toezicht wordt geharmoniseerd. Ieder is vanuit zijn optiek van mening dat toezicht en corporate governance adequaat zijn geregeld, want anders zou men het anders regelen. Je kunt hierbij wel een oriëntatie hebben, maar deze is niet onmiddellijk te vertalen in richtlijnen. De minister onderstreept de doelstelling om in Europees verband de regelgeving te beperken, met name voor het MKB.

In de nota wordt voorgesteld dat de AFM bij de ondernemingskamer mag procederen, als de jaarrekening van een beursvennootschap niet volgens de wet is ingericht. De AFM is dan belast met toezicht op de naleving door de vennootschap van de regels van titel 9 BW en van de internationale accountantsstandaarden. Volgens de huidige regeling kan een belanghebbende, zoals een aandeelhouder, een procedure starten, als hij van

mening is dat de jaarrekening niet in overeenstemming is met de wet. Deze benadering, waarbij de taak van het toezicht op de naleving van wat de wetgever essentieel acht, bij particulieren wordt gelegd, werkt niet, omdat er kennelijk te hoge drempels zijn. Omdat op dit gebied niet alleen in Nederland, maar ook elders schandalen zijn voorgekomen, is het nodig om te zorgen dat iemand anders effectief kan optreden. Bij de discussie over dat wetsvoorstel kan nader worden ingegaan op de positie van de AFM.

Er wordt niet gestreefd naar een preventieve integriteittoets, maar naar een repressief systeem van een bestuursverbod bij gebleken fouten, zoals door de commissie-Tabaksblat is geadviseerd. Een interdepartementale werkgroep is bezig met de uitwerking hiervan. De vraag is hoe breed de werking moet zijn. Geldt een bestuursverbod alleen voor de betrokken onderneming en voor hoe lang? Kan het worden opgeheven als iemand zijn leven betert, of wordt het een soort «civiele dood»?

Het systeem van de integriteittoets wordt wel toegepast door de Nederlandsche Bank bij de benoeming van leden van raden van bestuur van banken, maar dan is er sprake van een specifieke toezichthouder. Als er een afgebakend terrein is met toezichtmechanismen, zoals het verzekeringsrecht, is een bestuursverbod voor die sector eenvoudig te regelen, maar bij andere ondernemingen is de vraag wie de procedure opstart. De situatie is meestal dat een groot aantal personen er geen belang bij heeft om een procedure uit te lokken.

In de wet op het financieel toezicht wordt geregeld dat institutionele beleggers een beleid moeten hebben inzake zeggenschapsrechten en dat dit bekend moet worden gemaakt in het jaarverslag. Institutionele beleggers worden verder verplicht om jaarlijks te rapporteren over hoe zij hebben gestemd in de algemene vergadering van aandeelhouders van de vennootschappen waarbij zij betrokken zijn. Dat geldt dan ook voor de pensioenfondsen. Het ABP is zeer intensief bezig met corporate governance, los van de vraag of een verzekerde uit deze pensioenregeling kan stappen. Er kan niet direct een relatie tussen deze twee vraagstukken worden gelegd.

Nadere gedachtewisseling

De heer **Blok** betreurt het dat de structuurvennootschap nog niet kan worden afgeschaft, omdat deze uit de tijd is. De structuurvennootschap is maar een kleine bouwsteen in de Nederlandse economie, maar wanneer deze niet wordt gebruikt, bouwen CDA en PvdA verder aan Nederland als openluchtmuseum. In het verlengde van het wetsvoorstel waarmee wordt bepaald dat beschermingsconstructies alleen tijdelijk zijn toegelaten, zouden structuurvennootschappen, die ook een beschermingsconstructie zijn, ook tijdelijk moeten zijn.

De heer **Douma** vraagt of de taakverdeling bij het onafhankelijke toezicht van executievers en non-executievers in een one-tier-board wordt uitgewerkt in nadere regelgeving. Hij staat open voor mogelijkheden om de belangen van verschillende partijen bij het onafhankelijk toezicht op een andere manier vorm te geven dan met de structuurregeling, omdat het van belang is om op internationale ontwikkelingen te reageren. Zolang er nog geen volwaardig alternatief is, worden er in de structuurregeling wel een aantal waarborgen gecreëerd.

Mevrouw **Van Vroonhoven-Kok** vindt het jammer dat er geen prioriteitenlijst of plan van aanpak met een tijdschema komt, maar dat het wachten is op de concrete wetsvoorstellen, zodat er geen verdere discussie kan plaatsvinden over de standpunten die daarin hopelijk worden vervat. Er zijn nog wel vraagtekens te stellen bij de termijn van zes maanden bij beschermingsconstructies.

De heer **Bakker** waardeert de gemoedsgesteldheid van de minister die zich blijft afvragen of de structuurregeling, die een jaar geleden is aangepast, van deze tijd is. Hij heeft wel vertrouwen in zijn conclusies, als de redenering wordt doorgetrokken dat de aantrekkelijkheid van het Nederlands vennootschapsrecht voor internationale ondernemingen bepalend moet zijn. De minister kan op dit terrein niet te veel Sturm und Drang laten zien, omdat hij rekening moet houden met een behoudend blok in de Kamer.

De **minister** antwoordt dat de Sturm und Drang gezocht moeten worden in de concrete wetsvoorstellen die op korte termijn zullen volgen. Bij de begroting staan deze ook opgesomd. Als er nadere voorstellen komen op het gebied van de structuurregeling, moeten deze wel waarborgen bieden. De vraag blijft nog welke specifieke bijdrage de structuurregeling heeft geleverd, afgezien van extra regels. Er komt nadere regelgeving over de one-tier-board. De structuurvennootschap komt ook aan de orde in het wetsvoorstel over beschermingsconstructies, omdat deze tot op zekere hoogte een beschermingsconstructie is. De termijn van zes maanden voor beschermingsconstructies is gekozen, omdat dit een eenvoudige regeling is. Bij de discussie over het wetsvoorstel kan worden ingegaan op de vraag of deze termijn bij besluit van de rechter verlengd kan worden, als concrete belangen aangeven dat deze te kort is. Er wordt gestreefd naar een eenvoudige, heldere regeling, die bij uitzondering op bepaalde punten doorbroken kan worden. Met deze discussie is een goede oriëntatie gegeven voor de verdere afronding van de wetgeving op dit terrein.

De voorzitter van de vaste commissie voor Justitie,
De Pater-van der Meer

De adjunct-griffier van de vaste commissie voor Justitie,
De Groot