

Vergaderjaar 2018–2019

34 491

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek in verband met de uniformering en de verduidelijking van enkele bepalingen omtrent het bestuur en de raad van commissarissen van rechtspersonen (Wet bestuur en toezicht rechtspersonen)

Nr. 8

NADER VERSLAG

Vastgesteld 19 december 2018

De vaste commissie voor Justitie en Veiligheid, heeft na kennisneming van de nota naar aanleiding van het verslag en de nota van wijziging nog behoefte aanvullende vragen en opmerkingen aan de regering voor te leggen. Onder het voorbehoud dat de hierin gestelde vragen en gemaakte opmerkingen voldoende zullen zijn beantwoord, acht de commissie de openbare behandeling van het voorstel van wet genoegzaam voorbereid.

I ALGEMEEN

1. Inleiding

De leden van de VVD-fractie hebben met interesse kennisgenomen van het wetsvoorstel tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek in verband met de uniformering en de verduidelijking van enkele bepalingen omtrent het bestuur en de raad van commissarissen van rechtspersonen (hierna: *Wet bestuur en toezicht rechtspersonen* en «het wetsvoorstel») en de laatste nota van wijziging. Zij hebben nog de volgende vragen. Zien de voornoemde leden het correct dat het wetsvoorstel grondig is veranderd en dat vele voorstellen zijn teruggetrokken? Wat is nu nog de kern van het wetsvoorstel? Is de wijziging niet dusdanig dat een nieuw advies van de Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: de Afdeling) op zijn plaats zou zijn? Kan de regering, voor het begrip van de aan het woord zijnde leden, duidelijk uiteenzetten welke onderdelen van het oorspronkelijke wetsvoorstel zijn geschrapt door de nota van wijziging en welke nieuwe elementen aan het wetsvoorstel zijn toegevoegd door de nota van wijziging?

De leden van de CDA-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van de nota van wijziging van onderhavig wetsvoorstel. Zij achten de voorgestelde wijzigingen een verbetering van het oorspronkelijke voorstel met name waar het gaat om de initieel voorgestelde uniformering van de bepalingen in het algemene deel van Boek 2 BW, het vervallen van de verplichte ontstentenis- en beletregel en de wijziging van de aansprake-

lijkheid van bestuurders en commissarissen van niet-commerciële stichtingen. Deze leden hebben nog enkele vragen over de wijzigingen.

De leden van de SP-fractie hebben kennisgenomen van de nota naar aanleiding van het verslag en de nota van wijziging. Deze leden constateren dat beiden ruim twee jaar na de oorspronkelijke indiening van het wetsvoorstel zijn verschenen. Deze leden hebben hierover enkele vragen en opmerkingen. Zij lezen in de nota naar aanleiding van het verslag dat in vier structuurvennootschappen voor het monistisch bestuursmodel is gekozen sinds de invoering van de Wet bestuur en toezicht 2011 (Kamerstuk 31 763) en dat dit geldt voor 44 beursvennootschappen. Tevens lezen de voornoemde leden dat het voorziet in een behoefte buitenlandse aandeelhouders aan te trekken. Deze leden zijn benieuwd of naar de mening van de regering het monistisch bestuursmodel afdoende waarborgen biedt om het door de regering omarmde Rijnlands model te waarborgen. Tevens zijn de leden van de SP-fractie benieuwd welke categorie aandeelhouders beter kan worden aangetrokken? Gaat het hierbij om aandeelhouders die gewend zijn aan of in het geval van activistische investeringsmaatschappijen baat hebben bij een meer Angelsaksische opvatting over de economie?

De leden van de SP-fractie lezen in de nota naar aanleiding van het verslag dat belangenbehartigers van coöperaties hebben aangedrongen op het introduceren van het monistisch bestuursmodel omdat daarmee meer duidelijkheid over de taakverdeling ontstaat tussen uitvoerende en niet-uitvoerende bestuurders. Deze leden vragen de regering toe te lichten welke onduidelijkheid er nu bestaat en waarom dat weg wordt genomen met deze wijziging. Tevens vragen de voornoemde leden welk soort coöperaties hoofdzakelijk hierom hebben gevraagd en op welke wijze dit overeenkomt met de eerdergenoemde vergemakkelijking van het aantrekken van buitenlands kapitaal.

De leden van de SGP-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van de nota naar aanleiding van het verslag inzake het wetsvoorstel dat beoogt de regels rond het bestuur van en toezicht op rechtspersonen te verduidelijken. Zij ontvangen graag een verduidelijking ten aanzien van de precieze gevolgen voor kleinere stichtingen en verenigingen en hebben nog een aantal vragen over de uitleg van artikel 2:9 BW.

2. Doel van het wetsvoorstel

De leden van de CDA-fractie constateren dat onder meer na consultatie van het voorontwerp het ook voor verenigingen en stichtingen mogelijk wordt een monistisch bestuur in te stellen. Ten aanzien van een monistisch bestuur voor deze rechtspersonen hebben de voornoemde leden nog enkele vragen. Zij vragen de regering hoe dit uitwerkt voor met name stichtingen die met publiek geld werken, zoals in de zorg. Kan het zo zijn dat een stichting een tweekoppig monistisch bestuur krijgt, met één uitvoerend bestuurder en één niet-uitvoerend bestuurder? Is er een vereiste dat er altijd sprake moet zijn van minimaal twee bestuurders? Ook lezen de aan het woord zijnde leden dat er in sectorale wetgeving, zoals in de Woningwet, een dualistisch bestuur verplicht kan worden gesteld. De voornoemde leden vragen de regering of zij nog enkele andere sectoren kan noemen waar een dualistisch bestuur verplicht wordt gesteld? In het bijzonder vragen deze leden hoe dit thans in de zorgsector is geregeld.

De leden van de SGP-fractie vinden het belangrijk dat voor ieder op grond van dit wetsvoorstel duidelijk is welke verplichtingen en/of mogelijkheden er gelden ten aanzien van bestuur en toezicht. Nu diverse aanpassingen

zijn gedaan in de nota van wijziging, zouden deze leden het op prijs stellen wanneer duidelijkheid wordt geboden welke eisen er nu wel en welke niet gelden voor kleinere stichtingen en verenigingen. Kan in tabelvorm een overzicht gegeven worden welke regels op dit moment gelden ten aanzien van rechtspersonen NV/BV respectievelijk kleinere verenigingen en stichtingen en welke regels op basis van het gewijzigde wetsvoorstel gaan gelden voor de diverse vormen van rechtspersonen. Wordt wel tot het uiterste voorkomen dat kleine niet-commerciële of informele verenigingen en stichtingen aan allerlei zware waarborgen moeten voldoen die vooral passen bij grote ondernemingen? Specifiek vragen deze leden een visie van de regering op de drempels voor aansprakelijkheidsstelling. In de memorie van toelichting stelde de regering dat voor kleinere stichtingen en verenigingen bij faillissement hogere drempels voor aansprakelijkheidsstelling gelden dan bij andere rechtspersonen. In hoeverre is dat ook na de wijziging van het voorstel nog steeds van toepassing?

Literatuur

De leden van de VVD-fractie vragen of de regering een reactie kan geven op het proefschrift van de heer mr. dr. W.A. Westenbroek, getiteld «Bestuursaansprakelijkheid in theorie: Over rechtsvorming en taal, onbehoorlijk bestuur, onrechtmatige daad en ernstig verwijt»? In hoeverre zijn de bevindingen uit dit proefschrift van belang geweest voor de totstandkoming van het wetsvoorstel?

De leden van de CDA-fractie vragen de regering of zij kennis heeft genomen van het proefschrift van W.A. Westenbroek: «Bestuurdersaansprakelijkheid in theorie» (diss. Rotterdam (IVOR nr. 108)? De voornoemde leden vragen de regering in te gaan op de conclusie uit dit proefschrift dat codificatie van de ernstig-verwijtmaatstaf de systematiek en ratio van artikel 2:9 BW teniet doet en dat er in artikel 2:9 BW en artikel 2:138 en 2:148 BW ten onrechte verschillende terminologie wordt gebruikt.

De leden van de SGP-fractie vragen aandacht voor het criterium «geen ernstig verwijt» in artikel 2:9 BW. De regering geeft aan dat er in de rechtspraak een behoorlijk geruisloze overgang is geweest van het oude artikel 2:9 BW naar de nieuwe versie ervan. Zij constateren dat W.A. Westenbroek in zijn Bestuurdersaansprakelijkheid in theorie uit 2017 aangeeft dat er veel kritiek mogelijk is op de formulering van dat artikel. Naar zijn mening doet de maatstaf van het ernstig verwijt de systematiek en ratio van artikel 2:9 BW teniet.

Deze leden vernemen graag hoe de regering over de in zijn proefschrift onderbouwde stelling oordeelt. Deelt de regering zijn opvatting dat de normen van artikel 2:9 BW voor iedereen duidelijk moeten zijn? Kan de regering tevens reageren op zijn stelling dat er sprake is van een duidelijk verschil tussen de norm van een «ernstig verwijt» en de door de wetgever oorspronkelijk bedoelde norm van «het inzicht en de zorgvuldigheid die mogen worden verwacht van een bestuurder die voor zijn taak berekend is en deze nauwgezet vervult»? Klopt de opvatting dat er op dit moment in artikel 2:9 BW en de artikelen 2:138/264 BW een verschillende terminologie wordt gebruikt die tot verwarring kan leiden bij de uitleg van de wet? Hoe oordeelt de regering over de door hem voorgestelde alternatieve redactie van artikel 2:9 BW?

Evaluatieonderzoek

De leden van de VVD-fractie begrijpen dat een evaluatie is uitgevoerd naar de werking van de nieuwe bepalingen uit de Wet bestuur en toezicht. Wat was de aanleiding van deze evaluatie? Zij lezen tevens dat het onderzoek

onder andere ging over het «streefcijfer van 30% vrouwen in het bestuur en de raad van commissarissen». In hoeverre houdt het onderhavige wetsvoorstel verband met dit streefcijfer?

De leden van de SP-fractie lezen in de evaluatie van de Wet bestuur en toezicht waar de regering in haar nota naar verwijst, dat volgens diverse respondenten het monistisch bestuursmodel de niet-uitvoerende bestuurders meer uitnodigt zich met de dagelijkse gang van zaken te bemoeien, in tegenstelling tot de Commissaris bij een dualistisch stelsel. Deze leden vragen de regering of hiermee nog voldaan wordt aan de doelstelling van het Rijnlands model zoals ook vastgelegd in de Corporate Governance Code waarbij het de bedoeling is dat een afweging wordt gemaakt van de belangen van alle stakeholders en niet alleen de aandeelhouders en de zakelijke partners.

II ARTIKELSGEWIJS

Artikel 2:9 BW

De leden van de VVD-fractie willen graag een extra uitleg ontvangen waarom de regering ervoor heeft gekozen artikel 2:9 BW toch in stand te laten. Wat is naar de mening van de regering de functie en de betekenis van de term «ernstig verwijt» uit dit artikel? Welke functie en betekenis heeft de term «onbehoorlijk bestuur»? Wat vindt de regering van de term «ernstig verwijtbaar onbehoorlijk bestuur»? Is er ook zoiets als niet-ernstig verwijtbaar onbehoorlijk bestuur? Waar moeten de voornoemde leden dan aan denken?

Onderdelen g en gg, 2:50a/2:300a lid 2

De leden van de CDA-fractie lezen dat het bewijsvermoeden van artikel 138 lid 2 BW ook komt te gelden voor bestuurders van verenigingen en stichtingen die een financiële verantwoording moeten opstellen die gelijk of gelijkwaardig is aan een jaarrekening als bedoeld in titel 9 van boek 2. Er wordt bij vermeld dat het niet gaat gelden ten aanzien van bestuurders van niet-commerciële stichtingen en informele of niet-commerciële verenigingen. Voornoemde leden vragen de regering of niet-commerciële stichtingen en informele of niet-commerciële verenigingen geen financiële verantwoording hoeven op te stellen. In hoeverre geven de criteria die gelden voor niet-commerciële stichtingen en informele of niet-commerciële verenigingen voldoende houvast, zodat bestuurders van deze rechtspersonen weten dat zij niet onder het bewijsvermoeden zullen vallen? Ook vragen deze leden of het bewijsvermoeden gaat gelden voor niet-commerciële stichtingen en informele of niet-commerciële verenigingen die, zonder dat dit verplicht is, jaarlijks een financiële verantwoording opstellen die gelijk of gelijkwaardig is aan een jaarrekening.

Welke mogelijkheden biedt de uitzondering voor niet-commerciële stichtingen die door malafide personen worden gebruikt om als bestuurder van criminele of frauderende onderliggende rechtspersonen op te treden? Geldt de uitzondering ook voor stichtingen die op zich niet-commercieel zijn, maar die wel bestuurder of eigenaar zijn van onderliggende wel-commerciële rechtspersonen?

Onderdeel ff

De leden van de CDA-fractie kunnen zich vinden in de uitbreiding van de criteria voor ontslag door de rechter van wanpresterende bestuurders en commissarissen van stichtingen. Wel vragen zij de regering of verder kan worden toegelicht waarom het voor de hand ligt dat deze bepaling ook

komt te gelden voor kleine stichtingen. Voorts vragen de voornoemde leden of de nieuwe criteria ook gelden voor andere vennootschappen dan de genoemde structuurvennootschappen. Zo nee, waarom worden deze criteria alleen toegevoegd aan ontslag van wanpresterende bestuurders en commissarissen van stichtingen?

De aan het woord zijnde leden vragen naar de motivatie van een uitzondering op het bestuursverbod voor bestuurders die bijvoorbeeld onvoldoende kritisch zijn geweest op het handelen van medebestuurders maar zelf niets onoorbaars hebben gedaan. In hoeverre heeft een bestuurder wel een eigen onderzoeksplicht en een verplichting medebestuurders te controleren en onoorbare zaken aan te kaarten of te melden?

De voorzitter van de commissie,
Van Meenen

De adjunct-griffier van de commissie,
Tielens-Tripels