

GECOMBINEERDE COMMISSIE VENNOOTSCHAPSRECHT

van de

Nederlandse orde van advocaten

en de

Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie

Advies inzake

Voorontwerp tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het moderniseren van het recht inzake naamloze vennootschappen en het evenwichtiger maken van de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in het bestuur en de raad van commissarissen van grote naamloze en besloten vennootschappen

I Inleiding

1. De Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht van de NOvA en de KNB (de "**GCV**") heeft kennis genomen van het ambtelijk voorontwerp wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het moderniseren van het recht inzake naamloze vennootschappen en het evenwichtiger maken van de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in het bestuur en de raad van commissarissen van grote naamloze en besloten vennootschappen (het "**Voorontwerp**"). De GCV maakt hierbij graag van de gelegenheid gebruik om op het Voorontwerp te reageren.
2. Het Voorontwerp bestrijkt – als losse onderdelen – een tweetal onderwerpen: modernisering van het NV-recht en het evenwichtiger maken van de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in de top van grote bedrijven.
3. Wat betreft het onderwerp modernisering NV-recht bevat het Voorontwerp enkele technische verbeterpunten om het NV-recht eenvoudiger en flexibeler te maken, waar dezelfde uitgangspunten aan ten grondslag liggen als bij de vereenvoudiging en flexibilisering van het BV-recht.
4. Daarnaast strekt het Voorontwerp tot uitvoering van (een onderdeel van) het op 20 september 2019 uitgebrachte SER-advies 'Diversiteit in de top: tijd voor versnelling'. Het Voorontwerp bevat twee maatregelen: een ingroeiquotum voor de raad van commissarissen van beursgenoteerde vennootschappen en een zelf op te stellen passend en ambitieus streefcijfer voor de raad van commissarissen, bestuur en de subtop van grote vennootschappen met de verplichting hiervoor een plan op te stellen en daarover – naast rapportage in het bestuursverslag – aan de door de SER te ontwikkelen infrastructuur te rapporteren.
5. De GCV steunt modernisering van het NV-recht en bevordering van een evenwichtiger man-vrouw verhouding in (grote) ondernemingen, maar vraagt zich af waarom ervoor gekozen is beide onderwerpen in één ambtelijk voorontwerp op te nemen met een enigszins korte consultatieperiode.

II Algemene opmerkingen

6. In navolging van eerder onvoldoende effectief gebleken diversiteitsbeleid, onderkent de GCV zonder meer het belang van voortvarendheid bij invoering van de voorgestelde maatregelen. Het ingroeiquotum en de streefcijferregeling zijn voortvloeisel uit een uitvoerig gedocumenteerd en gemonitord voortraject van beleidsmaatregelen, dat onvoldoende effect heeft gesorteerd, en staan in verhouding tot Europees recht en rechtsstelsels van omringende landen. Het wetsvoorstel wordt na 5 jaar geëvalueerd en is van tijdelijke aard (8 jaar). De Memorie van toelichting gaat uitgebreid in op de onderbouwing van nut en noodzaak van het voorstel. De GCV heeft hier geen aanvullende opmerkingen over, noch commentaar bij de ter zake voorgestelde wetsbepalingen.
7. De GCV is van mening dat het onderdeel modernisering van het NV-recht nadere reflectie en overdenking behoeft. De GCV meent dat tevens van de gelegenheid gebruik zou kunnen worden gemaakt om te analyseren wat goed werkt in het huidige BV-recht en welke onderdelen aanpassing of verduidelijking behoeven. Zie verder nr. 11 hierna.
8. Aangezien het onderdeel modernisering NV-recht los staat van het onderdeel evenwichtiger man-vrouw verhouding, adviseert de GCV om het onderwerp modernisering van het NV-recht in een separaat wetsvoorstel uit te werken. Een dergelijke afzonderlijke (meer bedachtzame) benadering staat niet in de weg aan vlotte inwerkingtreding van bevorderende maatregelen tot een evenwichtiger man-vrouw verhouding.
9. Mocht deze aanbeveling geen gehoor vinden, dan maakt de GCV graag van de gelegenheid gebruik om enkele kanttekeningen te plaatsen bij het onderdeel modernisering NV-recht. Gezien de korte consultatie periode is het commentaar beknopt en beperkt van aard.

III Modernisering NV-recht

10. Voor de context van de modernisering van het NV-recht wordt in de Memorie van toelichting verwezen naar de op 1 oktober 2012 in werking getreden Wet vereenvoudiging en flexibilisering van het BV-recht. Op 15 juli 2013 heeft de Commissie Vennootschapsrecht (de "**Commissie**") – vooruitlopend op de bredere discussie over de richting van de modernisering van het NV-recht - geadviseerd om het op een aantal technische verbeterpunten in lijn te brengen met het geflexibiliseerde BV-recht, om daarmee de consistentie tussen de NV en BV in wetstechnisch opzicht te waarborgen.
11. De destijds door de Commissie geconcipeerde voorstellen zijn thans (nagenoeg 7 jaar na dato), grotendeels in het Voorontwerp verwerkt. Aldus wordt weliswaar een inhaalslag gemaakt met (eerder gesignaleerde) technische verbeterpunten, maar lijkt onvoldoende aandacht uit te gaan naar een meer fundamentele beschouwing van mogelijke wijzigingen van het NV-recht. De Commissie heeft destijds voorgesteld om deze exercitie te verrichten nadat een aantal jaren ervaring is opgedaan met de flex-BV, zodat beter kon worden beoordeeld aan welke wijzigingen in het NV-recht behoefte bestaat.
12. Niet alleen de verhouding tussen vennootschapsrecht en financieel recht en tussen de NV en de BV vergt nadere beschouwing, daarnaast nopen in de tussentijd vergaarde inzichten, zoals het digitaal faciliteren van aandeelhoudersvergaderingen, tot reflectie over mogelijke verdere aanpassing van de inrichting van de NV c.q. de overige bepalingen van Boek 2 BW. Zo kan de GCV zich voorstellen dat de modernisering van het NV-recht een kans biedt om te bekijken welke bepalingen van de Wet van 22 april 2020, houdende tijdelijke voorzieningen op het terrein van het Ministerie van Justitie en Veiligheid in verband met de uitbraak van COVID-19 (de "**Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid**") kunnen worden verwerkt in Boek 2 BW.

13. De GCV is van mening dat de volgende onderwerpen eveneens in de context van de modernisering van het NV-recht meegenomen zouden moeten worden:
- a. het invoeren van het begrip “vergadergerechtigden” waarbij – net als in het BV-recht – niet langer het onduidelijke onderscheid wordt gemaakt tussen certificaten die met of zonder medewerking van een vennootschap zijn uitgegeven; dit is het moment om de regeling van de positie van certificaathouders in het BV-recht en het NV-recht gelijk te trekken wat onder meer een omzetting van een BV met certificaten in een NV eenvoudiger maakt;
 - b. het vervangen van de huidige, sterk verouderde, bepalingen inzake het stemrecht (art. 2:118 lid 4 en 5 BW) door de mogelijkheid van flexibel stemrecht zoals in 2012 bij de BV geïntroduceerd;
 - c. de introductie van stem- en winstrechtloze aandelen, overeenkomstig de regelingen ter zake bij de BV; en
 - d. het verkorten van de oproepingstermijn voor de algemene vergadering tot 8 dagen.

IV Artikelsgewijs commentaar

Artikel 67 lid 3

14. Dit artikel bepaalt dat indien de statuten een maatschappelijk kapitaal kennen, ten minste een/vijfde daarvan is geplaatst dient te zijn. De GCV vraagt zich af waarom deze bepaling niet gelijk is getrokken met het BV-recht, waar dit vereiste niet voorkomt.

Artikel 92 lid 3

15. Ook in dit artikel zouden de woorden “van een bijzondere soort” vervangen moeten worden door “van een bepaalde soort of aanduiding”.

Artikel 99

16. Telkens dient achter het woord “soort” de woorden “of aanduiding” geplaatst te worden.

Artikel 105 lid 10

17. Achter het woord “soort” dienen de woorden “of aanduiding” geplaatst te worden.

Artikel 118 leden 2, 3 en 5

18. Deze artikelleden ter zake van het aantal uit te brengen stemmen gaan uit van een maatschappelijk kapitaal, terwijl het hebben van een maatschappelijk kapitaal niet meer vereist is. Hetzelfde geldt voor lid 5, in die zin dat – zoals betoogd in sub 12 – de mogelijkheid tot flexibel stemrecht geïntroduceerd zou moeten worden.

V Slotopmerkingen

19. De GCV juicht toe dat de door de Commissie in 2013 geadviseerde technische verbeterpunten nagenoeg volledig in het Voorontwerp zijn verwerkt. Echter, de GCV adviseert om de verbeterpunten zoals vermeld sub 12 hierboven, eveneens te verwerken en te bekijken welke bepalingen van de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid een vaste plek in Boek 2 BW kunnen krijgen.
20. In verband hiermee herhaalt de GCV de hierboven aangegeven wens om de onderwerpen modernisering van het NV-recht en bevordering van een evenwichtiger man-vrouw verhouding in (grote) ondernemingen te splitsen, zodat met name het eerste onderwerp nog

verder dan nu het geval is, kan worden overdacht zonder dat dit een voortvarende invoering van het tweede onderwerp in de weg staat.

Den Haag, 13 mei 2020

Bijlage: samenstelling van de GCV

Bijlage

Samenstelling van de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht:

Mr. A.F.J.A. (Fons) Leijten, advocaat Stibbe, Amsterdam - voorzitter

Mr. M.Y.H.J. (Manon) den Boer, notaris DLA Piper, Amsterdam

Mr. Y. (Yvette) Borrius, advocaat Florent, Amsterdam

Mr. G.C. (Gerco) van Eck, notaris Loyens & Loeff, Rotterdam

Prof. mr. J.B.S. (Steven) Hijink, advocaat-lid, counsel Stibbe, Amsterdam

Prof. mr. L.G.H.J. (Louis) Houwen, advocaat Dirkzwager, Nijmegen

Mr. drs. R.H. (Reinier) Kleipool, notaris De Brauw Blackstone Westbroek, Amsterdam

Mr. F.J. (Frank) Oranje, notaris Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn, Den Haag

Mr. M.L.E. (Mariëtte) Plaggemars, notaris Damsté, Enschede

Prof. mr. G.T.M.J. (Geert) Raaijmakers, advocaat NautaDutilh, Amsterdam

Prof. mr. G.J.C. (Günther) Rensen, notaris-lid, professional support lawyer Allen & Overy, Amsterdam

Mr. G.P. (Guido) Roth, advocaat Finnius, Amsterdam

Secretariaat:

Mr. N.J.M. Sjerps
Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB)
Postbus 16020
2500 BA Den Haag
T 070 3307226
E j.sjerps@knb.nl