

Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht
van de
Nederlandse Orde van Advocaten
en de
Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie
inzake
het Voorstel Wijzigingswet financiële markten 2012 (32781)
(het "Wetsvoorstel 2012")
en
de ontwerptekst voor het wetsvoorstel Wijzigingswet financiële
markten 2013 (het "Consultatievoorstel 2013")

Inleiding

Op 7 juli 2011 heeft de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht van de Nederlandse Orde van Advocaten en de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie advies uitgebracht over wetsvoorstel 32781, het wetsvoorstel Wijzigingswet financiële markten 2012. Dat advies en de daarbij gaande bijlagen zijn bij dit advies gevoegd (**Bijl.**). In haar advies merkte de Gecombineerde Commissie op de gang van zaken bij achtereenvolgende de consultaties over het Besluit openbare biedingen Wft (het "Bob", consultatie van 11 juni 2010) en een ontwerp voor de Wijzigingswet financiële markten 2012 (consultatie van 9 augustus 2010) en het feit dat de toelichting op het Wetsvoorstel 2012 verwijst naar aanpassingen die nog in het Bob zouden moeten plaatsvinden, onbevredigend te vinden.

De Gecombineerde Commissie meende en meent dat een nadere bezinning over de wijze waarop het middel van consultaties wordt gebruikt en de manier waarop wordt omgegaan met voorstellen waarover een consultatie heeft plaatsgevonden alsmede de wijze waarop consultaties worden ingepast in het proces van regelgeving dringend noodzakelijk was. De Gecombineerde Commissie verwijst voor haar overwegingen en voor haar wensen waar het gaat om consultatieprocedures naar haar eerdere advies.

Het Wetsvoorstel 2012 en het Consultatievoorstel 2013

Bij Nota van Wijziging die op 5 september 2011 door de Tweede Kamer werd

ontvangen werd onderdeel ZZZ van het Wetsvoorstel 2012 ingetrokken met de toelichting dat mede naar aanleiding van de consultatiereacties bij het voorgenomen artikel 2a van het Bob (d.w.z. de consultatie d.d. 11 juni 2010 die werd afgesloten voordat over het ontwerp voor het Wetsvoorstel 2012 werd geconsulteerd), het thans meer aangewezen wordt geacht om een aantal verplichtingen tot het doen van een openbare mededeling op het niveau van de wet te regelen en wordt meegedeeld dat de Wft op dit punt zal worden aangepast in het voorgenomen wetsvoorstel Wijzigingswet Financiële Markten 2013.¹

Op 28 augustus 2011 is het Consultatievoorstel 2013 gepubliceerd. In die ontwerptekst is onder meer een beperkt aantal wijzigingen van verschillende bepalingen die deel uitmaken van Hoofdstuk 5.5 Wft opgenomen. Bij de Gecombineerde Commissie rijst de vraag of in dit geval de wens om over concept teksten te consulteren niet had moeten wijken voor een meer pragmatisch wetgevingsproces en het niet beter zou zijn geweest de nu in het Consultatievoorstel 2013 opgenomen bepalingen voor zover die voortvloeien uit de consultatie in 2010 door middel van een nota van wijziging in het Wetsvoorstel 2012 op te nemen. De nu gevolgde weg leidt tot vertraging.

Het is overigens opmerkelijk dat het ministerie van Financiën de samenhang tussen de consultatie over het ontwerp voor het Wetsvoorstel 2012 en de consultatie over het Bob kennelijk pas in een hele late fase heeft onderkend. Dat pas laat – en wat de Gecombineerde Commissie betreft te laat – met de verwerking van de consultatiereacties lijkt te zijn begonnen, leidt de Gecombineerde Commissie af uit de eveneens op 5 september 2011 door de Tweede Kamer ontvangen Nota naar aanleiding van het Verslag in het kader van de schriftelijke behandeling van het Wetsvoorstel 2012² en het voorstel tot Wijziging van de Wet op het financieel toezicht in verband met introductie van een meldingsplicht voor bepaalde cash settled instrumenten³.

Deze beide stukken vermelden dat de aanpassingen op besluitniveau van het Bob en het Vrijstellingsbesluit overnamebiedingen Wft overeenkomstig de daarvoor geldende procedure naar verwachting in de tweede helft van 2011 bij beide Kamers zullen worden voorgehangen respectievelijk begin 2012 worden

¹ TK, 2010–2011, 32 781, nr. 8, p. 2.

² TK, 2010–2011, 32 781, nr. 7, p.1. De Gecombineerde Commissie wijst er op dat overigens de informatie zoals die op pagina 4 opgenomen is met betrekking tot de in het Verenigd Koninkrijk geldende termijnen niet langer juist is, nadat wijzigingen van de Takeover Code met ingang van 19 september 2011 van kracht zijn geworden.

³ TK, 2010–2011, 32 783, nr. 6, p. 8.

nagehangen. In gelijke zin de Nota naar aanleiding van het tweede nader verslag inzake de Wijziging van de Wet op het financieel toezicht, de Wet giraal effectenverkeer en het Burgerlijk Wetboek naar aanleiding van het advies van de Monitoring Commissie Corporate Governance Code van 30 mei 2007⁴ Deze laatste nota vermeldt daarbij dat het streven is om de aanpassing van het Bob uiterlijk per 1 juli 2012 in werking te laten treden.

Het is de Gecombineerde Commissie niet duidelijk, maar uitgaande van de veronderstelling dat het de bedoeling is dat alle wijzigingen van het Bob op hetzelfde moment van kracht zullen worden, komt het de Gecombineerde Commissie voor dat nu de wijzigingen van het Bob mede hun wettelijke grondslag zullen moeten vinden in de Wijzigingswet financiële markten 2013, die nog ingediend moet worden, inwerkingtreding van de wijzigingen van het Bob per 1 juli 2012, langs die weg niet goed haalbaar lijkt. De Gecombineerde Commissie heeft de indruk dat de afstemming van de verschillende stukken niet optimaal is geweest.

Afstemming van nahang- en voorhangprocedures mogelijk?

Het Verslag in het kader van de schriftelijke behandeling van het Wetsvoorstel 2012, het voorstel tot Wijziging van de Wet op het financieel toezicht in verband met introductie van een meldingsplicht voor bepaalde cash settled instrumenten en de Nota naar aanleiding van het tweede nader verslag inzake de Wijziging van de Wet op het financieel toezicht, de Wet giraal effectenverkeer en het Burgerlijk Wetboek naar aanleiding van het advies van de Monitoring Commissie Corporate Governance Code van 30 mei 2007 wijzen ieder terecht op de noodzaak tot nahangen van wijzigingen van het Bob en tot voorhangen van wijzigingen van het Besluit overnamebiedingen Wft, dit op grond van art. 5:82 respectievelijk 5:81 lid 1 Wft. Deze onderling afwijkende procedures kunnen in de gevallen dat besluiten op grond van art. 5:81 lid 1 Wft op hetzelfde moment van kracht moeten worden als besluiten op grond van art 5:82 Wft tot complicaties leiden.

De Gecombineerde Commissie denkt dat overwogen kan worden, voor de gevallen dat dergelijke besluiten op hetzelfde tijdstip in werking moeten treden, de wettelijke regeling aan te passen zodat voor de verschillende besluiten dezelfde procedure in acht genomen moet worden. Zonder overigens de structuur van de Wft te wijzigen zou dit kunnen door aan art. 5:81 een nieuw lid toe te voegen:

Indien een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in het eerste lid

⁴ TK, 2011–2012, 32 014, nr. 14, p.7; ingediend op 27 september 2011.

gelijktijdig in werking moet treden met een algemene maatregel van bestuur waarvoor artikel 5:82 geldt, kan in afwijking van het in het eerste lid van dit artikel bepaalde een dergelijke maatregel van bestuur ook samen met de algemene maatregel van bestuur waarvoor artikel 5:82 Wft geldt aan beide kamers van de Staten-Generaal worden overgelegd. In dat geval geldt voor alle aldus overgelegde algemene maatregelen van bestuur het in artikel 5:82 Wft bepaalde.

Zou de besluitvorming over wijzigingen van Hoofdstuk 5.5 Wft en uitvoeringsbesluiten op geïntegreerde wijze kunnen plaatsvinden?

De Gecombineerde Commissie denkt verder dat, omdat de regelingen in Hoofdstuk 5.5 Wft en die van het Bob nauw met elkaar samenhangen en niet altijd duidelijk is waarom een bepaalde regeling in de Wet en niet in het Bob is opgenomen en omgekeerd, het inzicht in wijzigingsvoorstellen in de gevallen dat zowel een wijziging van Hoofdstuk 5.5 Wft als van het Bob wordt voorbereid, sterk zou verbeteren indien met het voorstel tot wijziging van de Wft ook de gelijktijdig tot stand te brengen wijzigingen van het Bob beschikbaar zouden zijn. De Gecombineerde Commissie realiseert zich de mogelijke staatsrechtelijke complicaties, maar zou er voorstander van zijn indien in dergelijke gevallen met het tot stand komen van wijzigingen van de wet ook de eventuele wijzigingen van het Bob en het Vrijstellingsbesluit overnamebiedingen Wft als een geïntegreerd geheel tot stand zouden kunnen komen.

19 oktober 2011