

Memorie van Toelichting

1. Inleiding

Dit wetsvoorstel voorziet in de mogelijkheid voor coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen om te kiezen voor een monistisch bestuursmodel. Het wetsvoorstel borduurt voort op de Wet van 6 juni 2011 tot wijziging van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de aanpassing van regels over bestuur en toezicht in naamloze en besloten vennootschappen (Stb. 275, hierna: Wet bestuur en toezicht). De Wet bestuur en toezicht heeft de wettelijke regeling van het monistische bestuursmodel vastgelegd voor de NV en BV. In een monistisch bestuursmodel is er geen raad van commissarissen en worden de taken van commissarissen vervuld door personen die bestuursverantwoordelijkheid dragen. Als voordelen van het monistische bestuursmodel worden onder meer genoemd dat bestuurders eerder en meer informatie ontvangen dan commissarissen en meer betrokken zijn bij de dagelijkse gang van zaken waardoor beter toezicht kan worden gehouden. Gebleken is dat er in de praktijk ook behoefte bestaat aan een dergelijk model voor coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen. Een coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij kan er thans voor kiezen naast het bestuur een raad van commissarissen in te stellen. Daarnaast komt het in de praktijk voor dat binnen het bestuursorgaan een taakverdeling wordt gemaakt waarbij toezichthoudende taken door bestuurders worden uitgeoefend. De voorgestelde wettelijke regeling legt de verantwoordelijkheden vast van bestuurders wanneer een coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij kiest voor een monistisch stelsel en draagt daarmee bij aan de rechtszekerheid. Ook wanneer de structuurregeling op de coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij van toepassing is, zal het verplichte toezicht kunnen worden vormgegeven binnen een monistisch bestuursmodel.

De coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij zijn verenigingen die bij notariële akte als coöperatie respectievelijk onderlinge waarborgmaatschappij worden opgericht. Een vereniging heeft leden en is gericht op een bepaald doel. De vereniging is geregeld in titel 2 van boek 2 BW (artikelen 26-52). Titel 3 ziet op de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij (artikelen 53-63k). De meeste regels voor de vereniging zijn ook van toepassing op de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij (art. 2:53a BW). Dit betreft bijvoorbeeld de inrichting van de vereniging. Er zijn in ieder geval twee organen; een ledenvergadering en een bestuur. Aan de algemene vergadering komen alle bevoegdheden toe, die niet door de wet of de statuten aan andere organen zijn opgedragen (art. 2:40 BW). De algemene vergadering heeft in beginsel het recht het

bestuur te benoemen. In de statuten kan ook worden voorzien in een andere wijze van benoeming. Voorwaarde in dat geval is dat alle leden middellijk of onmiddellijk aan de stemming over de benoeming van de bestuurders kunnen deelnemen (art. 2:37 lid 1 en 2 BW). Zo kan gedacht worden aan de situatie dat de leden rechtstreeks de leden van het algemeen bestuur kiezen, waarna het algemeen bestuur de leden van het dagelijks bestuur benoemt of aan de situatie dat de bestuurders door afdelingen van leden worden benoemd. De statuten kunnen ook bepalen dat een of meer van de bestuurders door andere personen dan de leden worden gekozen. Dit mag alleen voor minder dan de helft van het bestuur gelden (art. 37 lid 4 BW).

In titel 3 worden aanvullende regels gegeven voor de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij. Kenmerkend voor deze rechtsvormen is dat zij een onderneming drijven, waarbij het belang van de leden voorop staat. De coöperatie oefent - kort gezegd - een bedrijf uit om zo in de stoffelijke behoeften van haar leden te voorzien, dus in economische behoeften. De coöperatie wordt onder meer gebruikt in de agrarische sector, in de financiële sector en in de zorg. Er zijn op 1 april 2013 ongeveer 6500 coöperaties in het handelsregister ingeschreven. De onderlinge waarborgmaatschappij is gericht op het ten dienste van haar leden uitoefenen van het verzekeringsbedrijf. De verzekerden zijn vaak ook lid van de onderlinge waarborgmaatschappij. Op de onderlinge waarborgmaatschappij zijn ook de toezichtsregels van de Wet op het financieel toezicht van toepassing. Deze rechtsvorm wordt vooral gebruikt in de agrarische sector en op het terrein van de schadeverzekering. Er zijn momenteel ongeveer 360 onderlinge waarborgmaatschappijen.

De aanvullende voorschriften in titel 3 zien onder meer op de aansprakelijkheid van leden voor tekorten wanneer de coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij is ontbonden (art. 2:55, 56 en 61 BW). Ook zijn er regels over de instelling van een raad van commissarissen (art. 2:57 en 57a BW) en geldt voor coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen de structuurregeling (art. 2:63a e.v.).

2. Structuurregeling

Een coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij kan ervoor kiezen een raad van commissarissen in te stellen (art. 2:57 BW). Wanneer deze rechtspersonen een bepaalde omvang bereiken wordt het instellen van een raad van commissarissen verplicht. Voor de rechtspersonen gaat dan de structuurregeling gelden (art. 2:63a e.v. BW). In de structuurregeling zijn bepaalde bestuursbesluiten onderworpen aan de goedkeuring van de raad van commissarissen en hebben werknemers via de ondernemingsraad invloed op de samenstelling van de raad van commissarissen. Coöperaties of onderlinge waarborgmaatschappijen die hebben gekozen voor een monistisch bestuursmodel, hebben er baat bij als zij dit model ook kunnen handhaven wanneer de structuurregeling

op hen van toepassing wordt. Zij worden dan niet verplicht een apart orgaan in te stellen voor de toezichthoudende taak die reeds binnen het bestuursorgaan wordt uitgeoefend. Ook wanneer coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen geen toezichthouders kennen, maar door de toepassing van de structuurregeling verplicht worden dit interne toezicht vorm te geven, worden zij in staat gesteld dit door middel van het monistische model te doen. Dit sluit aan bij de Wet bestuur en toezicht waarin een monistische bestuursstructuur ook is opengesteld voor NV's en BV's die structuurvennootschap zijn. In april 2013 zijn er ongeveer 100 structuurcoöperaties en 3 onderlinge waarborgmaatschappijen die onder de structuurregeling vallen.

3. Consultatie over voorontwerp

Het wetsvoorstel is besproken met de Commissie vennootschapsrecht. De Commissie stemt in met het voorstel. De Commissie geeft in overweging de voorgestelde vereenvoudiging van de besluitvormingsregels, waardoor een besluit van één of een aantal bestuurders wordt aangemerkt als een besluit van het gehele bestuur (vgl. het voorgestelde artikel 56a lid 3) ook aan te bieden binnen het dualistische stelsel, zowel voor de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij als voor de NV en BV. Hierdoor zouden de verantwoordelijkheden van bestuurders binnen het dualistische stelsel, die nu vaak beslissingen nemen ter uitvoering van een bestuursbesluit, verhelderd worden. Deze suggestie van de Commissie is niet overgenomen. Dit wetsvoorstel heeft tot doel het wettelijke monistische stelsel dat nu geldt voor de NV en BV ook vast te leggen voor de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij. Er wordt niet beoogd wijzigingen aan te brengen in het dualistische stelsel waarin een apart orgaan belast is met de toezichthoudende en adviserende taak. Daar komt bij dat de verhouding tussen bestuurders binnen het dualistische stelsel verschilt van de verhouding tussen uitvoerende en niet uitvoerende bestuurders binnen het monistische stelsel. In het monistische stelsel is immers altijd sprake van een taakverdeling tussen de uitvoerende en de niet uitvoerende bestuurders. In dat geval kan delegatie van besluitvorming nuttig zijn, bijvoorbeeld om te bewerkstelligen dat de uitvoerende bestuurders gezamenlijk een bestuursbesluit kunnen nemen over zaken die met de dagelijkse leiding te maken hebben. In een dualistisch stelsel hebben alle bestuurders in beginsel dezelfde taak, het besturen van de vennootschap.

4. Administratieve lasten

Het wetsvoorstel biedt de mogelijkheid aan coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen te kiezen voor een monistisch bestuursmodel. Dit leidt niet tot administratieve lasten voor het bedrijfsleven.

Artikelen

Artikel I

Artikel A

In de Wet bestuur en toezicht is een vereenvoudiging van de procedure van benoeming van bestuurders opgenomen (art. 2:133 BW). Deze vereenvoudiging wordt ook voorgesteld voor verenigingen, waardoor deze door de schakelbepaling van artikel 2:53a BW ook gaat gelden voor de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij.

De voorgestelde wijziging heeft betrekking op het voordrachtsrecht bij de benoeming van bestuurders. In de statuten kan worden bepaald dat een bestuurder uit een bindende voordracht moet worden benoemd. De algemene vergadering kan het bindend karakter aan die voordracht ontnemen door een besluit van de algemene vergadering dat is gesteund door ten minste twee derden van de uitgebrachte stemmen (art. 2:37 lid 4 BW). De voorgestelde aanpassing heeft betrekking op de situatie dat er één kandidaat voor de bestuursfunctie wordt voorgedragen en de algemene vergadering met deze kandidaat kan instemmen. De kandidaat wordt door één besluit tot bestuurder benoemd. Het is niet langer nodig dat de algemene vergadering eerst formeel stemt dat de voordracht niet wordt doorbroken en vervolgens nog een keer afzonderlijk moet stemmen over de benoeming.

Artikel B

Dit artikel regelt het monistische bestuursmodel bij de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij. In artikel 44 in titel 2 over de vereniging – dat ook geldt voor de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij – is de bestuurstaak vastgelegd; het bestuur is belast met het besturen van de vereniging. In aanvulling hierop wordt een nieuw artikel aan titel 3 toegevoegd dat het monistische bestuursmodel bij de coöperatie en de onderlinge waarborgmaatschappij vastlegt.

In het voorgestelde artikel 56a is neergelegd dat binnen het bestuursorgaan een taakverdeling kan worden gemaakt tussen uitvoerende en niet uitvoerende bestuurders. Met de uitvoerende bestuurders worden de bestuursleden bedoeld die zich bezig houden met de dagelijkse leiding. De niet uitvoerende bestuurders zijn te vergelijken met commissarissen. Het wetsvoorstel bepaalt welke taken zijn voorbehouden aan de niet uitvoerende bestuurders. Deze dwingende taakverdeling tussen uitvoerende en niet uitvoerende bestuurders is gelijk aan die bij het monistische model bij een NV of BV (artikel 2:129a en 239a BW). Kort gezegd komen bij een taakverdeling aan de niet uitvoerende bestuurders de volgende taken toe: het houden van toezicht, het voorzitterschap van het bestuur, het voordragen van kandidaat-bestuurders en het vaststellen van de bezoldiging van de uitvoerende bestuurders. Deze taken worden toegewezen aan de niet uitvoerende leden omdat zij in een dualistisch model aan de

raad van commissarissen toebehoren en nauw aansluiten bij toezicht en advies. Ook kunnen deze taken, wanneer zij zouden behoren tot het takenpakket van een uitvoerende bestuurder, tot een belangenconflict leiden (vergelijk ook Kamerstukken II 2008/09, 31 763, nr. 3, blz. 14-17). De bestuurders kunnen nadere afspraken maken over de invulling van de taakverdeling. Op grond van artikel 2:9 BW behoren taken die niet aan een bepaalde bestuurder zijn toebedeeld aan de uitvoerende en niet uitvoerende bestuurders tezamen.

Net zoals commissarissen in een dualistisch bestuursmodel, dienen de niet uitvoerende bestuurders natuurlijke personen te zijn (art. 2:57 lid 1 BW).

Vanwege mogelijke belangenconflicten mogen uitvoerende bestuurders niet deelnemen aan de besluitvorming over hun eigen bezoldiging en die van andere uitvoerende bestuurders. Dit voorschrift, dat ook geldt voor de NV en BV, is neergelegd in het tweede lid.

In het derde lid wordt in een vereenvoudiging van de besluitvormingsregels voorzien. De coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij kunnen vastleggen dat besluiten die door één of door een aantal leden van het bestuur zijn genomen, worden toegerekend aan het bestuur als geheel. Het gaat dan om besluitvorming over zaken die tot het takenpakket van deze bestuurders behoren. In de Wet bestuur en toezicht is dit ook geregeld voor de NV en BV (artikelen 2:129a lid 3 en 239a lid 3 BW, vergelijk ook Kamerstukken II 2008/09, 31 763, nr. 3, blz. 17).

In het vierde lid is opgenomen dat bij de benoeming van een bestuurder wordt bepaald of hij uitvoerend of niet uitvoerend bestuurder zal zijn. Zoals in de inleiding van het algemeen deel van deze toelichting is opgenomen, wordt het bestuur benoemd door de algemene vergadering maar kunnen de statuten ook voorzien in een andere wijze van benoeming. Dit is anders bij de NV en BV waar bestuurders steeds door de algemene vergadering worden benoemd (art. 2:132 en 242 BW). In het vierde lid wordt met deze mogelijke statutaire regelingen rekening gehouden. Worden de bestuurders door de algemene vergadering benoemd, dan bepaalt deze ook of de kandidaat tot uitvoerende of niet uitvoerende bestuurder wordt benoemd. Worden de bestuurders op grond van de statuten door een ander benoemd, dan bepalen de statuten tevens of het gaat om een benoeming tot uitvoerende of niet uitvoerende bestuurder. Zij moeten ook als zodanig in het handelsregister worden ingeschreven. Hiertoe zal het Handelsregisterbesluit 2008 worden aangepast.

In het vijfde lid is, conform de regeling voor het monistische stelsel bij de NV en BV, geregeld dat een uitvoerende bestuurder kan worden geschorst door een besluit van het bestuur (vgl. artikel 2:134 lid 1 en 244 lid 1 BW). Deze bevoegdheid bestaat naast de bevoegdheid tot schorsing door degene die de bestuurder heeft benoemd (artikel 2:37 lid 6 BW).

Artikel C

De voorgestelde wijziging houdt rekening met de keuze voor een monistisch bestuursmodel. Een raad van commissarissen kan alleen worden ingesteld als er niet voor toezicht binnen een monistisch stelsel is gekozen (vgl. art. 2:140 en 250 BW).

Artikel D

In lijn met de artikelen 2:164a en 274a BW voor NV's en BV's regelt het nieuwe artikel 63ja de toepassing van het monistische stelsel binnen de structuurregeling. Hiertoe worden de artikelen die zien op de samenstelling en benoeming van de raad van commissarissen, alsmede de voorschriften over de onverenigbaarheid van functies, de benoemingstermijn en het ontslag van commissarissen van overeenkomstige toepassing verklaard op de niet uitvoerende bestuurders binnen het monistische bestuursmodel. In het tweede lid is een uitzondering opgenomen op artikel 56a lid 3. Zoals hierboven beschreven kunnen op basis van artikel 56a lid 3 een of een aantal bestuurders een besluit nemen dat als een besluit van het gehele bestuur geldt. Deze mogelijkheid wordt uitgesloten voor bestuursbesluiten als bedoeld in artikel 63j. Alle bestuurders moeten deelnemen aan de besluitvorming over deze belangrijke onderwerpen. Dit betreft bijvoorbeeld de uitgifte van schuldbrieven, het aangaan of verbreken van duurzame samenwerking met een andere rechtspersoon en voorstellen tot statutenwijziging. Dit komt overeen met de regeling voor de NV en BV (artikel 2:164 lid 3 en 274a lid 3 BW). In het derde lid is geregeld dat de bestuursbesluiten van artikel 63j goedkeuring behoeven van de meerderheid van de niet uitvoerende bestuurders. Dit sluit aan bij het dualistische bestuursmodel in de structuurregeling, waarbij deze ingrijpende besluiten zijn onderworpen aan de goedkeuring van de raad van commissarissen. Wanneer in strijd met dit vereiste wordt gehandeld, worden derden daardoor niet geraakt. Het ontbreken van de goedkeuring heeft enkel interne werking. Deze regeling komt overeen met die voor structuurvennootschappen (artikel 2:164a lid 3 en 274a lid 3 BW).

Artikel E en F

In de literatuur is gewezen op een onduidelijkheid van de Wet bestuur en toezicht ten aanzien van het verzwakte structuurregime bij NV's en BV's met een monistisch bestuursmodel (zie M. van Olffen, 'Inrichting van de one tier vennootschap bij of krachtens de statuten', *Ondernemingsrecht* 2012/89 en R.G.J. Nowak, 'Kunnen structuurvennootschappen met verzwakt regime een one-tier board hebben?', *Ondernemingsrecht* 2013/8). Er is sprake van een verzwakt structuurregime wanneer een NV of BV kortgezegd een Nederlandse structuurdochtervennootschap is van een internationaal concern (art. 2:155/265 BW) of wanneer er sprake is van besloten

verhoudingen (art. 155a/265a BW). In dergelijke gevallen is het voorschrift dat de raad van commissarissen het bestuur benoemt en ontslaat, niet van toepassing (art. 2:155/265 en 155a/265a BW). Deze bevoegdheid blijft bij de algemene vergadering. Door de artikelen 164a lid 2 en 274a lid 2 toe te voegen aan de artikelen 155/155a en 265/265a, wordt nu expliciet bepaald dat het voorschrift dat de niet-uitvoerende bestuurders de uitvoerende bestuurders benoemen niet geldt wanneer het verzwakte regime van toepassing is op een NV of BV met monistisch bestuursmodel. Bovenstaande hoeft niet geregeld te worden voor de coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij omdat de benoeming van bestuurders in de structuurregeling afwijkt van die voor de NV en BV. De bevoegdheid van de algemene vergadering verschuift niet – zoals bij de NV en BV – naar de raad van commissarissen.

Artikel II

De inwerkingtreding geschiedt bij koninklijk besluit. Dit biedt de flexibiliteit om aan te sluiten bij de vaste verandermomenten van 1 januari en 1 juli.

De Minister van Veiligheid en Justitie,

I.W. Opstelten