

**VOLLEDIG ONGECORRIGEERD STENOGRAM EERSTE KAMER, niet voor citaten en niet voor correcties. Aan deze tekst kan geen enkel recht ontleend worden.**

---

\*0: EK

\*1: 2004-2005

\*2: 19

\*3: WordXP

\*4: 19de vergadering

\*5: Dinsdag 15 maart 2005

\*6: 13.30 uur

---

\*\*

**Voorzitter: Timmerman-Buck**

Tegenwoordig zijn 63 leden, te weten:

Van de Beeten, Bemelmans-Videc, Van den Berg, Bierman-Beukema toe Water, Biermans, Broekers-Knol, Van den Broek-Laman Trip, Van Dalen-Schiphorst, Dees, Doek, Dölle, Van Driel, Dupuis, Engels, Essers, Franken, De Graaf, Hamel, Van Heukelum, Hoekzema, Ten Hoeve, Holdijk, Ketting, Klink, Kox, Van der Lans, Van Leeuwen, Leijnse, Lemstra, Van der Linden, Linthorst, Luijten, Meindersma, Middel, Van Middelkoop, Nap-Borger, Noten, Van den Oosten, Pastoor, Platvoet, Pormes, Putters, Van Raak, Rabbinge, Rosenthal, Russell, Schouw, Schuurman, Schuyer, Slagter-Roukema, Swenker, Sylvester, Tan, Terpstra, Van Thijn, Thissen, Timmerman-Buck, Vedder-Wubben, Wagemakers, Walsma, Werner, Westerveld, Witteveen en De Wolff,

en de heer Donner, minister van Justitie en de heer De Geus, minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

\*\*

De **voorzitter**: Ik deel aan de Kamer mede, dat zijn ingekomen berichten van verhindering van de leden:

Witteman, Jurgens en Eigeman, wegens ziekte;

Van Gennip, Kalsbeek-Schimmelpenninck van der Oye en Woldring, wegens verblijf buitenslands.

\*\*

Deze berichten worden voor kennisgeving aangenomen.

De **voorzitter**: Ingekomen is een beschikking van de Voorzitters van de Eerste en de Tweede Kamer van de Staten-Generaal, houdende aanwijzing van mevrouw P. Smeets tot lid van de Raadgevende Interparlementaire Beneluxraad en van mevrouw A.M.C. Eijnsink tot plaatsvervangend lid van die raad.

Deze beschikking ligt op de griffie ter inzage. Ik stel voor, deze beschikking voor kennisgeving aan te nemen.

\*\*

Daartoe wordt besloten.

De **voorzitter**: De ingekomen stukken staan op een lijst, die in de zaal ter inzage ligt. Op die lijst heb ik voorstellen gedaan over de wijze van behandeling. Als aan het einde van de vergadering daartegen geen bezwaren zijn

ingekomen, neem ik aan, dat de Kamer zich met de voorstellen heeft verenigd.

\*\*

(Deze lijst is, met de lijst van besluiten, opgenomen aan het einde van deze editie.)

De **voorzitter**: Ik deel aan de Kamer mede, dat voorgenomen beslissingen omtrent enkele JBZ-besluiten tijdens deze vergadering in de zaal ter inzage worden gelegd, conform voorstel van de bijzondere commissie voor de JBZ-Raad. Als aan het einde van de vergadering geen bezwaren zijn ingekomen, neem ik aan dat de Kamer heeft besloten conform het advies.

Op 2 maart 2005 is een brief ontvangen van de minister van Justitie, kenmerk 5339602/05/SIZ, waarin hij het ontwerp-kaderbesluit tot versterking van het strafrechtelijk kader voor de bestrijding van verontreiniging vanaf schepen, zoals vervat in raadsdocument 16085/04 DROIPEN 67, ter instemming heeft voorgelegd aan de Eerste Kamer.

De bijzondere commissie voor de JBZ-Raad heeft zich heden beraden over dit ontwerpbesluit en adviseert de Kamer in te stemmen.

Ik stel voor, dit advies te volgen.

Daartoe wordt besloten.

\*!Statuut Europese vennootschap\*!

Aan de orde is de gezamenlijke behandeling van:

- **het wetsvoorstel Uitvoering van richtlijn nr. 2001/86/EG van de Raad van de Europese Unie van 8 oktober 2001 tot aanvulling van het statuut van de Europese vennootschap met betrekking tot de rol van de werknemers (Wet rol werknemers bij de Europese vennootschap) (29298);**
- **het wetsvoorstel Uitvoering van de verordening (EG) Nr. 2157/2001 van de Raad van de Europese Unie van 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap (SE) (Uitvoeringswet verordening Europese vennootschap) (29309).**

De beraadslaging wordt geopend.

De **voorzitter**: Ik heet van harte welkom de ministers Donner en De Geus en geef het woord aan de heer Franken voor zijn maidenspeech.

\*\*

De heer **Franken** (CDA): Voorzitter. Het onderwerp, dat vanmiddag op de agenda staat, vormt niet bepaald het middelpunt van de politieke belangstelling. Ik denk dat wij die politieke belangstelling volgende week krijgen. Het onderwerp van vandaag is meer iets voor de zwoegers in het vooronder. Er is ook lang gezwoegd om het zover te krijgen, dat er twee wetsontwerpen kunnen worden afgerond, waardoor de Europese vennootschap het daglicht zal zien.

Eigenlijk is de ideeënvorming over dit onderwerp al in 1897 begonnen met een artikel van de Italiaan Fedozzi, die schreef, dat een vennootschap met een Europees statuut wel eens een belangrijk instrument zou kunnen zijn voor de integratie van de Europese markten. Er is een Nederlandse dissertatie van 1993, die de geschiedenis van de realisering van dit gedachtegoed tot op dat moment beschrijft. Een markant punt daarbij is de oratie van mr. P. Sanders aan de Nederlandse Economische Hogeschool te Rotterdam van 1959, welke de titel draagt "Naar een Europese NV?" Hij staat positief tegenover deze vraag, waarbij het naar zijn mening gaat "om het scheppen van een nieuwe juridische vorm naast de reeds bestaande, een vorm, waarvan bepaalde ondernemingen gebruik kunnen doch niet hoeven te maken".

Een van zijn voorbeelden betreft de samensmelting van nationale luchtvaartmaatschappijen. De als resultaat van een fusie gevormde nieuwe onderneming heeft dan een Europees etiket. Dit zou voor onze Flying Dutchman een aardige suggestie zijn geweest alvorens deze ging schuilen onder een Franse paraplu.

Sanders is vervolgens vereerd met het verzoek van de Europese Commissie, een ontwerpverordening voor een supranationale rechtsvorm te maken. Zijn voorontwerp van 1966, waarin de Latijnse benaming Societas Europea werd gekozen -- Latijn was kennelijk toen nog de lingua franca in Europa -- heeft in 1970 tot een eerste Commissievoorstel geleid. In 1975 kwam een volgend voorstel en gaandeweg werden in de diverse aanpassingen van het vennootschapsrecht onderwerpen uit het ontwerp-Sanders min of meer "weggeharmoniseerd". Toch bleef er voldoende over, maar de voortgang daarmee raakte in een impasse ten gevolge van onenigheid over de beoogde medezeggenschap van de werknemers binnen de SE. In 1989 is de draad weer opgepakt, hetgeen uiteindelijk heeft geleid tot een afsplitsing van de regeling van het vennootschapsrecht in een verordening en van de medezeggenschap van werknemers in een richtlijn tot aanvulling van het statuut van de SE. Verordening en richtlijn zijn op elkaar afgestemd, maar over de uitvoering daarvan zijn heel wat vragen gerezen.

In de memorie van toelichting van de uitvoeringswet noemt de minister van Justitie de SE een belangrijk Europees instrument dat moet dienen tot:

1. het faciliteren van de herstructurering van ondernemingen gericht op een Europese dimensie, met name door grensoverschrijdende fusies van vennootschappen;
2. het maximaliseren van de bewegingsvrijheid door grensoverschrijdende zetelverplaatsing;
3. uniformering waardoor juridische en administratieve kosten worden gereduceerd;
4. het slechten van psychologische belemmeringen.

Sanders noemde dat laatste punt overigens ook al. Een SE heeft een Europese uitstraling en verdient daarmee maatschappelijk aanzien. Het is dan ook een politiek signaal dat het realiseren van het instrument van de Europese vennootschap een verdere stap is in de eenwording van de Europese markt, een signaal dat serieus wordt genomen.

Dat is de voornaamste reden voor de behandeling vandaag. Daarnaast is deze behandeling van belang omdat er bij het langdurige proces van vormgeving ook na de parlementaire behandeling zoals die tot dusver heeft plaatsgevonden vragen zijn overgebleven. Voor de praktijk is het belangrijk dat over deze vragen zoveel mogelijk helderheid wordt gegeven.

Voorzitter. Bij die openstaande vragen waaraan ik refereer, zal ik mij tot een aantal praktische in het oog lopende punten beperken. Inmiddels is er al een belangrijke hoeveelheid relevante literatuur verschenen. Ik verwijs daartoe onder andere naar het ruim 300 pagina's tellende preadvies voor de Vereniging Handelsrecht in 2004 van De Kluiver, Dumoulin, Witteveen en Bellingwout, het recente boek van Van Veen c.s., uitgegeven in de bekende serie Recht en Praktijk, en de Collecte Papers over The European Company, samengesteld door Jonathan Rickford en bijeengebracht naar aanleiding van een congres over dit onderwerp in de Leidse Pieterskerk.

Grosso modo kunnen de vraagpunten die de verordening en de richtlijn oproepen in twee categorieën worden ondergebracht. De eerste categorie betreft de juridische vormgeving van de SE als zodanig en het aanzienlijk aantal onduidelijkheden dat mede het gevolg is van het feit dat het Nederlandse vennootschapsrecht van Boek 2 BW en de SE-verordening lang niet altijd goed op elkaar zijn afgestemd. De tweede categorie betreft de vele vragen die betrekking hebben op de regeling van de medezeggenschap, zoals de richtlijn die aangeeft. Beide categorieën overlappen elkaar waar het betreft de toepassing en de toepasselijkheid van het Nederlandse structuurregime.

Met betrekking tot de eerste categorie heeft de fractie van het CDA in het voorlopig verslag al een aantal specifieke vragen gesteld waarop de minister in de memorie van antwoord is ingegaan. De CDA-fractie is hem daarvoor erkentelijk. Met betrekking tot de categorie van vragen over de medezeggenschap heeft de CDA-fractie vooropgesteld eraan te hechten dat bij verkrijging van een SE door een buitenlandse vennootschap of een elders in de EG gevestigde SE de medezeggenschapssituatie op dat moment wordt gefixeerd.

Dit is met name van belang om de doeleinden van de Verordening te waarborgen -- een versoepeling van het grensoverschrijdend verkeer -- zonder echter de Nederlandse regeling van medezeggenschap, in het bijzonder het structuurregime, te ondergraven. In antwoord op deze vraag heeft de minister in de memorie van antwoord een en ander opgemerkt over de diverse wijzen waarop een Nederlandse SE onder controle van een buitenlandse rechtspersoon kan worden gebracht. Waar het de CDA-fractie in dit verband echter in het bijzonder om ging, was de vraag naar toepasselijkheid, en eventueel voortgezette toepassing, van het structuurregime. Ook in de gedachtewisseling in de Tweede Kamer is daarover reeds het een en ander naar voren gebracht. De achtergrond van deze vraag was of het niet veel praktischer zou zijn om in geval van een Nederlandse SE uit te gaan van toepasselijkheid van de structuurregeling totdat de SE daadwerkelijk wordt gecontroleerd door een buitenlandse entiteit. Zou dat ook niet veeleer stroken met de

## **VOLLEDIG ONGECORRIGEERD STENOGRAM EERSTE KAMER, niet voor citaten en niet voor correcties. Aan deze tekst kan geen enkel recht ontleend worden.**

uitgangspunten van de richtlijn, die er juist op gericht zijn nationale medezeggenschapsregimes te beschermen?

In de beraadslagingen in de Tweede Kamer over de structuurregeling heeft het debat zich toegespitst op de vraag naar de eventuele vrijstelling van dochter-NV's en -BV's van een SE. Dit is nu mogelijk gemaakt door daartoe in de statuten van de (moeder-)SE een aantal kernbepalingen van de structuurregeling van overeenkomstige toepassing te verklaren. Wat ik evenwel in die discussie nog heb gemist, is waarom een Nederlandse SE niet zondermeer kan worden onderworpen aan de structuurregeling. Ik stel het op prijs wanneer de minister daar nader op wil ingaan. Een praktisch punt in dit verband is de vraag hoe de regel van art.2:161a BW in de statuten van een SE kan worden opgenomen. Deze regel bepaalt dat na collectief ontslag van commissarissen de ondernemingskamer een nieuwe commissaris benoemt, die vervolgens een definitieve raad voordraagt. Hoe gewenst op zichzelf ook, deze regel lijkt mij te strijden met het voorschrift in de Verordening, in het bijzonder artikel 40, dat de leden van het toezichthoudend orgaan steeds door de algemene vergadering worden benoemd. Wellicht kan de minister, mede ten behoeve van de rechtspraak, hier nog een antwoord op geven.

De structuurregeling was het eerste wat ik aan de orde wilde stellen. Het tweede betreft het monistisch stelsel. We weten dat ten aanzien van de SE de mogelijkheid bestaat te kiezen tussen een monistisch, dan wel een dualistisch systeem. Het dualistische stelsel is in de Nederlandse praktijk goed bekend en zal daarom geen bijzondere problemen opleveren. Dit is echter anders bij het monistisch stelsel: in dat geval kent de SE één bestuursorgaan. Uit overweging 14 bij de Verordening kan worden opgemaakt dat in dit bestuursorgaan zowel besturende leden als leden met een toezichthoudende taak zitting dienen te hebben. In de tekst van de Verordening, artikel 43 en volgende, treft men een dergelijk voorschrift echter niet aan. Zou men dan statutair kunnen bepalen dat de vennootschap slechts executives kent? De notaris kan zich in elk geval niet beroepen op de Verordening als het gaat om het omschrijven van de functie van een "met het houden van toezicht belast" lid van het bestuursorgaan. Bovendien laat ons nationale vennootschapsrecht een dergelijke scheiding van functies binnen hetzelfde orgaan niet toe. Hoe nu te handelen? Van belang is verder de vraag van de leden van de VVD-fractie over het aansprakelijkheidsregime voor de met toezicht belaste leden van het bestuur in een monistisch bestuursorgaan. De minister heeft hierop geantwoord dat een lid van het bestuursorgaan dat zijn taak niet behoorlijk vervult, aansprakelijk kan zijn jegens de vennootschap volgens art.2:9 BW. Dat spreekt mijns inziens vanzelf, dat is nogal wies! Je kunt er alleen over twisten of een taakverdeling daarop van invloed is.

Ik hoor echter graag van de minister hoe het staat met de zogenaamde "externe aansprakelijkheid" van de non-executives in een monistisch stelsel. Ik denk hierbij aan de aansprakelijkheid wegens onder meer belasting- en premieschulden en jegens derden op grond van onrechtmatige daad. Zijn deze leden aan hetzelfde regime

onderworpen als de leden die met het uitvoerende bestuur zijn belast?

Het lijkt mij zonder nadere regeling niet duidelijk hoe de statutaire vormgeving van het monistische stelsel eruit moet zien. Het heeft mijn fractie dan ook verbaasd dat de minister in de memorie van antwoord aangeeft dat de huidige regeling voldoende is en het niet nodig is om deze thans uitsluitend voor de SE aan te pakken. Hij wil dat pas in het kader van de modernisering van het ondernemingsrecht bezien. Naar de mening van mijn fractie verdient het aanbeveling om, met gebruikmaking van artikel 43 lid 4 van de verordening, in de nabije toekomst een nadere uitwerking van de statutaire inrichting van het monistische stelsel te geven. Wereldwijd vertegenwoordigt het aantal ondernemingen met een "one tier structure" een ruime meerderheid. Het is dan ook te voorzien dat de oprichters van vele SE's de voorkeur zullen geven aan een monistisch stelsel. De Nederlandse wetgever behoort met deze voorkeur rekening te houden en voor de verwezenlijking daarvan optimale faciliteiten te bieden.

De CDA-fractie heeft in het voorlopig verslag van de wet rol werknemers bij de Europese vennootschap eveneens vragen gesteld. Ook voor de beantwoording daarvan spreek ik graag mijn dank uit. Ik vraag nog om een verduidelijking om vervelende problemen in de uitvoeringspraktijk te voorkomen. Over de competenties in de medezeggenschapssituatie kunnen immers misverstanden ontstaan. In de kamerstukken voor de Tweede Kamer gaat de minister ervan uit dat de medezeggenschap, zoals bedoeld in de richtlijn, betrekking heeft op vennootschapsrechtelijke medezeggenschap. Doelt de minister hiermee op invloed op de samenstelling van het bestuur dan wel de Raad van Commissarissen op grond van Boek 2 BW? Ik stel de vraag zo expliciet om te achterhalen op welke manier deze opmerking zich verhoudt tot het voorschrift van art. 13 van de richtlijn waarin in algemene termen wordt uitgesproken dat "nationale wetgeving of praktijken" met betrekking tot medezeggenschap zonder nadere beperking ten aanzien van de SE buiten toepassing dienen te blijven. Het komt erop neer dat een bepaalde medezeggenschapsregeling, bijvoorbeeld een op grond van artikel 32 Wet op de Ondernemingsraden bij collectieve arbeidsovereenkomst of convenant toegekend adviesrecht tot benoeming van bestuurders, alleen krachtens de wet rol werknemers tot stand kan komen. In dat geval moet de toepasselijkheid van de betreffende bepaling in de WOR uitgesloten zijn in artikel 1:6 van de wet rol werknemers. Als de betreffende medezeggenschapsregeling echter alleen geldt op grond van de WOR, dan rijst de vraag of dit strookt met het voorschrift van artikel 13 van de richtlijn, dat nationale wetgeving en/of praktijken met betrekking tot de medezeggenschap zonder nadere beperking ten aanzien van de SE buiten toepassing moeten blijven. Ik hoop dat de tegenstelling hiermee duidelijk is. De kwestie van bevoegdheden in medezeggenschapssituaties is bijzonder belangrijk. Als wij niet goed weten wat wij als medezeggenschap in de zin van de richtlijn moeten verstaan, dan zijn casusposities voorstelbaar waarin met name adviezen en voordrachten van de OR als vrijblijvend worden beschouwd. Dat zou in

strijd zijn met de klassieke opvatting in christen-democratische kring, dat een onderneming dient te worden gezien als een samenwerkingsverband van arbeid, kapitaal en management met een wederzijdse verantwoordelijkheid ten opzichte van elkaar.

Afsluitend nog een opmerking van meer reflecterende aard, waartoe deze Kamer toch bij uitstek is geroepen; een opmerking die weliswaar uitmondt in een concrete vraag. Ook hier knoop ik aan bij de woorden van de beide ministers in de Tweede Kamer en bij wat ik aan het begin van mijn interventie naar voren bracht over de onduidelijkheid van de verordening en de richtlijn en de vragen die zij oproepen.

Minister Donner heeft in de Tweede Kamer gezegd dat men niet te snel naar het middel van harmonisatie moet grijpen en dat hij daarvan op dit terrein geen groot voorstander is. Tegelijkertijd merkt hij op dat wij "nationale autonomie op het terrein van het vennootschapsrecht moeten vergeten." Ik kan dat niet met elkaar rijmen. De ontwikkeling die met de SE is ingezet, betekent toch per definitie harmonisatie aangezien men streeft naar één rechtsfiguur, zij het dat deze alsnog veel ruimte laat voor nationale invulling. Maar dat is duidelijk een compromissituatie. Wat is de opvatting van de regering op langere termijn? Gaat Nederland meewerken aan het verder verfijnen en dus harmoniseren van de SE-regelgeving, of zet de minister juist in op aanpassing en concurrentie van nationale rechtsvormen? Dat laatste lijkt beter te passen in zijn denkraam, zoals ik dat althans uit zijn opmerkingen in de Tweede Kamer afleid. Anderzijds heeft hij aan de overzijde van het Binnenhof ook opgemerkt dat niet alles moet kunnen. Zijns inziens is een aantal "elementaire waarborgen" vereist. Welke waarborgen heeft de minister dan op het oog en hoe ziet hij deze waarborgen in de toekomst gezeurd? Mag ik uit een en ander afleiden dat het kabinet zich zal verzetten tegen verdere harmonisatie van het vennootschapsrecht in EG verband en verdere verfijning van de SE-regeling? En als het anders is waarvoor zal de regering op dit terrein in de EU aandacht vragen?

**De voorzitter:** Mijnheer Franken, van harte proficiat met uw maidenspeech waarin u al blijkt heeft gegeven van uw deskundigheid als jurist, met alle nauwgezetheid en scherpte van dien.

Op het juridische vlak bent u al heel lang buitengewoon actief geweest binnen het openbaar ministerie, bij de advocatuur, in de rechterlijke macht en ook als staatsraad. Ook hebt u uw sporen verdiend in de wetenschap, thans in Leiden als hoogleraar recht en informatica.

Daarnaast bent u ook politiek actief geweest, o.a. als fractievoorzitter voor destijds de CHU in de provinciale staten van Zuid-Holland. U bent lid geweest van het partijbestuur van het CDA en bestuursvoorzitter van het wetenschappelijk instituut. De laatste jaren was u bovendien plaatsvervangend kroonlid van de SER.

In het informatierecht bent u een autoriteit. Ik denk dat ik daarmee niet overdrijf. Voor uw hoogleraarschap op dit gebied werd u in 1985 voorzitter van de commissie computercriminaliteit, in de wandeling al snel de commissie-Franken genoemd. Deze commissie

heeft met haar voorstel al snel de basis gelegd voor de Wet computercriminaliteit die in 1993 in werking is getreden. Nog geen zeven jaar later publiceerde een commissie wederom onder uw leiding het rapport "Grondrechten in het digitale tijdperk. Dat rapport werd aangeboden aan de bewindslieden van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en van Justitie. Dat rapport beschrijft de gevolgen van ICT voor de grondrechten van burgers. Deze commissie is overigens ingesteld nadat deze Kamer bezwaar maakte tegen het voornemen om de onschendbaarheid van het brief-, telefoon- en telegraafgeheim te veranderen.

Bij uw afscheid van de SER zei u in een interview over uw toetreden tot de Eerste Kamer: "Ik wil vooral bijdragen aan de kwaliteit van wetgeving. Die moet goed handhaafbaar zijn en helder. En je moet er wat mee kunnen doen."

Ik zal het niet herhalen voor de mensen die achter de regeringstafel zitten, maar die ambitie, in combinatie met uw specifieke deskundigheid en ervaring maken u hier méér dan welkom! Ik wens u dan ook van harte veel succes met uw werkzaamheden in deze Kamer.

\*\*

Mevrouw **Broekers-Knol** (VVD): Mevrouw de voorzitter. Het verheugt mij dat ik na professor Franken het woord mag voeren, te meer omdat ik jarenlang deel heb uitgemaakt van zijn staf. Wij kennen elkaar goed.

Mevrouw de voorzitter. De Societas Europaea; oude tijden lijken te herleven. De Europese vennootschap, een nieuwe rechtspersoon in het vennootschapsrecht, wordt aangeduid met de Latijnse benaming Societas Europaea. Latijn is de taal van de beschaving, de taal van de wetenschap, de taal van het recht en ook de taal van de handel. Het Latijn biedt, zoals in voorgaande eeuwen, de gemeenschappelijke taal die in alle landen van de Europese Unie wordt begrepen en die in alle landen van de Europese Unie wordt aanvaard als lingua franca wanneer het kennelijk lastig is om een voor alle lidstaten eenduidige benaming te ontwerpen. Ik ben benieuwd wat wij nog meer kunnen verwachten aan revival van het Latijn als tegenwicht voor het langzamerhand zo gebruikelijke Engels.

De Europese vennootschap kent een lange voorgeschiedenis. Al in 1959 opende prof. mr. P. Sanders het debat over een supranationale rechtsvorm met zijn inaugurele rede "Naar een Europese NV?". Op 8 oktober 2001 werd uiteindelijk de Verordening betreffende het statuut van de Europese vennootschap door de raad van de Europese Unie vastgesteld, tezamen met de Richtlijn betreffende de rol van werknemers bij de Europese vennootschap.

Ik zal, namens de VVD-fractie, in mijn bijdrage aan het debat van vandaag eerst de Uitvoeringswet van de Verordening behandelen en vervolgens de Uitvoeringswet van de Richtlijn.

In het Voorlopig Verslag is door mijn fractie gewezen op het onderscheid tussen bestuurders, executives, en toezichhouders, non-executives, in een monistisch stelsel, dat wil zeggen een stelsel met een "one-tier board", en op het feit dat de Nederlandse wetgever geen onderscheid in aansprakelijkheid maakt tussen

## **VOLLEDIG ONGECORRIGEERD STENOGRAM EERSTE KAMER, niet voor citaten en niet voor correcties. Aan deze tekst kan geen enkel recht ontleend worden.**

executives en non-executives. Ook door collega Franken is dit punt aan de orde gesteld. Naar de mening van mijn fractie dient er een aansprakelijkheidsregime te komen voor de met toezicht belaste leden, de non-executives, van de "one-tier board".

De minister antwoordt daarop in de memorie van antwoord dat in de statuten van de vennootschap, de Europese vennootschap, maar ook de NV en de BV, met een monistisch bestuursorgaan, de taakverdeling tussen de uitvoerende en toezichthoudende leden van het bestuur kan worden uitgewerkt. Een lid van een bestuursorgaan dat zijn taak niet naar behoren vervult, kan aansprakelijk zijn jegens de vennootschap volgens artikel 2:9 BW. Voor het bepalen van de aansprakelijkheid kan rekening worden gehouden met de taakverdeling. De minister vervolgt met de woorden dat in de literatuur verschil van mening bestaat over de vraag of een taakverdeling leidt tot niet-aansprakelijkheid van bestuurders voor de taak van een andere bestuurder, dan wel dat een bestuurder wel aansprakelijk is, maar zich kan disculperen vanwege de taakverdeling. Vervolgens stelt de minister dat de aansprakelijkheid van toezichthoudende bestuurders nader kan worden bezien in het kader van de uitvoering van de nota modernisering ondernemingsrecht. Mijn fractie zou graag zien dat de minister het regelt, omdat Nederland er een zeker belang bij heeft een interessant vestigingsland voor SE's te zijn of te worden, en naar verwachting voor het merendeel van de SE's voor een monistisch bestuursmodel zal worden gekozen. Graag een reactie van de minister.

Mevrouw de voorzitter. Mijn fractie zou graag hebben gezien dat de regering gebruik had gemaakt van de ruimte die de Verordening aan de lidstaten biedt om op onderdelen eigen keuzes te maken. Er is helaas geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid om de Nederlandse SE aantrekkelijker te maken dan de SE van een andere lidstaat. Dat is jammer, want de vennootschapsrechtelijke concurrentie speelt in de Europese Unie wel degelijk een rol. En Nederland mag in die concurrentie niet achterblijven. Ook in het voorlopig verslag van het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen is door mijn fractie opgemerkt dat het jammer is dat niet tegelijk van de gelegenheid gebruik is gemaakt om al op enkele onderdelen het Nederlandse vennootschapsrecht aantrekkelijker te maken.

De andere landen zitten niet stil, dat bewijst onder andere het voorbeeld van Frankrijk met de société par actions simplifiée, hoe weinig "comme il faut" die dan ook moge zijn. De ondernemers zitten ook niet stil. Zij zullen kiezen voor de voor hun bedrijf meest aantrekkelijke rechtsvorm, welk land dan ook die te bieden heeft. In dit verband is het misschien wel aardig om te vermelden dat ik bij geruchte vernomen heb dat er in Capelle aan de IJssel een kapsalon schijnt te zijn die inmiddels een Ltd. is. In de memorie van antwoord meldt de minister dat de wet voor de versoepelde BV naar verwachting in het voorjaar van 2005 openbaar wordt gemaakt. Kan de minister daarover nadere informatie geven? Deelt de minister de mening van de leden van de VVD-fractie dat haast gemaakt moet worden met wetgeving ter modernisering van het ondernemingsrecht, teneinde de concurrentie op dit terrein

met andere lidstaten niet te verliezen? Meent hij ook dat die modernisering substantieel moet zijn?

Voor zover ons bekend, zijn er in Nederland inmiddels enkele SE's opgericht. Prof. mr. M. van Olffen en mevrouw mr. M.H. Legein stellen in hun artikel in WPNR 2005, nr. 6606 dat dit ook mogelijk is, ondanks het feit dat de Uitvoeringswet van de richtlijn -- dat wil zeggen de Wet rol werknemers bij de Europese vennootschap -- nog niet in werking is getreden, als ten tenminste de bij de oprichting betrokken vennootschappen niet zijn onderworpen aan medezeggenschapsvoorschriften. Rechtspersoonlijkheid krijgt een Nederlandse SE echter pas, wanneer deze is ingeschreven in het handelsregister, dat wil zeggen een register als bedoeld in artikel 12 van de Verordening. Het is echter de vraag of, hangende de inwerkingtreding van de Uitvoeringswet van de Verordening, een Nederlandse SE door inschrijving in het handelsregister rechtspersoonlijkheid verkrijgt. Kan de minister enige informatie verschaffen of er inderdaad inmiddels al Nederlandse SE's zijn opgericht en zo ja, hoeveel? Bezitten deze SE's, ervan uitgaande dat zij zijn ingeschreven in het handelsregister, op dit moment rechtspersoonlijkheid?

Thans ga ik meer specifiek in over het wetsvoorstel tot uitvoering van de Richtlijn, wetsvoorstel 29298. Ik had de vragen die ik namens de VVD-fractie over dit voorstel heb, schriftelijk willen stellen, maar daarover was er telkens een misverstand, omdat dit wetsvoorstel in een andere commissie werd behandeld. Vandaar dat ik de vragen nu pas aan de orde stel. In artikel 2:2 van de Uitvoeringswet is bepaald dat de deelnemende vennootschappen die het voornemen hebben om een SE op te richten, een bijzondere onderhandelingsgroep instellen die representatief is voor de werknemers van de deelnemende vennootschappen, de betrokken dochterondernemingen en de vestigingen. De instelling van de bijzondere onderhandelingsgroep vindt plaats zo spoedig mogelijk nadat het oprichtingsvoorstel openbaar is gemaakt. Wat betreft de leden van de bijzondere onderhandelingsgroep, die de in Nederland bij de oprichting van een SE betrokken werknemers zullen vertegenwoordigen, geldt dat zij zullen worden aangewezen door de (centrale of groeps-)ondernemingsraad, als deze tenminste bestaat. Bij gebreke van een (centrale of groeps-)ondernemingsraad worden de leden rechtstreeks gekozen. De werknemers die bij de oprichting van de SE zijn betrokken en die werkzaam zijn in andere EU-lidstaten, worden gekozen volgens het recht van die lidstaten. Enige termijn voor de aanwijzing van de leden van de bijzondere onderhandelingsgroep is niet gegeven. Theoretisch is het dan ook mogelijk dat het instellen van een bijzondere onderhandelingsgroep vertraagd kan worden, bijvoorbeeld omdat de aanwijzing van leden die de buitenlandse werknemers vertegenwoordigen, onderworpen is aan een langdurige lokale procedures. Is met de mogelijkheid van dit soort vertragingen bij het opstellen van het wetsvoorstel rekening gehouden?

In verband met het vereiste van de representativiteit is in de literatuur al betoogd dat de samenstelling van de bijzondere onderhandelingsgroep gewijzigd moet worden als de samenstelling ervan niet

## **VOLLEDIG ONGECORRIGEERD STENOGRAM EERSTE KAMER, niet voor citaten en niet voor correcties. Aan deze tekst kan geen enkel recht ontleend worden.**

langer representatief is voor de werknemers die zij vertegenwoordigt. Hoe hard is in dit verband de termijn van maximaal één jaar voor de onderhandelingen met de bijzondere onderhandelingsgroep?

Als de samenstelling van de bijzondere onderhandelingsgroep ingrijpend gewijzigd dient te worden omdat deze niet langer representatief is voor de werknemers van de bij de oprichting betrokken deelnemende vennootschappen, zou men kunnen stellen dat de hernieuwd samengestelde bijzondere onderhandelingsgroep de gelegenheid moet krijgen om zich terdege in de materie te verdiepen. Bovendien kan de hernieuwd samengestelde bijzondere onderhandelingsgroep van mening zijn dat een volstrekt andere invulling moet worden gegeven aan de rol van de werknemers dan de oude bijzondere onderhandelingsgroep had bepaald.

De raadplegingsprocedure van de SE-ondernemingsraad volgens de uitvoeringswet lijkt enigszins op de procedure die moet worden gevolgd volgens de Wet op de ondernemingsraden. In de procedure van de SE-ondernemingsraad wordt niet echter gesproken over een advies- of instemmingsrecht van de raad, maar slechts over het raadplegen ervan. Kennelijk dient in verband met een voorgenomen besluit van de SE-ondernemer de dialoog te worden aangegaan met de SE-ondernemingsraad. Als het oordeel van de SE-ondernemingsraad negatief luidt, dient een tweede bespreking van het voorstel te worden belegd. Als de SE-ondernemingsraad ook in de tweede ronde negatief adviseert en de SE-ondernemer besluit om tegen dit advies in te gaan, staat er dan een rechtsgang open voor de SE-ondernemingsraad en, zo ja, welke? Is dat mogelijkwerijs op grond van artikel 1:5, lid 1, van de uitvoeringswet?

Ik ben aan het eind van mijn betoog. Mijn fractie wacht met belangstelling de beantwoording van onze vragen door de minister af. Ik kan beide ministers reeds nu laten weten dat mijn fractie met beide wetsvoorstellen instemt. Ik zie dat mijn tijd bijna om is. Om in de geest van de Societas Europaea te blijven: hora est.

Mevrouw **Tan** (PvdA): Voorzitter. De voorgaande sprekers hebben zeer doorwrochte betogen gehouden met een historische terugblik. Ik zal mij daar niet aan wagen. Ik sluit mij op verschillende punten aan bij de door de andere fracties gestelde vragen. Ik wil beginnen met het slot van de maidenspeech van de heer Franken. Dat ging over de uitspraken van de minister van Justitie in de Tweede Kamer naar aanleiding van het wetsvoorstel Uitvoeringswet verordening Europese vennootschap over de harmonisatie.

De heer Douma heeft in de Tweede Kamer namens de PvdA-fractie een motie ingediend waarin werd gevraagd om harmonisatie. Die motie heeft het niet gehaald. In de tweede schriftelijke ronde heeft de PvdA-fractie nogmaals aan de minister van Justitie gevraagd of die harmonisatie niet toch wenselijk is, ook in verband met de in de EU toegepaste stelsels van corporate governance. Het ging met name om het waarborgen van onafhankelijk toezicht op de vennootschap en van de invloed van de

werknemers op de samenstelling van het toezichthoudend orgaan.

De minister heeft daarop een zorgvuldig antwoord gegeven. De strekking van zijn antwoord was dat er verschillende malen pogingen zijn gedaan om tot harmonisatie van de medezeggenschapsbepalingen te komen, maar dat dit onmogelijk is gebleken door de opstelling van andere lidstaten. Daarnaast zei hij ten aanzien van de beoogde onafhankelijkheid van het toezicht dat de EU-commissie op 6 oktober 2004 enkele aanbevelingen heeft gedaan die aansluiten bij de Nederlandse corporate governance code.

De minister stelt nogmaals dat harmonisatie kan optreden als gevolg van een natuurlijk naar elkaar toe groeien van systemen en dat convergentie het meest voor de hand ligt, daar waar vennootschappen een beroep doen op de internationale kapitaalmarkt.

Deze beantwoording vonden wij voldoende, zij het dat het toch nog tot een indringende vraag aan de minister leidt. Ontstaat er met het aannemen van deze wetsvoorstellen niet een feitelijke situatie waarin de waarborgen ten aanzien van het toezicht en de medezeggenschap in de praktijk onderuitgehaald kunnen worden door de keuze voor een SE- of een ander EU-vennootschapsregime zoals de Duitse Aktiengesellschaft of de Britse limited company? Ik herinner aan het voorbeeld dat mevrouw Broekers-Knol noemde betreffende de kapperszaak te Capelle aan den IJssel. Voor ons blijft er de vraag of de Nederlandse bepalingen, die toch van groot belang zijn, gewaarborgd kunnen blijven.

Ik sluit hiermee aan bij de driedeling die ook de heer Franken in zijn betoog heeft aangebracht. Daarbij ging het in de eerste plaats om de toepassing van de structuurregeling: op welke manier wordt gewaarborgd dat wat daar bepaald is, ook staande blijft? De tweede categorie vragen betrof het monistische systeem. Beide sprekers stelden er vragen over, namelijk over het verschil tussen executives en non-executives, ook wat betreft de aansprakelijkheid. Hoe is deze situatie nu? Moeten er niet snel regelingen komen die uitsluitel geven over wat precies het regime is dat in Nederland geldt? Ten slotte is er de, ook zeer belangrijke vraagstelling, hoe het zit met de medezeggenschapssituatie, daar waar het gaat om de invloed op de samenstelling van het toezichthoudende orgaan.

Het gaat ons erom, zoals dit ook bij de vorige sprekers het geval is, er antwoord op te krijgen wat nu, volgens de ministers, de feitelijke situatie is. Indien zaken nog openliggen, op welke onderdelen en op welke termijn zijn de ministers dan voornemens nadere regelingen te treffen?

De vergadering wordt enkele minuten geschorst.

Minister **Donner**: Mevrouw de voorzitter. Caudeo et júbilo usu Linguae Latinae qui in cubicalo primo. Consentito utilitatem illae linguae in circulatio societatis Europaeae modernae. Usus linguae latinae enim non est clara hodie, qui causa continuo in linguam batavorum.

Voorzitter. Mag ik de heer Franken danken voor zijn doorwrochte beschouwing over de richtlijn en over de geschiedenis van de totstandkoming ervan? Die geschiedenis was inderdaad zeer lang. Ik herinner mij dat ik in de collegebanken zat en de voorstellen van de Sanders moest bestuderen. Die voorstellen zouden de grote vooruitgang in Europa betekenen. Ik ben blij dat ik vandaag daarvan de uitlopers in deze Kamer mag meemaken. Inderdaad hebben wij nu niet te maken met datgene wat oorspronkelijk werd voorgesteld. Toch blijft deze figuur van belang voor het maatschappelijk verkeer in de Europese Unie. De redenen daarvoor zijn genoemd. De gepresenteerde figuur zal in de toekomst niet de enige zijn. Zoals bekend is tijdens het Nederlandse voorzitterschap de tiende richtlijn tot stand gekomen. Die betreft de fusie van louter nationale vennootschappen. Er zijn nog een aantal andere voorstellen gedaan en er zijn voorstellen in voorbereiding met betrekking tot verplaatsing van de zetel. Daarover kom ik straks te spreken. De figuur waarmee wij nu te maken hebben, zal dus zeker niet de enige rechtsvorm zijn. Tegelijkertijd blijft gelden dat dit een belangrijke stap voorwaarts is voor het integreren van het economisch verkeer in het maatschappelijk verkeer in de verschillende lidstaten.

Er is een aantal vragen gesteld over de juridische vormgeving. Met name is gesproken over de verhouding tussen de Europese verordening en boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. In het bijzonder is een vraag gesteld over de toepassing van de structuurregeling voor de Europese vennootschap. De geachte afgevaardigde vroeg of het niet praktischer zou zijn om bij een Nederlands-Europese vennootschap uit te gaan van de structuurregeling en dat te doen totdat er controle is door een buitenlandse entiteit. Mijn antwoord op deze vraag is dat dit niet mogelijk is. De richtlijn regelt de wijze waarop overeenstemming bereikt moet worden over de medezeggenschap van werknemers binnen de vennootschap. De Nederlandse wetgever kan daarvan niet derogeren door een regeling op te leggen. Verordening en richtlijn samen geven vorm aan de bescherming van werknemers bij het samengaan van twee vennootschappen van verschillende natuur in één Europese vennootschap. De afspraken die met de werknemers in het kader van de toepassing van de regels van de richtlijn en de daarmee samenhangende statutaire regeling worden gemaakt, worden niet gewijzigd. Zij worden ook later niet gewijzigd door de enkele omstandigheid dat een buitenlandse entiteit de aandelen van een Europese vennootschap verwerft. De nieuwe aandeelhouder kan ook niet zomaar overgaan tot wijziging van de statuten voor zover dat in strijd zou zijn met de afspraken met de werknemers. Voor het neerleggen van de overeenstemming in de statuten geldt een procedure. Het is ook mogelijk dat de referentiemethode wordt toegepast.

Daarin kan niet automatisch verandering worden gebracht door het verwerven door een buitenlandse vennootschap.

De heer Franken vraagt waarom de Nederlandse Europese vennootschap niet zonder meer kan worden onderworpen aan de structuurregeling. In wezen heb ik daarop al geantwoord. Dat vloeit voort uit de bepalingen van de richtlijnen. Er moet eerst worden onderhandeld met de werknemers. Daaruit vloeit voort of zij meepraten over

de invloed op de benoeming van commissarissen, van bestuurders. In de Nederlandse wetgeving kan niet zonder meer een bepaald regime worden opgelegd. Men kan in de bespreking bijvoorbeeld kiezen voor het Maltese medezeggenschapsregime. Men kan zelfs voor een volstrekt fantasieregime kiezen. Maar als er geen overeenstemming wordt bereikt, dan valt men terug op de referentiemethode. Dat zal, heel grof gezegd, in beginsel het regime van de meerderheid van de werknemers zijn.

De heer Franken vraagt hoe de regel van artikel 161a in de statuten van een Europese vennootschap kan worden opgenomen. Het betreft de tijdelijke benoeming door de Ondernemingskamer na collectief ontslag van de raad van commissarissen. Bij structuurvennootschappen kan de algemene vergadering van aandeelhouders inderdaad het vertrouwen in de hele raad van commissarissen opzeggen nadat de ondernemingsraad daarover is gehoord. Vervolgens kan de Ondernemingskamer een of meer tijdelijke commissarissen benoemen. Artikel 40 van de verordening bepaalt dat de leden van het toezichthoudende orgaan door de algemene vergadering worden benoemd. Daarop geldt evenwel een afwijking: onverminderd de regeling met betrekking tot de rol van de werknemers. In dat opzicht kunnen de statuten derogeren aan deze regeling van de positie van de algemene vergadering van aandeelhouders. Partijen kunnen derhalve afspreken dat overeenkomstig artikel 161a de algemene vergadering het vertrouwen in de raad van commissarissen kan opzeggen en dat de ondernemingsraad voorafgaande aan dat ontslag moet worden gehoord. De vraag is nu of partijen ook kunnen afspreken dat, zoals geregeld in artikel 161a, de Ondernemingskamer tijdelijk een of meer commissarissen benoemt. Ik meen dat het antwoord daarop "ja" is. Als partijen kiezen voor toepassing van de structuurregeling als systeem, kunnen zij ook een beroep doen op de Ondernemingskamer voor de benoeming van commissarissen. De positie van de Europese vennootschap is dan vergelijkbaar met de vrijwillige toepassing van de structuurregeling door een NV of een BV.

Er zijn vragen gesteld over het monistisch stelsel, onder meer of statutair kan worden bepaald dat de vennootschap alleen uitvoerende bestuurders kent. Naar uw mening regelt de verordening dat niet duidelijk. Vervolgens vroeg u naar de externe aansprakelijkheid van de niet-uitvoerende bestuurders in het monistisch stelsel. Wat de taakverdeling betreft, ben ik het met u eens dat de verordening op dat punt niet uitputtend is. De systematiek van de verordening is dat je, als de verordening niet uitputtend is, behoudens regelingen in de statuten terugvalt op de regels van het Nederlands vennootschapsrecht voorzover de zetel in Nederland is gevestigd. Naar het Nederlandse recht is een monistisch bestuursstelsel al mogelijk. Binnen het orgaan dat is belast met het bestuur moet dan een nadere taakverdeling worden gemaakt, bijvoorbeeld tussen degenen die in het bijzonder belast zijn met de dagelijkse gang van zaken en degenen die vooral belast zijn met de algemene gang van zaken, kortom de niet-uitvoerende taken. Naar Nederlands recht zou het nu mogelijk zijn om slechts uitvoerende leden in de raad van bestuur te benoemen, tenzij de structuurregeling daarop van toepassing zou zijn.

Maar in die regeling blijft de collectieve verantwoordelijkheid bestaan. Ook de leden die zijn benoemd dan wel met specifiek uitvoerende taken, dan wel met de algemene gang van zaken, kunnen de ogen niet sluiten voor de fouten van collega's, onder het mom dat dat niet in de taakomschrijving staat. Dan zouden de taken en verantwoordelijkheden kunnen worden weggeschreven. Dat is de reden waarom in de voorstellen geen gebruik is gemaakt van de optie van artikel 43 van de verordening, om te bepalen dat sommige bestuurders zich alleen om de dagelijkse gang van zaken hoeven te bekommeren. In dat geval zouden die zich niet met de algemene gang van zaken hoeven te bekommeren, wat gevolgen zou moeten hebben voor de aansprakelijkheid.

De grote vennootschappen, zoals Fortis en Unilever, benutten nu al de ruimte die het Nederlandse recht biedt om de inrichting van de NV te laten aansluiten bij die van andere vennootschappen binnen het concern, zodat ze niet hoeven te grijpen naar buitenlandse rechtsvormen. De notaris kan dat vastleggen in de statuten, indien wordt gekozen voor de Europese vennootschap.

Bij ons wordt interne aansprakelijkheid jegens de vennootschap zelf geregeld door artikel 9. Bij een collectief bestuur betekent dit dat alle bestuurders in beginsel hoofdelijk aansprakelijk zijn. Een taakverdeling kan daarop van invloed zijn. Een bestuurder die aantoonbaar dat iets niet tot zijn werkkring behoort, is namelijk niet aansprakelijk in de interne sfeer. Externe aansprakelijkheid werkt hetzelfde. Zo zijn alle bestuurders hoofdelijk aansprakelijk voor tekorten in faillissement als gevolg van onbehoorlijk bestuur. Maar ook daar geldt de regel van artikel 9, dat een bestuurder zich kan disculperen door aan te tonen dat een en ander niet aan hem te wijten is.

Van verschillende zijden is gevraagd of dit volledig is. Ik ben het ermee eens dat de regeling op dit moment nog niet volledig duidelijk is. Dat is ook de reden waarom ik het wenselijk acht, om dezelfde reden die de heer Franken noemt, om nader te komen bij een regeling van de monistische structuur in het Nederlandse vennootschapsrecht. Daar is niet voor gekozen om dat te doen, in samenhang met deze voorstellen, omdat die dan aanzienlijk vertraagd zouden zijn bij de uitvoering. Tegelijkertijd is het ook geen reden om dat alleen te doen voor de Europese vennootschap. Dan is het wenselijk om het in het algemeen te doen op gelijke wijze voor de Nederlandse en de Europese vennootschappen. Ik hoop daar te zijner tijd voorstellen voor te doen.

De heer Franken kwam tot slot nog tot enkele opmerkingen van reflecterende aard. Ook mevrouw Tan vroeg mij daarnaar, naar aanleiding van de vraag hoe het verder moet met de harmonisatie van de regelgeving met betrekking tot de Europese vennootschap. Met de aanvaarding van de Europese vennootschap zijn er inderdaad twee wegen begaanbaar: enerzijds het verder detailleren en uitwerken van de regeling van de Europese vennootschap, anderzijds harmonisatie van het nationale vennootschapsrecht. Aanpassing van de verordening ligt niet voor de hand. Er is al gewezen op de lange totstandkomingsgeschiedenis. Het is minder waarschijnlijk dat dat bij verdere detaillering veel eenvoudiger zal zijn. Tegelijkertijd is er wel degelijk steun voor harmonisatie om grensoverschrijdende activiteiten te faciliteren. Er zijn

richtlijnen voor grensoverschrijdende fusie van vennootschappen, voor grensoverschrijdende zetelverplaatsing, grensoverschrijdend stemmen. Ik denk dat al die voorstellen Nederlandse steun verdienen. Weliswaar worden mijn woorden zwartwit gedrukt, maar zo zijn ze meestal niet bedoeld. Dit betekent niet alles of niets, geen harmonisatie of wel harmonisatie, het enige waar ik af en toe een vraagteken bij plaats, is het streven naar harmoniseren om gelijkheid te creëren.

Binnen Europa ligt de kracht juist in de diversiteit van het recht, wat ons de mogelijkheid biedt om ervaringen op te doen met verschillende vormen. Ik wijs erop dat men bijvoorbeeld in de VS al jarenlang werkt met een rechtsvorm naar het recht van een ieder van de staten. Onderdeel daarvan is het recht van Louisiana, dat de Code Napoléon kent. Natuurlijk zijn er daarbinnen bepaalde vennootschapsvormen die aantrekkelijker zijn dan andere maar dat laat onverlet dat er verschillende rechtsvormen zijn blijven voortbestaan ondanks de bruikbaarheid van verschillende rechtsvormen onderling. In die zin meen ik dat de nadruk vooral moet liggen op die activiteiten die het grensoverschrijdend verkeer betreffen en op een aantal elementen die waarborgen bieden.

Of het mogelijk zal zijn om op het punt van de medezeggenschapsregeling veel verder te komen, betwijfel ik. Dat is ook weer gebleken bij de tiende richtlijn, waarbij men het Duitse systeem van de medezeggenschap niet wilde aanvaarden. Dus dat is in die zin trekken aan een dood paard. Blijft overeind dat er andere elementen zijn van waarborgen, waaronder de onafhankelijkheid van het toezichtorgaan, die zich op dat niveau wel degelijk lenen voor een regeling.

Tegelijkertijd heeft de Commissie -- ik kan dat ondersteunen -- gekozen voor een benadering via aanbevelingen die vertolkt moeten worden in de systematiek van de verschillende lidstaten. Dat laat de ruimte voor systemen zoals wij die ook hebben met de code-Tabaksblad. Het zou mijns inziens goed zijn om daar eerst ervaringen mee op te doen. In dat kader bestaat er ook een aanbeveling met betrekking tot de onafhankelijkheid. Ik meen dat ook die benadering zeker ondersteuning verdient, zij het dat ik wel kanttekeningen plaats bij de vertaling van het begrip "onafhankelijkheid" in die aanbevelingen, omdat het in hoge mate een kwantitatieve vertaling is, in de zin dat onafhankelijkheid zich niet laat meten zoals de tijd of het weer. Met het oog op de functie van de Europese integratie en de Europese eenwording op het terrein van het recht, hecht ik er wel aan op te merken dat ik meer geloof in de kracht van diversiteit, maar dat laat onverminderd de noodzaak om op die punten waar de systemen elkaar raken, waar de grensoverschrijdende activiteiten belemmeringen ondervinden of waar het gevaar dreigt dat de minste waarborgen het afvoerputje van Europa worden, waarborgen te kiezen. Wees daarvan verzekerd wat betreft mijn standpunt op dit punt!

Mevrouw Broekers heeft gewezen op de mogelijkheid dat bedrijven kunnen kiezen voor de meest aantrekkelijke rechtsvorm, in het bijzonder de rechtsvorm van een kapsalon in Capelle aan den IJssel. Gegeven de kennelijk daar gangbare coup kan ik mij voorstellen dat



## **VOLLEDIG ONGECORRIGEERD STENOGRAM EERSTE KAMER, niet voor citaten en niet voor correcties. Aan deze tekst kan geen enkel recht ontleend worden.**

men gekozen heeft voor een aparte rechtsvorm met beperkte aansprakelijkheid. Ik ben het overigens met mevrouw Broekers eens dat er haast gemaakt moet worden met de modernisering. De nota daaromtrent is reeds besproken in de Tweede Kamer. Op dit moment is het voorontwerp van de eerste tranche voor de versoepeling van het BV-recht reeds in circulatie voor commentaar. De tweede en derde tranche zijn in voorbereiding. Ik hoop in het najaar het complex van het BV-recht in de ministerraad aan de orde te kunnen stellen, naast de andere voorstellen die in voorbereiding zijn.

Mij werd gevraagd of al een paar Europese vennootschappen in Nederland zijn ingeschreven en of die rechtsgeldig zijn opgericht. Daarop kan ik bevestigend antwoorden. Er zijn inmiddels twee of drie Europese vennootschappen in Nederland ingeschreven. Daarbij gaat het volgens de geest van de kamers van koophandel steeds om vennootschappen zonder werknemers. De oprichters hoefden dus geen rekening te houden met de werknemers en de richtlijn. De inrichting van de Europese vennootschappen sloot aan op de verordening en op het Nederlandse vennootschapsrecht. De kamers van koophandel hebben de vennootschappen daarom ingeschreven. Of zij daarmee onbevoegd handelden en de SE niet rechtsgeldig is opgericht, is strikt genomen uiteindelijk een vraag voor het Europese Hof en daarop wil ik niet vooruitlopen.

Mevrouw Tan is vooral ingegaan op de harmonisering. Verder stelde zij vragen die ook anderen al hadden gesteld en waarop ik al ben ingegaan. Die vragen heb ik daarmee al beantwoord.

Mevrouw **Tan** (PvdA): De minister heeft antwoord gegeven op de vragen over de waarborgen, maar het volgende staat mij nog niet scherp voor ogen. De medezeggenschapsrechten inzake de benoeming van toezichthouders zijn vastgelegd in de structuurregeling. Kunnen partijen de Nederlandse bepalingen omzeilen door te kiezen voor een vennootschapsrechtsvorm zoals een Ltd. of een Duitse AG?

Minister **Donner**: Nu lopen twee dingen door elkaar. In een bepaalde figuur is het nu mogelijk dat een vennootschap een rechtsvorm heeft van een van de andere lidstaten. In dat geval is in Nederland de structuurregeling daarop niet van toepassing.

Bij de oprichting van een Europese vennootschap geldt de systematiek van de richtlijn. Is daar een Nederlandse structuurvennootschap bij met een regeling voor medezeggenschap, dan volgt uit de richtlijn dat gesproken moet worden over het medezeggenschapsregime. Daarbij kunnen partijen kiezen voor het Nederlandse regime of voor een ander regime. Worden zij het niet eens, dan zal volgens de systematiek van de richtlijn het regime volgen dat wel genuanceerd is, maar grosso modo neerkomt op het regime van een meerderheid van de werknemers. Ik neem aan dat de minister van Sociale Zaken daar verder op zal ingaan.

Ik meen dat ik hiermee alle vragen heb beantwoord. Ik hoop dit voorstel in de warme aandacht van de Kamer te mogen aanbevelen. Wordt het

wetsvoorstel aanvaard, dan kan de wetgeving per 1 april in werking treden. Dat zou een belangrijke stap zijn.

Minister **De Geus**: Voorzitter. Ik maak eerst enkele algemene opmerkingen. Daarna ga ik in op de vragen van de Kamer.

Het wetsvoorstel dat ik hier verdedig, voorziet in de implementatie van de richtlijn die toeziet op de rol van de werknemers. Het wetsvoorstel en de richtlijn geven dan ook uitdrukkelijk het belang aan dat Europa hecht aan de rol van de werknemers in de onderneming. Belangrijk aan dit wetsvoorstel is dat de totstandkoming van de verordening voor de Europese vennootschap alleen mogelijk was door overeenstemming in Europa over de uitwerking van de rol van de werknemers in deze nieuwe rechtspersoon. De verordening en de richtlijn zijn dan ook onlosmakelijk met elkaar verbonden, zoals dit wetsvoorstel onlosmakelijk is verbonden met het wetsvoorstel Uitvoeringswet verordening Europese vennootschap.

Bij deze regeling staat voorop dat de bestaande werknemersrechten bij de oprichting van een nieuwe rechtspersoon worden beschermd, terwijl tegelijkertijd de mogelijkheid wordt geboden voor een flexibele invulling, maar dan wel een invulling die tot stand komt op basis van overeenstemming tussen de ondernemer en de werknemers. Dit wetsvoorstel biedt dus een raamwerk waarbinnen de werkgever en de werknemers van de op te richten vennootschappen kunnen onderhandelen over de rol van de werknemers in de SE.

Het raamwerk voorziet in een procedure om die regels inzake de rol van de werknemers vast te stellen, maar geeft niet zozeer inhoudelijke of normerende regels. Mochten werkgever en werknemers er niet in slagen om tot een vergelijk te komen, dan fungeren de referentievoorschriften als een vangnet. Deze referentievoorschriften moeten dus borg staan voor een effectieve, transnationale informatie en raadpleging, alsmede voor de bescherming van de bestaande medezeggenschapsrechten bij de deelnemende vennootschappen in de SE.

De vragen van de heer Franken en mevrouw Broekers-Knol zijn ten dele onderschreven door mevrouw Tan. De heer Franken verwees naar de Kamerstukken en zei dat de minister ervan uitgaat dat de medezeggenschap zoals bedoeld in de richtlijn betrekking heeft op de vennootschapsrechtelijke medezeggenschap. Hij vroeg of het juist is dat de minister hiermee doelt op de invloed op de samenstelling van het bestuur dan wel de raad van commissarissen op grond van Boek 2 BW.

Ik doel op de medezeggenschap zoals gedefinieerd in artikel 1.1 van het wetsvoorstel, sub n. Het gaat daarbij om de invloed van de ondernemingsraad of de werknemersvertegenwoordigers op de gang van zaken bij een vennootschap door als eerste het recht te hebben om een aantal leden van het toezichtsorgaan of het bestuursorgaan te kiezen of te benoemen, alsmede het recht van een aantal of alle leden van het toezichthoudende orgaan of het bestuursorgaan van een vennootschap aanbeveling te doen of bezwaar te maken. Het gaat dus om

het kiezen/benoemen dan wel aanbevelingen te doen of bezwaar te maken.

Dit spoot met Boek 2 BW. Het kan echter ook ruimer zijn. Het is mogelijk dat over deze zaken al afspraken zijn gemaakt op ondernemingsniveau. De stand van de rechtsgeldige overeenkomsten is de juridische stand die beschermd wordt met de invoering van dit wetsvoorstel. Het kan dus medezeggenschap zijn op basis van Boek 2 BW, maar het kan ook ruimer zijn.

Als de betreffende medezeggenschapsregeling alleen zou gelden op grond van de WOR, dan rijst de vraag of dit strookt met het voorschrift van artikel 13 van de richtlijn dat de nationale wetgeving en/of praktijken met betrekking tot de medezeggenschap zonder nadere beperking ten aanzien van de SE buiten toepassing dienen te blijven. Artikel 13 van de richtlijn is geïmplementeerd bij artikel 1.6 tweede lid van het wetsvoorstel. Bij deze wettelijke bepaling worden de wettelijke bepalingen van Boek 2 waarin de rechten van de OR ten aanzien van de samenstelling van de raad van commissarissen uitgesloten van toepassing in de SE. Daarmee wordt voldaan aan artikel 13 van de richtlijn.

Het gaat de heer Franken met name om de vrijwillig overeengekomen medezeggenschapsrechten van de ondernemingsraad in CAO of ondernemingsovereenkomst. Het spreekt vanzelf dat als deze vrijwillig overeengekomen rechten in de wet hadden gestaan, deze zouden zijn uitgesloten, zoals nu gebeurt is bij de bepaling van Boek 2 BW. Het betreft in dit geval geen wettelijk vastgestelde rechten, maar rechten die zijn vastgelegd in een overeenkomst tussen partijen. Die overeenkomsten tussen partijen zijn altijd specifiek en op een bepaalde situatie geënt en aan een bepaalde rechtspersoon gekoppeld.

Ik merk op dat voor zover dit soort rechten al overeengekomen zijn in CAO of ondernemingsovereenkomst deze natuurlijk slaan op de Nederlandse situatie van de vennootschap voor de oprichting van de SE. De SE moet dan nog worden opgericht. Deze specifieke afspraken gaan niet van rechtswege over op de SE. Om deze afspraken geldend te maken in de SE moeten zij opnieuw worden gemaakt of uitdrukkelijk worden overgenomen door een overeenkomst die tot stand komt tussen de bijzondere onderhandelingsgroep en de vertegenwoordigers van de SE in oprichting. Ze expliciet uitsluiten bij wet is dus niet nodig en werd dan ook niet overwogen in het kader van de implementatie van artikel 13 van de richtlijn.

Mevrouw Broekers vroeg of de termijn van een jaar een harde termijn is en of er rekening mee is gehouden dat het soms wel eens langer kan duren. De termijn is inderdaad hard en begint te lopen vanaf de eerste vergadering van de SE in oprichting, zoals bedoeld in artikel 2.5, eerste lid. Die termijn moet ook hard zijn, omdat het verloop van de termijn direct een juridische implicatie heeft. Het is namelijk zo dat de SE niet kan worden opgericht zonder overeenkomst. Om niet het risico te lopen dat een SE alleen wordt opgericht na het ellenlang wachten op een overeenkomst, is ook bepaald dat de SE kan worden opgericht na het verstrijken van een jaar. De tweede termijn dient dus om bij het eventueel niet tot stand komen van een overeenkomst oprichting van een SE

mogelijk te maken. Op zichzelf is in de situatie rekening gehouden met de duur van de termijn. Onder omstandigheden kan die termijn ook langer zijn. Om het verdere verloop van die termijn niet voor risico te laten komen van degenen die de oprichting van een SE wensen, is voor een harde termijn van een jaar gekozen. Om te voorkomen dat in zo'n situatie de werknemers geen borging van medezeggenschap kennen, zijn er referentievoorschriften opgenomen. Die zijn van toepassing als na een jaar de SE zonder overeenkomst tot stand komt.

Deze harde termijn maakt zowel de oprichtende vennootschappen als de betrokken werknemers en vertegenwoordigers duidelijk dat men in de onderhandelingen voortvarend tewerk dient te gaan. Het maakt eveneens duidelijk dat als de termijn onverhoopt niet wordt gehaald, er een SE kan worden opgericht met een redelijke borging van de belangen van de werknemers.

De tweede vraag betreft de rechtsgang. Voor de rechtsgang voor de SE-ondernemingsraad is volgens artikel 1.5 de ondernemingskamer van het gerechtshof Amsterdam als bevoegde rechtbank aangewezen.

De heer **Franken** (CDA): Voorzitter. Ik dank beide ministers graag voor de specifieke en adequate beantwoording van de vragen. Een belangrijk punt is dat ook het kabinet vaststelt dat wij vanmiddag niet met een formeel-juridische exercitie bezig zijn, maar dat er sprake is van een politiek moment. Minister Donner noemde het dan ook een belangrijke stap met betrekking tot de integratie van markten in Europa.

Het is goed om dat hier expliciet vast te stellen. Met betrekking tot de ingewikkelde structuurregeling is er meer duidelijkheid geschapen. Dat vind ik erg plezierig. De praktijk kan daar zijn voordeel mee doen.

Na beantwoording van de vragen van collega Broekers en mijzelf over het monistische stelsel meen ik te mogen vaststellen dat de minister met voorstellen daarover komt. Hij bewijst daarmee de praktijk een goede daad.

Ik vraag minister Donner of ik hem ten aanzien van mijn reflecterende opmerkingen goed heb begrepen. Hij zegt dat beide sporen mogelijk zijn, zowel een voortbouw van de SE als een verdere harmonisatie. Wat hij aan de overkant elementaire waarborgen noemde, wil ik opvatten als waarborgen voor goed functioneren zoals rechtszekerheid en transparantie. Het betreft geen keuze voor een van beide vormen van voortgang.

Wie ervan uitgaat dat het primaat van de rechtsvorming bij de wetgever ligt, zal de vandaag geschapen extra duidelijkheid ten aanzien van een paar moeilijke vragen van belang vinden.

De minister heeft al een datum genoemd voor de inwerkingtreding van de voorstellen. Mijn fractie verheugt zich daarover.

Mevrouw **Broekers-Knol** (VVD): Voorzitter. "Non posso repondere usu linguae latinae linguam Batavorum habeo". Ik dank de beide ministers voor de beantwoording. Ik heb nog enkele opmerkingen en één vraag.

Wij hebben het gehad over de aansprakelijkheidsregeling voor een "one-tier board" voor de non-executives. De minister heeft geantwoord dat hij te zijner tijd met voorstellen zal komen. Dat stond ook al in de schriftelijke beantwoording. Mijn vraag is: op welke termijn verwacht de minister met die voorstellen te komen?

Ik begrijp goed dat de minister niet streeft naar verdergaande harmonisatie van het vennootschapsrecht in Europa, maar dat hij het zoekt in de kracht van de diversiteit. Ik ben dat met hem eens, maar laten wij er dan wel voor zorgen dat wij concurrerend zijn en dat ons vennootschapsrecht echt aantrekkelijk is voor bedrijven om zich hier als vennootschap te vestigen.

Ik denk dat wij moeten vaststellen dat de coupe in Capelle aan den IJssel een gebruikelijke coupe is en dat het ook een "limited" coupe is.

\*N

Mevrouw **Tan** (PvdA): Voorzitter. Ook ik dank, namens de PvdA-fractie, de beide ministers voor de beantwoording. Met name dank ik voor de antwoorden van de minister van Justitie betreffende de bereidheid tot het betrachten van enige spoed in het kader van de Nota modernisering ondernemingsrecht. Met voorrang zal worden gezien wat voor nadere duidelijkheid en regelingen te verwachten zijn op het gebied van het monistische stelsel. Wij zien dit met belangstelling tegemoet. Wij zijn geïnteresseerd in de termijn waarop een en ander is te verwachten. Als een "one-tier board" is samengesteld uit executives en non-executives, verdient het dan aanbeveling om de voorzitter van een dergelijke raad een non-executive te laten zijn? Voor het overige blijven wij zorgen houden over overeengekomen afspraken en bevochten rechten op het gebied van de medezeggenschap bij het aanwijzen van leden van een toezichthoudend orgaan. De minister heeft daarop geantwoord, maar onze zorg is dat hetgeen in de Nederlandse context is afgesproken langs een omweg verloren dreigt te gaan. Wij willen graag benadrukken dat de minister bij de nadere regelgeving hieraan aandacht moet besteden. Voor het overige kunnen wij met de voorstellen instemmen.

\*N

Minister **Donner**: Voorzitter. De heer Franken sprak van een goede daad met betrekking tot de voorstellen die ik heb aangekondigd. Als oud-padvinder doet mij dat genoegen, want dan heb ik die voor vandaag ook weer gedaan en kan ik overgaan tot het heitje voor een karweitje. Tegen mevrouw Broekers zeg ik dat ik hoop dat wij de voorstellen betreffende het monistische stelsel in elk geval nog dit jaar bij de Kamer kunnen indienen. Als wij op dit punt verder willen gaan, dan moeten wij dat zo snel mogelijk doen, ook om duidelijkheid te scheppen. Ik heb inderdaad aangegeven dat bij de verdere ontwikkeling van het Europese recht beide sporen mogelijk zijn. Ik heb ook aangegeven dat niet beide sporen even waarschijnlijk zijn in de ontwikkeling.

Als het om de elementaire waarborgen gaat, acht ik het belangrijk, deze via de harmonisatie van wetgeving te regelen. Dan werkt het namelijk via het systeem van de verordening automatisch door in de Europese vennootschap, in zoverre dat het nationale recht aanvullend is op de regels van de Europese vennootschap. Er zijn al wat punten ter sprake gekomen. Gezien de hele ontwikkeling binnen het Europese vennootschapsrecht is het ook van belang, nu eerst te kijken welke vormen er het meest aantrekkelijk lijken binnen Europa en om welke redenen dat zo is. Is dat inderdaad vanwege de gebrekkige bescherming van partijen? Is het inderdaad vanwege de positie die bepaalde organen daarin innemen of is het beeld genuanceerder? Dat is uiteraard ook van belang als wij eens praten over elementaire waarborgen.

Mevrouw Tan had een vraag in verband met de regeling van het monistische stelsel. Naar mijn mening verdient het geen aanbeveling als de voorzitter van de raad van bestuur ook belast is met uitvoerende taken. In die zin zou het dus aantrekkelijk zijn om die scheiding te realiseren. Het is nu niet een noodzakelijk gevolg van het systeem, dus dat komt aan de orde in het kader van de voorstellen die wij daarover zullen indienen. Mevrouw Tan wees op de gevolgen die de ontwikkeling kan hebben voor het systeem zoals wij dat in Nederland hebben afgesproken. Dat is inherent niet alleen aan deze rechtsvorm, maar aan ieder streven naar harmonisatie. Als je potieel voor harmonisatie, dan impliceert dat ook dat je potentieel aanvaardt dat je op een ander niveau uitkomt dan wat wij nu zelf hebben. Dat is een element van de Europese ontwikkeling. Mijns inziens hoeft harmonisatie niet altijd te betekenen dat je op het laagste niveau harmoniseert. Het is echter wel zo dat het, wat de medezeggenschap betreft, in Europa vrij onbewegelijk is.

Voor het overige heb ik al aangegeven dat ik probeer zo goed mogelijk voortgang te maken met de nota Modernisering vennootschapsrecht. Ik heb ook aangegeven welke voorstellen er in voorbereiding zijn. Dan rest mij slechts de vraag van mevrouw Broekers met betrekking tot de kapper in Cappelle aan de IJssel. Enerzijds is de coupe limited, maar ik kan mij ook voorstellen dat de kapper zijn aansprakelijkheid beperkt. Daarmee heb ik de vragen beantwoord.

De beraadslaging wordt gesloten.

De wetsvoorstellen worden zonder stemming aangenomen.

Sluiting: 15.15 uur