

Vergaderjaar 2012–2013

32 873

Wijziging van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek ter verduidelijking van de artikelen 297a en 297b

C

VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG

Vastgesteld 19 oktober 2012

De vaste commissie voor Veiligheid & Justitie¹ heeft op 11 september 2012 eindverslag vastgesteld met betrekking tot wetsvoorstel 32 873 (reparatiewet Wet bestuur en toezicht). De commissie heeft evenwel in (de uitleg van) wetsvoorstel 32 873 een ongerijmdheid geconstateerd, die zij gaarne aan de minister wil voorleggen met het verzoek hieraan aandacht te geven bij de gezamenlijke evaluatie van de wetsvoorstellen 31 763 en 32 873, die drie jaar na de inwerkingtreding van wetsvoorstel 31 763 is toegezegd.

In aansluiting hierop heeft zij de minister van Veiligheid en Justitie op 25 september 2012 een brief gestuurd.

De minister heeft op 8 oktober 2012 gereageerd.

De commissie brengt bijgaand verslag uit van het gevoerde schriftelijk overleg.

De griffier van de vaste commissie voor Veiligheid en Justitie,
Kim van Dooren

¹ Samenstelling:

Holdijk (SGP), Broekers-Knol (VVD) (*voorzitter*), Kneppers-Heynert (VVD), Kox (SP), Engels (D66), Franken (CDA), Thissen (GL), Nagel (50PLUS), Ruers (SP), Van Bijsterveld (CDA) (*vice-voorzitter*), Duthler (VVD), Koffeman (PvdD), Quik-Schuijt (SP), Strik (GL), K.G. de Vries (PvdA), Knip (VVD), Hoekstra (CDA), Lokin-Sassen (CDA), Scholten (D66), De Boer (GL), De Lange (OSF), Ter Horst (PvdA), Beuving (PvdA), Koole (PvdA), Schrijver (PvdA), Reynaers (PVV), Popken (PVV), Frijters-Klijnen (PVV), Ester (CU), Swagerman (VVD)

BRIEF AAN DE MINISTER VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE

Den Haag, 25 september 2012

De vaste commissie voor Veiligheid & Justitie heeft op 11 september 2012 eindverslag vastgesteld met betrekking tot wetsvoorstel 32 873 (reparatiewet Wet bestuur en toezicht). De commissie stelt het op prijs wanneer het wetsvoorstel tegelijk in werking treedt met wetsvoorstel 31 763 (Wijziging Boek 2 Burgerlijk Wetboek inzake aanpassing regels bestuur en toezicht naamloze en besloten vennootschappen).

De commissie heeft evenwel in (de uitleg van) wetsvoorstel 32 873 een ongerijmdheid geconstateerd, die zij gaarne aan u wil voorleggen met het verzoek hieraan aandacht te geven bij de gezamenlijke evaluatie van de wetsvoorstellen 31 763 en 32 873, die drie jaar na de inwerkingtreding van wetsvoorstel 31 763 is toegezegd.

De ongerijmdheid betreft het volgende. Tijdens het wetgevingsoverleg in de Tweede Kamer op 25 juni 2012 is gesproken over de status van de bestuurder waarvan op enig moment blijkt dat hij niet (meer) aan de wettelijke eisen voor benoeming voldoet. Toen heeft u aangegeven dat de benoeming van de bestuurder in een dergelijk geval nietig is, doch dat zulks niet geldt voor het besluit waaraan hij meewerkte. Tevens gaf u aan dat voor de nietig benoemde bestuurder de bestuurdersaansprakelijkheid volgens artikel 2:248 BW niet geldt. Deze bestuurder zou wel op grond van artikel 6:162 BW kunnen worden aangesproken.

Nu bepaalt artikel 2:248 lid 7 BW dat voor de toepassing van artikel 2:248 BW met een bestuurder gelijk wordt gesteld degene die het beleid van de vennootschap heeft bepaald of mede heeft bepaald, «als ware hij bestuurder». De commissie acht het voor de hand liggend om «deelneming aan de besluitvorming» ook te zien als medebepaling van het beleid wanneer een bestuurder, wiens benoeming nietig is, bij de besluitvorming zijn stem heeft uitgebracht. Vanwege de gelijkstelling ex artikel 2:248 lid 7 BW kan de nietig benoemde bestuurder door deelname aan de besluitvorming dan wel aansprakelijk worden gehouden op grond van artikel 2:248 BW.

De leden van de vaste commissie voor Veiligheid & Justitie doen u de suggestie in het kader van de voorziene evaluatie hieromtrent een duidelijke en concludente regeling te treffen. Zij zien met belangstelling – en bij voorkeur binnen zes weken – uit naar uw antwoord.

De voorzitter van de vaste commissie voor Veiligheid en Justitie,
A. Broekers-Knol

BRIEF VAN DE MINISTER VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 8 oktober 2012

De vaste commissie voor Veiligheid en Justitie heeft in een brief van 25 september 2012 gesuggereerd om in het kader van de toegezegde wetsevaluatie van de reparatiewet Wet bestuur en toezicht een regeling te treffen voor de aansprakelijkheid van feitelijke leidinggevendenden op de voet van artikel 2:248 BW, in verband met personen die aan de besluitvorming van een BV hebben deelgenomen hoewel zij niet rechtsgeldig tot bestuurder zijn benoemd. De evaluatie zal drie jaar na de inwerkingtreding van de Wet bestuur en toezicht (1 januari 2013) plaatsvinden.

Tijdens het wetgevingsoverleg in de Tweede Kamer op 25 juni 2012 heb ik aangegeven dat de status van een bestuurder die rechtsgeldig is benoemd, maar op enig moment niet meer aan de wettelijke voorwaarden voldoet omdat hij teveel functies vervult, niet wordt geraakt door de regeling. Een eenmaal rechtsgeldige benoeming blijft rechtsgeldig. De regeling is wel relevant voor personen die bij een nieuw voorgenomen benoeming of herbenoeming reeds teveel functies vervullen. Een dergelijke benoeming is nietig.

Wanneer een benoeming nietig is, heeft dat tot gevolg dat de persoon die het betreft, geen bestuurder is geworden. Tijdens het wetgevingsoverleg in de Tweede Kamer heb ik opgemerkt dat de desbetreffende persoon geen bestuurder is en daarom ook niet «als bestuurder» aansprakelijk kan worden gesteld. Ik heb daarbij aangegeven dat dit betekent dat «interne aansprakelijkheid», dat wil zeggen aansprakelijkheid van een bestuurder jegens de rechtspersoon op de voet van artikel 2:9 BW, is uitgesloten. Ik heb verder opgemerkt dat de handelende persoon, die juridisch geen bestuurder is, wel «extern», dat wil zeggen tegenover derden, aansprakelijk kan worden gesteld wanneer hij met zijn gedrag schade heeft veroorzaakt. Ik heb in dat verband het voorbeeld van aansprakelijkheid op grond van onrechtmatige daad genoemd (artikel 6:162 BW).

De kwestie die uw commissie aanroert, is of degene die niet rechtsgeldig tot bestuurder is benoemd, wel op de voet van artikel 2:248 BW aansprakelijk kan zijn jegens de boedel in geval van faillissement. Daarbij kan worden onderscheiden tussen aansprakelijkheid van bestuurders op grond van lid 1 van dat artikel en aansprakelijkheid van feitelijke beleidsbepalers (niet zijnde bestuurders) op grond van lid 7. Bij herlezing van het stenografisch verslag van het wetgevingsoverleg valt mij op dat ik ben ingegaan op de omstandigheid dat degene die wordt aangesproken niet rechtsgeldig is benoemd en dus geen bestuurder is. Daarmee is een beroep op artikel 2:248 lid 1 BW uitgesloten. Ik ben niet expliciet ingegaan op de mogelijkheid dat aansprakelijkheid wordt gegrond op lid 7 van dat artikel, vanwege het optreden als feitelijk beleidsbepaler. Voor de goede orde merk ik op dat die mogelijkheid naar mijn mening wel bestaat.

Ik meen op grond van het voorgaande, dat van een ongerijmdheid geen sprake is. Desalniettemin zeg ik graag toe om in het kader van de eerdergenoemde evaluatie aandacht te schenken aan de vraag of de regeling op dit punt naar behoren werkt.

De minister van Veiligheid en Justitie,
I. W. Opstelten