

## Vragen gesteld door de leden der Kamer, met de daarop door de regering gegeven antwoorden

### 3014

Vragen van het lid **Van der Steur** (VVD) aan de minister van Justitie over *de gevolgen van de uitspraak van de Hoge Raad in de ASMI-zaak voor de invulling van de Code Tabaksblat en de rol en taakvervulling van de Raad van Commissarissen bij beursgenoteerde ondernemingen* (ingezonden 20 juli 2010).

Antwoord van minister **Hirsch Ballin** (Justitie) (ontvangen 4 augustus 2010).

#### Vraag 1

Heeft u kennisgenomen van het arrest van de Hoge Raad<sup>1</sup> waarin deze een eerdere uitspraak van de Ondernemingskamer heeft vernietigd en nadere standpunten heeft ingenomen over de invulling van de Code Tabaksblat en in het bijzonder het standpunt van de Hoge Raad over de rol en taakvervulling van de Raad van Commissarissen bij beursgenoteerde ondernemingen?

#### Antwoord 1

Ja.

#### Vraag 2

Bent u van mening dat het na deze uitspraak nog mogelijk is als onderneming om – gemotiveerd – af te wijken van de Code Tabaksblat? Zo nee, acht u het wenselijk dat niet meer gemotiveerd van de Code Tabaksblat kan worden afgeweken, juist nu gemotiveerd afwijken bij de invoering van de Code Tabaksblat expliciet mogelijk is gemaakt?

#### Antwoord 2

De Hoge Raad heeft in zijn uitspraak van 9 juli 2010 onder meer geoordeeld over de rol van de raad van commissarissen. De Hoge Raad heeft beslist dat de wettelijke taakopdracht (artikel 2:140 lid 2 BW) van de raad van commissarissen van een NV neerkomt op:

- het houden van toezicht op het beleid van het bestuur en op de algemene gang van zaken in de vennootschap en de met haar verbonden onderneming;
- het met raad en daad terzijde staan van het bestuur.

In de procedure was aangevoerd dat de raad van commissarissen de plicht heeft om een bemiddelende rol te vervullen bij conflicten tussen bestuur en aandeelhouders. Een plicht tot actieve bemiddeling vloeit volgens de Hoge

<sup>1</sup> HR 9 juli 2010, LJN BM0976.

Raad niet voort uit de hiervoor bedoelde taakopdracht. Dat laat onverlet dat de aandeelhouders de raad van commissarissen kunnen benaderen met verzoeken om bemiddeling. In dat geval heeft de raad van commissarissen, gelet op zijn verantwoordelijkheid jegens de vennootschap en haar onderneming, de vrijheid om van geval tot geval af te wegen of rechtstreeks contact met de aandeelhouders en/of bemiddeling tussen de aandeelhouders en bestuur wenselijk is in het belang van de vennootschap en haar onderneming (r.o. 4.5.1 en 4.5.2).

Best practice bepaling III.1.6 onder f van de Nederlandse corporate governance code (hierna: «de Code») vult de toezichhoudende rol van de raad van commissarissen nader in. De Code bepaalt dat het toezicht van de raad van commissarissen op het bestuur onder andere omvat: de verhouding van het bestuur met de aandeelhouders. Dat sluit aan op de toezichhoudende rol die in de wet is bepaald. De Hoge Raad heeft aangegeven dat de Codebepaling niet kan leiden tot de conclusie dat de raad van commissarissen verplicht is tot bemiddeling tussen het bestuur en de aandeelhouders.

Hoewel een verplichting tot bemiddeling ontbreekt, vloeien er wel andere verplichtingen voort uit de Code. De uitspraak van de Hoge Raad brengt geen verandering in het «pas toe of leg uit» systeem dat voor dergelijke verplichtingen is voorgeschreven. Zo moeten beursvennootschappen in het jaarverslag verantwoorden of zij aan best practice bepaling III.1.6. onder f hebben voldaan en zo nee, waarom niet. Vervolgens is het primair aan de aandeelhouders om daaraan desgewenst consequenties te verbinden.

### Vraag 3

Deelt u de opvatting dat na deze uitspraak géén ruimte meer bestaat voor een Raad van Commissarissen om een bemiddelende rol te vervullen dan wel dat die verplichting onder omstandigheden niet meer kan ontstaan? Zo ja, acht u deze ontwikkeling wenselijk? Zo nee, in hoeverre kan dan naar uw oordeel nog steeds gemotiveerd van de Code Tabaksblat worden afgeweken?

### Antwoord 3

Zoals in verband met vraag 2 is aangegeven, wordt het aan de raad van commissarissen overgelaten om te bepalen of hij in een bepaald geval een bemiddelende rol gaat vervullen vanwege een conflict tussen het bestuur en de aandeelhouders. De raad van commissarissen moet daartoe afwegen of zo'n bemiddelende rol wenselijk is in het belang van de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming. Er is geen wettelijke verplichting om een bemiddelende rol te vervullen bij elk conflict tussen het bestuur en de aandeelhouders.

De Nederlandse corporate governance code verplicht evenmin tot een bemiddelende rol. Omdat er geen verplichting bestaat tot het vervullen van een bemiddelende rol, is er geen verplichting om daarover verantwoording af te leggen aan de aandeelhouders via het «pas toe of leg uit» systeem (vgl. ook de uitspraak van de Hoge Raad, r.o. 4.5.1).

### Vraag 4

Wat is naar uw oordeel de positie van de onderzoekers die op basis van het eerder – nu vernietigde – arrest van de Ondernemingskamer met hun onderzoek zijn aangevangen en nu een (wettelijke) basis lijken te ontberen om vergoeding voor de door hen geïnvesteerde tijd te verkrijgen? Acht u het wenselijk dat voor deze gevallen een oplossing wordt geboden? Zo ja, welke stappen gaat u daartoe nemen?

### Antwoord 4

In algemene zin meen ik dat onderzoekers die hun werkzaamheden in opdracht van de Ondernemingskamer hebben verricht, de daarvoor met hen afgesproken vergoeding dienen te ontvangen. In het geval van ASMI heeft de Hoge Raad het geding terugverwezen naar de Ondernemingskamer ter verdere behandeling en beslissing. Wanneer er een eindbeslissing is, zal ik deze betrekken bij de gedachtevorming over het enquêterecht, waarvoor een herziening in voorbereiding is.