

Vergaderjaar 2023–2024

36 469

Wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de aanpassing van enkele bepalingen omtrent de geschillenregeling en ter verduidelijking van de ontvankelijkheidseisen voor de enquêteprocedure voor aandeelhouders en certificaathouders van beursvennootschappen (Wet aanpassing geschillenregeling en verduidelijking ontvankelijkheidseisen enquêteprocedure)

Nr. 6

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG

Ontvangen 10 april 2024

De regering dankt de vaste commissie voor Justitie en Veiligheid voor het verslag dat zij heeft uitgebracht naar aanleiding van het wetsvoorstel aanpassing geschillenregeling en verduidelijking ontvankelijkheidseisen enquêteprocedure. Met veel belangstelling heeft de regering kennisgenomen van de opmerkingen en vragen van de leden van de fracties van de PVV, GroenLinks-PvdA en de VVD. Graag ga ik namens de regering in deze nota in op de gestelde vragen en de gemaakte opmerkingen. Daarbij volg ik zoveel mogelijk de indeling en volgorde van het verslag. De oorspronkelijke tekst van het verslag is integraal opgenomen in deze nota en cursief weergegeven. Vragen die zich lenen voor een gezamenlijke beantwoording worden gegroepeerd. Na de passages met vragen en opmerkingen uit het verslag volgt telkens de reactie van de regering. De nota van wijziging die gelijktijdig wordt ingediend bevat enkele wijzigingen die in deze nota naar aanleiding van het verslag worden toegelicht.

I. Algemeen

1. Inleiding

De leden van de PVV-fractie hebben kennisgenomen van het voorstel tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de aanpassing van enkele bepalingen omtrent de geschillenregeling en ter verduidelijking van de ontvankelijkheidseisen voor de enquêteprocedure voor aandeelhouders en certificaathouders van beursvennootschappen (hierna: het wetsvoorstel) en brengen de volgende vraag naar voren. Het voorstel zal een ruimere grond voor uitstoting bevatten door niet alleen te kijken naar de gedragingen in de hoedanigheid van aandeelhouder, maar ook gedragingen anders dan als aandeelhouder. Voornoemde leden vragen of dit ook geïnterpreteerd kan worden als gedragingen in het verleden, zoals handelingen die uitgevoerd zijn als bestuurder van een concurrent. De aan het woord zijnde leden wijzen erop dat kwaadwillende

aandeelhouders hierdoor op ieder mogelijk moment terug kunnen grijpen naar deze handelingen.

Graag verduidelijk ik naar aanleiding van de opmerkingen van de leden van de PVV-fractie dat een aandeelhouder niet uit een vennootschap kan worden gestoten enkel vanwege misdragingen in het verleden als bestuurder van een andere (concurrerende) vennootschap. Hoewel het wetsvoorstel het mogelijk maakt dat dergelijk gedrag mede in aanmerking kan worden genomen in het kader van de uitstotingsregeling, is zulk gedrag op zichzelf genomen onvoldoende. Naast het (soort) gedrag van de aandeelhouder, geldt ook dat het belang van de vennootschap waarvan hij aandeelhouder is, moet zijn geschaad door dit gedrag. Bijvoorbeeld doordat het voortbestaan van de vennootschap in gevaar is gebracht. Hierbij komt een belangenafweging: de rechter beoordeelt of het belang van de uit te stoten aandeelhouder om aandeelhouder te blijven opweegt tegen het vennootschappelijk belang, dat met de uitstoting van de aandeelhouder gediend zou zijn. Kort gezegd, er gelden aanvullende eisen die verhinderen dat aandeelhouders slechts zouden hoeven te wijzen op misdragingen uit het verleden van de medeaandeelhouder die zij willen uitstoten. In die zin is, in de termen van de leden van de PVV-fractie, voor kwaadwillende aandeelhouders geen plaats.

De leden van de GroenLinks-PvdA-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het voorliggende wetsvoorstel. Zij hebben begrepen dat het aan een in de praktijk gevoelde behoefte voorziet en breed gedragen wordt door de meest betrokken organisaties. Toch hebben deze leden nog enkele vragen.

De leden van de VVD-fractie hebben met interesse kennisgenomen van het wetsvoorstel. Deze leden vinden het belangrijk dat de geschillenregeling en de enquêteprocedure bij de tijd worden gebracht. Als er conflicten rijzen binnen of rondom vennootschappen, dan is het belangrijk dat betrokkenen voldoende wettelijke mogelijkheden hebben om hun conflicten te beslechten of voor te leggen aan de rechter. De traagheid en juridische complexiteit van procedures bevorderen dat niet. Voornoemde leden hechten ook veel waarde aan checks and balances in het vennootschapsrecht. De praktijk heeft laten zien dat de toegankelijkheid van de huidige enquêteprocedure niet optimaal is. In het licht van het bovenstaande steunen de leden van de VVD-fractie de doelen van het wetsvoorstel. Zij stellen nog enkele vragen.

De leden van de VVD-fractie stellen dat het wetsvoorstel ervoor zorgt dat de geschillenregeling en de enquêteprocedure beter worden gestroomlijnd. Alhoewel de geschillenregeling primair is gericht op het beslechten van geschillen tussen aandeelhouders waardoor een goede samenwerking in de vennootschap onder druk komt te staan, en de enquêteprocedure uitgaat van een onderzoek door deskundigen naar de gang van zaken binnen een vennootschap en primair is gericht op het treffen van voorzieningen ingeval van wanbeleid, bestaan er ook overeenkomsten tussen deze twee procedures. Het kan immers niet worden uitgesloten dat zorgen over vermeend wanbeleid de oorzaak is van tegenstellingen tussen aandeelhouders. Voornoemde leden vragen of de regering schematisch nader kan toelichten wat na de inwerkingtreding van het wetsvoorstel de belangrijkste overeenkomsten en verschillen zijn tussen de geschillenregeling en de enquêteprocedure en of de aanneming van deze leden juist is dat de verschillen tussen de procedures met het wetsvoorstel worden verkleind.

De leden van de VVD-fractie merken terecht op dat het wetsvoorstel de procedurele verschillen tussen de geschillenregeling en de enquêteprocedure verkleint. Het wetsvoorstel regelt dat de procedures van de geschillenregeling – dat wil zeggen de gedwongen overdracht van aandelen («uitstoting») en de gedwongen overname van aandelen («uittreding») – voortaan in één feitelijke instantie worden behandeld door de ondernemingskamer van het Gerechtshof Amsterdam in een verzoekschriftprocedure. De enquêteprocedure wordt onder het huidige recht al in één feitelijke instantie bij de ondernemingskamer gevoerd als verzoekschriftprocedure. Deze stroomlijning van de geschillenregeling en enquêteprocedure maakt mogelijk dat indien zowel een enquêteonderzoek als de uitstoting of uittreding van een aandeelhouder gewenst is, een gecombineerd verzoek bij de ondernemingskamer ingediend kan worden.

In onderstaande tabel is een schematisch overzicht opgenomen van wat na inwerkingtreding van dit wetsvoorstel de belangrijkste overeenkomsten en verschillen tussen de geschillenregeling en enquêteprocedure zullen zijn.

Aspect	Geschillenregeling	Enquêteprocedure
Doelstelling	Het bieden van een uitweg aan aandeelhouders en certificaathouders in een situatie waarin door geschillen onderling de samenwerking in de vennootschap onmogelijk is of dreigt te worden. ¹	Onderzoek door deskundigen naar de gang van zaken binnen een rechtspersoon en gericht op het treffen van voorzieningen door de ondernemingskamer ingeval van wanbeleid. Ook al kunnen geschillen tussen aandeelhouders en certificaathouders tot wanbeleid aanleiding geven, hoeft dit niet noodzakelijkerwijs het geval te zijn. ²
Reikwijdte	Gericht op individuele geschillen. De gang van zaken bij de vennootschap hoeft niet aan de orde te zijn. ³	Gericht op het onderzoek door deskundigen, dat de gehele gang van zaken van de rechtspersoon omvat. ³
Rechtsgang	Verzoekschriftprocedure bij de ondernemingskamer, met de mogelijkheid om bij de Hoge Raad in cassatie te gaan. ⁴	Verzoekschriftprocedure bij de ondernemingskamer, met de mogelijkheid om bij de Hoge Raad in cassatie te gaan. ⁵
Uitvoering van de regeling	Het doorbreken van een impasse door de verwijdering van een aandeelhouder door de definitieve gedwongen overdracht van aandelen («uitstoting») of de definitieve gedwongen overname van aandelen of certificaten («uittreding»). ⁶	Het zwaartepunt ligt bij de door de ondernemingskamer te treffen voorzieningen die dienen om een goede gang van zaken en een goed beleid in de rechtspersoon te herstellen en aan het wanbeleid een einde te maken. De ondernemingskamer kan hierbij onder meer voorzien in de tijdelijke overdracht van de aandelen ten titel van beheer of de ontbinding van de rechtspersoon, maar niet in een definitieve overdracht of overname van aandelen zoals bij de geschillenregeling. ⁷

Aspect	Geschillenregeling	Enquêteprocedure
Inleiding	Door aandeelhouders (en in het geval van het verzoek tot uittreding) door certificaathouders van niet-beursgenoteerde vennootschappen. ⁶	Door aandeelhouders, certificaathouders, leden van een vereniging, coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij, de rechtspersoon zelf, in geval van faillissement van de rechtspersoon door de curator, de werknemersorganisatie, de advocaat-generaal en degenen die dit recht toegekend hebben gekregen bij de statuten of bij een overeenkomst met de rechtspersoon. ⁸

¹ Kamerstukken II 1984/85, 18 905, nr. 3, p. 7–8.

² Kamerstukken II 1984/85, 18 905, nr. 3, p. 9.

³ Kamerstukken II 1984/85, 18 905, nr. 3, p. 8.

⁴ Artikelen 2:336a lid 1 en 2:343 lid 1 BW.

⁵ Artikel 2:345 BW.

⁶ Artikelen 2:336, 2:336a en 2:343 BW.

⁷ Zie voor de voorzieningen artikel 2:356 BW.

⁸ Artikelen 2:345, 2:346 en 2:347 BW.

Deze leden vragen of het geregeld in de praktijk voorkomt dat betrokken partijen kiezen voor een samenloop van de geschillenregeling en het uitoefenen van het enquêterecht middels de enquêteprocedure. Als beide procedures gelijktijdig worden gevoerd, klopt het dan dat de rechtbank die de geschillenregeling behandelt contact kan opnemen met de Ondernemingskamer over de inhoud van de enquêteprocedure, om te voorkomen dat er tegenstrijdige en rare verschillen ontstaan als de ene partij «gelijk krijgt» bij de geschillenregeling en een andere partij bij de enquêteprocedure?

In de praktijk komt het inderdaad voor dat een aandeelhouder een uittreding- of uitstotingsvordering instelt tegen zijn medeaandeelhouder bij de rechtbank, terwijl hij een enquêteprocedure tegen de vennootschap start bij de ondernemingskamer. In de rechtspraak is bepaald dat een vordering op grond van de geschillenregeling de toewijzing van een enquêteverzoek «geenszins in de weg hoeft te staan, zulks alleen al omdat aard en doelstelling van eerstgenoemde regeling verschillen van die van het enquêterecht».¹ Inhoudelijke afstemming tussen verschillende rechterlijke colleges in een concrete zaak is in principe niet aan de orde. Het is uiteindelijk de Hoge Raad die voor rechtseenheid moet zorgen. Uit het beginsel van rechterlijke onpartijdigheid vloeit voort dat een rechter zijn beslissing moet kunnen baseren op zijn eigen, vrije oordeelsvorming over feiten en rechtsgronden, zonder enige binding ten opzichte van partijen of de overheid en zonder dat zijn beslissing door een andere instantie dan een andere, hogere, rechter kan worden gewijzigd.² Het komt wel voor dat de rechter die over de vorderingen van de geschillenregeling oordeelt, zijn beslissing aanhoudt (hiervoor biedt het huidige artikel 2:336 lid 4 BW mogelijkheid).³ Met het onderbrengen van de geschillenregeling bij de ondernemingskamer zoals voorzien in dit wetsvoorstel, kunnen eventuele afstemmingsproblemen zich niet meer voordoen.

¹ Gerechtshof Amsterdam (OK) 28 februari 2005, JOR 2005/120 (Dodo), ro. 3.6.

² Zie Kamerstukken II 1999/2000, 27 182, nr. 3, p. 22).

³ C.D.J. Bulten, De geschillenregeling ten gronde, Serie VHI deel 108, Deventer: Kluwer 2011, p. 312.

Ook vragen deze leden of de regering een inschatting kan geven van de verwachte toename van het aantal keren dat de komende jaren gebruik zal worden gemaakt van de geschillenregeling alsmede het aantal keren dat de komende jaren gebruik zal worden gemaakt van de enquêteprocedure.

In 2021 zijn er 113 verzoekschriften met betrekking tot het enquêterecht ingediend, en in datzelfde jaar zijn er 15 uitspraken (3 uitstoting en 12 uittreding) over de geschillenregeling verschenen.⁴ Uit het WODC-onderzoek van 2018 verricht naar de «Doelbereiking en effectiviteit van de Wet aanpassing enquêterecht in de praktijk» komt naar voren dat circa een kwart van de enquêteverzoeken wordt gedaan vanwege een impasse in de besluitvorming.⁵ Voor dergelijke zaken is eigenlijk de geschillenregeling bedoeld, doordat de rechter kan verplichten tot de overdracht van aandelen (zoals toegelicht in het schema hierboven). Ik verwacht dan ook dat de voorgestelde wijzigingen van de geschillenregeling zullen leiden tot een afname van de enquêteverzoeken ten gunste van het aantal verzoeken tot toepassing van de nieuwe, voortvarende, geschillenregeling in één feitelijke instantie bij de ondernemingskamer.

Het wetsvoorstel voorziet naast in aanpassingen van de geschillenregeling in een verduidelijking van de toegang tot de enquêteprocedure voor aandeelhouders en certificaathouders (hierna gezamenlijk: kapitaalverschaffers) van beursvennootschappen door een aparte toegangseis voor beursvennootschappen in het leven te roepen. Ik verwacht niet dat deze verduidelijking een substantiële invloed zal hebben op het aantal enquêteverzoeken bij de ondernemingskamer. De Raad voor de rechtspraak onderschrijft in haar advies, dat met dit wetsvoorstel is meegезonden aan uw Kamer, niet te verwachten dat onder meer dit deel tot verzwaring van de taak van de rechter leidt.

2. Aanleiding en doelstelling van het wetsvoorstel

2.1 De huidige geschillenregeling

De leden van de GroenLinks-PvdA-fractie lezen dat sinds de invoering de geschillen-regelingsprocedure nog maar weinig is gebruikt. Deze leden begrijpen dat de huidige regeling te omslachtig is en zelden tot een snelle oplossing leidt. De regering is voornemens om de geschillenregeling zodanig aan te passen dat er wel sprake zal zijn van een goede en effectieve regeling. De aan het woord zijnde leden vragen of er indicaties zijn dat een aangepaste regeling wel vaker gebruikt gaat worden. Heeft de regering concrete aanwijzingen dat vanwege de geconstateerde knelpunten in de huidige regeling daar weinig gebruik van wordt gemaakt of kan het ook zo zijn dat er weinig behoefte aan een dergelijke regeling is? In welke mate worden geschillen tussen aandeelhouders nu buiten de wettelijke regeling om opgelost namelijk omdat aandeelhouders gebruik maken van een eerder door hen zelf overeengekomen contractuele of in de statuten opgenomen geschillenregeling?

Mijn voorganger heeft in 2018 een bijeenkomst over de geschillenregeling georganiseerd op het Ministerie van Justitie en Veiligheid met experts afkomstig uit de wetenschap, de advocatuur, de rechtspraak, van aandeelhouderszijde en vanuit het bedrijfsleven. Uit deze expertbijeenkomst, de reacties op de internetconsultatie van dit wetsvoorstel en de literatuur blijkt dat hoewel de geschillenregeling sinds 2012 vaker wordt

⁴ Kamerstukken II 2023/24, 36 469, nr. 3, p. 4.

⁵ A.J.F. Lafarre, B.C.J. Schippers, S.F.W. van den Bosch, C.F. van der Elst, G.J.H. van der Sangen, *Doelbereiking en effectiviteit van de wet aanpassing enquêterecht in de praktijk*, WODC-rapport 2791, Tilburg University, Department Business Law, 2018, p. 60.

gebruikt dan voorheen, het aantal procedures beperkt blijft en dat nog steeds veel vaker gebruik wordt gemaakt van de enquêteprocedure ter oplossing van aandeelhoudersconflicten in besloten verhoudingen. Ter verklaring hiervoor wordt onder meer gewezen op de lange duur van geschillenregelingsprocedures vanwege het aantal feitelijke instanties – bij de rechtbank én de ondernemingskamer, terwijl de enquêteprocedure alleen bij de ondernemingskamer wordt gevoerd –, de complexiteit van de procedure – uit de inrichting van de geschillenregelingsprocedure als dagvaardingsprocedure vloeien verschillende oproepings-, voegings- en tussenkomstvraagstukken voort – en de perceptie dat rechtbanken in het algemeen te terughoudend zouden zijn met toepassing van de regeling.⁶

De geschillenregeling is in 1989 in het leven geroepen voor met name kleine besloten (familie)vennootschappen. Het uitlokken van een enquêteprocedure bij aandeelhoudersgeschillen binnen dergelijke kleine besloten vennootschappen kan tot een oplossing leiden, maar een enquêteonderzoek is gericht op de gehele rechtspersoon en kan in de gevallen waarin zich alleen geschillen tussen aandeelhouders voordoen, ingrijpend en bezwarend zijn voor zo'n vennootschap.⁷ Zoals de leden van de GroenLinks-PvdA-fractie terecht opmerken, bestaat ook al de mogelijkheid om in de statuten of de overeenkomst een eigen regeling af te spreken voor de oplossing van geschillen (zie artikel 2:337 BW). Echter dergelijke statutaire bepalingen en overeenkomsten komen weinig voor en, als het conflict eenmaal is uitgebroken, komen zij in de regel niet alsnog tot stand.⁸ In de praktijk bestaat er om deze redenen behoefte aan laagdrempelige, voortvarende, deskundige en gespecialiseerde rechterlijke afdoening van aandeelhoudersgeschillen in een aparte regeling die speciaal daarop is toegesneden. De rechtspraak heeft dan ook meermaals aangedrongen om te regelen dat de geschillenregeling gevoerd zal worden als verzoekschriftprocedure in één feitelijke instantie bij de ondernemingskamer.⁹ Daarin wordt met dit wetsvoorstel voorzien.

2.2 De huidige ontvankelijkheidseisen voor de enquêteprocedure voor kapitaalverschaffers van beursvennootschappen

2.3 De expertbijeenkomst en de voortgangsbrieven modernisering ondernemingsrecht

3. Inhoud van het wetsvoorstel: aanpassing van de geschillenregeling

3.1 Aanpassing van het toepassingsgebied van de geschillenregeling

De leden van de GroenLinks-PvdA-fractie begrijpen dat in tegenstelling tot de huidige geschillenregeling er wel frequent gebruik wordt gemaakt van de enquêteprocedure. Naar zij aannemen zal dat nog meer het geval

⁶ Vgl. de uitkomsten van de expertbijeenkomst over de geschillenregeling georganiseerd door het Ministerie van Justitie en Veiligheid in 2018 in paragraaf 2.3 van de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel aanpassing geschillenregeling en verduidelijking ontvankelijkheidseisen enquêteprocedure (Kamerstukken II 2023/24, 36 469, nr. 3, p. 6–7). Zie ook: G.C. Makkink, «De verhouding tussen de enquêteprocedure en de geschillenregelingsprocedure», in: C.D.J. Bulten e.a. (red.), *Handboek Enquêterecht (VDHI nr. 175) 2022*, p. 1211–1231, p. 1229–1230 en Ph.W. Schreurs, «De herziene geschillenregeling en de lange weg naar een vennootschappelijke scheidingsrecht», *WPNR 2017/7158*, p. 523–533.

⁷ Kamerstukken II 1984/85, 18 905, nr. 3, p. 8 en Kamerstukken II 2010/11, 32 887, nr. 3, p. 4.

⁸ Kamerstukken II 2023/24, 36 469, nr. 3, p. 10.

⁹ Zie het advies van de Raad voor de rechtspraak dat met dit wetsvoorstel is meegestuurd en zie zo ook het Jaarverslag van de ondernemingskamer over 2021, te raadplegen via: <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Gerechtshoven/Gerechtshof-Amsterdam/Over-het-gerechtshof/Organisatie/ondernemingskamer/Paginas/jaarverslag-ondernemingskamer-2021.aspx>.

worden als de voorgenomen verlaging van de ontvankelijkheidseisen doorgevoerd is. Ook begrijpen zij dat onder experts de mening bestaat dat de geschillenregelingsprocedure bij de Ondernemingskamer neergelegd zou kunnen worden en dat de enquêteprocedure en de geschillenregeling deels in elkaar geschoven zouden kunnen worden. Nu lezen de aan het woord zijnde leden dat de regering wel voornemens is om de Ondernemingskamer een rol te geven in de geschillenregeling, maar dat het ineenschuiven van de enquête- en geschillenregeling niet aan de orde is. Waarom wordt niet gekozen voor uitbreiding van het enquêterecht met de regeling voor gedwongen overdracht die nu nog onder de geschillenregeling valt? Aangezien de huidige geschillenregeling complex en langdurig is, kiezen aandeelhouders nu voor de effectievere enquêteprocedure in plaats van de geschillenprocedure. Zou het dan niet voor de hand gelegen hebben om de enquêteprocedure uit te breiden door aan de Ondernemingskamer de mogelijkheid te bieden om een aandeelhouder te dwingen tot niet alleen een tijdelijke maar ook definitieve overdracht van zijn aandelen aan een medeaandeelhouder? Kan de regering nader aangeven waarom ervoor gekozen wordt om de nu gebrekkige en weinig gebruikte geschillenregeling te verbeteren terwijl het ook mogelijk is om in plaats daarvan de wel al werkende enquêteregeling aan te vullen?

Er is in dit wetsvoorstel inderdaad niet voor gekozen om de procedures van de geschillenregeling – de gedwongen overdracht van aandelen («uitstoting») en de gedwongen overname van aandelen («uittreding») – op te nemen als voorziening in de enquêteprocedure. Indien door partijen alleen uitstoting en uittreding wordt gewenst, zal de nieuwe voortvarende geschillenregeling uit het wetsvoorstel in deze behoefte kunnen voorzien. Dat geldt te meer aangezien de geschillenregeling probleemloos naast de enquêteprocedure kan functioneren, en ook betrekking kan hebben op situaties die niet onder het enquêterecht vallen, bijvoorbeeld waarin geen sprake is van redenen om aan een juist beleid van de vennootschap te twifelen, maar de minderheidsaandeelhouder wel beknelde zit, terwijl andere aandeelhouders niet genegen zijn diens aandelen te kopen. Zoals ik in mijn antwoord op de vorige vraag van de leden van de GroenLinks-PvdA-fractie heb geschetst, acht ik in deze gevallen een enquêteprocedure te ingrijpend en bezwarend. Indien zowel een enquêteonderzoek als een uittreding of uitstoting gewenst is, kan na inwerkingtreding van dit wetsvoorstel een gecombineerd enquêteverzoek en uitstotings- of uittredingsverzoek bij de ondernemingskamer ingediend worden. Op deze wijze kunnen in een gecombineerd verzoekschrift alle geschilpunten, alle relevante partijen en alle instrumenten die nodig zijn voor een rechtvaardige uitkomst bijeengebracht worden (zie ook mijn antwoord op de vragen van de leden van de VVD-fractie in paragraaf 1).

De leden van de VVD-fractie lezen dat beursgenoteerde bv's sinds 2012 toegang kunnen krijgen tot de geschillenregeling. Dit past niet bij het oorspronkelijke doel van de geschillenregeling, nu deze regeling met name bedoeld is voor kleine vennootschappen waar een eenvoudige verkoop van de aandelen vaak geen mogelijkheid is. Hoeveel beursgenoteerde bv's hebben sinds 2012 daadwerkelijk de geschillenregeling toegepast? Heeft deze (kennelijk onbedoelde) verruiming van het toepassingsgebied van de geschillenregeling daadwerkelijk in de praktijk problemen opgeleverd? Zo ja, welke? Als deze leden het goed zien, dan maakte deze voorgestelde aanpassing geen deel uit van het voorontwerp zoals dat in 2019 is geconsulteerd. Waarom is dit punt pas later in het wetstraject aan de orde gekomen en hoe denken de meest betrokken partijen die hebben geadviseerd over het voorontwerp over deze wijziging?

Sinds de introductie van de beursgenoteerde BV in het Nederlands recht in 2012 zijn er geen geschillenregelingsprocedures gevoerd door beursgenoteerde BV's. Aldus zijn er verder ook geen praktijkervaringen bekend van deze BV's met de geschillenregeling. Daarbij merk ik overigens op dat het aantal beursgenoteerde BV's op het totaal aantal BV's uiterst beperkt is. Van de geschatte 440.315 Nederlandse BV's zijn er vier actief met (certificaten van) aandelen op een gereglementeerde markt (reguliere beurs) of een daarmee vergelijkbaar systeem.¹⁰

De leden van de VVD-fractie merken terecht op dat beursgenoteerde BV's nog niet van de geschillenregeling waren uitgezonderd in het voorontwerp van het wetsvoorstel dat in internetconsultatie is gegeven. Door een van de respondenten op de consultatie is opgemerkt dat het wetsvoorstel wel in die uitzondering zou moeten voorzien.¹¹ Ook de Commissie vennootschapsrecht heeft geadviseerd om beursgenoteerde BV's uit te sluiten van de toepassing van de geschillenregeling. De Commissie geeft aan dat toepassing van de geschillenregeling op beursvennootschappen zich niet goed verenigt met het doel van de geschillenregeling: het bieden van een uitweg aan aandeelhouders en certificaathouders in een situatie waarin door onderlinge tegenstellingen de samenwerking in de vennootschap onmogelijk is of dreigt te worden.¹² Deze uitweg is met name van belang voor kleine vennootschappen waar een eenvoudige verkoop van (certificaten van) aandelen vaak geen mogelijkheid is.¹³ De mogelijkheid van eenvoudige verhandelbaarheid van (certificaten van) aandelen op de beurs maakt dat de geschillenregeling voor een beursvennootschap niet nodig is. Om deze redenen heb ik voorzien in een uitsluiting van beursgenoteerde BV's van de geschillenregeling (beursgenoteerde NV's zijn al uitgesloten van de geschillenregeling onder het huidige recht). Onder meer de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht van de NOvA en de KNB heeft sindsdien steun uitgesproken voor deze aanpassing.¹⁴

3.2 Aanpassing van de procedurele aspecten van de geschillenregeling

3.3 Verruiming van de grond voor uitstoting

3.4 De toepassing van de geschillenregeling op certificaathouders

De leden van VVD-fractie lezen dat bepaalde groepen certificaathouders straks een beroep kunnen doen op de geschillenregeling, maar niet alle certificaathouders. In de memorie van toelichting staat dat niet-bewilligde certificaathouders bij de nv en certificaathouders zonder vergaderrecht bij de nv geen beroep kunnen doen op de geschillenregeling, omdat zij verder af staan van de vennootschap dan de aandeelhouders. Kan dat onderscheid nader worden toegelicht? Zijn er situaties denkbaar waarin hun positie in bepaalde situaties wel vergelijkbaar is met de positie van aandeelhouders? Waarom is niet gekozen voor een hardheidsclausule, zodat in specifieke gevallen de Ondernemingskamer certificaathouders in

¹⁰ Zie op de website van de Kamer van Koophandel voor het aantal BV's in Nederland: <https://ondernemersplein.kvk.nl/de-besloten-vennootschap-bv/>.

¹¹ Zie p. 5 van de consultatiereactie van advocatenkantoor Houthoff: file:///H:/Downloads/Houthoff%20Reactie%20Voorontwerp%20Wet%20aanpassing%20geschillenregeling%20en%20verduidelijking%20ontvankelijkheidseisen%20enqu%3%AAteprocedure-1.pdf.

¹² Zie p. 3–4 van het advies van de Commissie vennootschapsrecht dat met dit wetsvoorstel is meegezonden aan uw Kamer.

¹³ Vgl. Kamerstukken II 1984/85, 18 905, nr. 3, p. 7 en Kamerstukken II 2010/11, 32 887, nr. 3, p. 4.

¹⁴ Zie p. 3 van het advies van de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht van de NOvA en de KNB; file:///H:/Downloads/Advies%20GCV%20wetsvoorstel%20Wet%20aanpassing%20geschillenregeling%20en%20verduidelijking%20ontvankelijkheidseisen%20enqueteprocedure-1.pdf.

vergelijkbare situaties gelijk kan behandelen wat betreft de ontvankelijkheid voor de geschillenregeling? De aan het woord zijnde leden ontvangen graag een reactie van de regering hierop.

In het wetsvoorstel zoals ingediend heb ik de mogelijkheid voor certificaathouders om een beroep te kunnen doen op de uittredingsregeling enkel opengesteld voor houders van certificaten die met medewerking van de NV zijn uitgegeven (de bewilligde certificaathouders) en houders van certificaten met een door de BV statutair toegekend vergaderrecht (de vergadergerechtigde certificaathouders). De achtergrond hiervan is dat de overige certificaathouders – dat wil zeggen niet-bewilligde certificaathouders bij de NV en certificaathouders zonder vergaderrecht bij de BV – doorgaans verder afstaan van de vennootschap (zij hoeven niet in beeld te zijn bij de vennootschap), zodat zij ook minder snel geraakt zullen worden in hun rechten en belangen door de vennootschap of andere aandeelhouders. Daartegen is aangevoerd dat ook al is deze categorie certificaathouders niet in beeld bij de vennootschap, zij wel kunnen worden geschaad in hun rechten en belangen bijvoorbeeld door andere certificaathouders.¹⁵ Voor zo'n certificaathouder is het uittredingsverzoek dan de aangewezen weg om uit de problemen te raken. De ondernemingskamer heeft de uittredingsregeling al eens opengesteld voor met elkaar ruziënde niet-vergadergerechtigde certificaathouders omdat de positie van deze certificaathouders zozeer vergelijkbaar was met de positie van aandeelhouders dat deze regeling in dat geval naar analogie diende te worden toegepast.¹⁶ De leden van de VVD-fractie impliceren daarmee terecht dat gebruik van deze regeling ook voor niet-bewilligde certificaathouders bij de NV en certificaathouders zonder vergaderrecht bij de BV van belang kan zijn. Daarom heb ik alles afwegende, besloten om in de nota van wijziging die gelijktijdig met deze nota naar aanleiding van het verslag wordt ingediend, te regelen dat alle certificaathouders een beroep kunnen doen op de uittredingsregeling, zodat aan de zorgen van de leden van de VVD-fractie tegemoet wordt gekomen.

4. De verduidelijking van de ontvankelijkheidseisen voor de enquêteprocedure voor kapitaalverschaffers van beursvennootschappen

5. Verhouding tot hoger recht

De leden van de VVD-fractie hebben kennisgenomen van het standpunt van de regering dat de voorgestelde wijziging van de uitstotingsregeling kan worden gezien als een belemmering van het vrij verkeer van kapitaal, omdat de aandeelhouder via de uitstotingsregeling onvrijwillig zijn aandelen kwijt kan raken. Dit voorstel kan het investeren in Nederlandse vennootschappen formeel of feitelijk minder aantrekkelijk maken voor investeerders uit andere EU-lidstaten of derde landen, zo stelt de regering zelf in paragraaf 5 van de memorie van toelichting. Deze leden onderschrijven de reactie van de Afdeling advisering van de Raad van State dat deze belemmering van het vrij verkeer van kapitaal kan worden gerechtvaardigd. Wel vragen zij waarom is gekozen het wetsvoorstel niet te notificeren bij de Europese Commissie (EC). De regering geeft zelf aan dat het voorstel kan worden gezien als een beperking van het vrij verkeer van kapitaal. Kan de regering motiveren waarom het wetsvoorstel niet zou moeten worden genotificeerd bij de EC en zijn er andere lidstaten die wel (aanpassingen aan hun) uitstotingsregelingen hebben genotificeerd?

¹⁵ C.D.J. Bulten, annotatie bij Gerechtshof Amsterdam (OK) 24 september 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:3555, JOR 2020/6.

¹⁶ Gerechtshof Amsterdam (OK) 24 september 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:3555, r.o. 3.7.

Er geldt geen notificatieverplichting van dit wetsvoorstel bij de Europese Commissie. Het enkele feit dat een nationale bepaling mogelijk een belemmering zou kunnen zijn van het vrij verkeer van kapitaal is in casu geen grond voor notificatie.¹⁷ Ik ben ook niet bekend met andere lidstaten die hun uitstotingsregelingen hebben genotificeerd bij de Europese Commissie. Overigens maak ik graag van de mogelijkheid gebruik om te verduidelijken dat ik in de memorie van toelichting heb aangegeven dat ik – met de Afdeling advisering van de Raad van State – meen dat «in het geval er bij de uitstotingsregeling sprake zou zijn van een belemmering van het vrij verkeer van kapitaal, deze belemmering gerechtvaardigd kan worden [nadruk toegevoegd]».¹⁸

6. Consultatie en advies

De leden van de VVD-fractie vragen of de regering kan ingaan op het voorstel in de consultatiereactie van de Vereniging van Effectenbezitters (VEB). Zij stelt voor om in het voorgestelde artikel 2:346, eerste lid, onderdeel c, BW eveneens een alternatieve drempel op te nemen, geïnspireerd op het huidige artikel 2:346, eerste lid, onderdeel b, BW, zodat de kapitaaleis is gemaximeerd, in het voorstel van de VEB op € 450.000. Is dit alternatieve voorstel overwogen?

Kan de regering bevestigen dat het risico dat vennootschappen hun geplaatst kapitaal bewust vergroten of groot houden, met de bedoeling om het voor minderheidsaandeelhouders moeilijker of onmogelijk te maken om het enquêterecht uit te oefenen, maximaal door het wetsvoorstel wordt ingeperkt?

In haar consultatiereactie uit 2019 lijkt de VEB in de veronderstelling te verkeren dat dit wetsvoorstel regelt dat kapitaalverschaffers van *niet-beursgenoteerde* «grote» vennootschappen¹⁹ bevoegd zijn tot het indienen van een enquêteverzoek als zij 1% van het geplaatste kapitaal vertegenwoordigen.²⁰ Deze veronderstelling is onjuist. Deze ontvankelijkheidseis geldt al voor deze *niet-beursgenoteerde* grote vennootschappen sinds de Wet aanpassing enquêterecht in 2013 in werking is getreden en blijft ongewijzigd met het wetsvoorstel.²¹ Dit wetsvoorstel verduidelijkt enkel de ontvankelijkheidseis voor kapitaalverschaffers van *beursgenoteerde* vennootschappen.²²

De Wet aanpassing enquêterecht is in 2018 geëvalueerd in het genoemde WODC-onderzoek «Doelbereiking en effectiviteit van de Wet aanpassing enquêterecht in de praktijk». Uit dit onderzoek blijkt geen aanleiding voor de vrees van de VEB voor het risico dat de ontvankelijkheidseis van 1% van het geplaatste kapitaal het voor kapitaalverschaffers met een minderheidsbelang van grote niet-beursgenoteerde vennootschappen in

¹⁷ Voor een uitgebreide behandeling van notificatieverplichtingen aan de Europese Commissie zie Hoofdstuk 3 van de Handleiding wetgeving en Europa (<https://ecer.minbuza.nl/documents/20142/1085933/Handleiding+wetgeving+en+europa/9dcb130e-e1db-9d6a-f7e7-fda55b8b3254>) en de Handleiding notificatie onder de Dienstenrichtlijn (<https://ecer.minbuza.nl/documents/20142/1085933/lcer+handleiding+notificatie+onder+de+dienstenrichtlijn+aanvullende+module+ministeries+beroepsorg+en+de+pbo/37bb4721-94be-aa3f-c191-95bd0dd71e86>).

¹⁸ Kamerstukken II 2023/24, 36 469, nr. 3, p. 18.

¹⁹ Dat wil zeggen vennootschappen met een groter geplaatst kapitaal dan € 22,5 miljoen.

²⁰ Zie p. 3 van de consultatiereactie van de VEB: «Anders dan het huidige artikel 2:346, eerste lid, onderdeel b, BW en het voorgestelde artikel 2:346, eerste lid, onderdeel d, BW, kent het voorgestelde artikel 2:346, eerste lid, onderdeel c, BW niet mede een alternatieve (vaste) drempel; er geldt onder laatstgenoemd artikel alleen een 1%-drempel, in geval van vennootschappen met een geplaatst kapitaal van > € 22,5 miljoen. Niet duidelijk is waarom; toelichting op dat punt ontbreekt in de memorie van toelichting bij het voorliggende voorontwerp.»

²¹ *Stb.* 2012, nr. 274.

²² Kamerstukken II 2023/24, 36 469, nr. 3, p. 15–16.

de praktijk moeilijker of onmogelijk maakt om het enquêterecht uit te oefenen doordat deze vennootschappen hun geplaatst kapitaal bewust zouden vergroten of groot houden. Deze ontvankelijkheidseis lijkt volgens het jurisprudentieonderzoek dat door de onderzoekers is verricht geen (onevenredig) effect te hebben gehad op de mogelijkheden van kapitaalverschaffers met een minderheidsbelang van deze vennootschappen om enquêteprocedures te starten, gemeten naar het aantal verzoeken door deze groep.²³ In het onderzoek is ook geen steun te vinden voor het invoeren van een alternatieve ontvankelijkheidseis in artikel 2:346, eerste lid, onderdeel c, BW die kapitaalverschaffers van grote niet-beursgenoteerde vennootschappen bevoegd zou maken tot het indienen van een enquêteverzoek als zij een nominale waarde van € 450.000 vertegenwoordigen, zoals de VEB voorstelt. Ook sindsdien hebben mij dergelijke signalen niet bereikt. Tot slot is mij ook onduidelijk waarop de VEB de hoogte van het bedrag van € 450.000 precies baseert. Deze redenen, elk afzonderlijk maar ook in samenhang, maken dat ik geen aanleiding zie dit voorstel over te nemen. Uiteraard blijft het ook in de toekomst van belang dat de ontvankelijkheidseisen voor kapitaalverschaffers in de praktijk het evenwicht garanderen tussen enerzijds de bescherming van kapitaalverschaffers met een minderheidsbelang en anderzijds de ingrijpende gevolgen van een enquêteprocedure voor de vennootschap. De evaluatiebepaling zoals opgenomen in de nota van wijziging die gelijktijdig met deze nota naar aanleiding van het verslag wordt ingediend, kan hier inzicht in bieden (zie over de evaluatiebepaling nader de volgende vraag van de leden van de VVD-fractie).

6.1 De reacties ten aanzien van de aanpassing van de procedurele aspecten van de geschillenregeling

6.2 De reacties ten aanzien van de aanpassingen van de materiële aspecten van de geschillenregeling

6.3 Advies Commissie vennootschapsrecht en overige aanpassing van de geschillenregelingsprocedure

7. Effectentoets

Overig

De leden van de VVD-fractie menen dat het verstandig is dat de effecten van het wetsvoorstel worden gemonitord en dat na enige tijd wordt geëvalueerd in hoeverre de doelen van het wetsvoorstel in de praktijk worden bereikt. Gelet op het dynamische karakter van het vennootschapsrecht en het feit dat het wetsvoorstel ruim vier jaar geleden is geconsulteerd bij stakeholders, achten deze leden het des te meer van belang dat er een evaluatiebepaling aan het wetsvoorstel wordt toegevoegd, zoals dat ook is gebeurd bij de Wet invoeren bedenktijd door bestuur van beursvennootschap. In hoeverre acht de regering een evaluatiebepaling bij het wetsvoorstel wenselijk?

Met de leden van de VVD-fractie ben ik het eens dat een evaluatie van dit wetsvoorstel wenselijk is. Om deze reden heb ik in de nota van wijziging die gelijktijdig met deze nota naar aanleiding van het verslag wordt

²³ A.J.F. Lafarre, B.C.J. Schippers, S.F.W. van den Bosch, C.F. van der Elst, G.J.H. van der Sangen, *Doelbereiking en effectiviteit van de wet aanpassing enquêterecht in de praktijk*, WODC-rapport 2791, Tilburg University, Department Business Law, 2018, p. 68 en A.J.F. Lafarre, B.C.J. Schippers, S.F.W. van den Bosch, C.F. van der Elst, G.J.H. van der Sangen, *De evaluatie van de Wet aanpassing enquêterecht, Ondernemingsrecht 2018/66*, p. 380–390, p. 380.

ingediend, in een evaluatie voorzien binnen vijf jaar na inwerkingtreding van deze wet. Daarbij wordt aangesloten bij de termijn die Aanwijzing 5.58 van de Aanwijzingen voor de regelgeving als uitgangspunt geeft voor wetsevaluaties.

De leden van de VVD-fractie stellen nog een enkele vraag over het geografische toepassingsbereik van de geschillenregeling en de enquête-procedure. Kan de regering aangeven of zij het wenselijk acht dat de andere landen binnen het Koninkrijk worden gewezen op de aanpassingen in onderhavig wetsvoorstel, opdat bijvoorbeeld ook de geschillenregelingen van Curaçao, Aruba en Sint-Maarten kunnen worden gemoderniseerd en de toegankelijkheid van de enquêteprocedures in deze landen bij de tijd kan worden gebracht? Zo nee, waarom niet?

Ik zorg ervoor dat het wetsvoorstel ter kennis komt van de andere landen binnen het Koninkrijk. Overigens hebben Aruba, Curaçao en Sint-Maarten ieder hun eigen autonome rechtspersonenrecht vastgelegd in een eigen Boek 2 BW en heeft elk van hen recentelijk hun geschillenregeling en enquêteprocedure gemoderniseerd.²⁴ Vanwege de eigen invulling die in de andere landen binnen het Koninkrijk aan deze procedures wordt gegeven, gaan de aan dit wetsvoorstel ten grondslag liggende redenen om deze procedures te wijzigen aldaar niet op dezelfde wijze op.

De leden van de VVD-fractie maken van deze gelegenheid gebruik om de regering te vragen naar de stand van zaken over een aanverwant deel van de modernisering van het vennootschapsrecht. Bij het wetsvoorstel over grensoverschrijdende omzettingen, fusies en splitsingen is toegezegd dat fiscale flankerende maatregelen zouden worden voorbereid die ten goede zullen komen aan de rechtszekerheid voor betrokken partijen (zie Kamerstuk 36 267, nr. 6, p. 24). Voornoemde leden vragen of de regering kan ingaan op de stappen die sindsdien zijn gezet en kan aangeven wanneer de invoering van deze flankerende maatregelen is voorzien en wanneer de Kamer daar nader over wordt geïnformeerd.

De Staatssecretaris van Financiën streeft ernaar om een wetsvoorstel waarin de flankerende fiscale maatregelen zijn uitgewerkt bij de Wet implementatie richtlijn grensoverschrijdende omzettingen, fusies en splitsingen, ter internetconsultatie aan te bieden uiterlijk in het vierde kwartaal van 2024.²⁵ Afhankelijk van de reacties op die consultatie kan het wetsvoorstel vervolgens ingediend worden bij uw Kamer in het eerste halfjaar van 2025 met een beoogde inwerkingtreding per 1 januari 2026. Met dit tijdpad wordt gehoor gegeven aan de wens van onder andere uw Kamer om fiscale wetgeving meer te spreiden over het parlementaire jaar. Opgemerkt wordt dat partijen in de periode tot inwerkingtreding van het wetsvoorstel met flankerende fiscale maatregelen gebruik kunnen maken van de samenhang tussen de al bestaande regelgeving²⁶ en gewezen jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie²⁷. Een belanghebbende kan tevens, zoals gebruikelijk, verzoeken om vooroverleg met de Belastingdienst ter verkrijging van zekerheid vooraf over de fiscale gevolgen van verrichte of voorgenomen rechtshandelingen.

²⁴ De geschillenregeling en enquêteprocedure van Curaçao zijn per 1 januari 2021 aangepast en die van Sint-Maarten per 20 november 2019. Aruba heeft op 1 januari 2021 een nieuw Boek 2 BW ingevoerd.

²⁵ *Stb.* 2023, 252.

²⁶ Richtlijn 2009/133/EG van de Raad van 19 oktober 2009.

²⁷ Zie HvJ EG 16 december 2008, zaak C 210/06 (Cartesio); HvJ EU 12 juli 2012, zaak C-378/10 (Vale); en HvJ EU 25 oktober 2017, zaak C-106/16 (Polbud).

Tot slot vragen deze leden of de regering ook in kan gaan op de stappen die worden gezet met betrekking tot een regeling voor grensoverschrijdende verrichtingen buiten het territoir van de Europese Unie en de Europese Economische Ruimte.

Ik heb de expertgroep modernisering NV-recht gevraagd om advies uit te brengen over grensoverschrijdende verrichtingen, mede naar aanleiding van de Wet implementatie richtlijn grensoverschrijdende omzettingen, fusies en splitsingen.²⁸ Als onderdeel van dit advies onderzoekt de expertgroep de wenselijkheid en mogelijke contouren van een regeling voor grensoverschrijdende verrichtingen buiten het territoir van de Europese Unie en de Europese Economische Ruimte. Dit advies wordt voor deze zomer verwacht. Ik zal uw Kamer over de uitkomsten hiervan informeren, alsmede over vervolgstappen naar aanleiding van het advies.

De Minister voor Rechtsbescherming,
F.M. Weerwind

²⁸ Kamerstukken II 2022/23, 29 752, nr. 17.