

Het kabinet wil het Nederlandse bedrijfsleven internationaal aantrekkelijker maken door de mogelijkheid tot een keuze voor een gezamenlijke raad van uitvoerende en niet-uitvoerende bestuurders ('one-tier board') in de wet vast te leggen. De ministerraad heeft op voorstel van minister Hirsch Ballin van Justitie ingestemd met indiening van een daartoe strekkend wetsvoorstel bij de Tweede Kamer.

HELP! DE WET 'ONE-TIER BOARD' KOMT ERAAN!

Stefan Peij en Harm Uittien

Nederlandse naamloze en besloten vennootschappen kunnen straks kiezen voor een model van een bestuur en een raad van commissarissen (dualistisch model) of voor het zogeheten 'one-tier' bestuur (monistisch bestuursmodel). In dat laatste model wordt het mogelijk om taken binnen het bestuur van een onderneming te verdelen over 'uitvoerende' en 'niet-uitvoerende' bestuurders. De taak van voorzitter van het bestuur mag slechts worden toebedeeld aan een niet-uitvoerende bestuurder. Ondernemingen die onder de zogeheten structuurregeling vallen, krijgen eveneens de mogelijkheid om te kiezen voor een one-tier bestuursmodel. Deze bedrijven kenden tot nu toe alleen het (dualisti-

sche) model met de wettelijk verplichte raad van commissarissen. Overigens blijft het toezicht verplicht, ook al kiezen ondernemingen die onder de structuurregeling vallen voor een one-tier bestuur. De structuurregeling wordt hiermee nog gecompliceerder dan deze al is.

De belangrijkste onderwerpen waarvoor de wet een nieuwe regeling geeft:

- ★ De regeling van het one-tier bestuur;
- ★ Tegenstrijdig belang van bestuurders en/of commissarissen;
- ★ Nadere invulling van de regeling inzake de taakverdeling en aansprakelijkheid van bestuurders.



★ Hirsch Ballin's wetsvoorstel om de invoering van een one-tier board te vergemakkelijken is aangenomen. Overstappen of niet is echter een lastige vraag.

De wet in het kort

Een one-tier board wordt gevormd doordat binnen één bestuursorgaan een taakverdeling wordt gemaakt. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen 'uitvoerende' en 'niet-uitvoerende' bestuurders. De terminologie is gebaseerd op de Engelse termen 'executive' en 'non-executive'.

- ★ De term 'uitvoerend' is gekozen omdat hiermee het beste wordt omschreven wat deze bestuurders vooral doen. 'Niet-uitvoerend' is verkozen boven bijvoorbeeld 'toezichhoudend' omdat de taken van algemene bestuurders meer omvatten dan advisering en toezicht in de bij ons tot nu toe bekende zin;
- ★ De niet-uitvoerende bestuurders zullen meer dan commissarissen actief en betrokken zijn bij het algemene beleid van de vennootschap. Zij nemen immers deel aan en zijn direct verantwoordelijk voor de besluitvorming;
- ★ Bij of krachtens de statuten kan worden bepaald dat bestuurstaken worden verdeeld over uitvoerende én niet-uitvoerende bestuurders. Een taakverdeling is daarom ook mogelijk bij bestuursbesluit of bij reglement. Een verdeling tussen algemene en uitvoerende bestuurders dient in de statuten gemaakt te worden;
- ★ Tot de taken van de bestuurder behoren alle bestuurstaken die niet aan een andere bestuurder zijn toegedeeld. Door deze negatieve formulering wordt voorkomen dat zaken tussen wal en schip vallen; de bestuurder is volledig verantwoordelijk, tenzij een bepaalde taak aan een ander is toebedeeld. Vindt toedeling van een taak aan een bestuurder plaats, dan valt deze taak door de verdeling buiten het takenpakket van de andere bestuurders. Taken die niet zijn toegedeeld rusten in een eenlaags model dus op zowel de uitvoerende als niet-uitvoerende bestuurders;
- ★ Een aantal taken is voorbehouden aan de niet-uitvoerende bestuurders en kan niet worden toegedeeld aan de uitvoerende bestuurders. Te denken valt aan de taak om toezicht te houden of de bezoldiging van uitvoerende bestuurders vast te stellen;
- ★ Verder zijn regels opgenomen voor de gevolgen van

ONDERZOEKERS HEBBEN GEEN EENDUIDIGE CONCLUSIES KUNNEN TREKKEN DAT HET **MONISTISCHE** BESTUURSMODEL BETER (OF SLECHTER) IS DAN HET **DUALISTISCHE**

een tegenstrijdig belang binnen het bestuur en de raad van commissarissen voor de besluitvorming (in plaats van voorheen de vertegenwoordiging) van de vennootschap. Als een bestuurder of commissaris een persoonlijk belang heeft dat strijdig is met het belang van de vennootschap, dan is het uitgangspunt dat die persoon niet meedoet aan de besluitvorming;

Nieuw is de mogelijkheid dat met een bepaalde taak belaste leden van het bestuur zelfstandig besluiten nemen die gelden als bestuursbesluiten. Met deze uitwerking wordt in een praktische behoefte voorzien. Alle bestuursleden dienen zich echter te realiseren dat hun gezamenlijke verantwoordelijkheid voor het besluit desalniettemin volledig in stand blijft.

De regeling dat de bestuurder niet langer een arbeidsrechtelijke verhouding heeft met de vennootschap is (voorlopig) geschrapt. Wegens teveel kritiek is dit niet opgenomen in het wetsvoorstel.

Voor- en nadelen one-tier model

Als voordeel van het monistisch of one-tier model wordt genoemd dat bestuurders eerder en meer informatie krijgen dan commissarissen. Informatie wordt sneller ‘gelijkgeschakeld’ tussen uitvoerende en algemene bestuurders dan in het dualistische model. Ook zouden niet-uitvoerende bestuurders een grotere betrokkenheid bij de onderneming hebben. Ze worden over het algemeen beter beloond, maar kennen ook een hoger aansprakelijkheidsrisico. Dit is een duidelijk nadeel. Immers, er ontstaat bestuursverantwoordelijkheid voor

wat in grote lijnen nog steeds een toezichhoudende taak is. Ander nadeel is de onduidelijkheid die kan ontstaan bij de rolinvulling. Tegelijkertijd kunnen die rollen bij internationale gesprekken weer duidelijker zijn, omdat het one-tier model in een aantal andere landen gebruikelijk is.

Veel voordelen van het one-tier model kunnen ook worden benut in het dualistische model, maar zijn veelal minder vanzelfsprekend. Onderzoekers hebben geen eenduidige conclusies kunnen trekken dat het monistische bestuursmodel beter (of slechter) is dan het dualistische. Beide modellen kennen voor- en nadelen; daarom is het verstandig om eerst rustig na te denken alvorens de overstap te maken. Overigens hoeft de overgang naar een monistisch bestuursmodel statutair niet al te ingewikkeld te zijn.

Over de auteurs:

Dr. Stefan Peij is directeur Governance University en lector bij INHolland.

Mr. Harm Uittien werkt sinds 2003 bij Van Doorne in de praktijkgroep Ondernemingsrecht. Hij is gespecialiseerd in het vennootschaps- en ondernemingsrecht. Harm Uittien heeft uitgebreide ervaring op het terrein van openbare biedingen, (leveraged) buy-outs, (internationale) fusies en overnames, joint ventures, capital markets transacties en corporate governance. Hij leidt het Public M&A team.