

Vergaderjaar 2020–2021

**35 628**

## **Wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het evenwichtiger maken van de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in het bestuur en de raad van commissarissen van grote naamloze en besloten vennootschappen**

**Nr. 3**

### **MEMORIE VAN TOELICHTING**

#### **Algemeen deel**

#### **1. Inleiding**

Grote bedrijven, al dan niet aan de beurs genoteerd, hebben vaak de rechtsvorm van een naamloze vennootschap (NV) of besloten vennootschap (BV). Het wetsvoorstel heeft tot doel de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in de top van grote bedrijven evenwichtiger te maken. Het wetsvoorstel vloeit voort uit één van de onderdelen van het – op verzoek van het kabinet uitgebrachte – SER-advies Diversiteit in de top: tijd voor versnelling.<sup>1</sup> Uitgangspunt bij het wetsvoorstel is dat voor dit onderdeel de motie Verhoeven (D66) en Geluk-Poortvliet (CDA) en de motie Kuzu (DENK) worden uitgevoerd om het SER-advies integraal over te nemen, zoals reeds aangekondigd in de kabinetsreactie op het SER-advies. Diversiteit in het werknemersbestand, zeker ook in de top, kan bedrijven betere besluiten en bedrijfsresultaten opleveren.<sup>2</sup> Het kabinet is van mening dat we in ons land alle talenten nodig hebben. Iedereen in Nederland moet gelijke kansen krijgen en kunnen pakken om talenten te ontwikkelen en te laten zien wat hij of zij kan, ongeacht geslacht en culturele achtergrond. Omdat (onbewuste) vooroordelen<sup>3</sup> voor een ongelijke uitgangspositie zorgen, neemt het kabinet twee maatregelen. Ten eerste worden grote naamloze en besloten vennootschappen verplicht om passende en ambitieuze streefcijfers te formuleren voor het bestuur, de raad van commissarissen en de subtop. Daarnaast dienen zij

<sup>1</sup> SER-advies Diversiteit in de top, tijd voor versnelling, <https://www.ser.nl/nl/adviezen/diversiteit-in-de-top>.

Brief van de Ministers van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en voor Rechtsbescherming, Kamerstukken II, vergaderjaar 2019/2020, 29 544, nr. 999.

<sup>2</sup> Zie o.a. C. Herring, «Does diversity pay? Race, gender and the business case for diversity», *American Sociological Review* 2009–74, pp. 208–224 en McKinsey&Company, *Delivering through diversity*, January 2018.

<sup>3</sup> Vgl. C.F. Perquin-Deelen, *Biases in de boardroom en de raadkamer*, Serie vanwege het Van der Heijdeninstituut nr. 160, Deventer Kluwer 2019, en M.C.L. van den Brink, L. Blommaert e.a., *Black Box tussen aanbod, werving en selectie van vrouwen. Onderzoek naar genderpraktijken in de benoemingen voor leden van RvB's en RvC's in het bedrijfsleven*; Nijmegen: Radboud Universiteit Nijmegen, Faculteit der Sociale Wetenschappen i.s.m. KBA Nijmegen, 2016.

concrete plannen te maken om deze uit te voeren en transparant te zijn over het proces. Hiervoor ontwikkelt de SER een infrastructuur. Grote naamloze en besloten vennootschappen worden verplicht aan deze infrastructuur deel te nemen, zodat kan worden gemonitord op welke wijze vennootschappen aan hun verplichtingen voldoen en waarbij zij zich kunnen spiegelen aan anderen. Hiermee wordt de eigen verantwoordelijkheid van vennootschappen voor diversiteit benadrukt. Ten tweede moet de man-vrouw verhouding in de raad van commissarissen van beursvennootschappen groeien naar ten minste een derde van het aantal mannen en een derde van het aantal vrouwen, op straffe van een nietige benoeming.

## **2. Achtergrond en context**

De afgelopen jaren is er intensief aandacht besteed aan versnelling in de doorstroom van «vrouwen naar de top». Bij brief van 6 maart 2018 is de Tweede Kamer bericht over de resultaten van de wettelijke streefcijferregeling van 30% vrouwen in de raden van bestuur (hierna: rvb) en raden van commissarissen (hierna: rvc) van grote NV's en BV's. Het kabinet heeft toen aangekondigd dat het in 2019 de balans zou opmaken van de voortgang in de groei van het aantal vrouwen in de top van het bedrijfsleven en gemeld dat het bereid is stevige maatregelen te treffen indien er onvoldoende voortgang zou worden geboekt. Daartoe heeft het kabinet aan de SER gevraagd een advies uit te brengen over welke maatregelen effectief zijn om de doorstroom van vrouwen naar de top van het bedrijfsleven te stimuleren en voor welke maatregelen het meeste draagvlak bestaat bij werkgevers en werknemers. Op 20 september 2019 heeft de SER advies uitgebracht.

Het kabinet onderschrijft dat ieder zijn rol en verantwoordelijkheid heeft bij het zetten van concrete stappen om diversiteit in de top te realiseren. Het kabinet constateert, net zoals de SER en de Bedrijvenmonitor Topvrouwen, dat de resultaten structureel achterblijven, ondanks vaak oprechte aandacht voor het belang van diversiteit. Voor het bedrijfsleven ligt het primaat bij werkgevers en hun aandeelhouders. Ondanks het verstrijken van de tijd en de veelvuldig uitgesproken intentie tot verbetering, zijn de resultaten dusdanig teleurstellend dat het kabinet zich genoodzaakt ziet om ingrijpende maatregelen te treffen ten aanzien van het bevorderen van meer vrouwen in de top van het bedrijfsleven. Het kabinet onderkent daarbij dat een ingroeiquotum voor beursvennootschappen een uitzonderlijke maatregel is. Toch is het kabinet ervan overtuigd dat enkel op deze manier de beoogde maatschappelijke beweging in gang gezet, versneld en bestendig kan worden. Vanwege de uitzonderlijke aard en het bewerkstelligen van materiële gelijke kansen zijn de maatregelen tijdelijk van karakter.

Deze paragraaf bevat in de eerste plaats een overzicht van de reeds genomen maatregelen om de verhouding tussen mannen en vrouwen in het bestuur en de raad van commissarissen van grote (beurs)vennootschappen evenwichtiger te maken en in de tweede plaats reeds verricht onderzoek en uitgebrachte adviezen hierover.

### *2.a Ontwikkelingen in wetgeving en zelfregulering Wettelijke streefcijferregeling in Wet bestuur en toezicht voor grote NV's en BV's*

Van 1 januari 2013 tot 1 januari 2020 heeft een wettelijke regeling gegolden voor een evenwichtige verdeling van zetels in het bestuur en de raad van commissarissen van grote naamloze en besloten vennootschappen op basis van het pas-toe-of-leg-uit principe (de zogenoemde streefcijferregeling), neergelegd in artikelen 166 en 276 van Boek 2 van het

Burgerlijk Wetboek. Deze regeling was het gevolg van een amendement van Kamerleden Kalma (PvdA), Van Vroonhoven-Kok (CDA) en Weekers (VVD) in de Wet bestuur en toezicht.<sup>4</sup> De indieners gaven ter onderbouwing van het amendement aan dat Nederland in vergelijking tot andere landen een erg laag aantal vrouwen in bestuurlijke functies kent, en dat de verwachting is dat dit aantal op natuurlijke wijze nauwelijks zal groeien. Internationaal onderzoek heeft volgens de indieners aangetoond dat een eenzijdige samenstelling van raden van bestuur en raden van commissarissen leidt tot slechtere financiële resultaten en uit overwegingen van arbeidsmarktbeleid problematisch is. Dus niet alleen vanuit emancipatoir oogpunt, maar ook om sociaal-economische redenen achtten de indieners deze tijdelijke overheidsmaatregel wenselijk. De regeling verliep op 1 januari 2016. Met ingang van 13 april 2017 is de streefcijferregeling opnieuw in werking getreden en op 1 januari 2020 is de regeling opnieuw verlopen.<sup>5</sup>

#### *Nederlandse corporate governance code voor beursvennootschappen*

Voor beursvennootschappen gelden de bepalingen uit de Nederlandse corporate governance code (hierna: de Code). Beursvennootschappen zijn gehouden om de Code na te leven door de bepalingen toe te passen of door uit te leggen waarom zij de bepalingen niet toepassen (artikel 2:391 lid 5 BW juncto artikel 2 van het Besluit inhoud bestuursverslag). De Code kent geen streefcijfers voor het aantal mannen en vrouwen. Om de diversiteit in besturen en raden van commissarissen van beursvennootschappen te vergroten, bevat de Code sinds 2008 een principe dat de raad van commissarissen streeft naar een gemengde samenstelling, onder meer met betrekking tot geslacht en leeftijd. In 2016 is de Code gewijzigd. Op grond van de Code stelt de raad van commissarissen een diversiteitsbeleid op voor de samenstelling van het bestuur, de raad van commissarissen en, indien aanwezig, het *executive committee*. In het beleid wordt ingegaan op de concrete doelstellingen ten aanzien van diversiteit en de voor de vennootschap relevante aspecten van diversiteit, zoals nationaliteit, leeftijd, geslacht en achtergrond inzake opleiding en beroepservaring. In de corporate governance verklaring worden het diversiteitsbeleid en de uitvoering daarvan toegelicht. Hierbij wordt ingegaan op: i. de doelstellingen van het beleid; ii. de wijze waarop het beleid is uitgevoerd; en iii. de resultaten van het beleid in het afgelopen boekjaar. Indien de samenstelling van het bestuur en de raad van commissarissen afwijkt van de doelstellingen van het diversiteitsbeleid van de vennootschap en/of van het streefcijfer voor de verhouding man-vrouw, wordt in de corporate governance verklaring tevens toegelicht wat de stand van zaken is, welke maatregelen worden genomen om de nagestreefde situatie wel te bereiken en op welke termijn (best practice bepalingen 2.1.5 en 2.1.6).

<sup>4</sup> Kamerstukken II, vergaderjaar 2009/2010, 31 763, nr. 14.

<sup>5</sup> Wet van 10 februari 2017, houdende wijziging van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het voortzetten van het streefcijfer voor een evenwichtige verdeling van de zetels van het bestuur en de raad van commissarissen van grote naamloze en besloten vennootschappen (Stb. 2017, 68).

## *Besluit inhoud bestuursverslag voor grote beursvennootschappen*

Sinds 1 januari 2017 zijn grote beursvennootschappen<sup>6</sup> verplicht om in een corporate governance verklaring of in het bestuursverslag mededeling te doen omtrent het diversiteitsbeleid met betrekking tot de samenstelling van het bestuur en de raad van commissarissen.<sup>7</sup> De vennootschap vermeldt daarbij de doelstellingen van het beleid, alsmede de wijze waarop het beleid is uitgevoerd en de resultaten daarvan in het afgelopen boekjaar. Indien de vennootschap geen diversiteitsbeleid heeft, doet zij gemotiveerd opgave van de redenen daarvoor.

## *EU-richtlijnvoorstel verbetering man-vrouw verhouding*

In 2012 is een EU-richtlijnvoorstel gepubliceerd ter verbetering van de man-vrouwverhouding bij niet-uitvoerende bestuurders van grote beursvennootschappen. Bij de selectie van niet-uitvoerende bestuurders moet een voorkeursbeleid worden gevoerd tot de doelstelling van 40% voor leden van het ondervertegenwoordigde geslacht of van 33 1/3% voor uitvoerende en niet-uitvoerende bestuurders gezamenlijk, is behaald. Deze doelstelling moest uiterlijk 1 januari 2020 zijn bereikt.<sup>8</sup> De onderhandelingen over het richtlijnvoorstel in de Raad liggen al enige tijd stil. Nederland heeft zich steeds op het standpunt gesteld dat lidstaten dit zelf moeten regelen en niet de EU.<sup>9</sup>

## *2.b. Monitoring, evaluatie en advies Monitoring streefcijferregeling – bedrijvenmonitor Topvrouwen*

Jaarlijks heeft de Commissie Monitoring Streefcijfer Wet bestuur en toezicht de naleving van de streefcijferregeling gemonitord. Het doel van de bedrijvenmonitor is inzicht te geven in de voortgang van het aandeel vrouwen in het bestuur (rvb) en de raad van commissarissen (rvc) van grote vennootschappen waarvoor het wettelijk streefcijfer gold. In de vijfde editie van de bedrijvenmonitor Topvrouwen (2019) wordt geconstateerd dat, zes jaar na de invoering van het streefcijfer, het percentage vrouwen in de rvb en rvc van grote vennootschappen nog steeds toe neemt, maar het tempo blijft traag. Het aandeel vrouwen in de rvb is gestegen van 7,4% eind 2012 naar 12,4% eind 2018. Het aandeel vrouwen in de rvc groeide in dezelfde periode van 9,8% naar 18,4%. Opvallend is dat het aandeel vrouwen in de rvb en rvc tussen 2016 en 2017 vrijwel gelijk bleef. In 2018 steeg het aandeel weer. De stijging van het aandeel vrouwen in de rvb en rvc van grote vennootschappen wordt jaarlijks gerealiseerd door een klein aantal bedrijven, al lijkt de groep in 2018 iets groter geworden te zijn. De groei van het aandeel vrouwen in de rvb komt in 2018 vooral door inspanningen van 8,5% van de ondernemingen, in 2016 was dat 5,5%. De toename in de rvc komt voor rekening van 14,4%

<sup>6</sup> Artikel 1 lid 4 van het Besluit inhoud bestuursverslag: Een vennootschap waarvan effecten zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt als bedoeld in artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht en die op twee opeenvolgende balansdata, zonder onderbreking nadien op twee opeenvolgende balansdata, niet heeft voldaan aan ten minste twee van de vereisten, bedoeld in artikel 2:397 lid 1 BW.

<sup>7</sup> Richtlijn 2014/95/EU van het Europees Parlement en van de Raad van 22 oktober 2014 tot wijziging van richtlijn 2013/34/EU met betrekking tot bekendmaking van niet-financiële informatie en informatie inzake diversiteit door bepaalde grote ondernemingen en groepen (PbEU 2014, L 330), geïmplementeerd in het Besluit bekendmaking diversiteitsbeleid, Stb. 2016, 559 (thans het Besluit inhoud bestuursverslag artikel 3a onderdeel d juncto artikel 1 lid 4).

<sup>8</sup> Richtlijnvoorstel inzake de verbetering van de man-vrouwverhouding bij niet-uitvoerende bestuurders van beursgenoteerde ondernemingen en daarmee samenhangende maatregelen, COM(2012) 614. Zie hierover ook Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 513 e.v.

<sup>9</sup> Brief van de Minister van Buitenlandse Zaken met BNC-fiche inzake het EU-voorstel: Richtlijn Verbeteren gendergelijkheid in besturen van beursgenoteerde bedrijven (COM(2012)614/615), Kamerstukken II, vergaderjaar 2012/2013, 33 483, nr. 2.

(in 2016 was dat 9,5%). De overgrote meerderheid komt nog steeds niet in beweging. In 87% van de rvb's en 81,5% van de rvc's vond in 2018 geen verandering van de m/v-samenstelling plaats. De groep waar niets gebeurt is iets kleiner dan in voorgaande jaren, maar nog steeds aanzienlijk. Het percentage bedrijven dat het streefcijfer heeft gerealiseerd in de rvb is in 2018 opnieuw toegenomen, nadat het tussen 2016 en 2017 nagenoeg gelijk gebleven was. Eind 2012 had 9,3% het streefcijfer gerealiseerd voor de rvb, eind 2018 was dat opgelopen naar 19,8%. Voor de rvc nam dit percentage harder toe, namelijk van 14,7% naar 32,3%. De stagnatie die bij de rvb zichtbaar was in 2017, gold niet voor rvc. Het percentage grote vennootschappen dat een evenwichtige verdeling heeft gerealiseerd in beide organen is gestegen, maar blijft klein. Eind 2012 had 4,5% een evenwichtige verdeling in zowel rvb als rvc, eind 2018 was dat 8,3%.<sup>10</sup> De Commissie Monitoring concludeert dat zes jaar na de invoering van het wettelijk streefcijfer meer dan 90% van de bedrijven er niet in is geslaagd om een evenwichtige verdeling van de zetels te realiseren in de rvb en rvc. Daarnaast legt meer dan 90% daarover geen of onvoldoende verantwoording af, wat erop duidt dat de wet onvoldoende werd nageleefd. De Commissie doet daarom aanbevelingen voor een breed palet aan maatregelen.<sup>11</sup>

### *Evaluatie Wet bestuur en toezicht*

De Wet bestuur en toezicht is in 2017 geëvalueerd in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoeks- en Documentatiecentrum (WODC) door het Instituut voor Ondernemingsrecht van de Rijksuniversiteit Groningen.<sup>12</sup> De onderzoekers concluderen dat de streefcijferregeling op een aantal punten onduidelijk is, bijvoorbeeld hoe de regeling moet worden toegepast op een bestuur of raad van commissarissen bestaand uit één persoon, op een monistisch bestuursmodel en op het aanbevelingsrecht van de ondernemingsraad bij structuurvennootschappen. Tevens bestaat onduidelijkheid met betrekking tot de vraag naar welk aantal personen van het ondervertegenwoordigde geslacht moet worden gestreefd als toepassing van het percentage van 30% tot een gebroken getal leidt. Voorts concluderen de onderzoekers dat onduidelijk is in hoeverre grote NV's en BV's een voorkeursbeleid mogen voeren om het streefcijfer te bereiken.<sup>13</sup> De door de onderzoekers gesignaleerde onduidelijkheden worden in het wetsvoorstel en hieronder verduidelijkt (zie paragraaf 3 en paragraaf 4). De onderzoekers hebben tevens onderzoek gedaan naar quotaregelingen in andere landen (België, Duitsland, Frankrijk en Italië). Hierop wordt in paragraaf 5 nader ingegaan. Het evaluatieonderzoek is in 2018 aan de Tweede Kamer aangeboden.<sup>14</sup>

### *Monitoring Commissie Corporate Governance Code*

De Monitoring Commissie Corporate Governance Code monitort jaarlijks de naleving van de Corporate Governance Code. Uit de nalevingsrapportage over boekjaar 2018 blijkt dat 86,7% van de beursvennootschappen zich verantwoordt over de diversiteit van de raad van commissarissen,

<sup>10</sup> Commissie Monitoring Wet bestuur en toezicht, *Bedrijvenmonitor 2019*, p. 89/90.

<sup>11</sup> Commissie Monitoring Wet bestuur en toezicht, *Bedrijvenmonitor 2019*, p. 94/95.

<sup>12</sup> H.E. Boschma, M.L. Lennarts e.a., *Evaluatie Wet bestuur en toezicht. Wetenschappelijk evaluatieonderzoek naar de werking van de nieuwe bepalingen uit de Wet aanpassing regels bestuur en toezicht nv/bv* (Instituut voor Ondernemingsrecht nr. 110), Deventer, Wolters Kluwer 2018.

<sup>13</sup> *Evaluatie Wet bestuur en toezicht*, p. 621/622.

<sup>14</sup> Zie de brief van de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen mede namens de Minister voor Rechtsbescherming over de voortgang van het aandeel vrouwen aan de top van het bedrijfsleven, Kamerstukken II, vergaderjaar 2017/2018, 30 420/32 673, nr. 263.

4,9% uitleg geeft en 8,4% best practice bepaling 2.1.6 niet naleeft.<sup>15</sup> Uit de nalevingsrapportage is de conclusie dat de bewustwording van het belang van diversiteit en de noodzaak daarop actief te sturen, toe lijken te nemen. 83% van de beursvennootschappen geeft aan de afgelopen twee jaar maatregelen te hebben genomen ter vergroting van de diversiteit aan de top, te weten het bestuur, raad van commissarissen en eventueel het *executive committee*. 95,1% heeft een diversiteitsbeleid. De verantwoording over dat beleid en de resultaten daarvan is echter vaak incompleet. De verantwoording over de wettelijke streefcijfers is in het algemeen kwalitatief beter dan de verantwoording over de overige aspecten van het diversiteitsbeleid, aldus de Monitoring Commissie Corporate Governance Code.<sup>16</sup>

### *SER-advies*

Zoals hierboven beschreven, hebben de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap advies gevraagd aan de SER omtrent diversiteit in de top. Op 20 september 2019 heeft de SER advies uitgebracht. Daarbij zijn ook de bevindingen vanuit de evaluatie van de Wet bestuur en toezicht en de bevindingen van de Commissie Monitoring Streefcijfer Wet bestuur en toezicht betrokken.

De SER pleit voor specifieke maatregelen gericht op het bevorderen van diversiteit en inclusie in de top van het bedrijfsleven. De maatregelen voor de top hebben vooral tot doel om de doorstroom van vrouwen te bevorderen en het tempo van de groei van het aandeel vrouwen in de top van het bedrijfsleven te versnellen.<sup>17</sup> Vooral bedrijven die tot op heden weinig tot geen vrouwen hebben benoemd in de rvb en rvc moeten volgens de SER worden aangespoord. Van de 88 NV's die genoteerd zijn aan Euronext Amsterdam, voldeden in 2018 zes bedrijven aan het wettelijke streefcijfer voor rvb én rvc. Eenzelfde beeld komt naar voren uit de cijfers van de Bedrijvenmonitor. Voor de rvb gaat het jaarlijks om minder dan 10% van de «grote» vennootschappen die voortgang boeken, voor de rvc om minder dan 15%. Het aantal bedrijven dat het streefcijfer heeft gerealiseerd in beide bestuurslagen, was 8,3 procent. Eind 2018 had 67% geen enkele vrouw in de rvb, de helft had (ook) geen vrouw in de rvc.<sup>18</sup>

Volgens de SER is het tot nu toe gevoerde beleid onvoldoende effectief. Het «pas-toe-of-leg uit» principe werkt niet goed en de wettelijke streefcijferbepaling wordt slechts beperkt nageleefd. De SER merkt op dat de groep van ongeveer 5000 grote vennootschappen zeer heterogeen is (onder andere verschillende sectoren; sectoren met relatief veel mannen en relatief veel vrouwen, een deel familiebedrijven, omvang en aantallen werknemers). In de Bedrijvenmonitor worden verschillende redenen genoemd waarom vennootschappen naar eigen zeggen geen evenwichtige m/v-verdeling hebben gerealiseerd in de rvb en rvc. Zo gaf een deel bijvoorbeeld aan dat de rvb slechts uit één persoon bestond en het dus niet mogelijk was om de zetels evenwichtig te verdelen. Anderen wezen erop dat er onvoldoende nieuwe benoemingen zijn geweest en dat men in de eerste plaats wil «kiezen voor kwaliteit» en daarbij niet let op de m/v-verdeling van de zetels. De beperkte naleving lijkt er volgens de SER op te wijzen dat veel bedrijven zich ook nog onvoldoende bewust zijn van het ruimere potentieel dat beschikbaar is en van de kansen die dat biedt.<sup>19</sup>

<sup>15</sup> Monitoring Commissie Corporate Governance Code, Rapport monitoring boekjaar 2018, 13 december 2019, p. 20.

<sup>16</sup> Monitoring Commissie Corporate Governance Code, Rapport monitoring boekjaar 2018, p. 27.

<sup>17</sup> SER-advies deel I, p. 30.

<sup>18</sup> SER-advies deel I, p. 30.

<sup>19</sup> SER-advies deel I, p. 31.



De SER bepleit daarom een meer activerende en effectieve aanpak die beter rekening houdt met verschillen tussen bedrijven en die de betrokkenheid van de bedrijven en «het eigenaarschap» om diversiteit te bevorderen en een inclusieve cultuur te realiseren, versterkt. Als een belangrijk uitgangspunt daarbij hanteert de SER dat het brede karakter van de streefcijferregeling behouden blijft en dat de grote vennootschappen zelf aan de slag moeten met het realiseren van een effectief en succesvol diversiteits- en inclusiebeleid.<sup>20</sup> Tegelijkertijd is het volgens de SER nodig om te zorgen voor versnelling. Voor de beursgenoteerde bedrijven wordt gepleit voor een ingroei-quotum voor raden van commissarissen. Het doel is daarbij te komen tot een evenredige vertegenwoordiging van m/v (een 50–50 verdeling).<sup>21</sup>

De SER pleit voor een gedifferentieerde aanpak en stelt een tweetal specifiek op de top gerichte maatregelen voor. Het eerste onderdeel betreft een maatregel voor beursgenoteerde bedrijven. De raad bepleit voor deze bedrijven voor de rvc een «ingroei-quotum» van 30% m/v in te voeren. Dit is een groep bedrijven die volgens de SER door hun bedrijfsomvang zonder meer in staat mag worden geacht in de komende tijd werk te maken van een meer gelijkwaardige m/v-verhouding in de rvc. Bovendien is het ook een goed af te bakenen groep bedrijven en tegen de achtergrond van het belang van goed bestuur zijn deze bedrijven al aan nadere regels gebonden en geldt voor hen de Code met daarin opgenomen bepalingen over diversiteit. Het ingroei-quotum houdt in dat er een sanctie plaatsvindt op het moment dat een benoeming niet bijdraagt aan een vertegenwoordiging van ten minste 30 procent m/v. Deze sanctiebepaling geldt voor nieuwe benoemingen in de rvc van de Nederlandse beursgenoteerde bedrijven. Gezien de ervaringen in andere landen met vergelijkbare maatregelen, verwacht de SER dat dit een effectief instrument zal zijn. De SER verwacht dat een meer divers samengestelde rvc een positieve doorwerking zal hebben naar de samenstelling van de rvb. De rvc is immers bevoegd ofwel tot benoeming van rvb-leden (bij structuurvennootschap) ofwel tot het doen van een voordracht. Evenals bij de streefcijferbepaling, meent de SER dat een voorkeursbeleid van bedrijven nodig kan zijn.<sup>22</sup>

De tweede maatregel richt zich op de brede groep van ongeveer 5000 bedrijven. Ook voor deze bedrijven vindt de SER het wenselijk dat toegewerkt wordt naar een evenredige m/v verdeling door deze bedrijven te verplichten zelf op maat gemaakte en ambitieuze streefcijfers voor hun rvb, rvc en subtop op te stellen. Zij stellen zelf een na te streven percentage vast op basis van hun eigen ambitieuze doelstellingen. Op deze wijze wordt recht gedaan aan de verschillen tussen bedrijven en wordt ruimte geboden voor maatwerk. De doelstellingen zijn echter niet vrijblijvend. Een passend en ambitieus streefcijfer betekent dat bij vacatures in een rvb en een rvc zonder vrouwen in principe ten minste een vrouw wordt benoemd. Bovendien dient het streefcijfer volgens de SER progressief te zijn (en streefcijfers mogen niet naar beneden worden bijgesteld).

Daarnaast stelt de SER voor het toepassingsgebied van deze maatregel uit te breiden tot bepaalde senior management functies. Bij de uitwerking moeten de grote vennootschappen de vrijheid hebben om zelf te kunnen bepalen hoe zij de subtop definiëren, met daarbij aandacht voor de administratieve belasting. De formulering van targets voor de subtop acht de SER van belang voor het vergroten van de «kweekvijver» voor de top.

<sup>20</sup> SER-advies deel I, p. 31.

<sup>21</sup> SER-advies deel I, p. 31.

<sup>22</sup> SER-advies deel I, p. 32.

Met de tweede maatregel beoogt de SER het eigenaarschap voor diversiteitsbeleid voor de grote vennootschappen te bevorderen.<sup>23</sup> Belangrijk onderdeel van de wijze waarop bedrijven verantwoording over hun inspanningen moeten afleggen is tot slot de door de SER geadviseerde verplichting om jaarlijks te rapporteren over het zelf opgelegde streefcijfer, de m/v-samenstelling van de rvb, rvc en de subtop, en over de maatregelen die zij nemen om de doelstelling te halen. Ook wanneer bedrijven de doelstelling niet hebben gerealiseerd, moeten ze uitleggen wat ze zullen ondernemen om de doelstelling in de toekomst te gaan halen. Deze informatie moet worden gepubliceerd, eenvoudig op te leveren zijn en gemakkelijk toegankelijk zijn. De precieze vormgeving van de transparantieplichting moet volgens de SER nog worden uitgewerkt – met aandacht voor de administratieve belasting. Daarbij kan worden betrokken dat bedrijven die zich hebben aangesloten bij de beoogde infrastructuur de transparantie al op een gepaste wijze hebben vormgegeven, aldus de SER.<sup>24</sup>

#### *Notitie CPB/SCP*

Op 21 augustus 2019 is in opdracht van de directie Emancipatie van het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap een notitie van het Centraal Planbureau en het Sociaal Cultureel Planbureau verschenen, waarin een overzicht wordt gegeven van de empirische kennis over de oorzaken van het relatief lage aandeel vrouwen aan de top, de gevolgen van een hoger aandeel vrouwen aan de top en beleidsopties om het aandeel vrouwen aan de top te verhogen.<sup>25</sup> De onderzoekers concluderen dat het aandeel vrouwen aan de top nog steeds aanzienlijk lager is dan het aandeel mannen aan de top, vooral in het bedrijfsleven.<sup>26</sup>

De onderzoekers identificeren verschillende factoren die een rol spelen bij het relatief lage aandeel vrouwen aan de top: de deeltijdcultuur, risicoaversie en competitieaversie, het denken in stereotypen en de bestaande organisatiecultuur. Volgens de onderzoekers is het niet duidelijk wat het relatieve belang is van de verschillende factoren. Empirische studies gebaseerd op natuurlijke experimenten, meer specifiek de introductie van quota voor vrouwen aan de top van grote bedrijven in Europa, vinden wisselende effecten op de winstgevendheid van bedrijven, variërend van negatief tot geen effect tot positief. Bindende quota (met sancties) voor het aandeel vrouwen aan de top leiden tot een snelle toename van dit aandeel en vergroten daarmee de kansgelijkheid tussen mannen en vrouwen. Bindende quota zijn echter geen *magic bullet*: voor het aandeel vrouwen onder de top (en de winst) doen bindende quota aan de top weinig. Uit de literatuur komt naar voren dat *commitment* van de top aan diversiteitsbeleid daarbij een noodzakelijke voorwaarde is. Verder is van belang dat bedrijven een samenhangend pakket van maatregelen nemen, aldus de onderzoekers.<sup>27</sup>

#### *Kabinetsreactie op het SER-advies*

Op 7 februari 2020 heeft het kabinet in zijn reactie op het SER-advies aangekondigd om met een wettelijke regeling in het Burgerlijk Wetboek te komen om diversiteit m/v in de top van het Nederlandse bedrijfsleven te

<sup>23</sup> SER-advies deel I, p. 32.

<sup>24</sup> SER-advies deel I, p. 34.

<sup>25</sup> Vrouwen aan de top, Het aandeel vrouwen aan de top van het bedrijfsleven blijft achter bij het streefcijfer. Wat zijn de oorzaken, gevolgen en beleidsopties? Egbert Jongen (CPB), Ans Merens (SCP), Jos Ebregt (CPB), Debby Lanser (CPB), augustus 2019, Kamerstukken II, vergaderjaar 2019/2020, 30 420, nr. 330.

<sup>26</sup> Notitie CPB/SCP, p. 2.

<sup>27</sup> Notitie CPB/SCP, p. 2/3.



vergroten. Het kabinet stelt voorop dat het teleurstellend is dat het bedrijfsleven er zelf niet in slaagt te komen tot een meer diverse top en subtop. Ondanks allerlei beloftes en goede voornemens blijven veel bedrijven dramatisch achter in het realiseren van meer diversiteit aan de top. Het Kabinet constateert dat er weinig voortgang is en dat de voortgang die er is voor rekening komt van een kleine groep koplopers. Een grote groep bedrijven blijft dus achter: eind 2018 had 67% nog geen enkele vrouw in de rvb, de helft had (ook) geen vrouw in de rvc. Uit de rapportages van de Commissie Monitoring Streefcijfer Wet Bestuur en Toezicht blijkt dat de overgrote meerderheid van de bedrijven niet beweegt om het streefcijfer te realiseren en de commissie constateert dat wanneer deze groep niet in beweging komt, de voortgang zal stagneren zodra de koplopers het streefcijfer hebben gerealiseerd.<sup>28</sup>

Dat tekent een situatie waarbij mannen en vrouwen nog steeds geen gelijke kansen hebben als het gaat om de doorstroom naar bestuurs- en toezichtsfuncties. Als belemmering voor de doorstroom van vrouwen naar de (sub)top, wordt vaak genoemd dat er een te klein reservoir aan talentvolle vrouwen zou zijn met de juiste kwalificaties. Deze verklaring gaat echter niet op. De Topvrouwendatabank beschikt over de cv's van ca 2000 topvrouwen. Onderzoek wijst uit dat er bij werving een geschikte vrouw voor de betreffende positie te vinden is.<sup>29 30</sup>

Ondanks het feit dat het kabinet zich realiseert dat een diversiteitsquotum een zwaar en uitzonderlijk middel is – en overigens ook niet ideaal – ziet het zich genoodzaakt tot de introductie ervan om een doorbraak te forceren. Daarnaast ziet het kabinet ook draagvlak voor deze maatregel bij de SER en de Tweede Kamer.<sup>31</sup> De hoofdlijnen van het wetsvoorstel staan in paragraaf 3.

### 3. Hoofdlijnen van het wetsvoorstel

Het wetsvoorstel strekt tot uitvoering van het eerste en tweede deel van het SER-advies inzake het vergroten van de diversiteit in mannen en vrouwen in de top van het bedrijfsleven in Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. Het wetsvoorstel bestaat uit twee maatregelen: een ingroei-quotum voor de rvc van beursvennootschappen en een zelf op te stellen passend en ambitieus streefcijfer voor de rvc, de rvb en de subtop van grote vennootschappen met de verplichting hiervoor een plan op te stellen en daarover – naast rapportage in het bestuursverslag – aan de door de SER te ontwikkelen infrastructuur te rapporteren. Voor de rapportage aan de SER zal een format ontwikkeld worden en beschikbaar worden gesteld.

Het kabinet verwacht dat deze maatregelen sterker zullen bijdragen aan het bereiken van een evenwichtige verdeling tussen het aantal mannen en vrouwen in de rvb en de rvc van grote NV's en BV's dan eerdere wetgeving tot nu toe heeft gedaan.

<sup>28</sup> Commissie Monitoring Wet bestuur en toezicht, Bedrijvenmonitor 2019.

<sup>29</sup> M.C.L. van den Brink, L. Blommaert e.a., Black Box tussen aanbod, werving en selectie van vrouwen. Onderzoek naar genderpartijken in de benoemingen voor leden van RvB's en RvC's in het bedrijfsleven; Nijmegen: Radboud Universiteit Nijmegen, Faculteit der Sociale Wetenschappen i.s.m. KBA Nijmegen, 2016.

<sup>30</sup> Ter illustratie van het aantal plekken zie de Female Board Index 2019. In 2019 zijn 64 commissarissen benoemd. M.Lückerath-Rovers, Female Board Index 2019, TIAS, p. 5.

<sup>31</sup> Brief van de ministers van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en voor Rechtsbescherming, Kamerstukken II, vergaderjaar 2019/2020, 29 544, nr. 999, p. 3.

a. *Ingroeiquotum voor beursvennootschappen*

Het wetsvoorstel bevat in artikel 2:142b BW een ingroeiquotum voor raden van commissarissen van beursvennootschappen. Dit houdt in dat, zolang de samenstelling van de raad van commissarissen niet evenwichtig is, d.w.z. voor ten minste een derde uit mannen en ten minste een derde uit vrouwen bestaat, geen personen tot commissaris kunnen worden benoemd die niet bijdragen aan een evenwichtige samenstelling in de raad van commissarissen. Een benoeming van een persoon die niet bijdraagt aan een evenwichtiger verhouding tussen mannen en vrouwen in de raad van commissarissen, is in strijd met de wet en daarmee nietig (artikel 2:14 lid 1 BW). Hetzelfde geldt voor de benoeming van niet-uitvoerende bestuurders als is gekozen voor een monistisch bestuursmodel (*one tier board*). Om rechtsonzekerheid te voorkomen, heeft de nietigheid van een benoeming geen gevolgen voor de rechtsgeldigheid van besluiten. Hoewel de benoeming van meet af aan nietig is, zijn mede door de nietig benoemde commissaris genomen besluiten rechtsgeldig tot het moment dat de nietigheid van de benoeming in rechte is vast komen te staan. Daarmee wordt enerzijds recht gedaan aan de wens van een zware sanctie op het benoemen van een commissaris in strijd met het ingroeiquotum, terwijl anderzijds rekening wordt gehouden met de positie van derden die op voorhand mogelijk niet bekend zijn met de nietigheid van de benoeming. Dit sluit aan bij de zogenoemde limiteringsregeling voor de beperking van het aantal commissariaten in artikel 2:142a BW. Bij de evaluatie daarvan zijn geen problemen gesignaleerd op het punt van de nietigheid als sanctie.<sup>32</sup> De sanctie van nietigheid gaat bovendien verder dan de eerdere «leg-uit-of-pas-toe» regeling en zal naar verwachting meer effect teweegbrengen. Uit ervaringen in andere Europese lidstaten als Frankrijk en Duitsland blijkt dat een quotum met sanctie effectief kan zijn.

Er wordt gekozen voor een absoluut quotum omdat uit diverse wetenschappelijke onderzoeken blijkt dat de voorkeur van commissieleden voor kandidaten die op hen lijken een subtiel mechanisme is dat niet bestaat uit een bewuste uitsluiting van bepaalde groepen, maar desalniettemin resulteert in een reproductie van bestaande ongelijkheid. Wetenschappelijk onderzoek laat zien dat het objectief bepalen van de «kwaliteit» van een kandidaat een fictie is. Het vergelijken van kwaliteit, het zoeken naar gelijke geschiktheid van kandidaten werkt daarmee niet als objectieve maat, maar als een mechanisme dat bestaande ongelijkheid bestendigt.<sup>33</sup> De maatregel is beperkt tot raden van commissarissen van beursvennootschappen vanuit de gedachte, in lijn met de visie van de SER, dat deze vennootschappen in staat mogen worden geacht werk te maken van een evenwichtiger samenstelling van hun rvc en het een goed af te bakenen groep bedrijven betreft.<sup>34</sup>

Het ingroeiquotum gaat gelden voor naamloze en besloten vennootschappen waarvan aandelen of certificaten zijn genoteerd aan een gereguleerde Nederlandse markt (lees: Euronext Amsterdam). De maatschappelijke discussie over invoering van een quotum heeft zich vooral geconcentreerd rond de circa 90 beursvennootschappen die aan

<sup>32</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 205–208.

<sup>33</sup> Herring, C. (2009) Does diversity pay? Race, gender and the business case for diversity. *American Sociological Review*, 74, pp. 208–224. Vgl. C.F. Perquin-Deelen, Biases in de boardroom en de raadkamer, Serie vanwege het Van der Heijdeninstituut deel 160, 2020, en M.C.L. van den Brink, L. Blommaert, B. Leest en S. Elfering. Black Box tussen aanbod, werving en selectie van vrouwen; November 2016.

<sup>34</sup> SER-advies deel I, p. 32.

Euronext Amsterdam zijn genoteerd.<sup>35</sup> Deze beursvennootschappen zijn al gebonden aan verplichtingen op het terrein van diversiteit (in de Code en voor grote beursvennootschappen in het Besluit inhoud bestuursverslag). Ook quotaregelingen in andere landen gelden voor beursvennootschappen.

Het ingroeiquotum gaat gelden voor beursvennootschappen, ongeacht of zij een zogenoemde «structuurvennootschap» zijn (vgl. artikel 2:153/263 BW). Bij een structuurvennootschap is een raad van commissarissen bestaande uit ten minste drie leden verplicht. De algemene vergadering en de ondernemingsraad kunnen kandidaten bij de raad van commissarissen aanbevelen, waarbij de ondernemingsraad ten aanzien van een derde van het aantal commissarissen een bindende aanbeveling kan doen (artikel 2:158/268 lid 6 BW). De algemene vergadering, de ondernemingsraad en de raad van commissarissen zijn verplicht om bij het doen van de aanbevelingen en de voordracht rekening te houden met het ingroeiquotum.

Voor het ingroeiquotum wordt ten minste een derde van het aantal commissarissen gehanteerd conform de systematiek van Boek 2 BW (vgl. artikelen 2:143/253 en 158/268 lid 6 BW). Gekozen is voor een derde en niet voor 30 procent om beter tot uitdrukking te brengen dat achter de getallen mensen schuil gaan en dat de mogelijke mate van evenwicht samenhangt met de omvang van de raden van commissarissen. Een percentage kan ten onrechte de indruk wekken dat graduele verschillen mogelijk zijn. Een rvc van drie personen is evenwichtig samengesteld wanneer er ten minste één man en één vrouw zitting hebben. Dit is tegelijkertijd het maximale evenwicht dat kan worden bereikt. Bij een rvc bestaande uit vier personen moeten er ten minste twee mannen en twee vrouwen zitting hebben. In dit geval is het enig mogelijke evenwicht de helft (50%). Bij een rvc van vijf personen moeten er ook ten minste twee mannen en twee vrouwen deelnemen. In dit geval is het maximale evenwicht twee vijfde (40%). Bij een rvc bestaande uit zes personen is het mogelijke evenwicht een derde (33%) of de helft (50%). Bij een rvc van uit zeven personen moeten er ten minste drie mannen en drie vrouwen deelnemen. In dit geval is het enig mogelijke evenwicht drie zevende (43%). Bij een rvc van acht personen is het mogelijke evenwicht drie achtste (37,5%) of de helft (50%). Bij een rvc van negen is het mogelijke evenwicht een derde (33%) of vier negende (44%). Bij een rvc bestaande uit één persoon is geen quotum mogelijk.

Het ingroeiquotum gaat gelden voor nieuwe benoemingen van commissarissen. Een commissaris die voor herbenoeming in aanmerking komt, kan worden herbenoemd, ook al zou diens herbenoeming de man-vrouw verhouding niet evenwichtiger maken. De achterliggende gedachte is dat een goed functionerende commissaris die een bepaalde mate van expertise als commissaris in de vennootschap heeft opgebouwd, niet gedwongen zou moeten kunnen worden om bijvoorbeeld na vier jaar te vertrekken (vgl. best practice bepaling 2.2.2 van de Code). In de consultatiereacties is erop gewezen dat de herbenoeming kan worden gebruikt om het ingroeiquotum te ontwijken. Om deze reden blijft herbenoeming uitsluitend mogelijk indien de herbenoeming binnen acht jaar na het jaar van de eerste benoeming heeft plaatsgevonden. Dit is in lijn met de Code, die voorschrijft dat commissarissen worden benoemd voor een periode van vier jaar en daarna éénmalig voor een periode van vier jaar kunnen worden herbenoemd. Nadien kan de commissaris wederom worden herbenoemd voor een termijn van twee jaar die met maximaal twee jaar kan worden verlengd.

---

<sup>35</sup> Zie ook het persbericht van de SER over zijn advies, [https://www.ser.nl/nl/actueel/Nieuws/maatregelen-diversiteit-top:«Voor de \(bijna 100\) beursgenoteerde bedrijven in Nederland stelt de SER een zogenoemd ingroeiquotum voor van ten minste 30% vrouwen in Raden van Commissarissen \(RvC's\).»](https://www.ser.nl/nl/actueel/Nieuws/maatregelen-diversiteit-top:«Voor de (bijna 100) beursgenoteerde bedrijven in Nederland stelt de SER een zogenoemd ingroeiquotum voor van ten minste 30% vrouwen in Raden van Commissarissen (RvC's).»)

Daarnaast wordt naar aanleiding van de consultatiereacties rekening gehouden met de mogelijkheid van uitzonderlijke omstandigheden als bedoeld in artikel 2:135a lid 5 BW. Hierbij kan worden afgeweken van het bezoldigingsbeleid in uitzonderlijke omstandigheden om de langetermijnbelangen en de duurzaamheid van de vennootschap als geheel te dienen of haar levensvatbaarheid te garanderen. Te denken valt aan de situatie dat een groot deel van de raad van commissarissen onvoorzien aftreedt of de situatie waarin een vennootschap in zwaar weer dringend een nieuwe commissaris moet aanstellen maar niet de tijd of de middelen heeft om uitgebreid te zoeken naar een geschikte kandidaat. In dat geval moet het voor dergelijke vennootschappen mogelijk zijn tijdelijk toch een commissaris te benoemen die de man/vrouw verhouding niet evenwichtiger maakt. Een dergelijke benoeming in uitzonderlijke omstandigheden wordt gemaximeerd tot een periode van twee jaar.

Een respondent heeft tot slot een vraag opgeworpen over de relatie tussen het invoeren van een ingroeiquote ten opzichte van de vrijheid van ondernemerschap. Het Kabinet realiseert zich dat een ingroeiquote kan worden opgevat als een inbreuk op die vrijheid, maar meent dat deze inbreuk, die bovendien is beperkt tot commissarissen van Nederlandse vennootschappen met een beursnotering in Nederland, in de gegeven omstandigheden gerechtvaardigd is.

#### *b. Passende en ambitieuze streefcijfers voor grote vennootschappen*

Het wetsvoorstel bevat in artikel 166 (voor NV's) en artikel 276 (voor BV's) een verplichting voor grote vennootschappen om passende en ambitieuze doelen in de vorm van een streefcijfer vast te stellen om de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in het bestuur en de raad van commissarissen evenwichtiger te maken, evenals de verhouding in de door de vennootschap te bepalen subtop. Voor grote beursvennootschappen geldt het ingroeiquote voor de raad van commissarissen en voor het bestuur en de subtop de streefcijferregeling.<sup>36</sup> De verbreding ten aanzien van de subtop heeft tot doel de doorstroming naar de top te versnellen. Tevens worden grote vennootschappen verplicht om een plan op te stellen om deze doelen te bereiken.

De streefcijfers moeten passend en ambitieus zijn. Met «passend» wordt bedoeld dat het streefcijfer afhankelijk is van de omvang van het bestuur, de raad van commissarissen en de subtop en van de bestaande verhouding tussen het aantal mannen en het aantal vrouwen. Met «ambitieu» wordt bedoeld dat het streefcijfer erop gericht moet zijn om de samenstelling evenwichtiger te maken dan de bestaande situatie. Het streefcijfer kan dus niet nul zijn. Bij een bestuur of raad van commissarissen zonder vrouw moet ten minste worden gestreefd naar de benoeming van één vrouw. Afhankelijk van de omvang van het bestuur en de raad van commissarissen, kan dit tevens het maximaal haalbare streven zijn (bijvoorbeeld bij een tweehoofdig bestuur of een driehoofdige raad van commissarissen). Als er ruimte is voor evenwichtiger verhoudingen (bijvoorbeeld bij een bestuur van vier personen of een raad van commissarissen van vijf personen), zal de vennootschap na het bereiken van het streefcijfer opnieuw moeten bezien welk streefcijfer passend en ambitieus is. Indien er één bestuurder en één commissaris zijn, ziet het streefcijfer op beide organen gezamenlijk. Bij uitsluitend één bestuurder zonder raad van commissarissen is het onmogelijk om een evenwichtige samenstelling na te streven. Indien er één bestuurder en een tweehoofdige raad van commissarissen is, geldt het streefcijfer uitsluitend

<sup>36</sup> Zie SER-advies, p. 35.

voor de raad van commissarissen (zie de artikelsgewijze toelichting voor een tabel waarin verschillende samenstellingen worden uitgewerkt).

Onderkend wordt dat een passende en ambitieuze streefcijferregeling voor twee personen per definitie leidt tot één man en één vrouw. Een vennootschap zou dan alleen het streefcijfer kunnen continueren, door in geval van een vacature slechts een persoon van hetzelfde geslacht als de vertrekkende bestuurder of commissaris te benoemen. Als de keuze toch op een persoon van het andere geslacht valt, kunnen vennootschappen uitleggen waarom het streefcijfer niet is bereikt.

Grote vennootschappen worden verplicht een plan te maken hoe de passende en ambitieuze streefcijfers te realiseren en dit te communiceren naar de «buitenwereld». Om vennootschappen te ondersteunen bij het opzetten en uitwerken van de plannen wordt door de SER een ondersteunende infrastructuur ontwikkeld.

#### *Transparantieplichting voor grote vennootschappen*

Op grond van artikel 2:391 lid 5 BW zijn in het Besluit inhoud bestuursverslag nadere voorschriften gesteld omtrent de inhoud van het bestuursverslag. Zo bevat het besluit een verplichting voor grote beursvennootschappen om te rapporteren over het diversiteitsbeleid. Het besluit wordt aangepast zodat alle grote vennootschappen in hun bestuursverslag verplicht rapporteren over de voortgang ten aanzien van de streefcijfers en de plannen om deze te bereiken. Het bestuursverslag is de informatiebron voor aandeelhouders en werknemers. Hiervoor geldt conform lid 6 van artikel 2:391 BW een voorhangprocedure.

Om te communiceren met de «buitenwereld» zal de met de SER te ontwikkelen infrastructuur als een adequaat monitoringssysteem fungeren waar vennootschappen hun voortgang op de streefcijfers rapporteren en zich kunnen spiegelen aan anderen. Hiermee wordt het eigenaarschap van diversiteitsbeleid voor de grote vennootschappen bevorderd. Grote vennootschappen worden verplicht jaarlijks binnen tien maanden na afloop van het boekjaar (conform de termijn die geldt voor het bestuursverslag) aan de SER op basis van een vastgesteld format te rapporteren over de voortgang. Voor de inhoud van het format is nodig dat een vennootschap mededeling doet omtrent het aantal mannen en vrouwen dat aan het eind van het boekjaar deel uitmaakt van het bestuur en van de raad van commissarissen en het aantal mannen en vrouwen dat aan het eind van het boekjaar binnen de door de vennootschap bepaalde subtop valt, de doelen in de vorm van een streefcijfer, het plan om deze doelen te bereiken en de mate waarin de in het vorige boekjaar gestelde doelen zijn bereikt en als één of meer doelen niet zijn bereikt, de redenen daarvoor. Om de rapportageverplichting te verlichten, onderzoekt de SER of bedrijven de gegevens uit het bestuursverslag volgens een vast format langs elektronische weg bij de SER kunnen aanleveren. Deze manier van rapporteren beperkt zo veel mogelijk de extra lasten en kosten. De rol van de SER is daarmee gericht op ondersteuning en monitoring. De SER kan met behulp van de rapportages van bedrijven monitoren hoe de voortgang bij bedrijven is en of vennootschappen zich aan de transparantieplichting houden. Het werkend mechanisme is – aansluitend bij het SER advies – het activerende van de zelfbenoemde streefcijfers en het eigenaarschap van bedrijven. De infrastructuur van de SER faciliteert dit proces en maakt de voortgang en aanpak van vennootschappen zichtbaar voor stakeholders en andere bedrijven. De uitkomsten van de monitoring door de SER van de naleving kunnen betrokken worden bij de evaluatie van de wet.

### *c. Evaluatie- en horizonbepaling*

Het wetsvoorstel wordt na vijf jaar geëvalueerd en kent een horizonbepaling: acht jaar na inwerkingtreding vervallen het ingroeiquote en de streefcijferregeling. Dit geeft vennootschappen acht jaar de tijd om de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in de top en subtop evenwichtiger te maken. De streefcijferregeling in de Wet bestuur en toezicht en de verlenging daarvan kenden een horizonbepaling van vier jaar. Inhoudelijk is de wens van het kabinet om een ongelijke situatie gelijk te trekken. Dit acht het kabinet gerechtvaardigd voor een tijdelijke periode, om een thans bestaande ongelijke uitgangspositie tussen mannen en vrouwen recht te trekken (zie paragraaf 4). De evaluatie kan nuttige informatie opleveren over de voortgang, mede in het licht van herbenoemingstermijnen, en andere factoren die een rol kunnen spelen.<sup>37</sup> Mocht na de evaluatie het wenselijk worden geacht dat de wettelijke regeling (al dan niet in aangepaste vorm) wordt voortgezet, is er voldoende tijd om een wetstraject te doorlopen zonder onderbreking in de toepassing, zoals eerder is gebeurd met de voortzetting van de streefcijferregeling in de Wet bestuur en toezicht.

Er wordt niet gekozen voor een kortere termijn dan acht jaar vanwege de uitzondering voor herbenoemingen. Bij een kortere periode, van bijvoorbeeld vijf jaar, is het goed mogelijk dat bij een vennootschap in die periode slechts één of twee benoemingen plaatsvinden. Als dat herbenoemingen zijn, sorteert het ingroeiquote geen effect.

### **4. Verhouding tot Europees recht**

Sinds de oprichting van de EEG in 1957 kent het Europees recht een verdragsbepaling over gelijke beloning tussen mannen en vrouwen.<sup>38</sup> In 1976 wordt Richtlijn 76/207/EEG aangenomen over het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding, de promotiekansen en de arbeidsvoorwaarden. Volgens artikel 2 lid 4 van de richtlijn vormt deze richtlijn geen belemmering voor maatregelen die beogen om gelijke kansen voor mannen en vrouwen te bevorderen door feitelijke ongelijkheden op te heffen die de kansen van vrouwen nadelig beïnvloeden. In 1997 wordt het Verdrag van Amsterdam gesloten, met daarin artikel 141 lid 4 VEG (het huidige artikel 157 lid 4 VWEU). Op basis van artikel 157 lid 4 VWEU belet het beginsel van gelijke behandeling niet dat een lidstaat, om volledige gelijkheid van mannen en vrouwen in het beroepsleven in de praktijk te verzekeren, maatregelen handhaaft of aanneemt waarbij specifieke voordelen worden ingesteld om de uitoefening van een beroepsactiviteit door het ondervertegenwoordigde geslacht te vergemakkelijken of om nadelen in de beroepsloopbaan te voorkomen of te compenseren. Dit sluit aan bij artikel 23 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie: de gelijkheid van vrouwen en mannen moet worden gewaarborgd op alle gebieden, met inbegrip van werkgelegenheid, beroep en beloning. Het beginsel van gelijkheid belet niet dat maatregelen worden gehandhaafd of genomen waarbij specifieke voordelen worden ingesteld ten gunste van het ondervertegenwoordigde geslacht. Sinds 2009 is het Handvest bindend voor alle instellingen van de Europese Unie en lidstaten wanneer zij het recht van de Europese Unie ten uitvoer brengen. De bepalingen over gelijkheid tussen mannen en vrouwen zijn door de tijd heen steeds verder uitgewerkt, waarbij meer de nadruk is komen te liggen op het verzekeren van volledige gelijkheid van mannen en vrouwen in de praktijk. Zo werd in de richtlijn 76/207/EEG

<sup>37</sup> Zie notitie CPB/SCP, p. 2/3, 12 e.v. en 27 e.v.

<sup>38</sup> Artikel 119 EEG.



alleen nog gesproken van het bevorderen van gelijke kansen. In de herschikkingsrichtlijn 2006/54/EG wordt in plaats hiervan een verwijzing opgenomen naar het artikel 141, vierde lid, EG (nu 157, vierde lid VWEU) dat spreekt van het verzekeren van volledige gelijkheid van mannen en vrouwen in het beroepsleven in de praktijk.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft vanaf de loop van de jaren negentig van de vorige eeuw enkele arresten gewezen over voorrangsregelingen. In 1995 oordeelt het Hof in de zaak C450/93 (Kalanke) dat richtlijn 76/207/EEG nationale maatregelen toestaat die in het bijzonder vrouwen bevoordelen met het doel hun beter in staat te stellen op de arbeidsmarkt met anderen te concurreren en op voet van gelijkheid met mannen een loopbaan op te bouwen. Nationale regelingen die vrouwelijke kandidaten met dezelfde kwalificaties als hun mannelijke medekandidaten bij bevordering automatisch voorrang geven gaan verder dan het bevorderen van gelijke kansen en overschrijden de grenzen van de in de richtlijn voorziene uitzondering.<sup>39</sup> In 1997 wijst het Hof arrest in de zaak C-409/95 (Marshall). Een voorrangsregel bij gelijke geschiktheid wordt door het Hof goedgekeurd, omdat vrouwelijke kandidaten volgens het Hof door seksestereotypen en vooroordelen ook bij gelijke geschiktheid niet per definitie gelijke kansen hebben. Nationale voorrangsregels die deze ongelijkheid willen opheffen bij gelijke geschiktheid kunnen dan ook binnen de richtlijn 76/207/EEG vallen, zolang ze geen automatische of absolute voorrang bieden. Daarbij is van belang dat de sollicitaties worden onderworpen aan een objectieve beoordeling, die rekening houdt met de bijzondere persoonlijke situatie van alle kandidaten.<sup>40</sup> Deze lijn wordt in 2000 door het Hof bestendigd in de zaak C-407/98 (Abrahamsson). In deze zaak wordt de voorrangsregel echter onevenredig geacht, omdat deze ook geldt wanneer de gekozen sollicitant qua verdiensten onderdoet voor een sollicitant van het andere geslacht.<sup>41</sup> Uit de uitspraken van het Hof in de zaak C-158/97 (Badeck) en C-476/99 (Lommers) blijkt dat maatregelen die de uitoefening van een beroepsactiviteit voor vrouwen vergemakkelijken in een situatie van ondervertegenwoordiging toegestaan zijn en bijdragen aan het scheppen van gelijke kansen voor mannen en vrouwen op de arbeidsmarkt, mits deze maatregelen evenredig zijn.<sup>42</sup>

In paragraaf twee is al genoemd dat de Europese Commissie in 2012 een richtlijnvoorstel heeft gepubliceerd over de verbetering van de man-vrouwverhouding bij niet-uitvoerende bestuurders van grote beursvennootschappen. In het richtlijnvoorstel is aandacht besteed aan het verbod op discriminatie op grond van geslacht (artikel 21 van het Handvest), de gelijkheid van vrouwen en mannen (artikel 23 van het Handvest), de vrijheid van ondernemerschap (artikel 16 van het Handvest) en het recht op eigendom (artikel 17 Handvest). De Europese Commissie achtte destijds haar richtlijnvoorstel met een doelstelling van ten minste 40% gerechtvaardigd, mede omdat het overeenkomstig het beginsel van evenredigheid gericht is op niet-uitvoerende bestuursleden, die met name uit bedrijfsbestuurlijk oogpunt weliswaar een belangrijke rol spelen, maar niet bij het dagelijks bestuur betrokken zijn.

De Europese Commissie is in de toelichting bij haar richtlijnvoorstel ook ingegaan op de proportionaliteit: niet-bindende maatregelen zoals eerdere aanbevelingen en oproepen tot zelfregulering van de EU hebben niet geleid tot een evenwichtigere man-vrouwverhouding bij economische

<sup>39</sup> HvJ EG 17 oktober 1995, C-450/93, ECLI:EU:C:1995:322 (*Kalanke*).

<sup>40</sup> HvJ EG 11 november 1997, C-409/95, ECLI:EU:C:1997:533 (*Marshall*).

<sup>41</sup> HvJ EG 6 juli 2000, C-407/98, ECLI:EU:C:2000:367 (*Abrahamsson en Anderson v. Fogelqvist*).

<sup>42</sup> HvJ EG 28 maart 2000, C-158/97, ECLI:EU:C:2000:163 (*Badeck*) en hvJ EG 19 maart 2002, C-476/99, ECLI:EU:C:2002:183 (*Lommers*).

besluitvorming in de hoogste besluitvormingsorganen van ondernemingen in de EU en zullen dit doel vermoedelijk ook niet bereiken. Daarom achtte de Commissie ingrijpender optreden op EU-niveau geboden. Dit optreden mag echter niet verder gaan dan wat strikt noodzakelijk is om het percentage vrouwen in raden van bestuur duurzaam te bevorderen. Daarbij mag geen afbreuk worden gedaan aan de werking van particuliere ondernemingen en de markteconomie. Het richtlijnvoorstel heeft geen betrekking op kleine en middelgrote ondernemingen, waarvoor dergelijke maatregelen een onevenredig belasting zouden kunnen inhouden. Bovendien zijn in het richtlijnvoorstel alleen kwantitatieve doelstellingen voor niet-uitvoerende bestuursleden opgenomen, zodat de bemoeienis met het dagelijks beheer van de onderneming aanzienlijk beperkt blijft. Aangezien niet-uitvoerende bestuursleden hoofdzakelijk toezichthoudende taken uitoefenen, is het ook eenvoudiger om gekwalificeerde kandidaten buiten de onderneming of de specifieke sector te werven. Dit is met name van belang voor economische sectoren waarin één geslacht op de werkvloer sterk is ondervertegenwoordigd. De subsidiariteit en evenredigheid van de voorgestelde richtlijn blijken ook uit de tijdelijke aard ervan.

In het richtlijnvoorstel wordt aandacht besteed aan de in deze paragraaf eerder uiteengezette jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie. Op basis van deze jurisprudentie gaat het richtlijnvoorstel uit van voorrang bij gelijke geschiktheid met de mogelijkheid om in gerechtvaardigde gevallen een uitzondering te maken. Daarbij moet rekening worden gehouden met de individuele situatie en in het bijzonder met de persoonlijke situatie van elke kandidaat. Ondanks deze jurisprudentie van het Hof ziet het kabinet ruimte voor de voorgestelde wettelijke regeling met een ingroeiquotum voor een beperkte groep, namelijk commissarissen van beursgenoteerde vennootschappen. De aangehaalde jurisprudentie dateert grotendeels uit de jaren negentig en sinds 2002 heeft het Hof geen uitspraken meer gedaan over voorkeursregelingen. Ook de onderhandelingen over het richtlijnvoorstel liggen al enige tijd stil, terwijl de notie dat vrouwen ten onrechte ondervertegenwoordigd zijn in de top van het bedrijfsleven breed wordt gedragen, ook binnen de Europese Unie. Eerdere minder vergaande nationale initiatieven om hier iets aan te veranderen hebben onvoldoende effect gehad. Dit vormde voor meerdere lidstaten al aanleiding om een voorrangregeling in de vorm van een quotum in te stellen. In de volgende paragraaf wordt nader ingegaan op de regelingen in verschillende lidstaten. Deze regelingen bevatten veelal geen eis van gelijke geschiktheid of een optie om een uitzondering te maken. Daar is tot op heden geen jurisprudentie van het Hof van Justitie uit voortgekomen.

Onderhavig wetsvoorstel is op die punten vergelijkbaar met de regelingen in andere lidstaten en beoogt daarmee materiële gelijkheid te bewerkstelligen, in plaats van alleen het garanderen van formele gelijkheid in de vorm van het creëren van gelijke kansen. De in paragraaf twee aangehaalde onderzoeken laten zien dat maatregelen die formele gelijkheid nastreven de ondervertegenwoordiging van vrouwen niet opheffen. Het blijkt dat gelijke behandeling in de praktijk geen realiteit wordt zonder voorkeursbeleid.

Deze lijn sluit aan bij het VN-Vrouwenverdrag, waaraan alle lidstaten van de Europese Unie gebonden zijn.<sup>43</sup> Het VN-Vrouwenverdrag kent uitsluitend bescherming toe aan vrouwen, om de achtergestelde positie van vrouwen ten opzichte van mannen op te heffen. Artikel 4, eerste lid, van het VN-Vrouwenverdrag bepaalt dat als partijstaten tijdelijk bijzondere

<sup>43</sup> Het op 18 december 1979 te New York tot stand gekomen Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (Trb. 1980, 146).

maatregelen treffen die zijn gericht op versnelling van feitelijke gelijkstelling van mannen en vrouwen, dit niet wordt beschouwd als discriminatie, zo lang dit niet leidt tot handhaving van ongelijke of afzonderlijke normen. Deze maatregelen dienen buiten werking te worden gesteld zodra de doelstellingen ter zake van gelijke kansen en gelijke behandeling zijn verwezenlijkt. Dit artikellid maakt het voor partijstaten mogelijk om voorrangregelingen in te stellen voor vrouwen. Uit de algemene aanbeveling bij dit artikellid (nr. 25), blijkt dat dergelijke voorrangregelingen niet alleen geen discriminatie opleveren, maar een noodzakelijke strategie kunnen zijn om feitelijke of wezenlijke gelijkheid te bereiken. De tijdelijke bijzondere maatregelen uit artikel 4, eerste lid, van het VN-Vrouwenverdrag kunnen volgens de aanbeveling de vorm aannemen van quotaregelingen.<sup>44</sup> Volgens het kabinet is er een dergelijke noodzaak. Er is sprake van een voortdurende ondervertegenwoordiging en minder verdergaande maatregelen hebben onvoldoende effect gehad. Daarnaast oordeelde ook het VN-mensenrechtencomité op basis van het IVBPR dat een quotumregeling die plekken reserveert voor vrouwen en mannen geoorloofd kan zijn.<sup>45</sup>

Ook het College voor de Rechten van de Mens heeft een aantal keer overwogen dat het in bepaalde gevallen evenredig kan zijn aan het beoogde doel om in het voorkeursbeleid voorbij te gaan aan het criterium van gelijke geschiktheid. Daarbij is van belang of sprake is van een ernstige en hardnekkige achterstand van vrouwelijke werknemers in relatie tot het beschikbare aanbod (welke achterstand groter wordt naarmate het gaat om hogere posities) en een groot aantal andere maatregelen niet effectief bleken om het gewenste doel te bereiken.<sup>46</sup> Deze overwegingen passen binnen de uitleg die wordt gegeven aan het VN-Vrouwenverdrag en sluit aan bij de bestaande voorrangregelingen uit andere EU-lidstaten.

Alles overwegende concludeert het kabinet dat een voorrangregeling zoals vormgegeven in dit wetsvoorstel gerechtvaardigd is. Er is sprake van een voortdurende ondervertegenwoordiging en minder vergaande maatregelen hebben onvoldoende effect gehad. Artikel 157, vierde lid, VWEU geeft lidstaten ruimte voor het nemen van voorkeursmaatregelen en verschillende lidstaten hebben al met het wetsvoorstel vergelijkbare maatregelen ingevoerd. Ook op internationaal niveau is groeiende consensus over voorrangregelingen als gerechtvaardigde maatregel om volledige gelijkheid van mannen en vrouwen te verzekeren in de praktijk. De voorgestelde regeling is evenredig aan dit doel. Het ingroeiquote gaat gelden voor een beperkte groep, namelijk alleen voor commissarissen van beursgenoteerde vennootschappen. Ook is de voorziene maatregel van tijdelijke aard (acht jaar) met een evaluatie na vijf jaar.

## **5. Verhouding tot andere rechtsstelsels/Rechtsvergelijking**

In de evaluatie van de Wet bestuur en toezicht zijn vier landen onderzocht met een quotumregeling die gehandhaafd wordt door een sanctie. De regelingen verschillen onder meer in reikwijdte, nagestreefd percentage en sanctie. Hieronder is de vergelijking beperkt tot regelingen voor kapitaalvennootschappen.

<sup>44</sup> Punt 22 bij de Algemene Aanbeveling nr. 25 betreffende artikel 4, lid 1, van het VN-Vrouwenverdrag inzake de Uitbanning van Alle Vormen van Discriminatie van Vrouwen, over tijdelijke bijzondere maatregelen.

<sup>45</sup> VN-mensenrechtencomité 17 augustus 2004, CCPR/C/81/D/942/2000 (*Jacobs t. België*).

<sup>46</sup> CGB 15 december 2011, oordeel 2011-198 (RUG) en CRM 18 december 2012, oordeel 2012-195 (TU Delft).

In België geldt een quotum voor de raad van bestuur van beursvennootschappen van één derde met een rekenkundige afrondingsregel. In België bestaat de raad van bestuur uit ten minste drie personen en houdt deze toezicht op de directie.<sup>47</sup> Bij 7 bestuurders is één derde 2,4 bestuurders en dat geeft een quotum van 2. Bij 8 bestuurders geeft één derde 2,6 bestuurders en dat geeft een quotum van 3 personen. De sanctie die op niet-naleving rust is nietigheid (dit komt naar Nederlands recht overeen met vernietigbaarheid). Indien de algemene vergadering van aandeelhouders de strijdige samenstelling niet opheft, volgt schorsing van alle voordelen voor de bestuurders.<sup>48</sup> De regeling zal in 2023 geëvalueerd worden. In 2017 was de wet nog niet op alle vennootschappen van toepassing, maar kon al wel geconcludeerd worden dat tussen 2014 en 2016 het aantal bedrijven dat aan het wettelijke vereiste voldoet een sprong heeft gemaakt.<sup>49</sup>

In Duitsland is sprake van een quotum voor 30% voor met een rekenkundig gebruikelijke afrondingsregel. Leden van de *Aufsichtsrat* (raad van toezicht, vergelijkbaar met raad van commissarissen) van grote beursvennootschappen met verplichte medezeggenschap (circa 110).<sup>50</sup> De sanctie gaat uit van nietigheid van de benoeming. Dit heeft geen gevolgen voor de besluitvorming waaraan is deelgenomen.<sup>51</sup> De regeling lijkt effectief: uit het monitoring-rapport 2017 blijkt dat alle vennootschappen die onder de quotaregeling vallen de regeling hebben nageleefd bij de benoeming van nieuwe leden in 2016. Er zijn geen zetels leeg gebleven.<sup>52</sup>

In Frankrijk is een quotum ingevoerd van 40% voor de *conseil d'administration* (vergelijkbaar met monistisch bestuursmodel) en de *conseil de surveillance* (vergelijkbaar met raad van commissarissen) van beursvennootschappen en andere grote vennootschappen. Een *conseil d'administration* en een *conseil de surveillance* bestaan ten minste uit drie en ten hoogste uit achttien personen.<sup>53</sup> Bij een *conseil* met minder dan 9 personen geldt een maximaal toegestaan verschil tussen het aantal mannen en vrouwen van twee leden. Er is in de regeling verder niets geëxpliciteerd over een afrondingsregel. De sanctie in Frankrijk is nietigheid.<sup>54</sup> Daarnaast worden de vergoedingen voor alle overige leden van de raad opgeschort totdat wel aan het quotum is voldaan. De cijfers uit 2014 laten zien dat de quotumregeling goed werkt voor beursvennootschappen, maar een stuk minder voor niet-genoteerde grote vennootschappen.<sup>55</sup>

In Italië geldt een quotum van 30%, waarbij alleen naar boven mag worden afgerond. Dit quotum geldt voor leden van verschillende soorten toezichthoudende organen (*consiglio di amministrazione* en *collegio sindacale*) van beursvennootschappen (circa 240).<sup>56</sup> De wet is van tijdelijke duur: alleen voor de eerstvolgende drie bestuursverkiezingen (besturen worden in Italië elke drie jaar gekozen). Italië maakt als enige vergeleken land gebruik van een getrappt systeem van sancties. Na een eerste waarschuwing door de *Commissione Nazionale per le società e la Borsa* (de toezichthouder op de effectenmarkt), volgt een boete en tweede officiële waarschuwing. Een volgende benoeming die niet bijdraagt aan

<sup>47</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 445.

<sup>48</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 480.

<sup>49</sup> Evaluatie Wet Bestuur en toezicht, p. 450.

<sup>50</sup> Evaluatie Wet Bestuur en toezicht, p. 453.

<sup>51</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 480.

<sup>52</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 457.

<sup>53</sup> Evaluatie Wet Bestuur en toezicht, p. 461.

<sup>54</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 462.

<sup>55</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 463.

<sup>56</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 467.

het quotum heeft tot gevolg dat alle zittende leden van het niet naar behoren samengestelde orgaan hun positie verliezen. Tot 2016 is het slechts één keer nodig geweest een eerste waarschuwing uit te delen.<sup>57</sup> Uit deze evaluatie blijkt ook dat zowel het aantal vrouwen als het opleidingsniveau en de kwaliteit van alle bestuurders (mannen en vrouwen) is toegenomen.<sup>58</sup>

## 6. Civielrechtelijke handhaving

Het is aan grote beursvennootschappen en hun aandeelhouders om commissarissen te benoemen die, als de man-vrouw verhouding in de raad van commissarissen minder is dan een derde mannen en een derde vrouwen, de raad van commissarissen evenwichtiger maken. Bij de benoeming van commissarissen van structuurvennootschappen hebben aandeelhouders en de ondernemingsraad een aanbevelingsrecht. Het is aan de raad van commissarissen om kandidaten voor te dragen voor benoeming door de algemene vergadering die aan de gestelde vereisten voldoen. Als er een kandidaat in strijd met de wet benoemd wordt, is de benoeming van rechtswege nietig. Eenieder kan wijzen op de nietigheid van de benoeming. Mocht een nietig benoemde commissaris hebben deelgenomen aan de besluitvorming in de raad van commissarissen, wordt de besluitvorming niet aangetast door de nietigheid.

Het is aan grote vennootschappen om doelen in de vorm van een streefcijfer voor het bestuur en de raad van commissarissen en een door de vennootschap te bepalen subtop te vast te stellen, een plan op te stellen om de doelen te bereiken en transparant te zijn over de resultaten. Als onderdeel van het bestuursverslag leggen het bestuur en de raad van commissarissen dit voor aan de algemene vergadering. De ondernemingsraad kan daarvoor zijn adviesrecht bij de benoeming van bestuurders en, bij structuurvennootschappen, het recht om een commissaris aan te bevelen, benutten.<sup>59</sup> Indien de vennootschap nalaat om streefcijfers vast te stellen of een plan op te stellen of transparant te zijn over de resultaten, kunnen aandeelhouders het bestuur en de raad van commissarissen daarover bevragen. Als zij niet tevreden zijn met de antwoorden, kunnen zij – als ultimum remedium – weigeren de jaarrekening vast te stellen. Kanttekening hierbij is dat aandeelhouders naleving van de streefcijferregeling alleen kunnen afdwingen door de inzet van paardenmiddelen die tot nu toe daarvoor niet zijn ingezet.<sup>60</sup>

Omdat met de streefcijferregeling op basis van het pas-toe-of-leg-uit principe onvoldoende voortgang is geboekt en veel vennootschappen de regeling niet naleefden, bevat de voorgestelde streefcijferregeling meer handvatten voor transparantie en handhaving. Daartoe is in de regeling in een infrastructuur voorzien. Een belangrijk onderdeel van de wijze waarop grote vennootschappen verantwoording over hun inspanningen moeten afleggen is de verplichting om jaarlijks te rapporteren over het zelf opgelegde streefcijfer (en voor wie tevens aan de Nederlandse beurs genoteerd is: het ingroeiquotum), de m/v samenstelling van de rvc en rvb en de subtop over de maatregelen die zij nemen om de doelstelling te halen. Wanneer bedrijven de doelstelling niet hebben gerealiseerd, moeten ze uitleggen wat ze zullen doen om in de toekomst deze doelstelling te halen. Deze informatie moet worden gepubliceerd via de infrastructuur, eenvoudig op te leveren zijn en gemakkelijk toegankelijk zijn.

<sup>57</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p 469.

<sup>58</sup> Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p 470.

<sup>59</sup> Vgl. SER-advies, p. 31.

<sup>60</sup> Vgl. Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 281.

De door de SER op te zetten infrastructuur is hier een belangrijke schakel van de wet. De infrastructuur biedt zowel ondersteuning bij het opzetten en uitwerken van de plannen als een adequaat monitoringssysteem waarmee de vennootschappen zich kunnen spiegelen aan anderen maar ook eigenaarschap. Dit geeft bedrijven eigenaarschap voor de te bereiken resultaten en de aanpak om die resultaten te bereiken. De SER zal gaan monitoren of vennootschappen zich aan deze transparantieverplichting houden.

## 7. Regeldruk en financiële gevolgen

Regeldrukeffecten zijn de investeringen en inspanningen die bedrijven, burgers of professionals moeten verrichten om zich aan wet- en regelgeving van de rijksoverheid te houden, bestaande uit regeldrukkosten en ervaren regeldruk. Regeldrukkosten bestaan uit structurele en/of eenmalige regeldrukkosten.<sup>61</sup>

Het ingroeiquotum gaat gelden voor beursvennootschappen die aan de Nederlandse beurs genoteerd zijn. Er zijn circa 90 beursvennootschappen aan de Nederlandse beurs genoteerd.<sup>62</sup> In 2019 hadden circa 30 beursvennootschappen een evenwichtig samengestelde raad van commissarissen.<sup>63</sup> Om aan het ingroeiquotum voor de raad van commissarissen te voldoen, is voorstelbaar dat beursvennootschappen die nog niet aan het ingroeiquotum voldoen, extra inspanningen moeten leveren om geschikte kandidaten van het ondervertegenwoordigde geslacht te vinden. Deze inspanningen worden naar schatting verricht door de HR-adviseur (intern uurtarief van 44 euro), de secretaris (intern uurtarief van 44 euro) en de raad van commissarissen (bestaande uit drie leden met intern uurtarief van 77 euro) die daar twee uur werk aan hebben. Het gaat dan om eenmalige kosten van  $638 \times 60 = 38.280$ .

Grote vennootschappen worden verplicht een streefcijfer vast te stellen voor het bestuur, de raad van commissarissen en de door de vennootschap zelf te bepalen subtop, een plan op te stellen om deze doelen te bereiken en transparant te zijn over de behaalde resultaten, zowel in het bestuursverslag als aan de door de SER op te zetten infrastructuur. Het gaat naar schatting om 5000 vennootschappen.<sup>64</sup> Voor een schatting van de inhoudelijke kosten wordt een vergelijking gemaakt met de effectbeoordeling die de Europese Commissie heeft uitgevoerd ter voorbereiding van het richtlijnvoorstel bekendmaking niet-financiële informatie en diversiteitsbeleid. Daar worden de kosten voor de bekendmaking van het diversiteitsbeleid geschat op 600 tot 1.000 euro per jaar per onderneming.<sup>65</sup> Aangezien deze vennootschappen eerder hebben moeten voldoen aan de streefcijferregeling, ligt het in de rede dat vennootschappen niet vanaf nul hoeven te beginnen. Daarom worden de kosten geschat op 500 euro per jaar per onderneming =  $500 \times 5000 = 2,5$  miljoen euro.

De totale nalevingskosten voor het bedrijfsleven bedragen eenmalig circa 40.000 euro en jaarlijks 2,5 miljoen euro.

Voor de rechtspraak worden geen financiële gevolgen ingeschat. Voor de overheid worden de kosten begroot op 120.000 euro per jaar ten aanzien van de monitoring, op basis van eerdere ramingen van kosten.

<sup>61</sup> Handboek Meting Regeldrukkosten 2018, p. 8.

<sup>62</sup> Monitoring Commissie Corporate Governance Code, Nalevingsrapport 2018, p. 16.

<sup>63</sup> M.Lückerath-Rovers, Female Board Index 2019, TIAS, p. 14.

<sup>64</sup> Zie evaluatie Wet bestuur en toezicht, zie Bedrijvenmonitor, zie SER-advies.

<sup>65</sup> <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stb-2016-559.html#n5>.



## 8. Advies en consultatie

Van 15 april tot 15 mei 2020 is een voorontwerp ter (internet)consultatie voorgelegd. Er zijn 26 reacties binnengekomen van belangenorganisaties (VNO-NCW, Eumedion, VEUO, KNB/NOvA, VON, Atria, Centre for Inclusive Leadership, Talent naar de top, Euronext, NOB, FNV, SBI Formaat, SheConsult en VEB), uit de advocatuur en het notariaat (Van Doorne, De Brauw Blackstone Westbroek, Allen & Overy, Netwerk Notarissen, CMS, Baker McKenzie, Houthoff en Ploum), wetenschap (Universiteit Utrecht) en accountancy (PwC) en enkele particuliere personen. Het advies van de Autoriteit Toetsing Regeldruk was positief<sup>66</sup>. Het voorontwerp is tevens besproken met de Commissie vennootschapsrecht. Met de daar gemaakte opmerkingen is rekening gehouden.

Het voorontwerp bestond uit twee delen: modernisering van het NV-recht en een regeling voor een evenwichtiger verhouding tussen mannen en vrouwen. De reacties waren positief over de doelen van beide delen. De respondenten hebben doorgaans niet alleen suggesties ter verbetering van de voorgestelde wijzigingen gedaan, maar ook aanvullende wensen ten aanzien van de modernisering van het NV-recht geuit. Om recht te doen aan deze reacties en ook gelet op de samenhang tussen de voorgestelde wijzigingen ten aanzien van algemene vergaderingen en de bepalingen daaromtrent in de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, zal de modernisering van het NV-recht separaat van dit wetsvoorstel gestalte krijgen. De Commissie vennootschapsrecht acht deze keuze begrijpelijk.

Voor het evenwichtiger maken van de man-vrouw verhouding zijn de reacties verwerkt in het wetsvoorstel en de memorie van toelichting. Voor zover de suggesties niet zijn overgenomen, wordt dit hieronder toegelicht.

### *Ingroeiquotum*

Een respondent heeft er terecht op gewezen dat man-vrouw een binaire benadering is, terwijl er een ruimere benadering van gender mogelijk is. Hierbij wijs ik op het wetsvoorstel tot wijziging van de voorwaarden voor geslachtvermelding in de geboorteakte, dat van 10 december 2019 tot 12 februari 2020 in consultatie is geweest.<sup>67</sup> Voor het onderhavige wetsvoorstel is gekozen voor een binaire benadering, omdat dit aansluit bij het probleem dat het kabinet met dit wetsvoorstel wil aanpakken: de bestaande onevenwichtige verhouding tussen mannen en vrouwen in de top van bedrijven. Het feit dat er mensen zijn die zich niet (of niet geheel) thuis voelen bij de aanduiding man of de aanduiding vrouw doet niet af aan de bestaande ongelijkheid van mannen en vrouwen op de arbeidsmarkt c.q. specifiek aan de top van het bedrijfsleven. Deze ongelijkheid kan niet weggenomen worden zonder naar de aantallen mannen en vrouwen te kijken.

Een respondent beveelt aan dat de quotaregeling ook op de (semi-)publieke sector wordt toegepast. De maatregelen die gaan gelden voor de private sector zullen ook een vertaling krijgen naar de (semi-)publieke sector. Gezien de breedte en de diversiteit van de organisaties behorend tot de (semi-)publieke sector past hier geen one-size-fits-all regeling. Om dit uit te werken wordt momenteel een programma ingericht.

Een respondent wijst erop, dat de zwaardere verplichtingen voor beursvennootschappen ertoe kunnen leiden, dat ondernemingen minder snel naar de beurs gaan om kapitaal aan te trekken, zeker kleinere

<sup>66</sup> Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

<sup>67</sup> <https://www.internetconsultatie.nl/nvenmv>.

ondernemingen. Het kabinet heeft hiervoor begrip, maar volgt op dit punt het SER-advies.

Een respondent heeft aangeraden de toepassing van de uitzonderingsbepaling voor herbenoemingen te beperken tot één herbenoeming per jaar. Zoals blijkt uit het algemeen deel en het artikelsgewijze deel, is gekozen voor een andere vorm van beperking, in aansluiting op de Code. De beperking tot één herbenoeming per jaar zou tot gevolg kunnen hebben dat van twee commissarissen die gelijktijdig zijn benoemd en even goed functioneren, de één wel kan worden herbenoemd en de ander niet. Dat acht het kabinet niet goed verdedigbaar.

Een respondent pleit ervoor om aanbevelingsrechten bijvoorbeeld van de ondernemingsraad of oprichters uit te zonderen van het quotum. Hiervoor is niet gekozen, omdat dit de versnelling van de gewenste situatie te zeer zou hinderen en er bij beursvennootschappen voldoende gekwalificeerde kandidaten van elk geslacht aanwezig worden geacht.

Een respondent beveelt aan om duidelijke criteria voor het selectie- en benoemingsproces op te nemen. Dit wordt aan de vennootschappen overgelaten. Beursvennootschappen dienen op grond van best practice bepaling 2.1.1 van de Code een profielschets op te stellen voor hun raad van commissarissen en deze te publiceren op hun website. Deze bepaling biedt een kader voor zowel benoeming als herbenoeming. Het ligt voor de hand dat vennootschappen bij het proces van selecteren van nieuwe commissarissen vermelden dat het ingroeiquotum geldt.

Een respondent vraagt naar de situatie dat een vrouw wordt benoemd die al een functie als commissaris bekleedt bij een andere vennootschap. Daarover kan worden opgemerkt dat de art. 2:142a en 2:252a BW, de limiteringsregeling voor de beperking van het aantal commissariaten, onverkort gelden.

Verschillende respondenten doen suggesties voor alternatieven voor de nietigheid, zoals vernietigbaarheid of boetes. Gekozen is voor nietigheid, omdat dit reeds bekend is bij de limiteringsregeling van het aantal commissariaten en de evaluatie geen aanleiding heeft gegeven om de sanctionering anders vorm te geven.<sup>68</sup>

Een respondent heeft aangegeven dat het feit dat art. 2:142b ook zal gelden als juist mannen ondervertegenwoordigd zijn, op gespannen voet staat met gelijkebehandelingswetgeving. Hierover wordt ten eerste opgemerkt dat zich dit in praktijk niet snel zal voordoen. Vrouwen zijn immers de ondervertegenwoordigde groep binnen de Raden van Commissarissen van beursgenoteerde bedrijven. Uit de Dutch Female Board Index blijkt dat het bedrijf met hoogste percentage vrouwelijke bestuurders en commissarissen uitkomt op 45% vrouwen. De kans dat een Raad van Commissarissen voor minder dan een derde deel uit mannen zal bestaan is daarmee klein.

Daarnaast zijn commissarissen niet in dienst van de vennootschap en vallen daarmee niet onder de reikwijdte van artikel 2 en artikel 3 Wgb.<sup>69</sup>

### *Streefcijfer*

Een respondent meent dat voor het vaststellen van de categorieën werknemers in leidinggevende functies advies moet worden gevraagd aan de ondernemingsraad op grond van artikel 25 van de Wet op de

<sup>68</sup> Vgl. Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 365/366.

<sup>69</sup> College voor de Rechten van de Mens, 6 november 2014, oordeel 2014–134.

ondernemingsraden (WOR). In reactie hierop kan worden aangegeven dat de transparantieplichting eraan bijdraagt dat de ondernemingsraad (OR) het gesprek met het bedrijf kan aangaan over doelstellingen en resultaten. Daarnaast kan ook worden verwezen naar wat de SER in haar advies heeft aangegeven over de al langer bestaande rol van medezeggenschapsorganen met betrekking tot het bevorderen van diversiteit in de onderneming en in de top. Zo kent artikel 28 lid 3 WOR de ondernemingsraad een rol toe bij het tegengaan van discriminatie in het algemeen en het bevorderen van gelijke behandeling van mannen en vrouwen alsmede van het inschakelen van minderheden. Ook heeft de OR adviesrecht bij de benoeming van bestuurders, het recht van voordracht voor commissarissen voor de rvc en in bepaalde gevallen spreekrecht in de algemene vergadering van aandeelhouders.<sup>70</sup>

Een andere respondent pleit voor het opdragen van het toezicht op de naleving van de wettelijke verplichtingen aan een toezichthoudend orgaan, zoals de Inspectie SZW. Hiervoor wordt niet gekozen. Naar verwachting zal de voorgestelde wettelijke regeling tezamen met de door de SER te ontwikkelen infrastructuur voldoende worden nageleefd. In de eerste plaats doordat het niet langer een pas toe of leg uit regeling is; iedere grote vennootschap moet straks een streefcijfer vaststellen en plannen maken. In de tweede plaats wordt een monitoringssysteem geïntroduceerd door de rapportage aan de SER.

Er wordt niet gekozen voor het laten vervallen van de verplichting te rapporteren in het bestuursverslag vanwege de overlappende verplichting om te rapporteren via de SER. De reden daarvoor is dat het onwenselijk is dat vennootschappen rapporteren aan een externe instantie (de SER), maar niet verplicht zijn die informatie intern, dus met de aandeelhouders te delen. Wel ligt het, uit het oogpunt van lastenverlichting, voor de hand de informatie die in het bestuursverslag wordt opgenomen zoveel mogelijk te stroomlijnen met de informatie die aan de SER moet worden verstrekt. Om de rapportageverplichting te verlichten, zal de SER onderzoeken of bedrijven de gegevens uit het bestuursverslag volgens een vast format langs elektronische weg bij de SER kunnen aanleveren. Naar verwachting zal deze manier van rapporteren de extra lasten en kosten zo veel mogelijk beperken.

Een respondent pleit voor het uitbreiden van de aanwezigheidsstoets van de accountant naar de streefcijferregeling bij grote vennootschappen. Een dergelijke rol voor de accountant bestaat al. De rapportage over de voortgang ten aanzien van de streefcijfers en over de plannen om deze te bereiken zal worden opgenomen in het bestuursverslag. De accountant gaat ingevolge artikel 2:393 lid 3 BW na of het bestuursverslag overeenkomstig de regels is opgesteld, met de jaarrekening verenigbaar is, en of het bestuursverslag materiële onjuistheden bevat. De accountant beoordeelt dit in het licht van de kennis en het begrip die hij tijdens het onderzoek van de jaarrekening heeft verkregen omtrent de rechtspersoon en zijn omgeving. Daarbij zal ook de rapportage over diversiteit op basis van dit wetsvoorstel moeten worden meegenomen. Bij beursvennootschappen gebeurt dit al bij het diversiteitsbeleid als onderdeel van de verklaring inzake corporate governance op basis van artikel 3c van het Besluit inhoud bestuursverslag.

Een respondent pleit voor de verduidelijking van de rechtsgrondslag voor de monitoringfunctie van de SER en heldere eisen aan de infrastructuur. In reactie daarop kan worden aangegeven dat dit past in de wettelijke taak van de SER als aangegeven artikel 2 van de Wet op de SER.

<sup>70</sup> SER-advies, deel I, p. 26.

### *Tijdelijke duur*

Een respondent beveelt aan om tussentijds te evalueren. Een ander vraagt om in het zevende jaar een slotevaluatie te laten plaatsvinden. Voor nu is gekozen voor een evaluatie van de werking en de resultaten van de wet na vijf jaar. Door de evaluatie na vijf jaar te houden is er de mogelijkheid om te zijner tijd op basis van de beschikbare gegevens te bepalen wat nodig en passend is voor deze wettelijke bepaling voordat deze vervalt. De feitelijke voortgang van de resultaten zal jaarlijks gemonitord worden door de SER.

## **9. Overgangsrecht**

Het ingroeiquoteum in artikel 142b gaat gelden voor nieuwe benoemingen. Hiervoor is geen overgangsrecht nodig.

### **Artikelsgewijze toelichting**

Artikel I

#### *Onderdeel A – Artikel 142b*

In artikel 142b wordt het ingroeiquoteum geregeld. Lid 1 beperkt de reikwijdte van de bepaling tot vennootschappen met een Nederlandse beursnotering.

Voor het afbakenen van de beursnotering is aangesloten bij de vennootschap waarvan aandelen of certificaten van aandelen zijn toegelaten tot de handel op een gereglementeerde markt als bedoeld in artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht in Nederland.

Lid 2, eerste zin, bevat het ingroeiquoteum: zolang de raad van commissarissen niet voor ten minste een derde van het aantal leden uit mannen bestaat en voor ten minste een derde van het aantal leden uit vrouwen, kan een persoon wiens benoeming de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in de raad van commissarissen niet evenwichtiger zou maken, niet tot commissaris worden benoemd. Het ingroeiquoteum geldt derhalve uitsluitend voor raden van commissarissen die nog niet evenwichtig zijn samengesteld.

Omdat het aantal commissarissen niet altijd deelbaar is door drie en om uitdrukking te geven aan de woorden «ten minste», bevat de tweede zin van lid 2 een telregel: in dat geval wordt het naastgelegen hogere getal dat wel door drie deelbaar is in aanmerking genomen voor de vaststelling van het aantal leden bedoeld in de vorige zin. Dit houdt in dat als een raad van commissarissen bestaat uit vier of vijf personen, de samenstelling evenwichtig is als deze uit ten minste twee mannen en twee vrouwen bestaat (zie ook de toelichting in paragraaf 3 van het algemeen deel).

Het ingroeiquoteum geldt niet bij herbenoemingen voor zover de herbenoeming van een commissaris binnen acht jaar na het jaar van de eerste benoeming heeft plaatsgevonden. Dit betekent dat een commissaris die niet bijdraagt aan een evenwichtige man/vrouw verhouding één keer kan worden herbenoemd voor een benoemingstermijn van vier jaar. Nadien kan een commissaris wederom worden herbenoemd voor een benoemingstermijn van twee jaar die daarna met maximaal twee jaar kan worden verlengd (vgl. best practice bepaling 2.2.2 van de Code). Na drie termijnen van de desbetreffende commissaris (maximaal twaalf jaar) dient een commissaris te worden benoemd die bijdraagt aan de man/vrouw verhouding binnen de raad van commissarissen. Ook geldt het ingroeiquoteum niet bij uitzonderlijke omstandigheden als bedoeld in artikel

2:135a lid 5 BW. Wel wordt een dergelijke benoeming bij uitzonderlijke omstandigheden op basis van lid 6 gemaximeerd tot een periode van twee jaar. (zie toelichting in paragraaf 3 van het algemeen deel).

Een besluit tot benoeming in strijd met lid 2 is nietig op grond van artikel 14. Dit betekent bijvoorbeeld dat in een raad van commissarissen bestaande uit drie mannen, de benoeming van een nieuwe mannelijke commissaris nietig is. Lid 5 ziet op de gevolgen van een nietige benoeming (zie hieronder).

Lid 3 verklaart het ingroeiquotum van overeenkomstige toepassing op niet-uitvoerende bestuurders in een monistisch bestuursmodel. Dus als een bestuur vijf niet-uitvoerende bestuurders heeft, is de verhouding evenwichtig als er ten minste twee vrouwen en twee mannen zijn.

Lid 4 bevat een uitzondering voor de toepassing van het ingroeiquotum op bestuurders of commissarissen die zijn aangesteld door de Ondernemingskamer in een enquêteprocedure op grond van artikel 349a of 356 onder c (vgl. artikel 142a lid 2 onder e). Voor de benoeming van andere commissarissen door de algemene vergadering blijft de hoofdregel gelden. Als de Ondernemingskamer bestuurders of commissarissen aanstelt, acht zij zich hiertoe genoodzaakt in het belang van de vennootschap. De Ondernemingskamer benoemt dergelijke functionarissen in voorkomende gevallen bijvoorbeeld om een bestuurlijke impasse in een vennootschap te doorbreken, om een slecht functionerend bestuur te vervangen of bij te staan of om – en dan gaat het met name om een commissaris – toezicht op het bestuur uit te oefenen.<sup>71</sup> Het wordt aan de Ondernemingskamer gelaten om de meest geschikte persoon voor deze taak te kiezen; uiteraard kan dit ook een vrouw zijn. Naar aanleiding van de consultatie zij verduidelijkt dat een door de Ondernemingskamer aangewezen commissaris niet meetelt voor de berekening van de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in de raad van commissarissen. Indien aan een raad van commissarissen bestaande uit drie leden een commissaris wordt toegevoegd door de Ondernemingskamer, geldt het ingroeiquotum voor het aantal van drie commissarissen. In die raad van commissarissen moet dus ten minste één man en ten minste één vrouw worden benoemd.

Lid 5 regelt dat de nietigheid van de benoeming geen gevolgen heeft voor de rechtsgeldigheid van de besluitvorming waaraan is deelgenomen. Artikel 142a lid 3 bevat dezelfde regeling, om te voorkomen dat rechtsonzekerheid ontstaat door de betrokkenheid van een nietig benoemde commissaris bij de besluitvorming van de raad van commissarissen, met name als deze een doorslaggevende stem heeft.<sup>72</sup> Een besluit dat is genomen door een raad van commissarissen waarin een nietig benoemde commissaris deelneemt, is rechtsgeldig tot stand gekomen. Wanneer een benoeming nietig is, heeft dat tot gevolg dat de persoon die het betreft, geen commissaris is geworden. Dit betekent dat deze niet meetelt voor een eventuele quorumeis. Als hierdoor een vereist quorum niet wordt gehaald, heeft dit geen gevolgen voor de rechtsgeldigheid van het genomen besluit. Nietigheid van de benoeming betekent ook dat de rechtsgrondslag voor de bezoldiging op basis van artikel 145 lid 1 vervalt. De aandeelhouders kunnen tegen de voorgestelde vergoeding stemmen van de op nietige wijze benoemde commissaris. Op grond van artikel 16 lid 2 kan de nietigheid van een besluit tot benoeming aan de benoemde

<sup>71</sup> Zie de toelichting bij het amendement van Kamerlid Van der Steur op de Reparatiewet bestuur en toezicht, Kamerstukken II, vergaderjaar 2011/2012, 32 873, nr. 13.

<sup>72</sup> Zie de nota naar aanleiding van het verslag van de Reparatiewet bestuur en toezicht, Kamerstukken II, vergaderjaar 32 873, nr. 5, p. 2.

worden tegengeworpen; de rechtspersoon vergoedt echter diens schade, indien hij het gebrek in het besluit niet kende en ook niet behoefde te kennen. De nietig benoemde commissaris kan niet aansprakelijk zijn op grond van artikel 9, wel op grond van artikel 6:162 BW voor onrechtmatige daad als is voldaan aan de daar genoemde voorwaarden. Als de nietig benoemde commissaris heeft deelgenomen aan de besluitvorming en de vennootschap gaat failliet, kan de curator hem – indien daartoe aanleiding is – aansprakelijk stellen voor het tekort in de boedel op grond van de artikelen 138/248 lid 7 juncto artikel 149/259 (vgl. Kamerstukken I 2012/2013, 32 873, C, p. 3). Een nietig benoemde commissaris kan de vennootschap niet rechtsgeldig – bijvoorbeeld vanwege belet of ontstentenis of als gevolmachtigde – vertegenwoordigen. Artikel 151/261 is eveneens van toepassing in die gevallen waarin een nietig benoemde commissaris daden van bestuur verricht.

#### *Onderdeel B – Artikel 166*

Artikel 166 bevat de verplichtingen voor grote NV's om streefcijfers vast te stellen en plannen te maken hoe deze te realiseren. Lid 1 beperkt het toepassingsbereik tot grote NV's in de zin van het jaarrekeningenrecht. Voor het definiëren van «groot» is aangesloten bij de definitie zoals die geldt in artikel 397 leden 1 en 2: een rechtspersoon (inclusief kortgezegd geconsolideerde groepsmaatschappijen) die op twee opeenvolgende balansdata, zonder onderbreking nadien op twee opeenvolgende balansdata, niet heeft voldaan aan ten minste twee van de volgende vereisten:

- a. de waarde van de activa volgens de balans met toelichting, bedraagt, op de grondslag van verkrijgings- en vervaardigingsprijs, niet meer dan 20 miljoen euro;
- b. de netto-omzet over het boekjaar bedraagt niet meer dan 40 miljoen euro;
- c. het gemiddeld aantal werknemers over het boekjaar bedraagt minder dan 250.

Deze afbakening werd ook gehanteerd bij de streefcijferregeling in de Wet bestuur en toezicht en geldt ook bij de zogenoemde limiteringsregeling in artikel 142a en bij de rapportage over het diversiteitsbeleid in artikel 1 lid 4 juncto artikel 3a, onder d, van het Besluit inhoud bestuursverslag.

Lid 2, eerste zin, bevat de verplichting voor de vennootschap om passende en ambitieuze doelen in de vorm van een streefcijfer vast te stellen om de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen evenwichtiger te maken. Het streefcijfer moet in ieder geval zien op het bestuur en de raad van commissarissen. Daarnaast moet de vennootschap zelf bepalen voor welke subtop zij een streefcijfer vaststelt: voor nader door de vennootschap te bepalen categorieën werknemers in leidinggevende functies, bijvoorbeeld een zogenoemd «executive committee» of (de eerste en tweede laag) senior managementfuncties. Beursvennootschappen hoeven geen streefcijfer op te stellen voor de raad van commissarissen of niet-uitvoerende bestuurders, omdat daarvoor het ingroeiquote geldt. De verplichting rust op de vennootschap om tot uitdrukking te brengen dat naleven van de wettelijke verplichtingen een gezamenlijke inspanning is van het bestuur, de raad van commissarissen en de algemene vergadering, elk binnen de eigen bevoegdheden.

Een streefcijfer voor evenwichtige samenstelling is niet mogelijk bij een bestuur of raad van commissarissen bestaande uit één persoon. Om die reden bepaalt de tweede zin dat het streefcijfer kan worden vastgesteld over beide organen gezamenlijk, als het bestuur en de raad van commissarissen bestaan uit één persoon. Als er sprake is van uitsluitend een enig



bestuurder, kan er geen streefcijfer voor een evenwichtige samenstelling worden vastgesteld (zie de tabel hieronder).

Aantal bestuurders	Aantal commissarissen	Streefcijfer
1	1	Samenvoegen: 1 vrouw en 1 man.
1	2	Bestuur: geen streefcijfer mogelijk. rvc: streven naar 1 vrouw en 1 man.
2	1	Bestuur: streven naar 1 vrouw en 1 man. rvc: geen streefcijfer mogelijk.
2	2	Bestuur: streven naar 1 vrouw en 1 man. rvc: streven naar 1 vrouw en 1 man.
2	3	Bestuur: streven naar 1 vrouw en 1 man. rvc: streven naar ten minste 1 vrouw en 1 man.

Lid 3 bepaalt dat de vennootschap een plan opstelt om de in het vorige lid gestelde doelen te bereiken. Het plan kan bijvoorbeeld inhouden: het opstellen of wijzigen van een profielschets, de inrichting van een transparant wervings- en selectieproces en een uitleg over voorkeursbeleid.<sup>73</sup>

Lid 4 bevat de verplichting voor de vennootschap om jaarlijks binnen tien maanden na afloop van het boekjaar, te rapporteren aan de SER over het aantal mannen en vrouwen dat aan het eind van het boekjaar deel uitmaakt van het bestuur en de raad van commissarissen, alsmede van de nader door de vennootschap te bepalen categorieën werknemers in leidinggevende functies, de doelen in de vorm van een streefcijfer, het plan om deze doelen te bereiken en als één of meer doelen niet zijn bereikt, de redenen daarvoor. Hiervoor wordt door de SER een infrastructuur ontwikkeld (zie toelichting algemeen deel paragraaf 3). Deze informatie vloeit voort uit het bestuursverslag op grond van het nog te wijzigen Besluit inhoud bestuursverslag (zie toelichting algemeen deel paragraaf 3).

Naar aanleiding van de consultatie is lid 5 toegevoegd, dat een uitzondering bevat op de verplichtingen voor groepsmaatschappijen, indien de holding streefcijfers ook voor deze groepsmaatschappijen vaststelt, en daarover plannen maakt en rapporteert. Daarmee biedt lid 5 een keuze aan in een groep verbonden vennootschappen of zij ieder afzonderlijk willen handelen of in groepsverband.

#### *Onderdeel C – Artikel 187*

Artikel 187 verklaart een aantal bepalingen voor beursNV's van overeenkomstige toepassing op BV's met een beursnotering. Hieraan wordt artikel 142b toegevoegd, waarbij voor de verwijzing in artikel 142b lid 3 naar artikel 129a, artikel 239a moet worden gelezen. Verwezen wordt naar de laatste zin van het eerste lid, om rekening te houden met onderdeel C van het wetsvoorstel bedenktijd voor beursvennootschappen (Kamerstukken II 2019/2020, 35 367, nr. 2), dat een zin toevoegt aan artikel 187.

#### *Onderdeel D – Artikel 276*

Artikel 276 voor grote BV's komt letterlijk overeen met artikel 166, zie hiervoor de toelichting bij onderdeel B.

<sup>73</sup> Vgl. Evaluatie Wet bestuur en toezicht, p. 576.

## Artikel II

Artikel II bevat de evaluatiebepaling, inhoudende dat de wet vijf jaar na inwerkingtreding wordt geëvalueerd. Na vijf jaar is voldoende informatie voorhanden over de beoogde versnelling van de instroom en doorstroom van vrouwen in topposities om de balans op te maken.

## Artikel III

Artikel III bepaalt dat de inwerkingtreding plaatsvindt per koninklijk besluit, om rekening te kunnen houden met vaste verandermomenten. De wet vervalt acht jaar na inwerkingtreding. Dit zijn twee benoemingsperiodes voor bestuurders en commissarissen (vgl. best practice bepalingen 2.2.1 en 2.2.2 van de Code).

Mocht na de evaluatie het wenselijk worden geacht dat de wettelijke regeling (al dan niet in aangepaste vorm) wordt voortgezet, is er voldoende tijd om een wetstraject te doorlopen zonder onderbreking in de toepassing, zoals eerder is gebeurd met de voortzetting van de streefcijferregeling in de Wet bestuur en toezicht.

De Minister voor Rechtsbescherming,  
S. Dekker

De Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,  
I.K. van Engelshoven