

Resultaten evaluatie Streefcijfer in de Wet bestuur en toezicht

1. Inleiding

Op 1 januari 2013 is de Wet bestuur en toezicht in werking getreden. Tijdens de parlementaire behandeling in de Eerste Kamer heeft de Minister toegezegd dat de Wet inclusief de amendementen na drie jaar zal worden geëvalueerd (Handelingen EK 2010/2011, nr. 28 item 4). Bij wijze van amendement is eind 2009 door Kamerleden Kalma, Vroonhoven–Kok en Weekers, het streefcijfer van 30% vrouwen (en mannen) in bestuur en raad van commissarissen opgenomen middels een bepaling die liep tot 1 januari 2016 (en is verlengd tot 1 januari 2020). Dit amendement is dus ook bij de evaluatie betrokken.

2. Het streefcijfer in de wet en aanpak evaluatie

Het streefcijfer in de wet beoogt een evenwichtige verdeling te bereiken van vrouwen en mannen over de zetels in de raden van bestuur en commissarissen van 'grote' NV's en BV's. Van een evenwichtige verdeling is sprake indien ten minste 30% van de zetels wordt bezet door vrouwen en 30% door mannen. 'Grote' NV's en BV's moeten bij het opstellen van de profielschets, de voordracht en de benoeming van bestuurders en commissarissen zoveel mogelijk rekening houden met het streefcijfer van 30%. Op grond van art. 2:391 lid 7 BW moeten zij transparantie verschaffen over hun genderdiversiteitsbeleid zolang zij nog niet aan het streefcijfer hebben voldaan ('pas-toe-of-leg-uit').

De evaluatie gaat in op de achtergrond en de doeleinden van de wettelijke streefcijferregeling, alsmede op de praktische problemen bij de toepassing ervan en de naleving en effectiviteit van de regeling. Het onderzoek is niet alleen gericht op de beantwoording van de vraag in welke mate de met de introductie van de streefcijferregeling beoogde doeleinden zijn bereikt, maar besteedt ook aandacht aan de manieren waarop de naleving en effectiviteit van de streefcijferregeling zouden kunnen worden verbeterd.

3. De uitkomsten van de evaluatie

Het evaluatieonderzoek geeft een diepgaand en waardevol inzicht in de achtergrond, context en functioneren van het streefcijfer. In dit kader doet het onderzoek een aantal voorstellen voor de verbetering en verduidelijking van de wettelijke regeling. Op een aantal punten wijst de evaluatie uit dat er geen directe antwoorden voor handen zijn, daar is dus nadere verkenning nodig.-

Onduidelijkheid van de streefcijferregeling

De onderzoekers concluderen op basis van onderzoek van de wetsgeschiedenis en de relevante rechtswetenschappelijke literatuur dat de streefcijferregeling op een aantal punten onduidelijk is. Geconstateerd wordt dat bedrijven veel *onduidelijkheden* signaleren die een correcte toepassing van de streefcijferregeling door de vennootschappen die er onder vallen bemoeilijken. De onderzoekers bevelen aan dat het Ministerie van Justitie & Veiligheid ter verduidelijking een website inricht, waar in heldere taal antwoord wordt gegeven op de vragen die leven.

De onderzoekers constateren de volgende onduidelijkheden:

- Ten eerste is onduidelijk hoe de streefcijferregeling moet worden toegepast op een bestuur of raad van commissarissen bestaand uit één persoon.
- Ten tweede is onduidelijk hoe het streefcijfer moet worden toegepast op een one-tier board.

- Ten derde is onduidelijk hoe de streefcijferregeling moet worden toegepast ten aanzien van de aanbeveling van de ondernemingsraad bij structuur-NV's en BV's.
- Ten vierde bestaat er onduidelijkheid met betrekking tot de vraag naar welk aantal personen van het ondervertegenwoordigde geslacht moet worden gestreefd indien toepassing van het percentage van 30% tot een gebroken getal leidt.
- Ten slotte is volgens de onderzoekers onduidelijk in hoeverre grote NV's en BV's een voorkeursbeleid mogen voeren om het streefcijfer te bereiken.

Suggesties voor verbetering van de effectiviteit van de streefcijferregeling

De onderzoekers doen een aantal suggesties voor de verbetering van de effectiviteit van de streefcijferregeling.

Ten aanzien van de *handhaving* constateren de onderzoekers dat deze achterblijft. Het versterken van de handhaving is niet eenvoudig. Geconstateerd wordt dat de accountant weliswaar controleert of – bij afwijking van het streefcijfer – in het bestuursverslag een uitleg is opgenomen, maar dat de accountant die uitleg niet inhoudelijk toetst. De onderzoekers achten een versterking van de rol van de accountant om meerdere redenen niet passend.¹

De onderzoekers zijn ook nagegaan of het *opleggen van boetes* bij het geven van onvoldoende uitleg een werkbare optie is, maar zij zien er beargumenteerd vanaf om dat aan te bevelen

De rol van de algemene vergadering (AV) bij het streven naar man/vrouw-diversiteit in de top van de vennootschap staat of valt met het antwoord op de vraag hoeveel belang de AV daaraan hecht. Bij beursgenoteerde ondernemingen spreken institutionele beleggers zich steeds meer expliciet uit voor diversiteit. Bij niet-beursvennootschappen zal het mede afhangen van de aard van het bedrijf en de samenstelling van de AV in hoeverre belang wordt gehecht aan man/vrouw-diversiteit in bestuur en raad van commissarissen. De instrumenten die de AV heeft om het streefcijfer daadwerkelijk te handhaven zijn echter zo zwaar (bijvoorbeeld het weigeren van de vaststelling van de jaarrekening) dat het niet realistisch is, dat zij worden ingezet. De onderzoekers zien al met al geen mogelijkheden om de rol van de AV bij de handhaving van de streefcijferregeling te verbeteren.²

De onderzoekers pleiten voor het versterken van de rol van de ondernemingsraad bij het toezicht op de naleving van het streefcijfer.³ De onderzoekers adviseren om de ondernemingsraad daartoe een spreekrecht in de AV te geven met betrekking tot man/vrouw-diversiteit. Ook suggereren de onderzoekers dat een ruimere rapportageverplichting voor de onder het streefcijfer vallende vennootschappen zou kunnen bijdragen aan een versterking van de positie van de ondernemingsraad. Zij verwachten ook dat dit ertoe kan bijdragen dat het man/vrouw-diversiteitsbeleid ten aanzien van de 'kweekvijver' voor de top serieuzer ter hand wordt genomen. De rapportage zou kunnen zien op de senior managementfuncties en op het personeelsbestand.⁴

De onderzoekers bevelen aan dat in de Regeling verslaggeving WTZi (verslaggeving door zorginstellingen) weer een verwijzing naar art. 2:391 BW wordt opgenomen.

Reikwijdte van de streefcijferregeling en de Wet

Ten aanzien van de *reikwijdte van de wet* speelt een aantal thema's.

¹ p.529-530 van het WODC-rapport.

² p. 530 van het WODC-rapport.

³ p. 531 van het WODC-rapport.

⁴ p. 542-543 van het WODC-rapport.

De onderzoekers doen ten eerste de aanbeveling dat de streefcijferregeling wordt uitgebreid tot 'grote' stichtingen en ook tot 'grote' coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen. De laatste twee rechtsvormen vallen onder het jaarrekeningenrecht van Titel 9 van Boek 2 BW, zodat door aanpassing van art. 2:391 lid 7 BW het 'pas-toe-of-leg-uit'-mechanisme ook voor hen kan gaan gelden.⁵

De onderzoekers werpen op basis van hun onderzoek tevens de vraag op of de *reikwijdte van de streefcijferregeling* niet moet worden uitgebreid tot bepaalde senior management functies, daarbij onder meer verwijzend naar de aanpak in Duitsland waar voor de twee managementlagen onder de top een streefcijfer geldt.

Kanttekeningen rond bindende quota

De onderzoekers hebben geanalyseerd hoe de effectiviteit van de streefcijferregeling kan worden verbeterd. Zij hebben zich daartoe mede georiënteerd op buitenlandse voorbeelden. De onderzoekers geven aan twijfels te hebben bij het opleggen van bindende quota aan de ruim 5000 vennootschappen waarvoor thans de streefcijferregeling geldt.⁶

De onderzoekers analyseren dat de bezwaren tegen bindende quota zouden kunnen worden beperkt door de reikwijdte qua functies - voor de Nederlandse situatie - te beperken tot leden van de raad van commissarissen van beursgenoteerde vennootschappen. Zij pleiten tevens voor het belang om ondernemingen de tijd te geven om het quotum te realiseren en om een horizonbepaling op te nemen.

De nietigheidssanctie die bij sommige buitenlandse regelingen geldt (een benoeming in strijd met het streefcijfer is nietig) achten de onderzoekers niet zonder haken en ogen maar geconcludeerd wordt dat een dergelijke regeling effectief is voor zover deze geldt voor beursgenoteerde vennootschappen.⁷ Bovendien geniet een nietigheidssanctie de voorkeur boven een boetesanctie – naar Frans voorbeeld - aangezien daarbij het risico bestaat dat de quotumregeling wordt afgekocht en er in de praktijk niets verandert aan de genderbalans.⁸

4. Het oordeel van het kabinet

Het kabinet heeft veel waardering voor de gedegen analyse van de onderzoekers. Uit hun onderzoek blijkt zeer duidelijk dat het streven naar meer m/v-diversiteit aan de top van vele factoren afhangt, en dat er niet één aanpak is waarmee alle knelpunten en dilemma's kunnen worden opgelost. De evaluatie biedt op een aantal punten concrete handvatten voor verbeteringen zoals onduidelijkheden in de wet die kunnen worden weggenomen. Op een aantal punten maakt de evaluatie scherp dat nadere analyse en keuzes nodig zijn om de effectiviteit van de streefcijferregeling te versterken. Dit is aanleiding voor het kabinet om de komende periode de met de opbrengsten van de evaluatie aan de slag te gaan.

5. Vervolgstappen Kabinet

Het kabinet houdt vast aan het beoogde doel van de streefcijferregeling en concludeert op basis van de evaluatie dat er aanleiding is het huidige wettelijke instrumentarium aan te scherpen en bedrijven actief voor te lichten over de wet en over het belang van man-/vrouwdiversiteit.

Voorliggende brief gaat in op de vervolgstappen van het kabinet naar aanleiding van de evaluatie.

⁵ p. 575 van het WODC-rapport.

⁶ P. 544 van het WODC-rapport.

⁷ P. 543 van het WODC-rapport.

⁸ p. 463 van het WODC-rapport.