

Vergaderjaar 2011–2012

**32 769**

## **Herziening van de regels over toegelaten instellingen en instelling van een Financiële Autoriteit woningcorporaties (Herzieningswet toegelaten instellingen volkshuisvesting)**

**Nr. 30**

### **BRIEF VAN DE MINISTER VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 4 april 2012

Bij brief van 12 december 2011 heeft de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken mijn ambtsvoorganger melding gemaakt van de ontvangst van een brief van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) over het wetsvoorstel Herzieningswet toegelaten instellingen volkshuisvesting en hem verzocht om een reactie daarop.

De brief van de KNB betreft de inbreng door de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht van de KNB en de Nederlandse Orde van Advocaten (hierna: de commissie) ten behoeve van het door uw Kamer uit te brengen verslag over dit wetsvoorstel. Dit verslag is op 10 november 2011 vastgesteld (Kamerstukken II 2011/12, 32 769, nr. 6). Inmiddels heb ik u de nota naar aanleiding van het verslag (Kamerstukken II 2011/12, 32 769, nr. 7), alsmede een nota van wijziging bij het wetsvoorstel (Kamerstukken II 2011/12, 32 769, nr. 8) doen toekomen. Ik hoop zeer binnenkort het afrondende debat met uw Kamer te kunnen voeren over het wetsvoorstel.

Hieronder geef ik u mijn reactie op het door de commissie ingebrachte commentaar. Ik houd daarbij de nummering aan die de commissie in haar brief heeft gebruikt.

#### *Ad punt 1.1*

Naar aanleiding van deze opmerking van de commissie, maar ook van vragen in het verslag van de Tweede Kamer en enkele andere commentaren op het wetsvoorstel, is de relatie met het algemene rechtspersonenrecht grondig bezien. Dit heeft geresulteerd in verschillende wijzigingen in het wetsvoorstel, die in de nota van wijziging gebundeld zijn toegelicht (zie paragraaf 4 van de toelichting op de nota van wijziging).

#### *Ad punt 1.2*

De ontwikkelingen bij enkele toegelaten instellingen hebben de aandacht voor de *corporate governance* in de corporatiesector sterk doen toenemen. Er wordt dan ook niet gedacht aan een verschuiving van regels daarover van de wet naar een governancecode. Een dergelijke verschuiving, door middel van een algemeenverbindendverklaring van een governancecode na een aanvraag daartoe van een gekwalificeerde meerderheid van de toegelaten instellingen, kan alleen aan de orde zijn binnen de kaders die de wetgeving aangeeft. Ook een wijziging van die kaders is blijkens de nota naar aanleiding van het verslag niet aan de orde.

#### *Ad punt 1.3*

De noodzaak van instelling van een sterke, onafhankelijke en professionele raad van toezicht, die in het belang van de toegelaten instelling zijn in het wetsvoorstel voorziene rol op zich moet nemen, is des te duidelijker geworden door de ontwikkelingen bij diverse toegelaten instellingen. Daarmee is inderdaad het zogenoemde *one tier* - bestuursmodel bij toegelaten instellingen niet mogelijk. De regering is daarentegen des te sterker gaan hechten aan een strikte scheiding van functies en verantwoordelijkheden.

#### *Ad punt 1.4*

Met de keuze voor de term «commissarissen» wordt aangesloten bij Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. De term «raad van toezicht» is de gebruikelijke term bij verenigingen en stichtingen. Deze combinatie van begrippen is dezelfde als die, welke is gekozen in het wetsvoorstel tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek houdende regels voor de vereniging of stichting tot instandhouding van een maatschappelijke onderneming (32 003) (hierna: wetsvoorstel MO). In het wetsvoorstel Herzieningswet toegelaten instellingen volkshuisvesting is meer in het algemeen zeer nauw aangesloten bij de regeling van de raad van toezicht in het wetsvoorstel MO. De term «raad van toezicht» is dan ook gehandhaafd.

#### *Ad punt 2.1*

Het begrip «financiële banden» wordt nu gebezigd in artikel 2a, onderdeel c, van het Besluit beheer sociale-huursector (Bbsh). Het maakt onderdeel uit van een niet sterk vastomlijnde categorie van situaties waarbij van een verbinding sprake is. In de loop der jaren is gebleken dat daarmee in de praktijk goed te werken is, en dat aan het preciezer inkaderen van die situaties meer nadelen dan voordelen verbonden zijn. Het genoemde artikelonderdeel uit het Bbsh is dan ook ongewijzigd overgenomen in artikel 21, eerste lid, onderdeel c.

#### *Ad punt 2.2*

Artikel 25, tweede lid, onderdeel a, regelt dat het bestuurslidmaatschap van een toegelaten instelling onverenigbaar is met onder meer het lidmaatschap van welk ander orgaan dan ook van welke toegelaten instelling dan ook. De veronderstelling van de commissie dat de bepaling ziet op dezelfde toegelaten instelling als degene waarvan de betrokkene bestuurder is, is dus onjuist. De bepaling heeft welbewust een breder toepassingsbereik, en dat blijkt mijns inziens voldoende duidelijk uit de redactie.

### *Ad punt 2.3*

Bij het overtreden van de bepalingen met betrekking tot de onverenigbaarheid van functies kan een sanctie op basis van de Woningwet worden toegepast. Deze zullen moeten zijn gericht op het zo snel mogelijk ongedaan maken van de met de Woningwet strijdige benoeming. Er is geen sprake van nietigheid van het vervullen van de functie, of het van rechtswege defungeren van de betrokkene als lid van het orgaan waarvan hij of zij volgens de genoemde artikelleden geen deel mag uitmaken. Wel blijkt uit het nieuwe onderdeel c van artikel 30, zevende lid, dat de raad van toezicht aan een voordracht voor een nieuwe commissaris voorbij kan gaan, als door de benoeming van die commissaris in strijd met de bepalingen met betrekking tot onverenigbaarheid van functies zou worden gekomen. Ik verwijs voor die aanvulling ook naar mijn reactie op punt 2.6 van het advies van de commissie.

### *Ad punt 2.4*

Deze delegatiebepaling is mede naar aanleiding van de opmerking van de commissie bezien. Gezien de relatie met het door de commissie genoemde arrest van de Hoge Raad was ongewijzigde handhaving ervan niet mogelijk. Bij de keuze tussen verduidelijking van de bepaling op de door de commissie voorgestelde wijze en het laten vervallen daarvan, is voor het laatste gekozen, waarbij het zo veel mogelijk beperken van delegatiebepalingen (en daarmee van nadere regels) de doorslag heeft gegeven. Ik verwijs naar onderdeel J, onder 2, van de nota van wijziging.

### *Ad punt 2.5*

De aanbeveling van de commissie om de incompatibiliteit, genoemd in artikel 30, vijfde lid, onder d en e, op dezelfde manier in te perken als onderdeel f en derhalve te beperken is niet gevolgd. Het wetsvoorstel legt in principe geen belemmering op aan toegelaten instellingen hun werkgebied naar nieuwe gemeenten uit te breiden, mits de procedure van artikel 41 is doorlopen. Waar nu nog geen relatie is met een gemeente of provincie kan deze wel ontstaan. Om deze reden is een aanpassing van het artikel niet wenselijk.

De tweede subvraag van de commissie, over onderdeel c, richt zich op de reikwijdte van het begrip maatschappelijk belang. Het betreffende onderdeel c bevat geen algemene uitsluiting van het lidmaatschap van de raad van toezicht voor instellingen van maatschappelijk belang maar bevat alleen een beperking voor zover de bestuurder van de toegelaten instelling ook bestuurder van een maatschappelijke instelling is. In dat geval mag geen van de leden van de raad van toezicht ook lid zijn van de raad van toezicht van de maatschappelijke instelling. Een inperking tot maatschappelijke organisaties met specifieke doelstellingen acht de regering niet wenselijk. Ik verwijs daartoe ook naar de brief van 12 juni 2009 (Kamerstukken II 2008/09, 29 453, nr. 118, p. 20).

### *Ad punt 2.6*

Naar aanleiding van deze opmerking van de commissie zijn in artikel 30, zevende lid, twee nieuwe onderdelen c en d opgenomen, waardoor het karakter van de bindende voordracht wordt verduidelijkt (zie de nota van wijziging, onderdeel K, onder 4). Daaruit blijkt dat de raad van toezicht de voordracht in beginsel moet volgen. Dat is alleen anders als door de benoeming conform de voordracht in strijd met artikel 30 zou worden gekomen of als door de algemene vergadering van een toegelaten instelling die een vereniging is het bindende karakter aan die voordracht

wordt ontnomen, aan welke ontneming de eis wordt gesteld (onderdeel d) die nu in artikel 7, eerste lid, onderdeel f, van het Bbsh is opgenomen.

*Ad punt 2.7*

Artikel 30, negende lid, regelde inderdaad wat betreft de onafhankelijkheid van de commissarissen in wezen hetzelfde als het derde lid van dat artikel. Wat betreft de deskundigheid van de commissarissen bestond er geen overlap tussen die artikelliden.

Door het opnemen van het vereiste van deskundigheid in artikel 30, vierde lid (het oude derde lid), kon artikel 30, negende lid, vervallen. Ik verwijs naar onderdeel K, onder 3, a, en 5, van de nota van wijziging.

*Ad punt 2.8*

Het benadrukken van het maatschappelijke belang is in overeenstemming met het wetsvoorstel MO. Het is de bedoeling dat toegelaten instellingen zo veel mogelijk functioneren als maatschappelijke ondernemingen als bedoeld in dat wetsvoorstel. De voorgestelde regeling in de Woningwet staat weliswaar los van die in dat wetsvoorstel, maar sluit wel op verschillende belangrijke punten nauw daarop aan. Ook van de toegelaten instellingen wordt verwacht dat ze allereerst in het maatschappelijke belang opereren. De algemene verontwaardiging over de aard van de financiële problemen bij enkele toegelaten instellingen komt mede voort uit de vaststelling dat dat belang bij hun handelen te veel in het gedrang is gekomen.

De toevoeging heeft naar mijn oordeel dus wel degelijk toegevoegde waarde, al was het maar omdat daardoor maximale duidelijkheid wordt geschapen over een wezenskenmerk van het functioneren van toegelaten instellingen.

*Ad punt 2.9*

Deze opmerking van de commissie, en een vraag in het verslag van de leden van de CDA-fractie met dezelfde strekking, heeft geleid tot het in overeenstemming brengen van de bewoordingen van artikel 31, tweede lid, met die van de betrokken bepalingen in Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. Ik verwijs naar onderdeel L van de nota van wijziging.

*Ad punten 2.10 en 2.11*

De mogelijkheid voor de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) om (een lid/leden van) de raad van toezicht te ontslaan, heeft van meerdere kanten vragen opgeroepen.

Die mogelijkheid is vervallen. Artikel 33 is in dat verband aangevuld met de mogelijkheid voor die minister om een commissaris of de raad van toezicht te schorsen en de Ondernemingskamer van het gerechtshof te Amsterdam te verzoeken om een commissaris of de raad van toezicht te ontslaan.

Die minister, en het bestuur of de (overige leden van de) raad van toezicht van de toegelaten instelling, kunnen uiteraard anderen machtigen namens hen dat verzoek te doen. Dat kan in de desbetreffende interne mandateringsregelingen worden geregeld.

Ik verwijs naar de onderdelen M en N van de nota van wijziging.

*Ad punt 2.12*

Ingevolge artikel 38 dienen de toegelaten instellingen hun jaarstukken jaarlijks voor 1 juli aan de gemeenten en de toezichthouders, de minister van BZK en de autoriteit, te doen toekomen. Dit is nu ingevolge artikel 30

van het Bbsh de termijn waarop dat moet gebeuren, en er is geen aanleiding gevonden om daar verandering in te brengen. Om aan die termijn te kunnen voldoen, dienen die jaarstukken voor 1 juli te zijn vastgesteld, wat betekent dat de toegelaten instellingen daarvoor zes maanden de tijd hebben.

*Ad punt 2.13*

Naar aanleiding van de eerste opmerking van de commissie onder dit punt is nu in artikel 35, derde lid, geregeld dat artikel 150 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek van overeenkomstige toepassing is op commissarissen van toegelaten instellingen. Ik verwijs naar onderdeel O, onder 2, van de nota van wijziging.

Naar aanleiding van de tweede opmerking van de commissie onder dit punt merk ik het volgende op.

Bij de bepaling dat de raad van toezicht de jaarrekening vaststelt, is nauw aangesloten bij de regeling in artikel 307n van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, als voorgesteld in het wetsvoorstel MO. Het regime bij stichtingen in het wetsvoorstel is daaraan gelijk. Weliswaar is volgens genoemd artikel bij verenigingen tot instandhouding van een maatschappelijke onderneming in beginsel de algemene vergadering tot vaststelling bevoegd, maar in de statuten kan de raad van toezicht als zodanig worden aangewezen. De reden om bij toegelaten instellingen die verenigingen zijn deze keuze niet open te laten, is de wens om de raad van toezicht een maximale invloed te geven op de oordeelsvorming over de jaarrekening.

Met betrekking tot de derde opmerking van de commissie onder dit punt merk ik het volgende op.

De bepaling dat vaststelling van de jaarrekening niet strekt tot kwijting aan een bestuurder onderscheidenlijk commissaris is rechtstreeks ontleend aan de artikelen 49, derde lid, tweede zin (m.b.t. zogenoemde ondernemende verenigingen), 101, derde lid, tweede zin (m.b.t. NV's) en 210, derde lid, tweede zin (m.b.t. BV's), van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. De bepaling is tevens opgenomen in artikel 307n, vierde lid, laatste zin, van dat boek als voorgesteld bij het wetsvoorstel MO, en heeft daarmee betrekking op verenigingen en stichtingen tot instandhouding van een maatschappelijke onderneming.

De kennelijke bedoeling van deze bepalingen is dat de kwijting, of decharge, niet aan de vaststelling van de jaarrekening gekoppeld is c.q. daar niet automatisch uit voortvloeit. Tot een decharge dient dan ook apart te worden beslist binnen de rechtspersoon. Aangenomen wordt dat een orgaan van de rechtspersoon daartoe kan besluiten. Regels daarover komen niet in het Burgerlijk Wetboek en het wetsvoorstel MO voor. Eventueel daaruit voortvloeiende onduidelijkheid over de decharge geldt daarmee dan ook het hele rechtspersonenrecht. Wel duidelijk lijkt dat onder meer bij toegelaten instellingen er geen verplichting is tot (het nemen van een besluit tot) decharge, waaraan het te dechargeren orgaan een recht op decharge zou kunnen ontleen (tenzij de statuten een regeling daarover bevatten).

Er is geen aanleiding om in dit opzicht van de algemene lijn bij andere rechtspersonen af te wijken. Dit geldt te meer omdat een (recht op) decharge belemmerend kan werken als een toegelaten instelling zou willen besluiten om een bestuurder en/of commissaris aansprakelijk te stellen in verband met onbehoorlijke taakvervulling. De mogelijkheden om dat te doen zijn in het wetsvoorstel juist uitgebreid, in aansluiting op het regime bij NV's en BV's.

*Ad punt 2.14*

Een toegelaten instelling die middelen aan andere toegelaten instellingen ter beschikking stelt, zal dat nooit kunnen doen als het bestuur daardoor in strijd zou handelen met de zorgvuldigheid en dus artikel 9 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. De algemene maatregel van bestuur, bedoeld in artikel 42, tweede lid, zal aldus worden geredigeerd dat die situatie zich niet kan voordoen.

*Ad punt 2.15*

De veronderstelling van de commissie dat met de term «huurdersorganisaties» wordt bedoeld op huurdersorganisaties (en bewonerscommissies) als bedoeld in artikel 1 van de Wet op het overleg huurders verhuurder, is juist. In het wetsvoorstel is op de betrokken plaatsen een verwijzing naar die wet opgenomen. Ik verwijs naar de onderdelen K, onder 4 (zevende lid, onderdeel a), T (uit welk onderdeel tevens volgt dat ik de opmerking van de commissie onder 2.17 ter harte heb genomen), X, onder 2, en KK (art. 55a, tweede lid) van de nota van wijziging.

*Ad punt 2.16*

Met betrekking tot onderwerpen waarop een algemeenverbindendverklaring van toepassing is, geldt dat de toegelaten instellingen elkaar, als contractspartners, aan de naleving daarvan houden. Waar het gaat om (delen van) een code van een koepelorganisatie, in dit geval Aedes, is die organisatie verantwoordelijk voor (het organiseren van) de naleving van de voorschriften die algemeen verbindend verklaard zijn. De minister staat hieromtrent dus aan de zijlijn. Hij oefent geen toezicht uit op de betrokken onderwerpen. Hij monitort wel hoe de algemeenverbindendverklaring in de praktijk werkt. Daaruit kan volgen dat hij de algemeenverbindendverklaring intrekt. Daartoe moet naar zijn oordeel het belang van de volkshuisvesting ernstige schade worden berokkend als die algemeenverbindendverklaring in stand zou blijven.

*Ad punt 2.17*

Deze opmerking van de commissie heeft geleid tot wijziging van artikel 39 in de door de commissie voorgestelde zin. Ik verwijs naar onderdeel T van de nota van wijziging.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,  
J. W. E. Spies