

Vergaderjaar 1996–1997

24 702

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek en van enige andere wetten in verband met de regeling van de splitsing van rechtspersonen

Nr. 6

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG

Ontvangen 7 mei 1997

I. Algemeen

Met veel belangstelling nam ik kennis van het verslag over het wetsvoorstel van de vaste commissie voor Justitie. Het verheugt mij dat alle fracties die in het verslag aan het woord komen de introductie in het Nederlandse recht van de rechtsfiguur van de splitsing toejuichen.

Zoals in het verslag al gesignaleerd, voegt Nederland zich daarmee in de rij van de andere landen van de Gemeenschap, die de splitsing al hebben ingevoerd. Vooral het feit dat in de andere landen de zesde EG-richtlijn inmiddels in het nationale recht is omgezet, is reden geweest voor het indienen van het voorstel. Ik acht het van belang dat wij het Nederlandse bedrijfsleven geen instrumenten van herstructurering onthouden waarover vennootschappen uit andere landen wel beschikken. Zoals ook andere rechtspersonen gebruik kunnen maken van het instrument van de juridische fusie, meen ik dat er goede grond bestaat dat ook stichtingen, verenigingen, coöperaties en onderlingen zich kunnen splitsen. Het voorstel voorziet in die mogelijkheid.

Het voorstel is inmiddels in brede kring becommentarieerd. In de eerste plaats uiteraard in het ook door de commissie genoemde preadvies van de Vereeniging Handelsrecht 1996, Splitsing van rechtspersonen, van mr. F. K. Buijn, mr. R. Nieuwdorp en mr. drs. P. H. M. Simonis en het commentaar Splitsing van rechtspersonen van de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht van de orde van Advocaten en de Koninklijke Notariële Broederschap. Zonder naar volledigheid te streven noem ik voorts de artikelen van prof. mr. P. J. Dortmund in de NV 1996, blz. 196–201, prof. mr. M. J. G. C. Raaijmakers in TVVS 1996, blz. 185–189, mr. J. A. M. ten Berg in TVVS 1996, blz. 269–274, prof. mr. L. Timmerman in TVVS 1996, blz. 311–312, mr. J. N. Schutte-Veenstra in de NV 1996, blz. 289–293 en het themanummer splitsing van rechtspersonen van het tijdschrift Vennootschap en Onderneming, juli/augustus 1996. Zoals door de leden van de CDA-fractie bepleit, heb ik bij de beantwoording van het verslag deze commentaren betrokken. Ik kom daarop zo nodig hieronder terug. Deze commentaren zullen, naar ik meen, overigens óók hun nut bewijzen bij de toepassing van de nieuwe regeling in de praktijk.

De leden van de VVD-fractie stelden een aantal meer algemene vragen

die ik graag zal beantwoorden. Deze leden vroegen allereerst naar het verschil in rechtspositie van de derde/wederpartij/schuldeiser volgens dit wetsvoorstel en de inmiddels gegroeide praktijk. Daarbij geldt allereerst dat het recht thans de figuur van de splitsing niet kent.

Wat nu splitsing wordt genoemd is een herschikking van activiteiten over verschillende rechtspersonen, welke herschikking allerlei vormen kan aannemen. Er kan sprake zijn van overdracht van aandelen waarvoor medewerking van aandeelhouders nodig is. Er kan ontbinding van rechtspersonen plaatsvinden waarbij de daarop van toepassing zijnde besluitvormings- en publicatievoorschriften in acht moeten worden genomen. Voor levering van rechten zullen aktes van de schuldenaren moeten worden betekend. De juridische splitsing kent een eigen, op de fusie geënte, regeling ter bescherming van derden: publicatie van de voorgenomen splitsing, de verzetmogelijkheid, de mogelijkheid van wijziging of ontbinding van overeenkomsten en de regeling over toedeling en aansprakelijkheid. Het door deze leden genoemde artikel 334r lid 2, dat het instellen van een vordering tot wijziging of ontbinding van een overeenkomst op grond van redelijkheid en billijkheid bindt aan een termijn van 6 maanden, is ontleend aan het voor fusie geldende overeenkomstige artikel 322. Het artikel strekt tot bescherming van de wederpartij van de bij de fusie betrokken rechtspersonen. De bepaling eist niet dat de vordering vóór de splitsing moet zijn ingesteld en beslist. De vordering kan ook nadien worden ingesteld. Ter vermijding van langdurige onzekerheid over het lot van zo'n overeenkomst bindt de bepaling het instellen van een vordering aan een termijn zoals destijds bij de fusieregeling door de Kamer is bepleit. Ik meen dat aldus door enerzijds de publicatieplicht, anderzijds de termijn een evenwicht tussen partijen tot stand is gebracht. Deze speciale regeling betreft alleen de verandering die ten gevolge van de splitsing optreedt en laat onverlet een vordering wegens onvoorziene omstandigheden ex artikel 6:258 op grond van een ander feitencomplex.

De leden van de VVD-fractie vroegen waarom het wetsvoorstel ook de afsplitsing regelt en de zesde richtlijn niet en in hoeverre er sprake is van «achterblijven» bij andere lidstaten die wel een splitsingsregeling hebben ingevoerd. Waarom destijds, in 1982, de richtlijn alleen de zuivere splitsing heeft geregeld, is niet geheel duidelijk. Waarschijnlijk hangt het samen met de ontstaansgeschiedenis. Aanvankelijk betrof het voorstel voor een derde richtlijn inzake fusies ook voorschriften over splitsing van vennootschappen. Splitsing werd daarbij vooral gezien als het tegengestelde van fusie, het splitsen van één vennootschap in twee nieuwe in tegenstelling tot het samensmelten van twee vennootschappen in één nieuwe. Omdat het hier voor de meeste lidstaten nieuwe rechtsfiguren betrof en de combinatie in één richtlijn de introductie van de fusiefiguur zou kunnen ophouden, is er uiteindelijk voor gekozen de voorgestelde juridische splitsing in een aparte richtlijn te behandelen. Na de totstandkoming van de richtlijn bestond al snel de verwachting dat de praktijk vooral behoefte had aan de afsplitsing, waarbij de oorspronkelijke vennootschap een deel van zijn vermogen afsplitst en in een nieuw op te richten vennootschap inbrengt. Aldus ook het memorandum van het Nederlands Genootschap van Bedrijfsjuristen van 10 oktober 1983 over de wenselijkheid van de splitsing. Duitsland en België kennen eveneens deze vorm van splitsing.

De punten waarop derden meer bescherming hebben bij de wettelijke regeling dan bij een «splitsing oude stijl» komen vooral tot uiting in de publicatievoorschriften en verzetrechten en in de bijzondere aansprakelijkheidsregels (zie de artikelen 334f-l, 334v-dd en 334s-t).

In de bijlage bij deze nota is het door de leden van de VVD-fractie gevraagde vergelijkende overzicht van splitsings- en fusiebepalingen opgenomen. Ook uit dit overzicht blijkt dat de splitsingsfiguur met name op het punt van de schuldeisersbescherming bijzondere voorschriften

kent. Zo bepaalt artikel 334w dat het vermogen van de voortbestaande splitsende rechtspersoon ten minste gelijk moet zijn aan het gestorte en opgevraagde deel van het kapitaal vermeerderd met de gebonden reserves. Artikel 334d verbiedt voor andere rechtspersonen dan vennootschappen dat het vermogensdeel dat overgaat of achterblijft, negatief is.

Ten behoeve van de schuldeisers van de splitsende rechtspersoon is in artikel 334j bepaald dat een rechtsverhouding in beginsel alleen in haar geheel mag overgaan. Deze regeling treft men niet aan in de bepalingen over fusie, aangezien rechtsverhoudingen bij fusie per definitie overgaan naar de verkrijgende vennootschap. Het recht van verzet bij splitsing wijkt op enkele punten af van de regeling van artikel 316. Zo is verzet ook voorzien voor wederpartijen bij een rechtsverhouding wier rechtsverhouding in strijd met artikel 334j is gesplitst.

Artikel 334s over gerechtigdheid tot bepaalde activa of passiva en artikel 334t betreffende aansprakelijkheid van de verkrijgende rechtspersonen voor nakoming van verbintenissen beogen in het bijzonder de positie van schuldeisers veilig te stellen. De bescherming van schuldeisers luistert in het geval van splitsing nauwer dan bij fusie. In het eerste geval worden zij immers geconfronteerd met een nieuwe debiteur die slechts een gedeelte van het vermogen van de oorspronkelijke debiteur bezit. Bij fusie kunnen zij zich verhalen op het samengevoegde vermogen van de verdwijnende rechtspersonen. Die gedachte ligt ook ten grondslag aan artikel 334bb over de realiteit van de storting op aandelen. Deze sluit aan bij de algemene regels van kapitaalbescherming.

Deze leden vroegen waarom geen advies is gevraagd aan de Nederlandse Orde van Advocaten, de Koninklijke Notariële Broederschap, de Verenigde Kamers van Koophandel en VNO/NCW. Ook de leden van de fractie van de SGP vroegen waarom orde en Broederschap niet zijn geraadpleegd.

Het wetsvoorstel is voorbereid in nauwe samenwerking met de commissie vennootschapsrecht, welke commissie over alle belangrijke wetsvoorstellen op het terrein van het rechtspersonenrecht adviseert. In deze commissie hebben naast vertegenwoordigers van wetenschap en rechterlijke macht ook advocaten, een notaris, een fiscalist en een accountant zitting. De stem van de praktijk is aldus uitdrukkelijk vertegenwoordigd. Over het voorstel is in de voorbereidingsfase ook het Nederlands Genootschap van Bedrijfsjuristen gehoord. Het VNO/NCW heeft de introductie van deze rechtsfiguur bepleit en het technisch-juridisch commentaar aan het genootschap overgelaten. Het voorstel is voorts voor commentaar voorgelegd aan de Vereniging van Kamers van Koophandel. Met de commentaren van de geraadpleegde organisaties is rekening gehouden: zij kunnen zich ook allen met het voorstel verenigen. Het lijkt mij niet nodig – mede gelet op de samenstelling van de commissie vennootschapsrecht – daarnaast vóór de indiening van een voorstel ook nog een advies van de gecombineerde commissie van Orde en Broederschap af te wachten. Met het commentaar van de gecombineerde commissie wil ik uiteraard wel rekening houden. Bij de behandeling van de artikelen zal ik daarop terugkomen. Hetzelfde geldt voor het preadvies van mr. F. K. Buijn, waarop de leden van de PvdA een reactie verlangden. Omdat deze adviezen en commentaren tot hernieuwde bestudering van vele onderdelen van het wetsvoorstel en tot een aantal wijzigingen leidden, heb ik deze nota naar aanleiding van het verslag en de nota van wijziging ook met de commissie vennootschapsrecht besproken.

De leden van de fractie van D66 vroegen of de moeder/dochtersplitsing, waarbij het gehele vermogen op een dochter overgaat, onder de richtlijn valt. Ik ben ervan uitgegaan dat dat wel het geval is.

Dortmund, de NV 1996, blz. 196, plaatst hierbij een vraagteken, omdat het vermogen hierbij niet overgaat op «verscheidene vennootschappen» als bedoeld in artikel 2 lid 1 van de richtlijn. Ik heb artikel 25 zo uitgelegd dat de richtlijn van toepassing is als het gehele vermogen overgaat en de

splitsende vennootschap blijft bestaan. Overigens is het praktische belang van het antwoord op deze vraag niet groot als men met mij aanneemt dat voor deze splitsing hetzelfde regime moet gelden als voor de zuivere splitsing.

De leden van de fractie van D66 vroegen wanneer de indiening van het wetsvoorstel dat het fiscale regime van een splitsing regelt kan worden verwacht. Ik kan daarover berichten dat de ambtelijke voorbereiding van het wetsvoorstel van Financiën zich thans in een stadium van afronding bevindt. Het lijkt mij niet nodig de behandeling van dit wetsvoorstel op te schorten tot het fiscale ontwerp bij de Tweede Kamer is ingediend. Dit wetsvoorstel kan zelfstandig beoordeeld worden. Wel is het de bedoeling dat de beide wetsvoorstellen op 1 januari 1998 in werking kunnen treden.

De leden van de fractie van D66 vroegen hoe ik het Belgische model beoordeel waarbij het zou zijn toegestaan te splitsen naar het recht van een vreemde staat, mits één vennootschap de Belgische nationaliteit behoudt. Uit Nieuwdorp, preadvies blz. 115, leid ik af dat ook in België het strikte vereiste bestaat dat alle vennootschappen de Belgische nationaliteit bezitten. Wijziging van de nationaliteit is slechts mogelijk door ontbinding in het ene land en oprichting van een nieuwe vennootschap in een ander land. Wel zou mogelijk zijn dat een buitenlandse vennootschap zich splitst en een van de verkrijgende vennootschappen de Belgische nationaliteit aanneemt voorzover deze buitenlandse vennootschap door het aannemen van de Belgische nationaliteit niet zou worden ontbonden. Ik zou menen dat het naar Nederlands recht niet mogelijk is dat een Nederlandse vennootschap de Belgische nationaliteit aanneemt. Bij gebreke van een Europese regeling van de internationale splitsing acht ik het evenzeer onmogelijk dat via splitsing een buitenlandse vennootschap wordt opgericht. Ik acht het betrekken van buitenlandse vennootschappen bij de wettelijke regeling van fusie of splitsing ook bezwaarlijk. Het rechtspersonenstatuut zal niet alle vraagstukken die dan kunnen rijzen, beheersen. Er zullen vele complicaties van internationaal privaatrechtelijke aard blijken te zijn die niet binnen het rechtspersonenrecht in engere zin zijn te beantwoorden.

II. Artikelen

Artikel 334a

De leden van de D66-fractie vragen of het denkbaar is dat bij de overgang van vermogen onder algemene titel zeer persoonlijke rechten (zoals bijvoorbeeld het directeur-zijn) ook vatbaar zijn voor overgang. Een bestuurder of commissaris van een bij fusie verdwijnende vennootschap wordt niet automatisch door fusie bestuurder of commissaris van de verkrijgende vennootschap. De verkrijgende vennootschap zal de bestuurder of commissaris moeten benoemen. Met de overgang van vermogen onder algemene titel gaat het «directeur-zijn» niet mee over. Bij splitsing zal dit niet anders zijn.

De leden van de SGP-fractie vroegen of niet in artikel 334a lid 2 tot uitdrukking moet worden gebracht dat de leden of aandeelhouders van de splitsende rechtspersoon leden of aandeelhouder worden in een of meer verkrijgende rechtspersonen. Met dezelfde strekking Buijn, preadvies blz. 22. Mij lijkt zo'n integratie van artikel 334e lid 1 in artikel 334a lid 2 niet nodig en de helderheid niet ten goede komen. Ook in de fusieregeling is de verkrijging van het aandeelhouderschap niet in de definitie van fusie geïncorporeerd (artikelen 309 en 311 lid 2).

Buijn, preadvies blz. 20, vraagt waarom bij zuivere splitsing altijd een nieuwe stichting moet worden opgericht. Inderdaad zal bij verkrijging door twee bestaande stichtingen de gewenste structuurwijziging gelegen zijn in het verdwijnen van de oorspronkelijke stichting. Het zinsdeel beginnende met «waarvan » in lid 2 kan vervallen.

Bij de behandeling van het preadvies in de vergadering van de Vereeniging Handelsrecht op 27 september 1996 is de vraag gesteld of buiten de definitie van splitsing ook voldaan moet worden aan de eis dat er een structuurwijziging is. Ik merk op dat voor de vraag of er sprake is van een splitsing de definitie in artikel 334a beslissend is. Het begrip structuurwijziging is uitsluitend in de toelichting geïntroduceerd om te verduidelijken wat de achtergrond is van de eisen die in de definitie met zoveel woorden aan een splitsing worden gesteld (uitreiking van aandelen of lidmaatschapsrechten of oprichting van een nieuwe rechtspersoon).

Buijn, preadvies blz. 22, 26 en 28, vraagt zich af of in lid 3 dwingend moet worden voorgeschreven dat de verkrijgende vennootschap door de splitsende rechtspersoon moet worden opgericht. Ik zou menen dat het voorschrift moet worden gehandhaafd. Praktische problemen zie ik niet. Zou men een splitsende vennootschap hebben met een gering aantal aandeelhouders en wil men dat als het ware een nieuwe vennootschap wordt opgericht, dan kunnen die aandeelhouders ter gelegenheid van de splitsing een vennootschap oprichten. Er is dan een bestaande vennootschap die als verkrijgende vennootschap bij splitsing kan fungeren. Het praktisch belang van de opmerking van Buijn kan ik niet inzien. Bij juridische fusie door oprichting wordt de verkrijgende rechtspersoon opgericht door de gezamenlijke verdwijnende rechtspersonen. Ook daar bestaat niet de vrijheid dat de op te richten verkrijgende rechtspersoon wordt opgericht door de aandeelhouders van de verdwijnende vennootschappen.

Artikel 334b

De leden van de fractie van D66 vroegen of de curator het besluit tot splitsing kan nemen en het voorstel opstellen. Het wetsvoorstel gaat ervan uit dat de curator die bevoegdheden heeft. Artikel 334b lid 7 houdt in dat bij een splitsing de verplichtingen van het bestuur op de curator rusten. Ik meen evenwel dat er grond is deze bevoegdheid van de curator te verruimen, nl. ook als de statuten het bestuur niet als bevoegd orgaan aanwijzen. Ook de leden van de SGP-fractie vragen zich af of niet een verdere versoepeling van het splitsingsregime tijdens faillissement geboden is om de snelle overdracht van gezonde delen van de onderneming te bevorderen. Zij stelden in dat licht een aantal vragen, langs de lijn van het commentaar van de gecombineerde commissie. Ik zal hieronder op die vragen ingaan.

De zesde richtlijn verplicht tot een streng aansprakelijkheidsregime. Zij laat slechts toe een beperking van die aansprakelijkheid. Van die mogelijkheid is gebruik gemaakt voor zover dat mogelijk is, namelijk bij deelbare verbintenissen. Ik voel er weinig voor om juist bij faillissement, waar er tegen gewaakt moet worden dat de crediteuren door de splitsing verder in hun verhaalsmogelijkheden worden beperkt omdat gezonde delen «uitvaren», gebruik te maken van de enge ruimte die de richtlijn bij faillissement biedt om de nieuwe vennootschap geheel van aansprakelijkheid te vrijwaren. Dortmund, de NV 1996, blz. 198, en Schutte-Veenstra, de NV 1996, blz. 292, bepleiten weliswaar artikel 334t in faillissement buiten toepassing te verklaren. Oostwouder, de NV 1997, blz. 60, merkt op dat een bijzonder regime voor splitsing in faillissement en surséance wel recht moet doen aan de belangen van alle betrokkenen bij de onderneming en bepleit de splitsing onder rechterlijk toezicht. Ik zou de rechter niet de taak willen geven te bepalen wanneer de schuldeisers zich niet op het afgesplitste deel kunnen verhalen. Wat zou het criterium moeten zijn? Timmerman, TVVS 1996, blz. 312, betoont zich voorstander van handhaving van artikel 334t in zijn huidige vorm. Volgens hem zal met de crediteuren van de failliete vennootschap moeten worden afgesproken dat zij zich niet zullen verhalen op de verkrijgende vennootschap. Zij hebben hierbij belang. Verkoop van de aandelen in de verkrijgende, gezonde

vennootschap komt de boedel ten goede. De bijzondere bescherming in de vorm van een uitdrukkelijke afstand van het verhaalsrecht lijkt hem gerechtvaardigd omdat de crediteuren die bij de splitsende vennootschap achterblijven hun vordering waarschijnlijk slechts gedeeltelijk betaald krijgen terwijl crediteuren die overgaan naar de verkrijgende vennootschap hun vordering wel geheel betaald zullen krijgen.

De leden van de SGP-fractie vroegen of de goedkeuring van de splitsing door de aandeelhoudersvergadering niet vervangen moet kunnen worden door goedkeuring door de rechtbank die bij het faillissement is betrokken. Schutte-Veenstra, de NV 1996, blz. 291, wijst erop dat volgens het voorstel de curator alleen dan in plaats van de algemene vergadering het splitsingsbesluit kan nemen als de statuten splitsing bij bestuursbesluit toelaten (artikel 334ff). Zij bepleit deze beperking in faillissement en surséance buiten toepassing te laten. Dortmond, de NV 1996, blz. 198, zou ook de mogelijkheid dat de aandeelhouders op grond van artikel 334ff lid 3 het besluit tot splitsing opeisen, willen uitsluiten. In de nota van wijziging heb ik deze benadering bij faillissement gevolgd. Bij surséance, met een minder sterk rechterlijk toezicht en gericht op continuïteit van de onderneming, past de oorspronkelijke opzet.

Deze leden vroegen of de stelling in de memorie van toelichting inzake de artikelen 334b en 334w dat de crediteuren die na de splitsing in de gefailleerde rechtspersoon achterblijven, niet worden benadeeld wel houdbaar is in het licht van de rechtspraak. In de toelichting heb ik slechts beoogd aan te geven dat door de splitsing het vermogen van de splitsende rechtspersoon geen verandering ondergaat. Dat is een gevolg van het feit dat in faillissement de splitsende vennootschap enig aandeelhouder moet worden van de verkrijgende rechtspersoon.

Met deze leden meen ik dat waardering van het vermogen dat in de splitsende rechtspersoon zal blijven, bij faillissement niet veel zin heeft. Bij nota van wijziging heb ik artikel 334f lid 2 onder e bij faillissement buiten toepassing gelaten. Hetzelfde geldt voor de verplichting een nieuw financieel overzicht op te stellen in artikel 334g, de verplichting de algemene vergadering van belangrijke wijzigingen in de omstandigheden op de hoogte te stellen in artikel 334i en de verplichting tot zekerheidsstelling in artikel 334k. Een en ander heeft geresulteerd in een wijziging in de tweede zin van lid 7 en aanvulling van de derde zin.

Artikel 7A:1639aa BW, sinds 1 april artikel 7:662, is niet van toepassing in faillissement krachtens het nieuwe artikel 7:666.

Artikel 1639bb (nieuw artikel 7:663) houdt in dat de oude werkgever na de overgang aansprakelijk is voor de verplichtingen die zijn ontstaan voor de overgang, zij het beperkt tot een jaar na de overgang. De bepaling strekt tot bescherming van de werknemer tegen een nieuwe werkgever met minder financiële draagkracht. Evenwicht is bereikt door deze bescherming tot een jaar te beperken. Ik zou deze regeling, die overigens wordt toegelaten door de Europese richtlijn die aan dit artikel ten grondslag ligt, in het kader van dit wetsvoorstel niet ter discussie willen stellen, hetgeen overigens onverlet laat de bescherming die de werknemer als iedere andere schuldeiser kan ontfangen aan artikel 334t.

Het komt mij voor dat er weinig voordelen zijn verbonden aan het overhevelen van artikel 334b lid 7 naar een aparte afdeling in boek 2 dan wel in de Faillissementswet. De door deze leden bepleite versoepeling is zonder veel omslag te bereiken door de verwijzingen in de laatste zin van dit lid aan te vullen. Volledigheidshalve bevestig ik, zulks naar aanleiding van een opmerking in het commentaar van de gecombineerde commissie, dat als het wetsvoorstel spreekt over surséance van betaling, daar ook de voorlopige surséance onder valt.

Buijn, preadvies blz. 28, merkt op dat in lid 5 geen rekening wordt gehouden met de ontbonden stichting die uit de aard der zaak een liquidatiesaldo niet aan leden of aandeelhouders uitkeert. Hetzelfde geldt in artikel 310 lid 5 bij fusie. In de nota van wijziging is een wijziging van de

bepaling voorgesteld die met deze situatie rekening houdt. De wijziging brengt mee dat zodra met uitkering van het liquidatiesaldo een begin is gemaakt, ook als dat niet aan leden of aandeelhouders is, fusie of splitsing niet meer mogelijk is.

Artikel 334c

De leden van de VVD-fractie vroegen wat met «een» rechtspersoon word bedoeld. In lid 2 van dit artikel wordt tot uitdrukking gebracht dat de splitsende rechtspersoon niet van alle verkrijgende rechtspersonen aandeelhouder behoeft te worden: hij moet dat slechts bij ten minste één verkrijgende vennootschap worden.

Buijn, preadvies blz. 17, stelt dat artikel 334c als totaal overbodig is. Ik zou menen dat artikel 334c gehandhaafd moet worden.

Het is in ieder geval een verduidelijking van hetgeen in artikel 334a is opgenomen. Overigens kan men zich afvragen of artikel 334c lid 2 wel gemist kan worden naast artikel 334a lid 3. Uit het eerste gedeelte van artikel 334a lid 3 is immers af te leiden dat bij afsplitsing het totale vermogen van een rechtspersoon kan overgaan zonder dat deze bij de splitsing ophoudt te bestaan. Lid 3 laat derhalve toe dat het totale vermogen van een vennootschap wordt afgesplitst naar een andere vennootschap, waarvan de aandeelhouders van de oorspronkelijke vennootschap aandeelhouder worden. De oorspronkelijke vennootschap blijft dan achter zonder enig vermogen. Artikel 334c lid 2 houdt dit tegen.

Artikel 334e

Buijn, preadvies blz. 22–24, bepleit dat lid 1 eveneens niet geldt als de splitsende rechtspersoon niet alle aandelen in de verkrijgende vennootschap krijgt, bijvoorbeeld bij een joint venture. Ik meen dat deze suggesties het doel van de splitsingswetgeving te zeer voorbij streven. De wet maakt al de afsplitsing mogelijk. Artikel 334cc is ook een verruiming door de mogelijkheid te scheppen dat de aandeelhouders uiteen gaan. Het mogelijk maken van vele variaties van deze nieuwe rechtsfiguur zou de duidelijkheid en rechtszekerheid niet ten goede komen. De opmerking van Buijn in noot 29 op blz. 38 is niet juist. Zoals in lid 2 bepaald, gaat het om aandelen die een verkrijgende vennootschap heeft in de splitsende vennootschap en om aandelen die de splitsende vennootschap in zichzelf heeft. Net als bij juridische fusie geven die aandelen geen recht op aandelen in de verkrijgende vennootschap.

Artikel 334f

In de strekking van het betoog van de leden van de CDA-fractie kan ik mij goed vinden. Zoals door deze leden gesignaleerd is het ook bij een juridische fusie mogelijk dat een vereniging opgaat in een vereniging met een anders gericht doel. Een lid kan krachtens artikel 2:36 lid 4 zijn lidmaatschap met onmiddellijke ingang opzeggen. Het wetsvoorstel voorziet erin (artikel II, onderdeel C) dat de opzegbevoegdheid ook geldt bij splitsing.

Voor wijziging van het doel van een stichting meen ik dat de nodige omzichtigheid geboden is als een stichting fuseert met een andere stichting dan wel een gedeelte van haar vermogen door splitsing doet overgaan naar een andere stichting. Een zelfde benadering tref ik aan in Asser-Van der Grinten II (De rechtspersoon), nr. 495, waar gesteld wordt dat een wijziging van het doel van een stichting slechts behoort plaats te vinden, indien gewijzigde omstandigheden dit wenselijk doen zijn en voorts dat de wijziging het karakter van de werkzaamheden van de stichting zoveel mogelijk intact moet laten.

De tweede zin van artikel 334s lid 2 geeft een regel over het interne

regresrecht. Daarbij wordt aangeknoopt bij de relatieve waarde van het vermogen van de splitsende rechtspersoon dat aan ieder van de verkrijgende rechtspersonen is toegefallen. De wet behoeft niet te bepalen of die waarde voor of na de verdeling wordt berekend. Dat levert geen verschil in uitkomst op.

Met de leden van de SGP-fractie ben ik tot de conclusie gekomen dat in artikel 334s lid 2 de woorden «of behoudt» kunnen vervallen. Dat is bij nota van wijziging geschied.

Het komt mij voor dat de wet er niet in behoeft te voorzien dat belanghebbenden na de publicatie van de beschrijving het recht hebben redelijkerwijs gewenste specificaties te verkrijgen. Artikel 334f lid 2 onderdeel d eist al dat de beschrijving nauwkeurig moet zijn. Uit de onderliggende rechtsverhouding zal verder moeten worden afgeleid wat van de bij de splitsing betrokken rechtspersonen mag worden verwacht en hoe zonodig de wederzijdse stelplicht en bewijslast is verdeeld. Een nadere, noodzakelijk in algemene termen gestelde specificatieplicht, zal hier weinig aan toevoegen.

Deze leden refereren voorts aan artikel 334n lid 2 (abusievelijk aangeduid als artikel 334u). De verklaring van de notaris is gelijk aan die bij juridische fusie. Ook daar is geen sprake van inhoudelijke toetsing van het fusievoorstel of onderdelen daarvan.

Buijn, preadvies blz. 53, bepleit aan de stukken die krachtens lid 2 ter inzage liggen toe te voegen een uittreksel van het aandeelhoudersregister. Mij lijkt dat weinig zinvol. De aandelen kunnen aan toonder luiden terwijl voorts denkbaar is dat vanaf het moment van publicatie van het splitsingsvoorstel tot het moment van de splitsing aandelen in het kapitaal van de verkrijgende vennootschap worden overgedragen.

Buijn, preadvies blz. 56, 69, wil voorts dat geen tussentijdse vermogensopstelling behoeft te worden opgesteld als alle aandeelhouders verklaren daarvan af te zien. Toegegeven zij dat een tussentijdse vermogensopstelling in de praktijk vervelend kan zijn. Ik meen evenwel dat het belang van de crediteuren zwaarder moet wegen.

Artikel 334h

De leden van de VVD-fractie vragen zich af of de eis van aankondiging in een landelijk verspreid dagblad inderdaad voldoende is voor de beoogde bescherming van de schuldeiser. Wellicht, zo stellen deze leden, zou een nadere aanduiding van de vorm van het bericht en bijvoorbeeld de oplage van het landelijk dagblad op zijn plaats zijn.

Op grond van artikel 4 van de zesde richtlijn moet het splitsingsvoorstel worden openbaar gemaakt door inschrijving of neerlegging van het voorstel bij het handelsregister en bekendmaking in een officieel publicatieblad. In Nederland is dat de Nederlandse Staatscourant. Dat gebeurt door de Kamer van Koophandel op grond van artikel 17 lid 1 Handelsregisterwet 1996. In het handelsregisterbesluit zal worden vastgelegd dat alle gegevens die moeten worden gepubliceerd ter uitvoering van een bindend besluit van de Europese Gemeenschap steeds door de Kamers zullen worden gepubliceerd. De mededeling in een landelijk dagblad is derhalve een verplichting naast de openbaarmakingsverplichtingen die de richtlijn voorschrijft.

Ik voeg daaraan nog toe dat de gegevens van de Kamers van Koophandel in vergaande mate zijn geautomatiseerd. Bij iedere Kamer kunnen de neergelegde en ingeschreven gegevens van een onderneming via een zogenaamde on-line verbinding worden opgevraagd. Het wordt daardoor ook mogelijk een selectie op te vragen van alle bedrijven in het bestand die bijvoorbeeld in de afgelopen vier weken een voornemen als bedoeld in artikel 334h lid 1 onder a hebben neergelegd.

In verband met het voorgestelde artikel 334h lid 4 vragen de leden van

de fractie van de VVD voorts naar de positie van de ondernemingsraad of medezeggenschapsraad.

De richtlijn verwijst voor de bescherming van de rechten van werknemers naar richtlijn 77/187/EEG over het behoud van rechten van werknemers bij de overgang van ondernemingen. Krachtens artikel 5 van deze richtlijn behouden werknemersvertegenwoordigers hun positie voor zover de vestiging als eenheid blijft bestaan. Wat een zelfstandige eenheid is, staat in artikel 1 lid 1 van de Wet op de ondernemingsraden. Is niet voldaan aan de getalscriteria van de WOR, dan houdt de ondernemingsraad van rechtswege op te bestaan aan het einde van de zittings-termijn.

De ondernemingsraad van de splitsende rechtspersoon adviseert over het voorstel op grond van artikel 25 lid 1 van de Wet op de ondernemingsraden.

De leden van de SGP-fractie vroegen of ook vertrouwelijke informatie openbaar moet worden gemaakt. Het gaat hier om verplichtingen die niet verder strekken dan verplichtingen voor de inrichting van de jaarrekening. Mij is bij de gelijkkluidende bepalingen in de fusieregeling niet van problemen op dit gebied gebleken.

Bij de opstelling van het wetsvoorstel is ervan uitgegaan dat de Wet van 8 februari 1996 tot vereenvoudiging van de Handelsregisterwet en wijziging van enige andere wetten (Handelsregisterwet 1996) eerder in werking zal treden dan dit wetsvoorstel. De nieuwe Handelsregisterwet voegt het stichtingenregister en het verenigingenregister in het handelsregister in. De afzonderlijke registers verdwijnen aldus.

Artikel 334j

De door de leden van de VVD-fractie gesignaleerde verschrijving in artikel 334j lid 4 heb ik hersteld.

De leden van de SGP-fractie vroegen hoe bij verhypothekering van onroerende zaken het voorschrift van evenredigheid van lid 2 moet worden geïnterpreteerd en of het niet beter zou zijn een afwijkende regeling met toestemming van de betrokken crediteur toe te staan. Ik zou menen dat als een lening is verstrekt aan een splitsende rechtspersoon en in het verleden hypotheek is gevestigd op verschillende onroerende zaken van de splitsende rechtspersoon, het hypotheekrecht in stand blijft wanneer die onroerende zaken na de splitsing aan verschillende rechtspersonen toebehoren, ook wanneer de hypothecaire lening slechts aan een van de rechtspersonen zal toebehoren. Partijen bij de splitsing zullen dit beseffen. vanzelfsprekend kan met de geldlener van alles worden overeengekomen. Ik zie de lening niet als een rechtsverhouding verbonden aan verschillende vermogensbestanddelen. De (hypothecaire) lening staat op zichzelf en is niet verbonden met de onroerende zaken.

De hypotheek gevestigd op onroerende zaken dient slechts tot meerdere zekerheid voor de terugbetaling van de lening. Een zelfde benadering past bij andere zakenrechtelijke rechtsverhoudingen, zoals erfdiensbaarheden of pand. Het beperkt zakelijke recht blijft verbonden aan het vermogensbestanddeel dat overgaat.

Naar aanleiding van deze bepaling is bij de bespreking van het preadvies in de vergadering van de Vereniging Handelsrecht gesproken over de positie van banken als schuldeisers en houders van zekerheden. Voor wat betreft de juridische fusie mag men, zo zou ik menen, ervan uitgaan dat in beginsel de kredietverhouding of de bankrelatie als geheel complex van al dan niet toekomstige rechten en verplichtingen op de verkrijgende rechtspersoon overgaat. Met de overgang van de uit die rechtsverhouding voortvloeiende al dan niet toekomstige (mits op het tijdstip van executie voldoende bepaalde) vorderingen, behoudt de bank in de regel de voor deze vorderingen verleende zekerheidsrechten pand, hypotheek en borg als accessoire (afhankelijke) rechten, tenzij blijkt dat

deze door de oorspronkelijke partijen tot persoonsgebonden rechten zijn bestempeld. Is er krachtens de overgegangene kredietverhouding nog een bestedingsruimte, en wordt daarvan na de juridische fusie gebruik gemaakt, dan zijn de verstrekte zekerheden in beginsel ook accessoir aan de rechten uit de dan ontstane vorderingen. Het zekerheidsrecht kan worden beschouwd als een voorwaardelijk recht gebonden aan de vorderingen die zullen ontstaan uit de overgegangene rechtsverhouding.

Dit uitgangspunt dient ook te gelden bij juridische splitsing.

Daarbij verdient aandacht dat het hierboven gezegde alleen geldt voor uit de overgegangene rechtsverhouding voortvloeiende al dan niet toekomstige vorderingen, en niet zonder meer, zonder toestemming van de nieuwe partijen bij die verhouding, voor bijvoorbeeld na een fusie of splitsing overeengekomen limietverhogingen. Met het bovenstaande moet ook rekening worden gehouden bij de toepassing van artikel 334t. Blijkens lid 1 gaat het in deze bepaling om de aansprakelijkheid tot nakoming van de verbintenissen van de gesplitste rechtspersoon ten tijde van de splitsing. Het gaat om schulden die op het moment van splitsing al wel bestaan, hoewel deze nog niet opeisbaar behoeven te zijn. Schulden uit toekomstige vorderingen die nog niet zijn ontstaan, vallen hieronder niet. Zij vallen niet onder de (mede)aansprakelijkheid van de betrokken rechtspersonen zoals bedoeld in lid 3 van artikel 334t. Voor de in dit lid bedoelde mede-aansprakelijkheid van elke andere rechtspersoon, gelden niet de zekerheidsrechten die als accessoire rechten zijn verbonden aan de uit de kredietverhouding of bankrelatie voortvloeiende of nog voort te vloeien vorderingen. In de praktijk zullen banken bij een splitsingsoperatie vroegtijdig worden betrokken. Al naar gelang de situatie kunnen, indien daaraan gelet op het bovenstaande uitgangspunt nog behoefte is, met de betrokken partijen nadere financieringsarrangementen worden getroffen.

Buijn, preadvies blz. 87, wil de leden 2 en 3 helemaal schrappen als aan lid 1 wordt toegevoegd: tenzij de splitsing tot een splitsing van de rechtsverhouding noopt en de aard van de rechtsverhouding zich niet tegen een splitsing verzet. Een dergelijke zinsnede roept onmiddellijk de vraag op wanneer een splitsing «noopt» tot splitsing van een rechtsverhouding en wanneer de aard van de rechtsverhouding zich niet tegen een splitsing verzet. De leden 2 en 3 geven, samen met de daarop gegeven uitgebreide toelichting, naar mijn mening duidelijker houvast.

De leden van de SGP-fractie vroegen voorts of lid 4, door het gebruik van het woord «onverlet» wil zeggen dat de zekerheden volgens artikel 334k wettelijk rang krijgen boven de bestaande inschrijvingen. Het artikel kan in redelijkheid niet zo gelezen worden. Indien op grond van artikel 334k extra zekerheid moet worden gesteld, brengt dat geen wijziging in de rangorde van de zekerheden.

Het lijkt mij niet nodig in lid 4 naast de artikelen 334k en ook artikel 334l te noemen. Ik neem aan dat deze leden het oog hebben op de waarborg die de rechter op grond van artikel 334l lid 2 of lid 4 onder b kan opleggen. Het lijkt mij echter dat de wet geen voorbehoud behoeft te maken voor bevoegdheden die uitdrukkelijk aan de rechter zijn toegekend.

Artikel 334l

De leden van de SGP-fractie vroegen of indicatief kan worden aangegeven op welke gronden werknemers in verzet zouden kunnen komen. Werknemers zullen veelal al bescherming kunnen ontleen aan de artikelen 7:662–666. Men zou zich echter kunnen voorstellen dat een werknemer nog een openstaande vordering op de werkgever heeft, bijvoorbeeld voortvloeiend uit een arbeidsongeval, die aanleiding is voor verzet.

Artikel 334n

Volgens de leden van de SGP-fractie zou de bepaling dat de splitsing van kracht wordt met ingang van de dag na die waarop de akte is verleden te knellend kunnen zijn, evenals de overeenkomstige bepaling bij fusie. Dat zou met name het geval zijn in situaties waarin buitenlandse vennootschappen betrokken zijn en tijdsverschillen een rol spelen. In dezelfde zin de gecombineerde commissie. Te onderscheiden is de situatie dat tot het overgaande vermogen behoort aandelen in buitenlandse vennootschappen en de situatie dat bij de splitsing buitenlandse crediteuren zijn betrokken. Omdat ook het buitenlandse vermogen onder algemene titel overgaat zie ik op dit punt geen noodzaak voor verruiming. Voor het overige zal een tijdsverschil ook kunnen bestaan indien de fusie of splitsing van kracht wordt niet op de dag na het passeren van de akte, maar op bijvoorbeeld de derde dag. Van de zin van een verruiming ben ik derhalve nog niet overtuigd.

Artikel 334s

Buijn, preadvies blz. 94, stelt dat als de gesplitste rechtspersoon waarvan het gehele vermogen is overgegaan desondanks voortbestaat, zij aansprakelijk blijft voor schulden die in de beschrijving niet duidelijk worden toegedeeld. Dit is onjuist. Artikel 334s lid 2 bepaalt dat in dat geval de schulden terecht komen bij de gezamenlijke verkrijgende rechtspersonen, die krachtens lid 4 hoofdelijk aansprakelijk zijn. Voor crediteuren staat uiteraard wel de mogelijkheid van verzet open als zij minder waarborgen vrezen.

Artikel 334t

Dit artikel regelt de mede-aansprakelijkheid van de rechtspersonen die bij de splitsing zijn betrokken. Lid 1 geeft de hoofdregel dat de verkrijgende rechtspersonen en de voortbestaande gesplitste rechtspersoon aansprakelijk zijn tot nakoming van de verbintenissen van de gesplitste rechtspersoon ten tijde van de splitsing. De memorie van toelichting op dit artikel geeft in de tweede alinea de hoofdregel niet geheel juist weer. Buijn, preadvies blz. 30 en 98, bepleit de aansprakelijkheid van een verkrijgende vennootschap voor deelbare verbintenissen te beperken tot het netto-actief dat bij de splitsing is overgegaan. Hij merkt op dat de bepaling ieder van de andere verkrijgende rechtspersonen aansprakelijk doet zijn voor de waarde van het totale vermogen van de splitsende rechtspersoon verminderd met de waarde van hetgeen de verkrijgende rechtspersoon verwerft. Hij stelt dat niet duidelijk waarom de «andere» rechtspersonen aansprakelijk zouden moeten zijn voor de nakoming van de verplichtingen van de verkrijgende rechtspersoon voor een bedrag dat hun eigen verkrijging te boven gaat. Bij nader inzien is het redelijker artikel 12 lid 3 van de richtlijn te volgen en de aansprakelijkheid van de andere rechtspersonen (dan degene op wie de verbintenis rust) te beperken tot de waarde die hij bij de splitsing heeft verkregen of behouden. Lid 3 is bij nota van wijziging in die zin aangepast.

Artikel 334w

De leden van de VVD-fractie vroegen of een herschikking van artikel 334w en afdeling 5 in afdeling 4 met enige aparte bepalingen voor nv's en bv's niet de duidelijkheid en dus de rechtszekerheid dient. Ik heb in het voorstel dezelfde opzet gevolgd als bij de fusieregeling, dat wil zeggen een afdeling die voor alle rechtspersonen geldt en een afdeling met specifieke bepalingen voor splitsingen waarbij een nv of bv wordt gesplitst of opgericht. Naar mijn indruk heeft deze opzet zijn waarde

bewezen. Uiteraard is een andere opzet denkbaar, maar dat zou uit een oogpunt van hanteerbaarheid en vergelijkbaarheid dan ook voor de fusieregeling moeten worden doorgevoerd. Zo'n herschikking heeft zodanige nadelige consequenties voor de toegankelijkheid van bestaande literatuur en jurisprudentie dat ik de voorkeur geef aan handhaving van deze indeling.

Dortmond, de NV 1996, blz. 198, vraagt per welke datum de waarde moet worden vastgesteld. Artikel 334w spreekt van de waarde «ten tijde van de splitsing». Op het moment van het opstellen van het voorstel tot splitsing kan deze waarde echter moeilijk worden gegarandeerd. Artikel 334f lid 2 onderdeel e verwijst dan ook naar de waarde per de dag waarop de in artikel 334g lid 2 bedoelde jaarrekening of vermogensopstelling betrekking heeft. Indien nadien tot het moment van de splitsing in het vermogen belangrijke wijzigingen optreden, moet het bestuur daarvan op grond van artikel 334i opgave doen. Onduidelijkheid zou kunnen ontstaan als geen jaarrekening of tussentijdse vermogensopstelling is opgemaakt omdat geen jaarrekening is openbaar gemaakt, waarvan artikel 334g lid 2 (en artikel 313 lid 2) uitgaat. De voorwaarde dat een jaarrekening is openbaar gemaakt is voor commerciële verenigingen en stichtingen achterhaald door de Wet van 30 januari 1997, Stb. 53, die voor commerciële verenigingen en stichtingen een jaarrekening- en openbaarmakingsplicht invoert. Voor andere gevallen waarin de jaarrekening ouder dan zes maanden is, is een tussentijdse vermogensopstelling nuttig. De woorden «en openbaar gemaakt» kunnen dan vervallen, waarmee ook de onduidelijkheid over het tijdstip van de waardeberekening – als er geen tussentijdse vermogensopstelling is – wordt weggewomen.

De vraag van de leden van de D66-fractie of met kapitaal plus reserves die de vennootschap onmiddellijk na de splitsing moet aanhouden, bedoeld wordt de verplichte reserves per de dag van de waardering vermeerderd met de verplichte reserves die door de splitsing ontstaan, kan ik bevestigend antwoorden. Een voorbeeld van zo'n aan te houden reserve is een herwaarderingsreserve die de splitsende vennootschap vóór de splitsing aanhield en die zij na de splitsing moet blijven aanhouden, omdat het betrokken actief bij haar is achtergebleven.

Artikel 334x

De leden van de SGP-fractie vroegen met de gecombineerde commissie of de beperking van de bijbetaling tot 10% niet onnodig belemmerend is.

De norm van 10% wordt voor juridische fusie in de derde richtlijn gesteld. Voor die splitsingen die onder de zesde richtlijn vallen geldt het percentage evenzeer. Weliswaar kan het percentage worden verhoogd, maar daar zijn bezwaren aan verbonden. De 10%-bijbetaling is er voor afrondingen van de ruilverhouding (deze is bijvoorbeeld 2:1,1) of om een houder van een enkel aandeeltje in de verdwijnende vennootschap (de ruilverhouding is bijvoorbeeld 2:3) die op grond van de ruilverhouding geen enkel aandeel kan verkrijgen, schadeloos te stellen. Zijn er te veel aandeelhouders van de verdwijnende vennootschap die, gelet op de ruilverhouding, geen aandelen in de verkrijgende vennootschap kunnen verkrijgen, dan pleegt men in de praktijk de coupure van de toe te kennen aandelen in de verkrijgende vennootschap te verlagen, waarmee de zaak is opgelost. Een percentage van bijvoorbeeld 50 maakt het mogelijk een groot aantal aandeelhouders van de verdwijnende vennootschap «uit te kopen». Dat lijkt mij ongewenst. Voor splitsing geldt dat evenzeer.

Artikel 334aa

Buijn, preadvies blz. 69, wil dat, in plaats van het bestuur, de algemene vergadering bevoegd is de deskundige van artikel 393 aan te wijzen, en dat pas als de algemene vergadering hiertoe niet overgaat het bestuur

bevoegd is. Dit artikel komt overeen met artikel 328 van de fusieregeling. Mij is niet van bezwaren tegen de hier gekozen oplossing gebleken.

Artikel 334cc

De leden van de SGP-fractie, die de mogelijkheid dat een deel van de aandeelhouders aandelen in de ene verkrijgende vennootschap kunnen verkrijgen en een ander deel in de andere verkrijgende vennootschap toejuichen, vroegen zich af of de quorum-eis in onderdeel d niet te veel de betekenis aan deze bepaling ontnemt. Zij vroegen of de bescherming van minderheidsaandeelhouders niet kan worden bereikt door de eis dat het splitsingsvoorstel (en eventueel het splitsingsbesluit) door de ondernemingskamer moet worden goedgekeurd.

Ik meen, met deze leden en de gecombineerde commissie, dat het noodzakelijk is de minderheidsaandeelhouders te beschermen door versterkte meerderheden te eisen. De voorgeschreven stemmenmeerderheid van drie/vierde maakt deze bescherming niet te zwaar. Zoals de gecombineerde commissie signaleert kan evenwel door het vereiste van een quorum van 100% de houder van een enkel aandeel de toepassing van artikel 334cc illusoir maken. Ik stel daarom voor de eisen die het artikel stelt, zodanig te versoepelen dat een quorum van 95% ook volstaat, welk percentage is ontleend aan de artikelen 92a/201a. Een rol voor de ondernemingskamer lijkt mij hier niet weggelegd.

Buijn, preadvies blz. 23 en 35, betoogt dat artikel 334cc ook kan worden toegepast bij afsplitsing en dat het artikel mogelijk maakt dat de aandeelhouders van de splitsende vennootschap wel aandeelhouders worden van alle verkrijgende rechtspersonen, maar in verschillende verhoudingen (dus: een vennootschap met aandeelhouders A en B, elk voor 50%, wordt gesplitst in vennootschap X met aandeelhouder A voor 40% en B voor 60% en vennootschap Y met aandeelhouder A voor 60% en B voor 40%). Daarvoor is het artikel echter niet bedoeld. Het is een middel om ruziënde aandeelhouders uit elkaar te halen, niet om ze elders in een andere verhouding verder te laten ruziën. De zinsnede in de aanhef dat «onderscheiden aandeelhouders van de splitsende rechtspersoon aandeelhouder worden van onderscheiden verkrijgende rechtspersonen» betekent dat bepaald kan worden dat aandeelhouder A aandeelhouder wordt van vennootschap X en aandeelhouder B van vennootschap Y en ook dat aandeelhouder A aandeelhouder wordt van vennootschap X en Y en aandeelhouders B en C van vennootschap Z (mits de verdeling redelijk is: zie artikel 334cc onderdeel c), maar niet dat kan worden bepaald dat aandeelhouder A en B aandeelhouder worden in zowel vennootschap X als Y, maar in andere verhouding dan zij dat in de splitsende vennootschap waren. De bepaling geldt alleen voor zuivere splitsing, niet voor afsplitsing die weer geheel eigen vragen zou oproepen zoals ook door Buijn gesignaleerd. Bij nota van wijziging is de bepaling in deze zin verduidelijkt.

Artikel 334ff

Buijn, preadvies blz. 75, bepleit dat ook de houders van prioriteitsaandelen een verzetrecht tegen een bestuursbesluit tot splitsing toekomt. Dat lijkt mij onnodig. Indien de houders van prioriteitsaandelen willen voorkomen dat het bestuur van de desbetreffende vennootschap een besluit tot fusie of splitsing neemt, zouden zij moeten bevorderen dat in de statuten wordt bepaald dat de goedkeuring nodig is voor een besluit tot splitsing of fusie. Meestal zal in de statuten zijn bepaald dat de vergadering van houders van prioriteitsaandelen goedkeuring moet geven aan een statutenwijziging. In dit verband kan worden gewezen op artikel 334m lid 3. De vergadering van houders van prioriteitsaandelen zal een splitsing moeten goedkeuren indien zij een statutenwijziging moet

goedkeuren. Is een statutenwijziging niet onderworpen aan de goedkeuring van de prioriteit, dan kan de algemene vergadering van aandeelhouders besluiten tot een statutenwijziging waarbij de prioriteit wordt geschrapt.

Artikel 334ii

De leden van de SGP-fractie drongen aan op duidelijkheid of een verkrijgende vennootschap eigen aandelen uit portefeuille mag toekennen en of de derde en zesde richtlijn dat toelaten. De wet voorziet daarin thans niet en ik zie onvoldoende grond om dat toe te laten, als de richtlijnen die ruimte zouden bieden. Vooropgesteld zij dat men door de fusie of splitsing en niet door de uitgifte en het nemen van aandelen aandeelhouder van de verkrijgende vennootschap wordt. Is de verdwijnende vennootschap een naamloze vennootschap met aandelen aan toonder en is de verkrijgende vennootschap een besloten vennootschap, dan worden ook de onbekende houders van aandelen aan toonder door fusie aandeelhouder van de besloten vennootschap. Hoe zou dit alles moeten indien de vennootschap reeds bestaande, ingekochte aandelen zou kunnen toekennen aan de aandeelhouders van de verdwijnende vennootschap? Bestaande aandelen kan men slechts krijgen door overdracht of onder algemene titel.

Hoe zou men die aandelen moeten toekennen aan de aandeelhouders van de verdwijnende vennootschap? Moet er een levering plaatsvinden? Wordt men «automatisch» houder van de reeds bestaande aandelen? Wat indien het aandeelhouderschap van de vennootschap (van aandelen in haar eigen kapitaal) besmet is, bijvoorbeeld omdat de vennootschap ooit te veel aandelen had ingekocht of omdat er een gebrek is in de levering aan de vennootschap? Het komt mij voor dat het scheppen van de mogelijkheid ingekochte aandelen toe te kennen zo veel vragen zal oproepen, zonder dat de noodzaak ervan werkelijk gebleken is, dat het weinig aantrekkelijk is deze weg in te slaan. De vereenvoudigde intrekkingmogelijkheid van artikel 334x lid 3 leidt immers materieel tot hetzelfde resultaat.

De leden van de SGP-fractie wierpen de vraag op of een driehoekssplitsing niet alleen mogelijk is als de moedermaatschappij (alleen of samen met een andere groepsmaatschappij) het gehele kapitaal verschaft, maar ook als een dochter dat doet. Deze benadering zou tot gevolg hebben dat ook een dochter waarin de moeder niet voor 100% deelneemt, zou volstaan, zelfs dat dochters naar buitenlands recht tussen de moeder en de verkrijgende vennootschap kunnen zitten. Naar mijn mening is de facilititeit van de driehoekssplitsing op zijn plaats als de moeder rechtstreekse controle over de verkrijgende vennootschap heeft. Zij is daarmee spiegelbeeld van de driehoeksfusie van artikel 334. Zo'n rechtstreekse relatie kan overigens ook bestaan als de moedermaatschappij het kapitaal samen met méér groepsmaatschappijen verschaft.

De leden van de SGP-fractie bepleitten dat de in artikel 334ii bedoelde groepsmaatschappij ook een buitenlandse maatschappij zou moeten kunnen zijn. Ik meen dat ook bij een driehoeksfusie en -splitsing de verkrijgende vennootschap en de vennootschap die de aandelen toekent, slechts Nederlandse vennootschappen kunnen zijn. In voorbereiding is weliswaar een voorstel voor een tiende richtlijn inzake internationale fusie, maar dat voorstel stuit nog steeds op bezwaren wegens werknemers-medezeggenschapsproblemen.

Deze leden vroegen verder of voor de toepassing van artikel 334ii in het algemeen niet een verder versterkte meerderheid moet worden verlangd. Ik acht daarvoor geen noodzaak aanwezig. De positie van de minderheidsaandeelhouders bij een driehoekssplitsing verschilt niet van die bij een gewone splitsing.

Voor wat betreft het discriminatieverbod, genoemd door de SGP-fractie

en ontleend aan de gecombineerde commissie, overtuigt mij dit argument niet zolang de tiende richtlijn en vooral een richtlijn met betrekking tot grensoverschrijdende splitsing niet tot stand zijn gekomen.

De leden van de SGP-fractie maakten nog een enkele kritische opmerking over artikel 334ii lid 3. Zie ook Buijn, preadvies blz. 46–48. Het komt mij voor dat het voor de betrokkenen van belang is dat de moedermaatschappij, die de aandelen toekent, wat betreft de waarborgen, een sterkere rol zal moeten spelen dan de dochtermaatschappij die het vermogen onder algemene titel verkrijgt. Artikel 334f lid 2 onder h is ook van toepassing op de moedermaatschappij. Artikel 334ii lid 3 bepaalt dat die moedermaatschappij mede geldt als partij bij de splitsing. Voorts is bepaald dat de verplichting van artikel 334f op haar rust. Volgens artikel 334f maken de besturen van de partijen bij splitsing een voorstel tot splitsing op. De moedermaatschappij is partij bij de splitsing en ook haar bestuur zal het splitsingsvoorstel moeten opstellen. In de tekst van lid 3 staat «op haar rusten de verplichtingen die ingevolge artikel 334f op een verkrijgende rechtspersoon rusten».

Artikel 334f lid 2 onder h kan in redelijkheid niet zo worden uitgelegd dat de voornemens over de samenstelling van de besturen etc. slechts slaan op de verkrijgende vennootschap en niet van toepassing zouden zijn met betrekking tot de moedermaatschappij.

Buijn, preadvies blz. 47, stelt terecht dat binnen de moedermaatschappij het orgaan dat tot uitgifte bevoegd is niet noodzakelijkerwijs de algemene vergadering behoeft te zijn. Ook bij een beursvennootschap kan de algemene vergadering evenwel claimen dat zij zelf, in plaats van het bestuur, het fusiebesluit wil nemen. In dit verband speelt artikel 334ff leden 2 en 3 een rol. Stel dat het bestuur van een beursvennootschap heeft aangekondigd dat het bestuur het besluit tot splitsing zal nemen. Aandeelhouders kunnen dan na inzage van het splitsingsvoorstel ermee akkoord gaan dat het bestuur tot splitsing besluit. Het lijkt mij dan niet onredelijk dat artikel 334i van toepassing is. De aandeelhouders moeten ervan op de hoogte worden gesteld indien er belangrijke wijzigingen in de omstandigheden zijn. Binnen een maand na de aankondiging bedoeld in artikel 334ff lid 2 kunnen dan de aandeelhouders alsnog claimen dat de algemene vergadering zelf het splitsingsvoorstel zal nemen.

De leden van de SGP-fractie vroegen of de toelichting op artikel 334ii juist is. Deze leden moet worden toegegeven dat er bij de driehoeks-splitsing binnen concern inderdaad geen sprake kan zijn van het toekennen van aandelen aan de aandeelhouders van de groepsmaatschappij. Lid 4 kan als overbodig vervallen.

De leden van deze fractie vroegen wat de termijn van verzet is bij wijziging van het voorstel. Indien het voorstel tot splitsing wordt gewijzigd, zullen alle formaliteiten opnieuw in acht moeten worden genomen. Dit blijkt uit artikel 334i lid 2, op grond waarvan het gewijzigde voorstel opnieuw openbaar moet worden gemaakt. omtrent het nieuwe voorstel zal besluitvorming moeten geschieden en de gelegenheid tot verzet moeten worden gegeven.

ARTIKEL III

De leden van de SGP-fractie vroegen aandacht voor de overgang van rechtsverhoudingen die niet zijn vermogensrechten. Zij achtten het wenselijk ook deze rechtsverhoudingen in de beschrijving op te nemen.

Ik kan mij niet goed voorstellen dat in de beschrijving worden opgenomen rechtsverhoudingen die niet zijn vermogensrechten en toch mede-overgaan. Dergelijke rechtsverhoudingen (die geen vermogensrechten zijn) gaan niet over en juist daarom voorziet artikel III, onderdeel A in de voorgedij. De gecombineerde commissie vraagt zich in dit verband af waar actieve en passieve benoemingsrechten blijven. Het antwoord is dat

die verdwijnen met de verdwijnende rechtspersoon. Heeft stichting A het recht een bestuurder van stichting X te benoemen en houdt stichting A op te bestaan, dan gaat dat benoemingsrecht niet over op de stichting, waarin stichting A is opgegaan. Aangenomen moet worden dat ook de, door de gecombineerde commissie genoemde, doorlopende volmacht die niet verbonden is aan enig vermogensbestanddeel eindigt.

Artikel 3:80 lid 2 BW

In artikel 80, dat de overgang onder algemene titel regelt, is voorgesteld een uitdrukkelijke verwijzing op te nemen naar de fusiefiguur en de splitsingsfiguur. Gelet op het artikel van mw. mr. B. Kuipers, WPNR 1997, blz. 171–172 en ter vermijding van misverstand zij opgemerkt dat de bepaling niet verhindert de overgang onder algemene titel krachtens fusie of splitsing van rechtspersonen naar buitenlands recht indien het gaat om goederen die door Nederlands goederenrecht worden beheerst. Een fusie van twee Amerikaanse vennootschappen met vermogen in Nederland kan dus verkrijging onder algemene titel teweeg brengen, zoals dat nu ook kan.

ARTIKEL V

De leden van de fractie van D66 vroegen zich, onder verwijzing naar de passage in de memorie van toelichting inzake de heffing van overdrachtsbelasting, af of de vrijstelling van overdrachtsbelasting ook zou gelden in gevallen van splitsing waarbij onroerende zaken die geen deel uitmaken van een onderneming worden overgedragen. De bedoelde passage is achterhaald omdat artikel 15, eerste lid, onderdeel e, van de Wet op de belastingen van rechtsverkeer inmiddels is gewijzigd. Het voorgestelde artikel V wordt in de nota van wijziging om systematische redenen uit dit wetsvoorstel verwijderd en opgenomen in het fiscale wetsvoorstel met betrekking tot de begeleiding van de overgang van vermogen onder algemene titel. Bij dat voorstel zal nader worden ingegaan op de fiscale begeleiding op het gebied van de overdrachtsbelasting.

De Minister van Justitie,
W. Sorgdrager

BIJLAGE**Overzicht van corresponderende artikelen in de splitsings- en fusieregeling**

Splitsing	Fusie
artikel 334a	artikel 309
334b	310
334c	311
334d	–
334e	311
334f	312
334g	313
334h	314
334i	315
334j	–
334k	316
334l	316
334m	317
334n	318
334o	319
334p	320
334q	321
334r	322
334s	–
334t	–
334u	323
334v	324
334w	–
334x	325
334v	326
334z	327
334aa	328
334bb	–
334cc	–
334dd	329
334ee	330
334ff	331
334gg	332
334hh	333
334ii	334
