

De vrouw als voorman: lessen uit het buitenland

Een vergelijkend onderzoek naar genderdiversiteitswetgeving voor de top in het bedrijfsleven in het buitenland en de lering die de Nederlandse wetgever hieruit kan trekken

*Mr. L. R. Bunk**

Een ingroeiquoteum en een streefcijferregeling om een evenwichtigere man-vrouwverhouding in de top van het bedrijfsleven te bereiken is niets nieuws. Andere landen in Europa zijn Nederland al voorgegaan. Deze rechtsvergelijking gaat in op de resultaten van genderdiversiteitswetgeving in Noorwegen, België en Duitsland, resulterend in aanbevelingen voor de Nederlandse wetgever.

1 Inleiding

De Wet ingroeiquoteum en streefcijfers is inmiddels al één jaar van kracht. De wet heeft als doel de historisch scheefgegroeide maatschappelijke werkelijkheid omtrent genderdiversiteit in de top van het bedrijfsleven om te buigen.¹ Dit komt erop neer dat – volgens de wetgever – meer vrouwen een plek moeten krijgen in de top van het bedrijfsleven. De wet probeert dit te bereiken met een ingroeiquoteum voor de raden van commissarissen van naamloze beursvennootschappen in artikel 2:142b BW en een streefcijferregeling voor grote naamloze en besloten vennootschappen in artikel 2:166/276 BW.²

Er is veel te doen geweest over deze zogenoemde genderdiversiteitswetgeving. Diverse auteurs hebben zich uitgelaten over de reikwijdte en vormgeving ervan. Zo geldt het ingroeiquoteum alleen voor de raden van commissarissen van beursvennootschappen. De gedachte van de wetgever is dat het instellen van een quoteum voor de raad van commissarissen zal doorwerken richting de raad van bestuur.³ Een dergelijk vliegwieleffect wordt daarentegen door critici als onwaarschijnlijk beoor-

deeld.⁴ Sterker nog, het bestaan van een vliegwieleffect wordt als marginaal omschreven.⁵ Deze beperkte reikwijdte is derhalve volgens velen een gemiste kans, omdat naar verwachting het aandeel vrouwen in de top niet vergroot zal worden naar aanleiding van deze nieuwe Nederlandse genderdiversiteitswetgeving.⁶

Dit is niet de eerste keer dat de Nederlandse genderdiversiteitswetgeving niet zou slagen in het behalen van haar doelstellingen. Onder de vorige genderdiversiteitswetgeving⁷ was het aandeel vrouwen in de raad van bestuur van Nederlandse beursgenoteerde ondernemingen in 2018 slechts 8,5%.⁸ Dit is een tegenvallend percentage als in acht wordt genomen dat die wetgeving bestond uit een streefcijferregeling van ten minste 30% vrouwen en ten minste 30% mannen in zowel de raad van bestuur als de raad van commissarissen. Als we naar de bredere groep grote vennootschappen kijken, lag het aandeel vrouwen in de raad van bestuur destijds iets hoger, namelijk 12,4%. Het aandeel vrouwen in de raden van bestuur van de 5000 grootste bedrijven – dit zijn bedrijven met minstens 100 werknemers – bedroeg in 2018 slechts 17%.⁹ Dit zijn hogere percentages dan bij de beursgenoteerde ondernemingen, maar nog steeds ver onder het streefcijfer van ten minste 30%.

* Mr. L.R. Bunk is advocaat te Amsterdam bij Linklaters LLP.

1 Denk hierbij bijv. aan het hoge aandeel vrouwen werkzaam in deeltijd (71%), wat een belangrijke factor is in de lagere vertegenwoordiging van vrouwen in management- en andere hoge functies in het Nederlandse bedrijfsleven; SER, Diversiteit in de top: tijd voor versnelling (SER-advies), 2019, p. 18.

2 Een grote vennootschap is een vennootschap die niet voldoet aan ten minste twee van de vereisten genoemd in art. 2:397 lid 1 BW: (1) een balanstotaal groter dan EUR 20 miljoen, (2) een netto-omzet groter dan EUR 40 miljoen, en (3) gemiddeld 250 werknemers over het boekjaar.

3 SER 2019, p. 52.

4 B.P. Dijkstra & J.G.C.M. Galle, Het nieuwe vrouwenquoteum en de streefcijferregeling: effectieve middelen om een evenwichtige zetelverdeling in de Nederlandse bedrijfstop te bevorderen?, TvOB 2022, afl. 1, p. 32.

5 Dijkstra & Galle 2022, p. 32.

6 Zie o.a. C.F. Perquin-Deelen & E.L. Traag, Diversiteitswetgeving: ingroeiquoteum, streefcijfers en betaald ouderschapsverlof, ArbeidsRecht 2022/38, p. 19 en K.I.M. van Leusden, Nood maakt wet: op weg naar een evenwichtige man/vrouw-verhouding in de top van het Nederlandse bedrijfsleven?, MvO 2021, afl. 5/6, p. 185.

7 Dit is de Wet aanpassing regels bestuur en toezicht nv/bv. Zie Stb. 2011, 275.

8 CPB, 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?, 21 augustus 2019, p. 9, www.scp.nl/publicaties/publicaties/2019/08/21/vrouwen-aan-de-top.

9 CPB 2019, p. 6.

Dit minimumpercentage van 30% is aangepast in de Wet ingroeiquote en streefcijfers. Ondernemingen mogen vanaf 2022 zelf ‘passende en ambitieuze’ streefcijfers bepalen voor het bestuur, de subtop en de raad van commissarissen. De oude minimumnorm van 30% uit de Wet aanpassing regels bestuur en toezicht nv/bv is hiermee komen te vervallen.¹⁰ Het loslaten van deze minimumnorm wordt als problematisch gekschetst.¹¹ Een aandeel van circa een derde van het ondervertegenwoordigde geslacht zou immers noodzakelijk zijn om op duurzame wijze positieve effecten te genereren op het gebied van een evenwichtige man-vrouwverhouding.¹² Hoewel de memorie van toelichting vermeldt dat het streefcijfer geen ‘nul’ mag zijn,¹³ ligt door het ontbreken van afrondingsregels de weg voor ondernemingen open om streefcijfers in te stellen die in de praktijk wel degelijk op ‘nul’ uitkomen of in ieder geval niet veel hoger.

Andere Europese landen hebben al eerder met succes genderdiversiteitswetgeving geïmplementeerd voor de top van het bedrijfsleven. Noorwegen heeft als eerste land in Europa een ingroeiquote ingevoerd. In 2003 is de quotawetgeving met een ingroeiquote van 40% vrouwen in de raad van bestuur in dit land aangenomen. Daarnaast haalt de memorie van toelichting voor de Wet ingroeiquote en streefcijfers België en Duitsland aan als vergelijkbare landen.¹⁴ België heeft sinds 2011 een ingroeiquote van 30% vrouwen in de raad van bestuur. Ons buurland Duitsland kent vanaf 2015 een ingroeiquote van 30% vrouwen in de raad van commissarissen in combinatie met een gematigd streefcijfer. De Duitse quotumwet is het afgelopen jaar zelfs uitgebreid naar een vast minimumdeelnemingsvereiste voor de raad van bestuur. Hoe ziet deze genderdiversiteitswetgeving voor de top van het bedrijfsleven eruit in bovengenoemde landen, wat maakt deze wetgeving effectief en welke lering kan Nederland hieruit trekken?

Deze bijdrage beschrijft de Nederlandse genderdiversiteitswetgeving voor de top van het bedrijfsleven in samenhang met de bestaande genderdiversiteitswetgeving in Noorwegen, Duitsland en België. Hiertoe ga ik in paragraaf 2 allereerst in op de genderdiversiteitswetgeving in Noorwegen, België en Duitsland, waarna ik de uitkomsten daarvan voor deze drie landen uiteenzet. In paragraaf 3 beschrijf ik vervolgens de mogelijke lessen voor de Nederlandse wetgever op basis van deze buitenlandse wetgeving en de resultaten die deze wetgeving heeft opgeleverd. Ik sluit de bijdrage in paragraaf 4 af met een conclusie.

10 Art. 2:166/276 BW, zoals van kracht tussen 1 januari 2013 en 1 januari 2020; zie Stb. 2011, 275.

11 Zie bijv. Van Leusden 2021, p. 186.

12 C.F. Perquin-Deelen, Diversiteit in tijden van crisis, *Ondernemingsrecht* 2020/75, par. 2 en 3.

13 Kamerstukken II 2020/21, 35628, nr. 3, p. 10 (MvT).

14 Kamerstukken II 2020/21, 35628, nr. 3, p. 14-15 (MvT); zie ook H.E. Boschma e.a., *Evaluatie Wet bestuur en toezicht*, Deventer: Wolters Kluwer 2018, hoofdstuk 5.

2 Inspiratie uit het buitenland

2.1 Noorwegen

Noorwegen kende tot 2002 geen genderdiversiteitswetgeving met betrekking tot vrouwen in de top van het bedrijfsleven. Het land maakt onderscheid tussen twee vennootschapsvormen in het vennootschapsrecht: de *Allmennaksjeselskap* (ASA) en *Aksjeselskap* (AS). De ASA is vergelijkbaar met de grotere beursgenoteerde naamloze vennootschap en wordt gereguleerd door de *Lov on Allmennaksjeloven* (Asal).¹⁵ De AS is een kleinere besloten vennootschap en wordt gereguleerd door de *Lov on Aksjeloven* (Asl).¹⁶ Van de 611 ASA's waarvan cijfers beschikbaar waren in 2002, hadden 470 ASA's geen enkel vrouwelijk bestuurslid.¹⁷ De toenmalige Minister van Handel en Industrie Ansgar Gabrielsen kreeg in 2002 de opdracht om hier verandering in te brengen. Hij gaf een interview aan de *Verdens Gang*, een van de grootste Noorse dagbladen. Hierin zei hij dat hij ‘ziek en moe was van de mannelijke dominantie in het zakenleven’ en dat het tijd was voor een quotum.¹⁸ Hier kwam veel kritiek op vanuit het bedrijfsleven. Een van de argumenten van de Confederation of Norwegian Enterprise (hierna: NHO) tegen een mogelijke quotawet was dat deze inging tegen het recht van aandeelhouders om bestuursleden te benoemen. Het belangrijkste argument van de NHO was dat er überhaupt niet genoeg gekwalificeerde vrouwen waren om in de raad van bestuur te zitten.¹⁹ Dit zorgde voor een levendig debat over diversiteit in de top, wat uiteindelijk alsnog resulteerde in een wetswijziging, die op 19 december 2003 is aangenomen.²⁰ De Asal kreeg in het nieuwe arti-

15 Zie §§ 1-1 en 1-2 Asal voor de precieze reikwijdte van de Asal; vereisten voor oprichting zijn o.a. een aandelenkapitaal van ten minste NOK 1 miljoen ingevolge § 3-1 Asal.

16 Zie §§ 1-1 en 1-2 Asl voor de precieze reikwijdte van de Asl; vereisten voor oprichting zijn o.a. een aandelenkapitaal van ten minste NOK 30.000 ingevolge § 3-1 Asl.

17 R.J. Burke & M.C. Mattis (red.), *Women on corporate boards of directors. International challenges and opportunities*, Dordrecht: Springer 2000, p. 83.

18 A.B. Johnsen, Møkk lei ‘Gutteklubben grei’, *Verdens Gang* 22 februari 2002, www.vg.no/nyheter/innenriks/i/Kvvb2E/moekk-lei-gutteklubben-grei; A. Storvik & M. Teigen, *Women on board. The Norwegian experience* (CESifo DICE Report), 2010, <https://library.fes.de/pdf-files/id/ipa/07309.pdf>.

19 De NHO heeft zich meermaals uitgelaten over de quotawet in Noorse kranten, bijv. in *The Guardian* op 1 augustus 2002 (A. Osborn, Norway sets 40% female quota for boardrooms. Companies insist too few qualified women are available to fill posts, *The Guardian* 1 augustus 2002, www.theguardian.com/society/2002/aug/01/publicsectorcareers.genderissues) en in de toonaangevende Noorse zakenkrant *Dagens Næringsliv* op 22 februari 2002 (H. Edgede-Nissen, A. Grande & A. Haugli, Kvoteforslag høster storm, *Dagens Næringsliv* 26 februari 2002).

20 De uiteindelijke wet bouwt voort op het wetsvoorstel Odelstingsproposisjon 97 2002-2003 van Valgerd Svarstad Haugland, zie www.regjeringen.no/no/dokumenter/otprp-nr-97-2002-2003/-id127203/.

kel 6-11a een quotum voor alle ASA's, staatsbedrijven en staatsondernemingen.²¹

Het Noorse parlement – de *Stortinget* – stelde de quotawet verplicht vanaf 1 januari 2006.²² Vanaf die datum kregen alle bestaande ASA's, staatsbedrijven en staatsondernemingen een overgangperiode van twee jaar om de door de quotawet vereiste vertegenwoordigingsniveaus te bereiken.²³ Alle nieuw opgerichte ondernemingen moesten onmiddellijk aantonen dat zij voldeden aan de quotaregelgeving. Sinds 1 januari 2008, na het aflopen van de transitieperiode, moeten alle bovengenoemde ondernemingen aan de quotawet voldoen. Dit bleek ook het geval; in april 2008 deed het Noors Handelsregister – het *Bronnoysund registrene* – de mededeling dat alle ondernemingen binnen de reikwijdte van artikel 6-11a Asal voldeden aan de quotaregelgeving.²⁴

Ingevolge artikel 6-11a Asal moeten ASA's minimaal 40% vrouwen en 40% mannen in hun bestuur hebben zitten. De Noorse regeling is van toepassing op de raad van bestuur; dit zijn zowel de uitvoerende als de niet-uitvoerende bestuurders, aangezien Noorwegen een monistisch bestuursmodel hanteert. De afronding die Noorwegen hanteert voor de omvang van het bestuur is gereguleerd. Dit houdt in dat het minimumaantal leden van het ondervertegenwoordigde geslacht per aantal bestuursleden in artikel 6-11a Asal staat vermeld. Bij een bestuur van vier personen moeten er bijvoorbeeld twee vrouwen deelnemen en bij een bestuur van zeven personen drie vrouwen. Dit resulteert altijd in een percentage van minimaal 40%. In het geval van een zevenkoppig bestuur loopt dit minimum zelfs op tot 42%.²⁵ In eerste instantie zou de sanctie op niet-naleving alleen bestaan uit geldboetes. Bij het aannemen van de wet werd deze sanctie in Noorwegen echter veel zwaarder, namelijk een gedwongen liquidatie van de onderneming.²⁶

2.1.1 *Uitkomsten van de genderdiversiteitswetgeving in Noorwegen*

In Noorwegen is het totaal aantal vrouwelijke bestuursleden bij ASA's aanzienlijk gestegen na de definitieve invoering van de quotawet in 2008. Het aantal vrouwen in de Noorse raden

van bestuur is in totaal toegenomen van 16.084 vrouwen in 2000 tot 25.796 vrouwen in 2015.²⁷ Het aandeel vrouwelijke CEO's is eveneens gestegen van 14% in 2000 tot 22% in 2015.²⁸ Uit later onderzoek blijkt dat het aandeel vrouwelijke bestuurders zelfs boven het quotum van 40% uitkomt. In 2021 was het aandeel vrouwelijke bestuurders bijvoorbeeld 40,8%.²⁹ Uit een uitgebreider onderzoek naar vrouwelijke bestuurders in 2022 bleek dat van de 1399 geregistreerde ASA's het aandeel vrouwen zelfs naar 42,6% is gestegen. Deze cijfers laten zien waarom Noorwegen bekendstaat als pionier op het gebied van genderdiversiteitswetgeving en illustreert tegelijkertijd de effectiviteit van een quotawet in combinatie met sancties. De Noorse besturen stijgen immers boven het verplichte quotum uit en dit is uitzonderlijk, zoals zal blijken uit de uitkomsten van onderstaande landen.

2.2 *België*

In 2008 had 53% van de Belgische bedrijven geen enkele vrouw in hun raad van bestuur³⁰ en slechts 27% één vrouw.³¹ Naar aanleiding van deze cijfers en de vertraging vanuit Europa nam het federaal parlement op 28 juli 2011 een quotawet aan.³² Deze wet werd geïmplementeerd om de plaats van vrouwen te garanderen bij beursgenoteerde vennootschappen en autonome overheidsbedrijven. Er werd een minimumregeling ingevoerd, waarbij er minimaal een derde van elk geslacht in de raad van bestuur van beursgenoteerde naamloze en besloten vennootschappen, een gedeelte van de economische overheidsbedrijven³³ en de Nationale Loterij moet zitten.

De daadwerkelijke inwerkingtreding van de wetgeving verschilde per bedrijf. De Nationale Loterij en de economische overheidsbedrijven³⁴ moesten als eerste aan de quotawet voldoen. Voor deze groep geldt de quotawetgeving vanaf de eerste dag van het boekjaar dat aanving na de publicatie van de wet, namelijk 1 januari 2012. Grote beursgenoteerde naamloze en besloten vennootschappen hoefden pas aan de quota te voldoen op 1 januari of 1 juli 2017.³⁵ De precieze datum is im-

21 Act of 19 December 2003, no. 120, part XII, par. 1; C. Seierstad & M. Huse, Gender quotas on corporate boards in Norway: 10 years later and lessons learned, in: C. Seierstad, P. Gabaldon & H. Mensi-Klarbach (red.), Gender diversity in the boardroom. Vol. 1, Cham: Palgrave Macmillan 2017, p. 25.

22 Res. 9 december 2005, no. 1429, zie <https://lovdata.no/dokument/LTI/forskrift/2005-12-09-1429>.

23 A. Dhir, Norway's socio-legal journey: A qualitative study of boardroom diversity quotas (Osgoode Legal Studies Research Paper Series, nr. 21), 2014, p. 5.

24 K. Nygaard, Forced board changes: Evidence from Norway (NHH Department of Economics Discussion Paper 2011/5), 2011, p. 4-5.

25 Bij een zevenkoppig bestuur moeten er minimaal drie mannen en drie vrouwen deelnemen. Dit laat ruimte over voor één extra persoon, waarbij er in het geval dat die persoon een vrouw zou zijn een totaal van vier vrouwen deelnemen. Dit resulteert in een percentage van maar liefst (4/7) 57% vrouwen.

26 Dhir 2014, p. 5.

27 M.K. Hars & M. Granli, The female boards of Norway. Empirical research on whether Norwegian private firms changed their governance as a result of the gender quota, Handelshøyskolen BI 2019, p. 22.

28 Hars & Granli 2019, p. 23.

29 C. Milhomem, Women on boards. Progress report 2021, MSCJ, november 2021, p. 25, www.mscl.com/documents/10199/093d46d8-982b-6466-74c9-2629d2c0229a.

30 IGVM, De eerste balans van de wet van 28 juli 2011 over genderquota in raden van bestuur, 2016, p. 2.

31 IGVM 2016, p. 2.

32 Wet tot wijziging van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, het Wetboek van vennootschappen en de wet van 19 april 2002 tot rationalisering van de werking en het beheer van de Nationale Loterij.

33 Zie de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven voor de precieze definitie van Belgische overheidsbedrijven.

34 Zie ook noot 33. Voorbeelden van deze bedrijven zijn o.a. Belgocontrol, NMBS, BPost en Infrabel.

35 Onder grote vennootschappen worden hier verstaan vennootschappen met een gemiddelde van meer dan 50 werknemers gedurende het boekjaar, een balanstotaal van meer dan EUR 4,5 miljoen en een jaarlijkse netto-omzet van meer dan EUR 9 miljoen.

mers afhankelijk van het moment waarop hun boekjaar eindigt. De kleinere ondernemingen kregen twee jaar extra om aan het quotum te voldoen. Dit zijn ondernemingen met gemiddeld 50 werknemers gedurende het boekjaar, een balanstotaal van minder dan of gelijk aan EUR 4,5 miljoen euro en een jaarlijkse netto-omzet van minder dan of gelijk aan EUR 9 miljoen.³⁶ Als de onderneming aan ten minste twee van deze criteria voldoet, kwalificeert zij als een kleine onderneming. In het geval dat een onderneming twee opeenvolgende jaren deze criteria overschrijdt, kwalificeert zij als een grote onderneming.³⁷

Voor de beursgenoteerde vennootschappen geldt het quotum voor de raad van bestuur. Voor de overige ondernemingen, de Nationale Loterij en overheidsbedrijven ziet het quotum slechts op de bestuurders die worden aangewezen door de Belgische Staat of een door de Belgische Staat gecontroleerde vennootschap.³⁸ België gaat bovendien uit van een ruime definitie voor 'beursgenoteerde' vennootschappen. Hieronder vallen namelijk ook vennootschappen die andere effecten dan aandelen hebben genoteerd.

Bij de Belgische genderdiversiteitswetgeving voor de top van het bedrijfsleven is er gekozen voor een minimumvertegenwoordiging. Dit betekent dat de raden van bestuur van de Nationale Loterij, overheidsbedrijven en beursgenoteerde bedrijven uit minstens één derde vrouwen moeten bestaan. Hiervoor wordt de gebruikelijke rekenkundige afrondingsregel gehanteerd: wanneer het aantal niet deelbaar is door drie, mag worden afgerond naar het dichtstbijzijnde gehele getal.³⁹ Aangezien een derde gelijkstaat aan 33,3% komt dit in de praktijk neer op twee vrouwen in een raad van bestuur die uit zes personen bestaat. Dit betekent ook dat een raad van bestuur die uit zeven personen bestaat eveneens maar twee vrouwen hoeft te bezitten, aangezien 33,3% van zeven dichterbij twee ligt.

Op niet-naleving van de quotawet staan sinds 2017 sancties. Deze sancties bestaan uit de nietigheid van een benoeming van de mannelijke bestuurder of een opschorting van de voordelen.⁴⁰ De nietigheid van de benoeming gaat in tegenstelling tot Nederland niet vanzelf. Binnen zes maanden moet er een vordering door een belanghebbende worden ingesteld bij de rechtbank voor een nietigheidsverklaring.⁴¹ Pas als deze vordering achterwege blijft, wordt de andere sanctie ingezet: de opschorting van de financiële of andersoortige voordelen die verbonden zijn aan de functie van bestuurder. Voor de Nationale

Loterij en de economische overheidsbedrijven geldt daarentegen alleen nietigheid van de benoeming.

2.2.1 Uitkomsten van de genderdiversiteitswetgeving in België

Het totaalpercentage vrouwen in de raden van bestuur van bovengenoemde Belgische bedrijven bedroeg 16,6% in 2014.⁴² Tijdens deze eerste studie van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen (IGVM) was het quotum echter nog niet van toepassing op alle beursgenoteerde vennootschappen. Het meest recente onderzoek uit 2022 door Trends Business Information laat zien dat in 2022 een grote groep van maar liefst 604 Belgische vennootschappen niet één vrouw in hun raad van bestuur heeft zitten.⁴³ Het studierapport over de naleving van de Belgische Code laat daarentegen zien dat van de 722 bestuurszetels in de raden van de vennootschappen genoteerd aan de BEL 20, BELMid en BELSmall er 252 worden bevolkt door een vrouw, zijnde 34,90%.⁴⁴ Dit is een grote verbetering ten opzichte van 2008, toen dit slechts 7,5% was. Deze positieve stijging in de percentages omtrent de genderdiversiteit in de Belgische raden van bestuur na invoering van de genderdiversiteitswetgeving in 2012 geeft blijk van een werkende quotawetgeving. Het gegeven dat er in 2022 nog een grote groep Belgische vennootschappen was zonder vrouw in hun raad van bestuur laat niettemin zien dat er nog ruimte is voor verbetering.

2.3 Duitsland

2.3.1 De eerste versie van de Duitse quotawet en streefcijferregeling

In Duitsland geldt sinds 1 mei 2015 een vrouwenquotum, krachtens de *Führungspositionengesetz* (FüPoG). De directie van de dertig bedrijven genoteerd aan de Deutsche Börse Xetra (DAX) bestond in datzelfde jaar enkel uit mannen.⁴⁵ Een onderzoek van de Duitse krant *Handelsblatt* liet zien dat 59% van de middelgrote ondernemingen in Duitsland geen vrouw in een leidinggevende functie had, ten opzichte van het EU-gemiddelde van 36% op datzelfde moment.⁴⁶ De nieuwe FüPoG had als doel de lage diversiteitspercentages te veranderen door het aandeel van vrouwen in leidinggevende posities aanzienlijk te verhogen en op lange termijn gendergelijkheid te bereiken. Deze wet gold voor drie soorten domeinen: beursgenoteerde vennootschappen die onderworpen zijn aan (paritaire) mede-

36 Art. 15 Belgische Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen (W. Venn).

37 Art. 1:24 § 2 W. Venn.

38 T. Coen & M. Wyckaert, 'Time's up: de verplichte minimale vertegenwoordiging van beide geslachten in de raden van bestuur van genoteerde vennootschappen is een feit', *Tijdschrift voor Rechtspersoon en Vennootschap – Revue Pratique des Sociétés* (16) 2016, afl. 8, p. 1035; Boschma e.a. 2018, p. 445.

39 Art. 518bis § 1 W. Venn.

40 Art. 2 § 2 bis jo. art. 4 en 518bis § 2 W. Venn.

41 Art. 178 jo. art. 198 W. Venn.

42 IGVM 2016, p. 6.

43 B. Debruyne, H. Brockmans & L. Huysmans, 'We verliezen nog te veel vrouwen op weg naar de top', *Trends* 3 maart 2022, p. 1, https://trends-business-information.be/wp-content/uploads/2022/03/Trends_weverliezennogteveelvrouwenopwegnaardetop.pdf.

44 GUBERNA & VBO, 'Naleving van de Belgische Corporate Governance Code 2020', december 2021, p. 20, www.corporategovernancecommittee.be/assets/pagedoc/332939423-1651144696_1651144696-monitoring-report-code-2020-nl.pdf.

45 Reuters in Berlin, 'Germany passes gender quota legislation for the boardroom', *The Guardian* 6 maart 2015, www.theguardian.com/business/2015/mar/06/germany-gender-quota-legislation-boardroom-law-women.

46 Reuters in Berlin 2015.

zeggenschap,⁴⁷ organen binnen de invloedssfeer van de federatie en de federale overheid inclusief federale bedrijven en rechtbanken.⁴⁸

Duitse *Aktiengesellschaften* (AG's) – beursgenoteerde vennootschappen – moeten op basis van § 96 II AktG vanaf 1 januari 2016 een minimumaandeel van 30% vrouwen en 30% mannen in de raad van commissarissen benoemen. Ondernemingen die beursgenoteerd zijn of onderworpen zijn aan een medezeggenschapsregeling die werknemers recht geeft op vertegenwoordiging in de raad van commissarissen, moeten ook een vrijwillig quotum vaststellen voor de leden van hun bestuur (*Vorstand*), de subtop en de raad van commissarissen.⁴⁹ Voornoemde medezeggenschapsregeling is kenmerkend voor de Duitse wetgeving. In Duitsland wordt er namelijk een onderscheid gemaakt tussen twee niveaus van medezeggenschap: het vestigingsniveau en het niveau van de onderneming. Het vestigingsniveau heeft een *Betriebsrat*, die ongeveer gelijkstaat aan de Nederlandse ondernemingsraad. Deze richt zich op praktische zaken binnen de onderneming. Op het niveau van de onderneming zelf vindt medezeggenschap plaats in de vorm van een *Aufsichtsrat*, in Nederland beter bekend als de raad van commissarissen. Een verschil tussen de *Aufsichtsrat* en de raad van commissarissen is dat vertegenwoordigers van werknemers in Duitsland direct plaats kunnen nemen in die raad. Deze vorm van medezeggenschap wordt *Mitbestimmung* genoemd en is enkel beschikbaar voor grotere ondernemingen.⁵⁰

Naast het quotum werd ook een streefcijferregeling ingevoerd. De overige vennootschappen met een beursnotering en alle niet-genoteerde vennootschappen met een vorm van *Mitbestimmung* vallen onder deze streefcijferregeling. Onder deze regeling moet de *Aufsichtsrat* een streefcijfer vaststellen voor zowel zijn eigen zetelverdeling als die van de *Vorstand*.⁵¹ De *Vorstand* dient op zijn beurt een streefcijfer vast te stellen voor de twee bovenste managementlagen van de vennootschap (de subtop), waarbij in eerste instantie moet worden voldaan aan

een minimum van 30%. Als dit minimumpercentage eenmaal is bereikt, mogen bedrijven afwijken van het streefcijfer.

2.3.2 De huidige Duitse quotawet en streefcijferregeling

In 2020 verscheen een evaluatie in opdracht van het Bondsministerie voor Gezinszaken, Ouderen, Vrouwen en Jeugd.⁵² Dit rapport getiteld 'Evaluation des Gesetzes für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst (FüPoG)' is maar liefst 401 pagina's lang. Uit deze evaluatie blijkt dat het effect van streefcijfers minimaal is. Het aantal vrouwen in de Duitse raden van bestuur was in 2017 slechts 7,6%, wat de behoefte aan strengere maatregelen om het aantal vrouwen in de raden van bestuur te vergroten goed illustreert.⁵³

Naar aanleiding van deze evaluatie werd er in 2021 een tweede wet inzake de gelijke deelname van vrouwen in leidinggevende functies ingevoerd in Duitsland. De *zweiten Führungspositionengesetz* (FüPoG II) verplicht de federale overheidsbedrijven om nog meer vrouwen op managementposities te benoemen. Deze wet bouwt verder op de FüPoG door een vast minimumdeelnemingsvereiste voor de raad van bestuur in te stellen. Beursgenoteerde vennootschappen en vennootschappen met een paritaire medezeggenschap met ten minste vier leden in de raad van bestuur moeten plaatsmaken voor minstens één vrouw.⁵⁴ Dit deelnamevereiste geldt ongeacht het aantal bestuursleden dat door de statuten wordt voorgeschreven en komt als aanvulling op het reeds geldende quotum van 30% vrouwen in raden van commissarissen van grote beursgenoteerde bedrijven. Kort samengevat, het moet gaan om een naamloze vennootschap (1) die beursgenoteerd is, (2) wettelijke medezeggenschap heeft⁵⁵ en (3) een raad van bestuur heeft die uit meer dan drie leden bestaat.⁵⁶ Dit zijn dus cumulatieve voorwaarden. Overheidsbedrijven, bedrijven waarin de rijksoverheid een meerderheidsbelang heeft, moeten ook een minimumaantal vrouwen in de raad van bestuur hebben. Daarnaast moet ook bij dit soort bedrijven minimaal 30% van de raad van commissarissen uit vrouwen bestaan.

De handhaving van de streefcijferregeling is geregeld in het *Handelsgesetzbuch* (HGB).⁵⁷ Het gaat hier om een niet-dwin-

⁴⁷ Paritaire medezeggenschap (*paritätische Mitbestimmung*) is een vorm van medezeggenschap waarbij minstens de helft van de raad van commissarissen moet bestaan uit werknemers. Zie voor verdere informatie over medezeggenschap in Duitsland noot 50.

⁴⁸ Kienbaum e.a., *Evaluation des Gesetzes für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst* (FüPoG) 2020, juli 2020, p. 15, www.bmfjsfj.de/resource/blob/162402/86e9ad8f2a0f8a4613719d3a0b4b5d8c/evaluation-fuepog-data.pdf.

⁴⁹ § 76 lid 4 en § 111 lid 5 AktG.

⁵⁰ Een grote onderneming met een *Mitbestimmungsrecht* kan ingevolge § 1 *Dritteteilbeteiligungsgesetz* onder andere een NV zijn met meer dan 500 werknemers. De *Mitbestimmungsgesetz* regelt het *Mitbestimmungsrecht* voor ondernemingen die doorgaans meer dan 2000 werknemers hebben; zie voor verdere informatie over deze vorm van medezeggenschap bijv. M.M.G.B. van Drunen, *Medezeggenschap van werknemers op het niveau van de raad van commissarissen in Duitsland*, *Ondernemingsrecht* 2012, afl. 1, p. 42-47.

⁵¹ De *Vorstand* is het bestuursorgaan in een dualistisch bestuursmodel in Duitsland.

⁵² Het *Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgabe*, ook wel BMFJSFJ genoemd.

⁵³ Kienbaum e.a. 2020, p. 303.

⁵⁴ FD-redactie, Duitsland komt met vrouwenquotum voor beursgenoteerde bedrijven, FD 22 november 2019.

⁵⁵ Wettelijke medezeggenschap, ook wel *Mitbestimmung* genoemd, kan worden opgesplitst in de *Betriebsrat* en de *Aufsichtsrat*. Een AG – de Duitse variant van een NV – is altijd verplicht om een *Aufsichtsrat* in te stellen. Indien het geplaatst kapitaal EUR 1.500.000 bedraagt, mag de *Aufsichtsrat* uit maximaal negen personen bestaan. Dit kan oplopen tot 21 leden bij een geplaatst kapitaal boven de EUR 10 miljoen; zie verder Van Drunen 2012 en de verwijzingen in genoemd artikel.

⁵⁶ K. Küpper & V. Khabin, *Das FüPoG II kommt – und was es mit sich bringt*, PwC Blog 2 augustus 2021, www.pwclegal.de/corporate/das-fuepog-ii-kommt-und-was-es-mit-sich-bringt/.

⁵⁷ In § 289f lid 2 onder 4 HGB.

gende regeling, waarbij bij afwijking volstaan kan worden met een uitleg van de reden voor afwijking. Als deze uitleg ontbreekt, kan er een boete van maximaal EUR 50.000 worden opgelegd aan de betrokken leden van zowel de *Aufsichtsrat* als de *Vorstand*.⁵⁸

2.3.3 *Uitkomsten van de genderdiversiteitswetgeving in Duitsland*

In 2020 waren er slechts twee Duitse bedrijven die voldeden aan het streefcijfer van minimaal 30% volgens het rapport van de AllBright Foundation.⁵⁹ Slechts 9 van de 160 beursgenoteerde bedrijven hadden in datzelfde jaar meer dan één vrouw in de raad van bestuur.⁶⁰ Het voorzitterschap van de raad van commissarissen kwam slechts toe aan 5% van de vrouwen van de 160 genoteerde ondernemingen.⁶¹ Van de 30 grootste ondernemingen was geen enkele vrouw voorzitter van de raad van bestuur. Dit zijn de cijfers onder de ‘oude’ FöPoG. Eind 2021 is deze regeling vernieuwd – de FöPoG II –, waarbij het deelnamevereiste als aanvulling op het reeds geldende quotum van 30% is ingevoerd. In Duitsland zijn er – op basis van de cijfers van 2022 – 160 genoteerde ondernemingen wettelijk verplicht om streefcijfers vast te stellen voor de toename van het percentage vrouwen in hun raad van bestuur. Van deze groep is het percentage vrouwen in de raad van bestuur 14,3%, afgaande op de cijfers van 1 maart 2022.⁶² Op 1 september 2020 was dit percentage 10,1%.⁶³ Verder blijkt dat meer dan de helft – namelijk 83 ondernemingen – nu in ieder geval één vrouw in de raad van bestuur heeft.⁶⁴ Deze cijfers tonen de positieve invloed van de nieuwe FöPoG II op de genderdiversiteit in de top van het Duitse bedrijfsleven aan. Zodoende lijkt een bindend quotum met harde sancties meer effect te hebben op de Duitse ondernemingen dan de voorgaande streefcijferregeling.

3 *Lessen voor de Nederlandse wetgever*

3.1 *Een bindend quotum: de verwachtingen*

Een bindend quotum is in meerdere Europese landen effectief gebleken op basis van diverse onderzoeksrapporten, waaronder in België, Noorwegen en Duitsland. In de meeste landen heeft het quotum binnen twee jaar het gewenste effect gehad – namelijk een groter aandeel vrouwen in de top van het bedrijfsleven –, wat derhalve ook in de lijn der verwachting ligt

voor Nederland.⁶⁵ Een quotum met zware sancties bij non-conformiteit lijkt, gegeven de positieve resultaten na invoering van dergelijke maatregelen, de beste uitkomsten op te leveren. Zo heeft Noorwegen een bindend quotum, waarbij niet-naleving uiteindelijk kan resulteren in liquidatie van de vennootschap. De cijfers laten zien dat Noorse vennootschappen na invoering van deze quotumregeling vrijwel allemaal conform zijn of zelfs boven de quotumregeling uitkomen. Hetzelfde geldt voor België, non-conformiteit van de quotawetgeving kan in dit land leiden tot opschorting van de financiële voordelen voor de bestuurders.⁶⁶ Na invoering van deze quotawetgeving is het percentage vrouwen in de raden van bestuur die onder de reikwijdte vallen aanzienlijk gestegen ten opzichte van de periode voor de invoering van de quotawetgeving. Hier staat tegenover dat de schorsing van de financiële voordelen slechts tijdelijk is.⁶⁷ Indien de raad van bestuur na het plaatsvinden van een algemene vergadering nog steeds onwettig is samengesteld, worden de voordelen opgeschort voor de periode waarin deze onwettige situatie voortduurt.⁶⁸ De achterstallige voordelen worden na herstel alsnog toegekend.

Mogelijkerwijs het grootste nadeel van een quotum enkel geldend voor een raad van commissarissen is dat het effect van het quotum naar alle waarschijnlijkheid wordt beperkt tot de raad van commissarissen. Er wordt in de landen waar een soortgelijke beperkte reikwijdte is ingesteld slechts een marginaal vliegwieleffect geconstateerd. In België is het aantal vrouwen in directiecomités na invoering van de quotawetgeving bijvoorbeeld wel gestegen sinds 2008, maar tot 2017 was dat niet meer dan 18%.⁶⁹ Dit is ver onder het vrouwelijke aandeel in de raden van bestuur, dat sinds de invoering van de quotawetgeving wel boven de 30% uitkomt. In Duitsland bestonden de raden van commissarissen op 1 september 2020 voor 32,1% uit vrouwen.⁷⁰ Daar staat tegenover dat slechts 2 van de 160 ondernemingen voldeden aan het streefcijfer van 30% vrouwen in de raad van bestuur. Noorwegen heeft nooit een streefcijferregeling gehad en is na een transitieperiode overgegaan op het implementeren van een quotawet. De wetgever heeft de Noorse ondernemingen wel eerst de kans gegeven om zelfstandig de situatie aangaande genderdiversiteit in de top van het bedrijfsleven op te lossen. Desalniettemin was het na een periode van circa twee jaar de meerderheid van de Noorse ondernemingen niet gelukt om boven de 40% vrouwen in het bestuur uit te komen, waardoor het quotum verplicht werd gesteld.

58 § 334 lid 3 HGB.

59 Deutsche Telekom heeft in november 2020 het quotum bereikt en SAP in januari 2021; AllBright, Deutscher Sonderweg: Frauenanteil in DAX-Vorständen sinkt in der Krise, 7 oktober 2020, p. 6, www.allbright-stiftung.de/berichte/#ranking. De AllBright Foundation is een politiek onafhankelijke non-profitorganisatie die zich focust op gelijke carrièremogelijkheden voor mannen en vrouwen.

60 AllBright 2020, p. 6.

61 AllBright 2020, p. 9.

62 AllBright, Stillstand: Familienunternehmen holen keine Frauen in die Führung, 19 mei 2022, p. 5, <https://static1.squarespace.com/static/5c7e8528f4755a0bedc3f8f1/t/630f0a16a6215e444eea54bbe/1661930019883/Allbright-12-Englisch.pdf>.

63 AllBright 2020, p. 8.

64 AllBright 2022, p. 5.

65 B. Pouwels & M. van den Brink, *Bedrijvenmonitor Topvrouwen 2020*. Zonder wet geen voortgang, januari 2021, p. 99 e.v., www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2021/01/29/rapport-bedrijvenmonitor-topvrouwen-2020-zonder-wet-geen-voortgang.

66 Art. 2 § 2bis jo. art. 4 en 518bis § 2 W. Venn.

67 Art. 518bis § 2 W. Venn.

68 Coen & Wyckaert 2016, p. 1039.

69 J. Vangelder, *Bedrijfswereld blijft mannenbastion: ‘Vrouwenquota zijn een noodzakelijk kwaad’*, Trends 4 maart 2021, p. 8, <https://trends.knack.be/ondernemen/bedrijfswereld-blijft-mannenbastion-vrouwenquota-zijn-een-noodzakelijk-kwaad/>.

70 AllBright 2020, p. 8.

Diverse auteurs hebben dit manco betreffende de beperkte reikwijdte in de Nederlandse genderdiversiteitswetgeving signaleerd en zich afgevraagd of de Nederlandse wetgever niet tekort is geschoten door het ingroeiquoteum alleen voor de raad van commissarissen te laten gelden.⁷¹ Deze beperkte reikwijdte zal op grond van de bevindingen in de drie onderzochte Europese landen er waarschijnlijk in resulteren dat het aantal vrouwen in de raad van commissarissen toeneemt, maar dat de impact op de rest van de onderneming miniem blijft. De wetgever heeft geprobeerd dit probleem te ondervangen door een streefcijfer in te voeren voor onder andere de raad van bestuur en de subtop. Een dergelijk streefcijfer lijkt echter maar een gering effect te hebben, zoals hierna wordt besproken.

3.2 Een streefcijferregeling: de verwachtingen

De memorie van toelichting van de Wet ingroeiquoteum en streefcijfers vermeldt dat het streefcijfer niet nul mag zijn, maar een werkelijk harde sanctie – denk bijvoorbeeld aan een boete – bij niet-naleving ontbreekt.⁷² De regeling volgt immers het ‘pas toe of leg uit’-beginsel, waardoor een onderneming simpelweg kan volstaan met een uitleg in het geval van niet-naleving. Als we kijken naar de onderzochte Europese landen zien we dat het implementeren van ‘zachte’ maatregelen, zoals een streefcijfer, een beproefde methode is met tegenvallende resultaten. In Duitsland kregen bedrijven ook de kans om zelf een passend streefcijfer vast te stellen voor zowel de raad van commissarissen als de raad van bestuur. In de praktijk kwam dat neer op het gros van de Duitse DAX-bedrijven met een streefcijfer nul voor het bestuur met minimale – of soms zelfs geen – toelichting.⁷³ De streefcijfers voor de echelons onder de raad van bestuur lagen iets hoger, maar zelfs daar werd bijvoorbeeld de 30% niet bereikt, wat blijkt geeft van een beperkt vliegwieleffect. Hier zou verandering in moeten komen onder de nieuwe FüPoG II. Dit betekent daarentegen niet dat het niet meer is toegestaan om nul als streefcijfer in te stellen; het streefcijfer moet alleen voldoende gemotiveerd worden om een boete te voorkomen.

Motivering is een probleem waar meerdere bedrijven in Nederland, maar ook in Duitsland, Noorwegen en België over struikelen. Uit een rapport over de naleving van de Belgische Code blijkt bijvoorbeeld dat van de onderzochte afwijkingen van het ingroeiquoteum in 2020 32% van de ondernemingen een uitleg had die werd bestempeld als ‘evaluatief’.⁷⁴ Dit houdt in dat de uitleg niet informatief en argumentatief is.⁷⁵ De uitleg van een vennootschap was bijvoorbeeld dat ‘ze geen geschikte kandidaten vindt’, waarbij enige vraagtekens kunnen

worden geplaatst.⁷⁶ Het doel van een quotawet is onder andere om bedrijven te dwingen op zoek te gaan naar kandidaten buiten het eigen netwerk en bedrijven uit te dagen om klassieke rolpatronen te doorbreken.⁷⁷ Een uitleg die louter bestaat uit de mededeling dat er geen geschikte kandidaten gevonden kunnen worden, lijkt te duiden op een onderneming die deze uitdaging niet is aangegaan. Het is maar de vraag of de Nederlandse ondernemingen met creatievere toelichtingen zullen komen dan hun Belgische concullega’s, zeker nu er op een gebrekkige motivering – in tegenstelling tot in Duitsland – geen boete staat.

Dit betekent niet direct dat het streefcijfer geen kans maakt. Zoals eerder is benoemd, volgt de streefcijferregeling het ‘pas toe of leg uit’-beginsel. De Nederlandse wetgever heeft ervoor geopteerd om het principe van *namings and shaming* toe te passen. Dit houdt in dat vennootschappen hun streefcijfers door moeten geven aan de SER, die deze informatie op zijn beurt openbaar maakt. Mocht een vennootschap dit weigeren, dan wordt dit ook gepubliceerd.⁷⁸ Het is dan aan de beleggers en de maatschappij om te bepalen of ze de vennootschappen zullen afrekenen op ondermaatse streefcijfers omtrent diversiteit of zelfs het ontbreken van deze streefcijfers. De literatuur spreekt zich in ieder geval positief uit over deze rapportageverplichting en handhavingsmethodiek.⁷⁹

4 Conclusie

Aan de hand van de resultaten uit het buitenland kan worden geconcludeerd dat een quotum in combinatie met sancties werkt. Elk Europees land dat in deze bijdrage is onderzocht, heeft na de invoering van een quotawetgeving voor het bedrijfsleven zijn quotum behaald. Misschien wel het grote nadeel van het Nederlandse quotum is dat het slechts betrekking heeft op de raden van commissarissen van beursgenoteerde ondernemingen. Uit onderzoek naar het drietal geselecteerde landen blijkt dat zich maar een beperkt vliegwieleffect heeft voorgedaan bij een ‘zachtere’ aanpak, zoals bijvoorbeeld een streefcijferregeling. Indien deze regeling niet gepaard gaat met (financiële) sancties, is er geen prikkel om daadwerkelijk verandering aan te brengen in de man-vrouwverhoudingen in de top van het bedrijfsleven. Desondanks heeft de Nederlandse wetgever er toch voor gekozen om een streefcijferregeling te implementeren met sociale controle als enige handhavingsmethode. Dat deze aanpak niet tot de gewenste resultaten leidt, heeft onder andere Duitsland al ondervonden. Dit land heeft ervoor gekozen om na zeven jaar proberen de genderdiversiteit in de top van het bedrijfsleven te verbeteren via een streefcijferregeling, de reikwijdte van het quotum uit te breiden.

71 Zie bijv. C.F. Perquin-Deelen, Nieuwe diversiteitswetgeving: invoering van het ingroeiquoteum en streefcijfers, Bb 2022/12, p. 42, Van Leusden 2021, p. 185 en Dijkstra & Galle 2022, p. 35-36.

72 Kamerstukken II 2020/21, 35628, nr. 3, p. 10 (MvT).

73 Zie AllBright 2020: in 2020 hadden 55 van de 160 ondernemingen die onder de reikwijdte van het streefcijfer vallen hun streefcijfer vastgesteld op nul.

74 GUBERNA & VBO 2020, p. 3.

75 GUBERNA & VBO 2020, p. 3.

76 GUBERNA & VBO 2020, p. 20-21.

77 S. de Bethune, S. Becq, N. Deschacht, E. Heemskerck & M. Fennema, De zin en onzin van genderquota in het bedrijfsleven, Res Publica 2013, afl. 3, p. 392.

78 Kamerstukken I 2020/21, 35628, C, p. 6 (MvA).

79 Zie bijv. Dijkstra & Galle 2022, p. 37 en Van Leusden 2021, p. 188.

Kortom, snel tijd voor de Nederlandse wetgever om naar de eerdere uitkomsten van onze buurlanden te kijken en hier le- ring uit te trekken. Om een daadwerkelijk evenwichtigere top in het bedrijfsleven te kunnen bereiken, is het noodzakelijk om de reikwijdte van het quotum uit te breiden naar de raad van bestuur. Een streefcijferregeling is simpelweg niet dwin- gend genoeg om vennootschappen hun diepgewortelde ma- nieren van doen te laten wijzigen. In het geval dat de Neder- landse wetgever het niet aan zou durven om de reikwijdte van het quotum te vergroten, zijn strengere sancties bij niet-nale- ving van zowel het ingroeiquote als de streefcijferregeling op zijn plaats. Een heuse genderdiverse top van het bedrijfsleven is met een paar aanpassingen binnen handbereik. Zodoende krijgt de vrouw ook de kans om aan te treden als voorman en hoeft zij niet – zoals in Duitsland – zeven jaar te wachten op deze kans.