

# 463. De beursvennootschap, AVA-seizoen 2024

MR. M.A.J. CREMERS EN MR. L.E. STROEVE

Voor de algemene vergadering te houden in 2024 zullen beursvennootschappen de nieuwe Corporate Governance Code ongetwijfeld ter bespreking op de agenda plaatsen. Wij voorzien verder dat een aantal beursvennootschappen het bezoldigingsbeleid van de raad van bestuur respectievelijk de raad van commissarissen opnieuw ter vaststelling zal moeten voorleggen. Daarnaast besteden wij aandacht aan accountantsbenoeming. Tot slot, we kunnen het niet laten, enkele opmerkingen met betrekking tot de diversiteitswetgeving.

## De agenda voor de AVA van 2024

Bij de voorbereiding en inrichting van de agenda voor de jaarlijkse algemene vergadering van de beursvennootschap is het goed om stil te staan bij wat wellicht voor het desbetreffende jaar ‘anders dan anders’ is. Wij signaleren enkele onderwerpen die dit jaar naar verwachting op de agenda zullen moeten komen, en enkele punten waarbij het goed is om na te gaan of deze dit jaar relevant of nuttig zouden kunnen zijn.

## Corporate Governance Code

Voor velen al bekend en voor sommigen zelfs gesneden koek: op 20 december 2022 is door de Monitoring Commissie Corporate Governance Code (de ‘Commissie’) de nieuwe Corporate Governance Code (de ‘Code 2022’) gepubliceerd<sup>1</sup> als actualisatie van de Corporate Governance Code 2016 (de ‘Code 2016’). De Code 2022 treedt in werking vanaf het boekjaar beginnend op of na 1 januari 2023. De Commissie heeft bepaald dat waar als gevolg van de Code 2022 wijzigingen dienen te worden aangebracht in regelingen, reglementen, procedures of anderszins schriftelijke vastleggingen, een vennootschap wordt geacht de Code 2022 na te leven, indien deze wijzigingen uiterlijk op 31 december 2023 zijn geïmplementeerd.<sup>2</sup> Wij verwijzen voor de praktische toepassing van de Code 2022 specifiek naar de bijdrage van S. Rietveld, H.C. Rutgers & L.E. Stroeve, ‘De beursvennootschap, wat praktisch (nog)

te doen met de Corporate Governance Code 2022 in 2023 en 2024’, *TOP* 2023/399 (afl. 6/7), p. 44-56.<sup>3</sup>

De Code 2022 is bij besluit van 20 september 2023 tot wijziging van het Besluit inhoud bestuursverslag<sup>4</sup> met ingang van 1 januari 2024 aangewezen als wettelijke gedragscode in de zin van art. 2:391 lid 5 BW.<sup>5</sup> In 2024 moet in het bestuursverslag over boekjaar 2023 over de Code 2022 worden gerapporteerd.

## Agenda van de algemene vergadering 2024: afzonderlijk bespreekpunt Code 2022

Voor de algemene vergadering van 2024 beveelt de Commissie aan het hoofdstuk in het bestuursverslag over de hoofdlijnen van de corporate governance-structuur en de naleving van de Code 2022 als *afzonderlijk bespreekpunt* aan de algemene vergadering voor te leggen. Qua vergadervolgorde ligt het voor de hand dat dit punt op de agenda komt meteen volgend op de bespreking van het bestuursverslag. In de toelichting bij het agendapunt kan naar het desbetreffende hoofdstuk in het bestuursverslag worden verwezen.

Bij de inwerkingtreding van de Code 2016 zagen wij dat beursvennootschappen ter vergadering verschillend omgin-

<sup>1</sup> De Code 2022 is te raadplegen via: <https://www.mccg.nl/publicaties/codes/2022/12/20/corporate-governance-code-2022>

<sup>2</sup> Zie p. 54 Code 2022.

<sup>3</sup> Zie over de Code 2022 ook nog L.K. van Dijk, ‘Toepassing van de Corporate Governance Code 2022 in overgangsjaar 2023’, *TvJ* 2023/3, C.R. Nagtegaal & M. van Olfen, ‘De Corporate Governance Code 2022, een duurzame actualisatie?’, *Ondernemingsrecht* 2023/44, en S. Rietveld, ‘De Herziened Corporate Governance Code 2022 – Vernieuwend of toch een politiek compromis?’, *MvO* 2023/1.6.

<sup>4</sup> *Stb.* 2023, 333.

<sup>5</sup> Art. 2 Besluit inhoud bestuursverslag. Op 30 december 2023 is de Implementatiewet Richtlijn openbaarmaking winstbelasting in werking getreden (*Stb.* 2023/517). Daarmee is art. 2:391 lid 5 BW komen te vervallen. De inhoud daarvan staat nu in art. 2:391a lid 2 sub e BW.

gen met de behandeling van dit agendapunt. In sommige gevallen werd een uitgebreide toelichting gegeven, in andere gevallen werd enkel verwezen naar het hoofdstuk in het bestuursverslag. Wij denken dat het goed is als ter vergadering een (korte) toelichting wordt gegeven op de aanpak en invulling van de Code 2022 door de vennootschap.

### Rol van de voorzitter van de algemene vergadering

De rol van de voorzitter van de algemene vergadering is als zodanig niet veranderd en ook de bewuste bepaling hierover is in de Code 2022 gelijk gebleven. Volgens Best practice bepaling ('Bpb') 4.1.2 van de Code 2022 is de voorzitter van de algemene vergadering verantwoordelijk voor een goede vergaderorde, teneinde een zinvolle discussie in de vergadering te faciliteren. Deze rol is er niet eenvoudiger op geworden.<sup>6</sup> Zeker in het afgelopen vergaderseizoen was er bij diverse algemene vergaderingen sprake van verstoringen door activistische (vaak milieu-)groeperingen.<sup>7</sup> Eumedion heeft er in de laatste Eumedion AVA-evaluatie<sup>8</sup> op gewezen dat alle aandeelhouders, inclusief activistische groeperingen, de vergaderorde moeten respecteren en dat het aan beursvennootschappen is om bij aanvang van de vergadering te zorgen voor een veilige omgeving binnen de algemene vergadering. Eumedion suggereert om in de oproep van de algemene vergadering kenbaar te maken dat onacceptabel gedrag niet wordt getolereerd. Het is aan de voorzitter van de vergadering om dit te handhaven. Verder kan de voorzitter de spreektijd per aandeelhouder beperken. Wij herkennen de zorg van Eumedion en bemerkten tijdens diverse vergaderingen ook de zorg en/of irritatie van andere aanwezige aandeelhouders wanneer de vergaderorde gefrustreerd werd.

## Wij kunnen ons voorstellen dat beursvennootschappen in de oproep voor de algemene vergadering aandacht besteden aan de vergaderorde

Wij kunnen ons voorstellen dat beursvennootschappen in de oproep voor de vergadering inderdaad aandacht besteden aan de vergaderorde en uitdrukkelijk vermelden dat, en bij voorkeur zoveel mogelijk welke, maatregelen bij de ingang of ter vergadering kunnen worden genomen. Te denken valt aan het inzetten van extra beveiliging bij de ingang (bijvoorbeeld het checken van jassen en tassen en

dergelijke), maar ook in de vergadering zelf, en de placering van de aanwezigen al dan niet in de buurt van beveiliging. In uitzonderlijke gevallen kan het gedrag van een aandeelhouder ertoe leiden dat deze uit de vergadering wordt verwijderd. Daarnaast is het goed om na te denken over praktische zaken als het gebruik van de microfoon. Voor de voorzitter zal het gemakkelijker zijn om de spreektijd te beperken wanneer de microfoon niet in handen wordt gegeven van de aandeelhouder, maar deze tijdens het spreken wordt vastgehouden door de organisatie van de vergadering danwel de microfoon gemakkelijk kan worden uitgezet wanneer de aandeelhouder instructies van de voorzitter negeert.

Overigens wijst Eumedion er nog op dat het onderhouden van de dialoog met aandeelhouders en andere stakeholders buiten de vergadering ertoe kan bijdragen om signalen uit de maatschappij al eerder op te vangen.<sup>9</sup>

### Bezoldigingsbeleid bestuur en raad van commissarissen

#### Wanneer (opnieuw) bezoldigingsbeleid laten vaststellen?

Veel beursvennootschappen<sup>10</sup> hebben in de algemene vergadering van 2020 een gewijzigd bezoldigingsbeleid van het bestuur en van de raad van commissarissen ter vaststelling (als stempunt) voorgelegd aan de algemene vergadering. Aanleiding was dat op 1 december 2019 (een deel van) de Wet tot implementatie van de Herziene Aandeelhoudersrechtenrichtlijn<sup>11</sup> (SRDII) in werking was getreden.<sup>12</sup> Dat betekende dat vanaf 1 december 2019 nieuwe voorschriften golden voor de inhoud van het bezoldigingsbeleid van zowel bestuurders als commissarissen.<sup>13</sup> Het bezoldigingsbeleid diende niet langer (ten minste) te voldoen aan de vereisten zoals opgesomd in art. 2:383c tot en met e BW, maar te voldoen aan de veel specifiekere en verstrekkender eisen van het nieuwe art. 2:135a lid 6 BW. De meeste beursvennootschappen kwamen destijds tot de conclusie dat het

9 Eumedion Evaluation AGM season 2023, p. 4.

10 Vennootschappen waarvan aandelen of met medewerking van de vennootschap uitgegeven certificaten zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt als bedoeld in art. 1:1 Wet op het financieel toezicht.

11 Richtlijn (EU) nr. 2017/828 van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2017 tot wijziging van Richtlijn (EG) nr. 2007/36 wat het bevorderen van de langetermijnbetrokkenheid van aandeelhouders betreft (*PbEU* 2017, L132/1).

12 Wet van 6 november 2019 tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, de Wet op het financieel toezicht en de Wet giraal effectenverkeer ter uitvoering van Richtlijn (EU) nr. 2017/828 van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2017 tot wijziging van Richtlijn (EG) nr. 2007/36 wat het bevorderen van de langetermijnbetrokkenheid van aandeelhouders betreft (*PbEU* 2017, L132 (Stb. 2019, 423). Inwerkingtredingsbesluit *Stb.* 2019, 436.

13 Zie art. 2:135a BW jo. art. 2:145 lid 2 BW. Zie hierover bijv. L.E. Stroeve & M.A.J. Cremers, 'De beursvennootschap: vooruitkijken naar 2019 en 2020', *TOP* 2019/60 (afl. 1), p. 19-28, E.C.H.J. Lokin, 'Implementatie van de herziene Aandeelhoudersrichtlijn: het bezoldigingsbeleid', *Ondernemingsrecht* 2019/159 en L.E. Stroeve & M.A.J. Cremers, 'De beursvennootschap, ava seizoen 2020 in het teken van SRD II', *TOP* 2019/449 (afl. 8), p. 16-25.

6 Zie over de (veranderende) rol van de voorzitter bijv. ook: R. Abma, 'De voorzitter en zijn verhouding tot de aandeelhouders en de algemene vergadering', in: T. Salemink, C.D.J. Bulten, C.J.H. Jansen & M.J. van Ginneken (red.), *Veranderend toezicht. De taak en positie van de voorzitter van de raad van commissarissen* (Serie Van der Heijden Instituut nr. 182), Deventer: Wolters Kluwer 2023, hfst. 9, par. 6, p. 154-157.

7 Bijv. bij de algemene vergaderingen van ING, Ahold Delhaize en Shell.

8 Eumedion Evaluation AGM season 2023, p. 3-4. via <https://www.eumedion.nl/clientdata/215/media/clientimages/Evaluation-AGM-season-2023.pdf>. Zie ook R. Abma, 'Kroniek van het seizoen van jaarlijkse algemene vergaderingen 2023', *Ondernemingsrecht* 2023/90, p. 633-634.

bestaande beleid niet voldeed aan de nieuwe wettelijke regeling en moesten derhalve in de eerstvolgende algemene vergadering (dus in 2020) een nieuw beleid voorleggen.

Art. 135a lid 2 BW bepaalt dat het bezoldigingsbeleid *ten minste iedere vier jaar na vaststelling*, opnieuw aan de algemene vergadering dient te worden voorgelegd, wederom ter vaststelling. Het gaat dan om vaststelling van het *gehele* beleid.

Wij zien voor de algemene vergadering van 2024 een paar varianten:

- (i) Beursvennootschappen die in de algemene vergadering van 2020 het gehele bezoldigingsbeleid voor het laatst hebben vastgesteld, zullen in ieder geval het bezoldigingsbeleid opnieuw moeten vaststellen in de algemene vergadering van 2024. Voor de berekening van de periode van vier jaar is nog de vraag wat te doen, indien bijvoorbeeld in 2020 de algemene vergadering in juni is gehouden, en in 2024 de vergadering is gepland voor ergens in april. Omdat de vier jaar alsdan nog niet zijn verstreken zou de vennootschap strikt genomen nog kunnen wachten tot de eerstvolgende algemene vergadering die wordt gehouden na afloop van die vier jaar en dus uiterlijk tot de algemene vergadering van 2025. Wij zouden echter aanraden de termijn van vier jaar niet zo rigide uit te leggen, en menen dat het er hier eigenlijk om gaat dat steeds in de vierde algemene vergadering die wordt gehouden nadat een beleid is vastgesteld, het beleid opnieuw aan de orde moet komen. Het is overigens niet *verplicht* om per het verstrijken van de termijn van vier jaar onmiddellijk een buitengewone algemene vergadering bijeen te roepen.<sup>14</sup> Mocht echter na het verstrijken van de termijn van vier jaar tussentijds – om andere redenen – een bijzondere algemene vergadering worden gehouden, dan zal de vennootschap in die vergadering wel een gewijzigd beleid dienen voor te leggen.
- (ii) Beursvennootschappen die minder dan vier jaar geleden het gehele bezoldigingsbeleid (opnieuw) hebben vastgesteld, hoeven het beleid niet opnieuw vast te stellen in de algemene vergadering van 2024, in ieder geval niet op basis van het bepaalde in art. 2:135a lid 2 BW. Dit laat echter onverlet dat dient te worden gecheckt of het beleid nog steeds passend is en of het beleid nog steeds voldoet, kijkend naar bijvoorbeeld de gewijzigde Code 2022, de verwachtingen van stakeholders en de adviezen van stemadviesbureaus.
- (iii) Beursvennootschappen die tussentijds een aanvulling of wijziging van het bezoldigingsbeleid apart ter vaststelling aan de algemene vergadering hebben voorgelegd, zullen voor de berekening van de vier jaar als bedoeld

in art. 2:135a lid 2 BW, terug moeten kijken naar de laatste keer dat het *gehele* bezoldigingsbeleid ter vaststelling is voorgelegd. Het is derhalve van belang om na te gaan hoe een eventuele tussentijdse aanpassing van het beleid op de agenda is geplaatst en toegelicht. Is de bedoeling geweest om slechts de aanvulling of wijziging te laten vaststellen door de algemene vergadering, of kon de algemene vergadering – ondanks dat sprake was van een enkele aanvulling of wijziging – stemmen over het gehele beleid?

#### Enkele aandachtspunten voor de inhoud van het bezoldigingsbeleid van bestuurders

Bij de beoordeling of het thans geldende bezoldigingsbeleid nog passend is en voldoet, is het raadzaam om te bedenken dat stakeholders steeds kritischer kijken naar de toelichting die in het bezoldigingsbeleid wordt gegeven op verschillende onderdelen van het beleid. Alleen benoemen dat bij het opstellen van het beleid rekening is gehouden met (bijvoorbeeld) de bezoldigingsverhoudingen binnen de vennootschap, wordt niet langer als voldoende beschouwd. Het is voor stakeholders van belang dat meer expliciet wordt beschreven *hoe* dan met dat desbetreffende onderwerp is rekening gehouden.

### De algemene vergadering krijgt bij de stemming over het bezoldigingsbeleid (de *Say on pay*) indirect toch ook een zekere *Say on climate*

Verder merken wij vanuit de praktijk dat aandeelhouders vragen om in het beleid nader te concretiseren in welke gevallen sprake is van uitzonderlijke omstandigheden op grond waarvan afwijking van het bezoldigingsbeleid mogelijk is. Te denken valt bijvoorbeeld aan de situatie dat een nieuwe bestuurder van buitenaf moet worden aangetrokken tegen een afwijkende bezoldiging. Daarnaast vragen stakeholders vaker om de bevoegdheid van de vennootschap tot terugvordering van reeds betaalde bezoldiging (de zogenaamde *claw back*-bepaling<sup>15</sup>) uit te breiden. Wij gaan op deze onderwerpen in deze bijdrage niet verder in.

Goed om in dit verband nog te wijzen op de aandacht die wordt gevraagd voor de koppeling tussen de variabele bezoldiging van bestuurders en de ESG-doelen die de vennootschap zich stelt. Wij verwijzen daarvoor ook naar de Focus Letter van Eumedion.<sup>16</sup> Eumedion verwacht dat bij een herziening van het bezoldigingsbeleid onder meer wordt gekeken naar de door Eumedion opgestelde Princi-

<sup>14</sup> Kamerstukken II 2018/19, 35058, nr. 3, p. 6. Zie ook G.T.M.J. Raaijmakers, 'De implementatie van de herziene Aandeelhoudersrichtlijn', *Ondernemingsrecht* 2019/162. Dit betrof destijds de eerste vaststelling van een bezoldigingsbeleid conform de nieuwe wetgeving, maar kan onze inzichten ook worden toegepast op iedere vaststelling van een nieuw bezoldigingsbeleid na afloop van een termijn van vier jaar.

<sup>15</sup> Zie art. 2:135 lid 8 BW.

<sup>16</sup> Zie Eumedion Focus Letter 2024, p. 2, via <https://www.eumedion.nl/clientdata/215/media/clientimages/Focus-Letter-2024-DEF.pdf?v=231116062412>.

ples for Sound Remuneration Policy.<sup>17</sup> Daarin is opgenomen dat een substantieel deel van de variabele beloning gebaseerd moet zijn op ESG-doelen over een bepaalde periode die materieel zijn voor de onderneming. Deze doelen moeten voldoende uitdagend, meetbaar en controleerbaar zijn. De wet schrijft niet voor dat in een algemene vergadering (al dan niet adviserend) dient te worden gestemd over het klimaatbeleid respectievelijk ESG (het zogenoemde *Say on climate*<sup>18</sup>). Via de eisen die worden gesteld aan de koppeling tussen de variabele beloning en ESG-doelen in het bezoldigingsbeleid, verkrijgt de algemene vergadering bij de stemming over het bezoldigingsbeleid (de *Say on pay*) indirect toch ook een zekere *Say on climate*.

#### Aandachtspunt voor het bezoldigingsbeleid voor commissarissen

Voor het bezoldigingsbeleid van het bestuur kent Boek 2 BW de systematiek dat de algemene vergadering het bezoldigingsbeleid vaststelt, en dat de bezoldiging van de individuele bestuurders met inachtneming van dat beleid wordt vastgesteld door de raad van commissarissen.<sup>19</sup> Voor de bezoldiging van commissarissen kent Boek 2 BW deze systematiek niet. De algemene vergadering stelt zowel het bezoldigingsbeleid als de individuele bezoldiging van commissarissen vast.

### Het verdient de voorkeur om een apart bezoldigingsbeleid voor het bestuur en een apart bezoldigingsbeleid voor de raad van commissarissen te hebben

Er bestaat geen mogelijkheid om de vaststelling van de individuele bezoldiging van commissarissen bij de statuten aan een ander orgaan (lees in feite: de raad van commissarissen zelf) toe te kennen. Voor de vaststelling van het bezoldigingsbeleid van de raad van commissarissen (en ook van het bestuur) is op grond van art. 2:135a lid 2 BW jo. 2:145 lid 2 BW ten minste een drie/vierde meerderheid van de uitgebrachte stemmen nodig in de algemene vergadering, tenzij in de statuten daarvoor een andere meerderheid is opgenomen.<sup>20</sup> Voor de vaststelling van de individuele bezol-

diging regelt de wet niets, hetgeen betekent dat daarvoor een gewone meerderheid vereist is, tenzij de statuten anders bepalen.

Het komt voor bij beursvennootschappen dat in het bezoldigingsbeleid van de commissarissen tevens de individuele bedragen van de bezoldiging van de commissarissen zijn opgenomen en deze daardoor in feite integraal onderdeel uitmaken van het beleid. Indien alsdan tussentijdse aanpassing van de individuele bezoldiging wordt beoogd, dient dit in beginsel te worden gezien als tevens een aanpassing van het beleid; in dat geval zal voor een besluit tot aanpassing van deze bedragen ook een drie/vierde meerderheid vereist zijn. Ter voorkoming hiervan is het praktischer om de individuele bezoldiging van de commissarissen niet in het beleid op te nemen maar separaat door de algemene vergadering te laten vaststellen. Als tussenvariant hierop is denkbaar om de individuele bezoldigingsbedragen wel in het beleid op te nemen, maar met de vermelding dat dit de op dat moment (moment van vaststelling beleid) geldende bedragen zijn die nadien door de algemene vergadering (op basis van het beleid) kunnen worden aangepast (met een gewone meerderheid).

#### Agenda algemene vergadering 2024: enkele aandachtspunten voor de agenda in verband met bezoldiging

Aparte stempunten: het verdient de voorkeur om een apart bezoldigingsbeleid voor het bestuur en een apart bezoldigingsbeleid voor de raad van commissarissen te hebben, en deze (indien deze thans beide opnieuw moeten worden vastgesteld) als aparte stempunten te agenderen. Dit heeft als voordeel dat een stemming tegen bijvoorbeeld het beleid van het bestuur, niet ook tot afstemming van het beleid van de raad van commissarissen leidt, en andersom.

Beschrijving belangrijkste wijzigingen: in het voorgestelde nieuwe bezoldigingsbeleid (en dus niet alleen in de toelichting bij de agenda) dienen de belangrijkste wijzigingen ten opzichte van het bestaande beleid te worden vermeld, en dient te worden beschreven op welke wijze rekening is gehouden met de stemmingen en standpunten van aandeelhouders over het beleid en over de bezoldigingsverslagen sinds de laatste stemming over het bezoldigingsbeleid in de algemene vergadering.<sup>21</sup>

Advies ondernemingsraad: indien de vennootschap krachtens wettelijke bepalingen een ondernemingsraad heeft ingesteld,<sup>22</sup> wordt de ondernemingsraad in de gelegenheid gesteld advies uit te brengen aan de raad van commissarissen als het orgaan dat is belast met het doen van een voorstel aan de algemene vergadering. Het advies van de ondernemingsraad dient te worden gevoegd bij de agenda van de algemene vergadering. Indien de raad van commissarissen het advies niet volgt, dan dient de raad van commissaris-

17 Zie Eumedion Corporate Governance Manual 2023 Edition, Appendix I, p. 44-50, via <https://en.eumedion.nl/clientdata/217/media/clientimages/2023-Amendments-Corporate-Governance-Manual.pdf?v=230511195519>.

18 Zie daarover eerder L.E. Stroeve & M.A.J. Cremers, 'De beursvennootschap, AVA-seizoen 2022', *TOP* 2021/483 (afl. 8), p. 36.

19 Art. 2:135 lid 4 BW bepaalt dat de algemene vergadering de bezoldiging van de individuele bestuurders vaststelt, tenzij de statuten anders bepalen. Doorgaans bepalen de statuten van een beursvennootschap dat de raad van commissarissen bevoegd is tot vaststelling van de bezoldiging van de individuele bestuurders.

20 Dit geldt voor zowel de vaststelling van het bezoldigingsbeleid van bestuurders als van commissarissen. Voor een besluit tot statutenwijziging waarin tot afwijking van deze 75% wordt besloten is een gewone meerderheid vereist, tenzij de statuten een versterkte meerderheid voorschrijven voor een besluit tot statutenwijziging.

21 Zie art. 2:135a lid 6 letter i BW.

22 Zie art. 2:135a lid 3 BW jo. art. 2:135 lid 3 BW; zie voor de toepassing van het begrip ondernemingsraad het bepaalde in art. 2:135 lid 3 BW.

sen een schriftelijke onderbouwing van die afwijking bij de agenda voor de algemene vergadering te voegen. De voorzitter van de ondernemingsraad kan het advies in de algemene vergadering toelichten.<sup>23</sup>

### Aanpassing statuten om voor te sorteren op volledig digitale vergadering?

Wij hoopten uiteraard op een snelle voortgang van het wetgevingsproces voor de introductie van de volledig digitale algemene vergadering. Helaas is dat niet het geval. De algemene vergadering van beursvennootschappen zal ook in 2024, net als in 2023,<sup>24</sup> ofwel fysiek ofwel hybride moeten plaatsvinden. Een volledig digitale algemene vergadering is nog niet mogelijk. Wij hebben al eerder opgemerkt<sup>25</sup> het een gemiste kans te vinden dat vennootschappen in deze huidige tijd niet kunnen beschikken over een ruimer pallet aan mogelijkheden voor het houden van een algemene vergadering, en bij voorkeur zonder dat de statuten daartoe een basis dienen te bevatten. Alleen tijdens de COVID-19-pandemie was een volledig digitale algemene vergadering mogelijk (zonder aanpassing van de statuten), gezien de nood situatie die destijds bestond.<sup>26</sup>

De wetgever heeft, na publicatie van een voorontwerp van wet en een consultatieronde daarover in de periode van 7 december 2022 tot en met 6 februari 2023,<sup>27</sup> op 14 juli 2023 een wetsvoorstel digitale algemene vergadering privaatrechtelijke rechtspersonen en een memorie van toelichting<sup>28</sup> gepubliceerd en deze ter advisering voorgelegd aan de Raad van State. Op 18 september 2023 is door de Raad van State advies uitgebracht.<sup>29</sup> Op 22 december 2023 heeft de Ministerraad ingestemd met indiening van het wetsvoorstel bij de Tweede Kamer. Het is nu wachten op het definitieve wetsvoorstel dat door de wetgever bij de Tweede Kamer wordt ingediend. Het zal pas dan duidelijk worden hoe de definitieve tekst van het voorstel luidt. Duidelijk is al wel dat de wetgever heeft gekozen voor de route dat een volledig digitale algemene vergadering slechts mogelijk zal zijn indien de statuten dit uitdrukkelijk toestaan. Belangrijk onderdeel van het voorstel is verder dat aandeelhouders

*live* moeten kunnen stemmen en *live* moeten kunnen worden geïdentificeerd.

Sommige beursvennootschappen hebben inmiddels al voorgesorteerd op de implementatie van een wettelijke regeling, en hebben in hun statuten een bepaling opgenomen die het mogelijk maakt om, zodra de wet volledig digitaal vergaderen daadwerkelijk toestaat, ook meteen digitaal te kunnen vergaderen, zonder eerst nog de statuten te hoeven aanpassen.<sup>30</sup> Dit betreft veelal vennootschappen die bij een beursgang hun statuten meteen hierop hebben ingericht en/of vennootschappen met een geconcentreerd aandeelhouderschap.<sup>31</sup>

**Het is een gemiste kans dat vennootschappen niet kunnen beschikken over een ruimer pallet aan mogelijkheden voor het houden van een algemene vergadering**

Voor beursvennootschappen met een meer gespreid aandelenbezit zal het naar verwachting lastiger zijn om voor de algemene vergadering van 2024 een statutenwijziging te agenderen waarin wordt voorgesorteerd op de implementatie van een wettelijke regeling. Toch kunnen we ons voorstellen dat een statutaire regeling die in beperkte mate een volledig digitale algemene vergadering mogelijk maakt, best haalbaar zou kunnen zijn. Dat zou bijvoorbeeld een regeling kunnen zijn op grond waarvan een volledige digitale algemene vergadering alleen in bepaalde – duidelijk in de statuten omschreven gevallen – zal worden ingezet. Bijvoorbeeld in het geval dat bij een vennootschap waarop het volledige structuurregime van toepassing is, sprake is van de mededeling door de raad van commissarissen aan de algemene vergadering van een voorgenomen benoeming van een bestuurder; in dat geval dient deze mededeling in een vergadering te worden gedaan, zonder dat daarvoor een besluit/stemming nodig is. Andere gevallen zijn ook denkbaar. Een flexibeler alternatief zou nog kunnen zijn om de specifieke gevallen niet in de statuten uit te schrijven, maar in de algemene vergadering de toezegging te doen de bevoegdheid alleen in bepaalde gevallen te gebruiken. Met een goede uitleg (en toetsing vooraf bij aandeelhouders en stakeholders, inclusief stemadviesbureau's<sup>32</sup>) is wellicht een dergelijke statutenwijziging thans al (of in de toekomst)

23 Zie art. 2:135a lid 3 BW. Voor een nadere uitleg hierover, inclusief de timing voor het aanvragen van het advies, zie ook L.E. Stroeve & M.A.J. Cremers, 'De beursvennootschap, ava seizoen 2020 in het teken van SRD II', *TOP* 2019/449 (afl. 8), p. 18-19.

24 Zie R. Abma, 'Kroniek van het seizoen van jaarlijkse algemene vergaderingen 2023', *Ondernemingsrecht* 2023/90, p. 632-633; in 2023 hield 78% van de beursvennootschappen een fysieke vergadering en 22% een hybride AVA.

25 Zie M.A.J. Cremers, S. Rietveld & L.E. Stroeve, 'De digitale algemene vergadering', in: H.J. de Kluiver (red.), *Koninklijke Vereeniging 'Handelsrecht'. Pre-adviezen 2022. De digitale vennootschap en digitaal handelsrecht*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2022, p. 109-155, en L.E. Stroeve & M.A.J. Cremers, 'De beursvennootschap, AVA-seizoen 2023', *TOP* 2022/412 (afl. 8), p. 26-27.

26 Op basis van de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid. Deze wettelijke regeling is op 1 februari 2023 vervallen.

27 Zie <https://www.internetconsultatie.nl/digiava/b1>.

28 Zie <https://wetgevingskalender.overheid.nl/Regeling/WGK013378>.

29 Zie <https://www.raadvanstate.nl/adviezen/@138402/w16-23-00179-ii/#highlight=digitale>.

30 Immers, op grond van het voorgestelde art. 2:117a lid 1 BW van het concept wetsvoorstel is het alleen mogelijk om een volledig digitale algemene vergadering te houden wanneer de statuten uitdrukkelijk in deze mogelijkheid voorzien.

31 SBM Offshore, Ebusco, NX Filtration en Cabka al eerder, en dit jaar CTP, FL Entertainment, MFE-MediaForEurope, RHI Magnesita en Trivago, zie R. Abma, 'Kroniek van het seizoen van jaarlijkse algemene vergaderingen 2023', *Ondernemingsrecht* 2023/90, p. 632-633.

32 Glass Lewis heeft in haar stemadvies voor Nederland voor 2024 al opgemerkt dat een voorstel tot een dergelijke statutenwijziging door hen van geval tot geval zal gaan worden bekeken.

haalbaar. Nadeel hiervan is dat de vennootschap slechts beperkt gebruik kan maken van de regeling, en de moeite die het kost om de algemene vergadering te laten besluiten tot de benodigde statutenwijziging mogelijk niet opweegt tegen de opbrengst ervan. Onze verwachting blijft dat door de keuze van de wetgever om voor een volledig digitale vergadering een statutaire basis te verlangen, er uiteindelijk weinig gebruik zal kunnen worden gemaakt van deze regeling.

### Accountantsbenoeming

Zoals bekend dienen bepaalde grote ondernemingen op basis van de *Corporate Sustainability Reporting Directive* ('CSRD') over te gaan tot duurzaamheidsrapportering.<sup>33</sup> De CSRD dient uiterlijk op 6 juli 2024 te zijn geïmplementeerd in onze nationale wetgeving. Onderdeel van deze implementatie zal (onder meer) zijn het concept Implementatiebesluit Richtlijn duurzaamheidsrapportering<sup>34</sup> (het 'Ontwerpbesluit'), waarover reeds een publieke consultatie heeft plaatsgevonden die op 10 september 2023 is gesloten. Volgens het Ontwerpbesluit treedt deze regeling pas in werking vanaf het boekjaar beginnend op of na 1 januari 2024.<sup>35</sup>

Art. 8 Ontwerpbesluit bepaalt dat de accountant aan wie de opdracht tot onderzoek van de jaarrekening is verleend, bedoeld in art. 2:393 lid 2 BW, ook een assuranceonderzoek ten aanzien van de duurzaamheidsrapportering (het 'Assuranceonderzoek') verricht.

De kanttekening daarbij is echter dat de CSRD lidstaten de ruimte biedt om een andere partij dan de externe accountant die de jaarrekening controleert het Assuranceonderzoek te laten verrichten. Dit betreft de mogelijkheid dat ofwel een andere accountant dan de accountant die de jaarrekening controleert deze rol vervult, ofwel een onafhankelijke verlener van assurediensten. De Nederlandse wetgever laat weten dat hij daar nog onderzoek naar doet.<sup>36</sup> De regeling in het Ontwerpbesluit zou op dit punt dus nog kunnen wijzigen voor wat betreft boekjaar 2024 en volgende. Indien aan de algemene vergadering van 2024 een besluit tot het verlenen van opdracht aan de accountant wordt voorgelegd voor het boekjaar 2024 of verder, kan dit besluit op basis van het Ontwerpbesluit zo worden uitge-

legd dat de algemene vergadering daarmee tevens opdracht geeft aan deze accountant tot het doen van het Assuranceonderzoek. Uiteraard is het mogelijk dit meer expliciet te maken in de toelichting. Wij raden beursvennootschappen in ieder geval aan om het wetgevingsproces rondom het Ontwerpbesluit te blijven volgen. Indien alsdan blijkt dat toch nog voor een andere optie is gekozen die ertoe leidt dat er een expliciete aanwijzing moet komen met betrekking tot duurzaamheidsrapportage (dat verwachten we vooraansnog niet), dan zou aan de agenda kunnen worden toegevoegd een voorstel tot aanwijzing van die partij die ook het Assuranceonderzoek zal verrichten.

### Tot slot, een korte update over de Diversiteitswet

In het bestuursverslag over boekjaar 2022 hebben beursvennootschappen (en grote vennootschappen<sup>37</sup>) inmiddels voor het eerst verantwoording moeten afleggen over de verplichtingen die voortvloeien uit de Diversiteitswet.<sup>38</sup> Op grond van de Diversiteitswet moest deze informatie uiterlijk op 31 oktober van dit jaar ook worden gerapporteerd aan de SER, via het SER diversiteitsportaal. De SER was aanvankelijk van plan de gerapporteerde gegevens nog in december 2023 openbaar te maken voor het publiek. Gezien de nieuwigheid van de wet en van het portaal hebben bedrijven van de SER tot 1 december 2023 de gelegenheid gehad hun gegevens aan te leveren of aan te passen.

Op 29 januari 2024 presenteert de SER de zogeheten SER Dataverkenner, een online tool waarmee alle resultaten uit het Diversiteitsportaal openbaar en toegankelijk worden gemaakt voor het publiek. Wij zijn benieuwd of de resultaten tot herkenbare of juist verrassende inzichten gaan leiden.

*Dit artikel is afgesloten op 31 december 2023.*

#### Over de auteurs

**Mr. M.A.J. (Manon) Cremers**  
Notaris in Amsterdam.

**Mr. L.E. (Lieke) Stroeve**  
Kandidaat-notaris bij Stibbe N.V. te Amsterdam.

33 Richtlijn (EU) nr 2022/2464 van het Europees Parlement en de Raad van 14 december 2022 tot wijziging van Verordening (EU) nr. 537/2014, Richtlijn (EG) nr. 2004/109, Richtlijn (EG) nr. 2006/43 en Richtlijn (EU) nr. 2013/34, met betrekking tot duurzaamheidsrapportering door ondernemingen (*PbEU* 2022, L322/15).

34 Besluit van ... houdende regels ter implementatie van Richtlijn (EU) nr. 2022/2464 van het Europees Parlement en de Raad van 14 december 2022 tot wijziging van Verordening (EU) nr. 537/2014, Richtlijn (EG) nr. 2004/109, Richtlijn (EG) nr. 2006/43 en Richtlijn (EU) nr. 2013/34, met betrekking tot duurzaamheidsrapportering door ondernemingen (*PbEU* 2022, L322) (Implementatiebesluit Richtlijn duurzaamheidsrapportering).

35 Art. 20 lid 1 sub a Ontwerpbesluit.

36 Concept nota van toelichting bij het Ontwerpbesluit (de 'Ontwerp NvT'), p. 12-13.

37 Een grote (al dan niet beursgenoteerde) NV of BV voldoet in ieder geval aan twee van de drie in art. 2:397 BW opgenomen vereisten: een balanstotaal van meer dan € 20 miljoen, een netto-omzet van meer dan € 40 miljoen en een gemiddeld aantal werknemers over het boekjaar van 250 of meer (art. 2:166/276 lid 1 BW).

38 Wet van 29 september 2021 tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het evenwichtiger maken van de verhouding tussen het aantal mannen en vrouwen in het bestuur en de raad van commissarissen van grote naamloze en besloten vennootschappen (*Stb.* 2021, 495). Inwerkingtredingsbesluit: *Stb.* 2021, 537.