



SRD II & Say-on-Pay

Inzicht in het bezoldigingsbeleid- en verslag

3 december 2020

Inhoudsopgave

1. Inleiding	3
2. Het bezoldigingsbeleid	
2.1 Achtergrond	4
2.2 De inhoud van het bezoldigingsbeleid	4
2.3 Afwijkingsmogelijkheid	9
3. Constitutieve & procedurele vereisten en praktische aandachtspunten	
3.1 Drie vierde meerderheid	11
3.2 Ondernemingsraad-commissarissen in de remuneratiecommissie van structuurvennootschappen	11
3.3 Het adviesrecht van de ondernemingsraad	11
3.4 Stakeholder management	13
3.5 Onverwijld publiceren op de website	14
4. Het bezoldigingsverslag	
4.1 Algemeen	15
4.2 Adviserende stemming	15
4.3 Inhoud van het bezoldigingsverslag	15
4.4 Richtsnoeren	16
4.5 Controle van het bezoldigingsverslag	17
4.6 Overige aan het bezoldigingsverslag gestelde eisen	17
5. De rol van de algemene vergadering	
5.1 Inleiding	18
5.2 Belangrijkste wijzigingen in de rol van de algemene vergadering	18
5.3 Agendering bezoldigingsonderwerpen	19
5.4 Adviesrecht ondernemingsraad	19
5.5 Stemming	20
5.6 Statutenwijziging	22
5.7 Agendering algemene vergadering 2021 en take-aways	24
Contact	26

1. Inleiding

Op 1 december 2019 zijn enkele onderdelen uit de wet ter implementatie van de **Herziene Aandeelhoudersrechtenrichtlijn (“SRD II”) in werking getreden** (de “**Implementatiewet**”). SRD II wijzigt de Aandeelhoudersrechtenrichtlijn 2007/36/EG. Dit betreft (1) het bezoldigingsbeleid, (2) het bezoldigingsverslag, (3) transacties met verbonden partijen, en (4) transparantieplichtingen voor institutionele beleggers, vermogensbeheerders en stemadviseurs. Op 3 september 2020 zijn ten slotte de bepalingen over de identificatie van aandeelhouders, de uitwisseling van informatie met aandeelhouders en de facilitering van (stem)rechten in de algemene vergadering van aandeelhouders (“**AvA**”) in werking getreden.

SRD II beoogt effectieve en duurzame aandeelhoudersbetrokkenheid bij beursgenoteerde vennootschappen te bevorderen. De **Implementatiewet** heeft onder meer als uitgangspunten genomen om (1) bij het implementeren van onderdelen uit de richtlijn zoveel mogelijk aan te sluiten bij bestaande wetgeving en zelfregulering, en (2) lidstaatopties over te nemen indien ze bijdragen aan lastenverlichting of aansluiten bij bestaande praktijk, wetgeving, zelfregulering of rechtspraak. Zoals wij nader toelichten in paragraaf 2, is er middels een aantal amendementen alsnog bepalingen opgenomen in de Implementatiewet waarmee wordt afgeweken van de minimumeisen van SRD II.

De regels die per 1 december 2019 in werking zijn getreden stellen gewijzigde (en deels nieuwe) vereisten aan het bezoldigingsbeleid, als een gevolg waarvan vrijwel alle beursgenoteerde vennootschappen tijdens de jaarlijkse AvA in 2020 een nieuw bezoldigingsbeleid ter stemming aan hun aandeelhouders hebben voorgelegd.

In dit e-book behandelen wij deze gewijzigde en nieuwe verplichtingen voor het bezoldigingsbeleid en het bezoldigingsverslag, waarbij wij tevens terugblikken op het AvA-seizoen van 2020.

Het onderwerp bezoldiging heeft de afgelopen jaren een steeds prominentere rol gekregen op de agenda van de AvA. Ten gevolge van de Implementatiewet zet deze ontwikkeling zich verder voort. Aandeelhouders wordt een verstrekkender say on pay toegekend. Naast de rol van aandeelhouders om tijdens de AvA over bezoldiging te stemmen, is ook in toenemende mate sprake van een dialoog tussen aandeelhouders en de vennootschap buiten de vergadering om. Hier gaan wij ook kort op in.



2. Het bezoldigingsbeleid

2.1 Achtergrond

Het bezoldigingsbeleid voor bestuurders en commissarissen vormt een van de kernonderwerpen van SRD II (neergelegd in artikel 9 bis SRD II), omdat het bezoldigingsbeleid een van de sleutelinstrumenten wordt geacht voor vennootschappen om hun belangen in overeenstemming te brengen met die van hun bestuurders. Volgens de overwegingen is het van belang dat aandeelhouders de mogelijkheid hebben zich uit te spreken over het bezoldigingsbeleid van de vennootschap. Om te waarborgen dat aandeelhouders daadwerkelijk zeggenschap krijgen over het bezoldigingsbeleid, moeten zij het recht krijgen daarover bindend of adviserend te stemmen op basis van een duidelijk, begrijpelijk en alomvattend overzicht van het bezoldigingsbeleid, zo blijkt uit de overwegingen van SRD II.

Deze Europese verplichting is voor de Nederlandse situatie wat uitzonderlijk omdat in Nederland de individuele bezoldiging van commissarissen dwingendrechtelijk wordt vastgesteld door de AvA

De regeling omtrent het bezoldigingsbeleid voor bestuurders en commissarissen is door middel van de Implementatiewet neergelegd in artikel 2:135 BW en het nieuwe artikel 2:135a BW.¹ Artikel 2:135a BW is van toepassing op het bezoldigingsbeleid voor bestuurders van een naamloze vennootschap waarvan aandelen zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt. Deze regels vervangen de eerder geldende verplichting op grond van artikel 2:135 BW dat het bezoldigingsbeleid voor bestuurders ten minste de in artikel 2:383 sub c t/m sub e BW omschreven onderwerpen moest bevatten. Nieuw is

tevens dat artikel 2:135a BW, via schakelbepaling artikel 2:145 lid 2 BW, ook van toepassing is op commissarissen, waardoor ook een bezoldigingsbeleid voor commissarissen dient te worden opgesteld dat aan de eisen van artikel 2:135a BW voldoet en dat ter vaststelling aan de AvA moet worden voorgelegd. Deze Europese verplichting is voor de Nederlandse situatie wat uitzonderlijk omdat in Nederland de individuele bezoldiging van commissarissen dwingendrechtelijk wordt vastgesteld door de AvA. Daarnaast lijkt ook een aantal inhoudelijke vereisten, dat wordt gesteld aan het bezoldigingsbeleid van zowel de raad van bestuur (“**RvB**”) als de raad van commissarissen (“**RvC**”), niet te zijn toegesneden op de bezoldiging van commissarissen (zie paragraaf 2.2.3).

In dit hoofdstuk behandelen wij de voor de praktijk meest interessante wijzigingen uit de Implementatiewet ten aanzien van de inhoud van het bezoldigingsbeleid. Wij zullen daarbij ook ingaan op de wijze hoe beursvennootschappen daar in hun beleid in de praktijk mee om zijn gegaan.

2.2 De inhoud van het bezoldigingsbeleid

Op grond van artikel 2:135a lid 6 BW dient het bezoldigingsbeleid duidelijk en begrijpelijk te zijn en ten minste de volgende onderwerpen te bevatten:

- a. een toelichting op de wijze waarop het bezoldigingsbeleid bijdraagt aan de bedrijfsstrategie, de langetermijnbelangen en de duurzaamheid van de vennootschap;
- b. een beschrijving van de verschillende onderdelen van de vaste en variabele bezoldigingen met vermelding van het relatieve aandeel daarvan;
- c. een toelichting op de wijze waarop in het bezoldigingsbeleid rekening is gehouden met de loon- en arbeidsvoorwaarden van de werknemers van de vennootschap;

¹ Zie overweging 28 en 29 SRD II en *Kamerstukken II 2018/19, 35058, nr. 3*, p. 4.

- d. een toelichting op de wijze waarop in het bezoldigingsbeleid rekening is gehouden met:
 1. de identiteit, missie en waarden van de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming;
 2. de bezoldigingsverhoudingen binnen de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming;
 3. het maatschappelijk draagvlak;
- e. indien de vennootschap variabele bezoldiging toekent:
 1. de door of vanwege de vennootschap gestelde financiële en niet-financiële doelen waarvan de toekenning van de variabele bezoldiging afhankelijk is en een toelichting op de wijze waarop deze doelen bijdragen aan de doelstellingen, bedoeld onder a;
 2. de te gebruiken methoden om te bepalen in hoeverre de door of vanwege de vennootschap gestelde financiële en niet-financiële doelen zijn bereikt,
 3. de eventuele termijn waarop de bezoldiging betaalbaar is; en
 4. een beschrijving van de mogelijkheid om de bezoldiging terug te vorderen bedoeld in artikel 135 lid 8;
- f. indien de vennootschap op aandelen gebaseerde bezoldiging toekent:
 1. een beschrijving van de resterende looptijd van de nog niet uitgeoefende rechten;
 2. een beschrijving van de periode waarin de bestuurder de verkregen aandelen nog niet mag overdragen voor zover van toepassing; en
 3. een toelichting op de wijze waarop de op aandelen gebaseerde bezoldiging bijdraagt aan de doelstelling, bedoeld onder a;
- g. een beschrijving van de looptijd van de overeenkomsten met bestuurders en de toepasselijke opzegtermijnen, de voornaamste kenmerken van aanvullende pensioenregelingen en vervroegde uitredingsregelingen, de voorwaarden voor beëindiging, alsmede de betalingen met betrekking tot de beëindiging;
- h. een omschrijving van het besluitvormingsproces dat voor de vaststelling, herziening en uitvoering van het bezoldigingsbeleid wordt gevolgd;
- i. indien het beleid wordt herzien:
 1. een beschrijving en toelichting van de belangrijke wijzigingen; en
 2. een beschrijving en toelichting van de wijze waarop rekening is gehouden met de stemmen en de standpunten van de aandeelhouders over het bezoldigingsbeleid en de bezoldigingsverslagen sinds de vorige stemming over het bezoldigingsbeleid op de AvA.

In het hiernavolgende zullen wij enkele van de verplichtingen uitlichten en tevens ingaan op de manier waarop in de praktijk invulling is gegeven aan deze verplichtingen.

Vooraf de term “duurzaamheid” blijkt in de praktijk voor verschillende interpretaties vatbaar te zijn, waarschijnlijk mede omdat deze term niet gespecificeerd is en breed kan worden opgevat

2.2.1 Beschrijving van duurzaamheid

De Implementatiewet bepaalt onder meer dat het bezoldigingsbeleid een toelichting dient te bevatten op de wijze waarop het bezoldigingsbeleid bijdraagt aan de bedrijfsstrategie, langetermijnbelangen en duurzaamheid van de vennootschap (artikel 2:135a lid 6 sub a BW). Verder dient een toelichting te worden gegeven hoe de financiële en niet-financiële doelen waarvan de variabele bezoldiging afhankelijk is, alsmede eventuele op aandelen gebaseerde bezoldiging, bijdragen aan de hiervoor genoemde doelstellingen (artikel 2:135a lid 6 sub e (1) en lid 6

sub f (3) BW). De bedrijfsstrategie en langetermijnbelangen zijn zeer ondernemings-specifiek en zullen daarom per onderneming verschillen. Vooral de term “duurzaamheid” blijkt in de praktijk voor verschillende interpretaties vatbaar te zijn, waarschijnlijk mede omdat deze term niet gespecificeerd is en breed kan worden opgevat.

Uit de praktijk blijkt dat diverse beursvennootschappen bij de invulling van het begrip “duurzaamheid” aansluiten bij de Engelse term *sustainability*. Door deze vennootschappen wordt de nadruk gelegd op milieu- en sociale criteria, waarbij bijvoorbeeld de circulaire economie een belangrijk element is. In de toelichting bij de wijze waarop de variabele bezoldiging bijdraagt aan de duurzaamheid zien wij dat deze bezoldiging wordt gekoppeld aan bepaalde niet-financiële prestatiecriteria, zoals de Dow Jones Sustainability Index (DJSI), waarmee duurzaamheid wordt getoetst.

Wat we ook zien, is dat het begrip “duurzaamheid” meer vanuit de lange termijn waardecreatie wordt benaderd. Het begrip wordt dan minder gekoppeld aan milieu- en sociale criteria, maar ziet meer op de duurzame (bestendige) voortzetting van de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming. Omdat daarnaast als expliciet vereiste is opgenomen dat dient te worden toegelicht hoe het bezoldigingsbeleid bijdraagt aan de langetermijnbelangen, is het de vraag of deze invulling van het begrip “duurzaamheid” volledig juist is.

Tevens worden tussenvormen gehanteerd. Een voorbeeld is de beschrijving dat de remuneratieprogramma's binnen de beursvennootschap gekoppeld zijn aan het realiseren van de strategie van de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming op een sociaal verantwoorde en duurzame manier.

2.2.2 De verschillende onderdelen en het relatieve aandeel

Uit de praktijk blijkt dat diverse beursvennootschappen bij de invulling van het begrip “duurzaamheid” aansluiten bij de Engelse term *sustainability*

In het bezoldigingsbeleid dient eveneens een beschrijving van de verschillende onderdelen van de vaste en variabele bezoldigingen te worden opgenomen met vermelding van het relatieve aandeel daarvan (zie artikel 2:135a lid 6 sub b BW). Het meest voorkomend is nog steeds een bezoldigingspakket voor de RvB dat is opgedeeld in een vast salaris, een korte termijn bonus, een lange termijn variabele bezoldiging en overige emolumenten waaronder het pensioen, de dienstauto en dergelijke secundaire arbeidsvoorwaarden onder vallen.

Opvallend is dat het relatieve aandeel van de variabele bezoldiging (zowel de korte als lange termijn variabele bezoldiging) ten opzichte van het vaste salaris terug te vinden is in het bezoldigingsbeleid, maar dat het relatieve aandeel van de overige emolumenten niet altijd expliciet genoemd wordt. Ook wordt in de meeste gevallen ervoor gekozen om een vast percentage te noemen om het relatieve aandeel van het bezoldigingsonderdeel weer te geven. Indien het precieze relatieve aandeel niet vaststaat, zou ook gekozen kunnen worden voor het opnemen van een bepaalde *range* (bijvoorbeeld 5% - 10%).

2.2.3 Arbeidsvoorwaarden en interne bezoldigingsverhouding

Op grond van artikel 2:135a lid 6 BW dient het bezoldigingsbeleid een toelichting te bevatten op de wijze waarop in het bezoldigingsbeleid rekening is gehouden met (1) de loon- en arbeidsvoorwaarden van de werknemers van de vennootschap (artikel 2:135a lid 6 sub c BW) en met (2) de bezoldigingsverhoudingen binnen de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming (artikel 2:135a lid 6 sub d (2) BW). Artikel 2:135a lid 6 sub d (2) BW is bij **amendement** als additioneel vereiste toegevoegd aan de Implementatiewet.

De verplichting om de bezoldigingsverhoudingen binnen de vennootschap en de met haar verbonden onderneming in overweging te nemen is overigens niet nieuw. Deze verplichting is al opgenomen in best practice bepaling 3.1.2. (iii) Corporate Governance Code 2016. In de **memorie van toelichting** bij de Implementatiewet wordt specifiek benoemd dat deze verplichting uit de Corporate Governance Code 2016 met de Implementatiewet wettelijk verankerd wordt. Hierdoor vervalt voor deze verplichting de mogelijkheid van *comply-or-explain* die de Corporate Governance Code 2016 vennootschappen bood.

Verder wordt in de **memorie van toelichting** verduidelijkt dat aan deze verplichting invulling kan worden gegeven door ratio's te gebruiken om de verhouding van de bezoldiging van bestuurders en commissarissen tot de bezoldiging van werknemers weer te geven.

De vereisten uit artikel 2:135a lid 6 sub c BW en artikel 2:135a lid 6 sub d (2) BW komen erg overeen. Een verschil is dat artikel 2:135a lid 6 sub c BW enkel ziet op "de vennootschap", terwijl artikel 2:135a lid 6 sub d (2) BW de verplichting schept om in te gaan op zowel de vennootschap als de daarmee verbonden onderneming. Strikt juridisch gelezen strekt alleen deze laatste verplichting zich dus ook uit op de onderneming(en) binnen de groep van de beursentiteit. In de praktijk zien we echter dat deze twee vereisten meestal gezamenlijk en vrij uitgebreid worden behandeld en dat de beschrijving over hoe in het bezoldigingsbeleid rekening is gehouden met de loon- en arbeidsvoorwaarden van werknemers, niet beperkt blijft tot (alleen) de vennootschap.

Het komt voor dat ondernemingen in het bezoldigingsbeleid wel een onderscheid tussen beide verplichtingen maken. In die gevallen zien we dat artikel 2:135a lid 6 sub c BW ingevuld kan worden door toe te lichten in hoeverre de bezoldigingselementen en andere arbeidsvoorwaarden van de bestuurders overeenkomen met die van andere werknemers. Aan artikel 2:135a lid 6 sub d (2) BW wordt dan bijvoorbeeld voldaan door nader in te gaan hoe bij het bepalen van de hoogte van de bezoldiging van bestuurders rekening is gehouden met de interne bezoldigingsverhoudingen. Overigens valt in de praktijk op dat de toelichting over hoe rekening is gehouden met de loon- en arbeidsvoorwaarden en de interne bezoldigingsverhoudingen een stuk beknopter is, en in sommige gevallen geheel afwezig is, in het bezoldigingsbeleid van de RvC. Dit is goed te verklaren door de bijzondere rol die commissarissen vervullen binnen een vennootschap en het daarmee samenhangende verschil in de bezoldiging die aan een commissaris wordt toegekend. De RvB is immers de top van werknemerspiramide. De bezoldiging van bestuurders bestaat over het algemeen uit een uitgebreid bezoldigingspakket dat qua structuur en opbouw vaak gelijkenissen vertoont met de bezoldiging van de overige werknemers. De leden van de RvC ontvangen daarentegen in de regel slechts een vaste vergoeding voor het lidmaatschap van de raad en voor een lidmaatschap van een van de commissies (bijvoorbeeld van de audit-, nominatie- of remuneratiecommissie).

De bezoldiging van bestuurders bestaat over het algemeen uit een uitgebreid bezoldigingspakket dat qua structuur en opbouw vaak gelijkenissen vertoont met de bezoldiging van de overige werknemers

De hoogte van deze vergoedingen wordt in de regel bepaald op basis van een vergelijking met vergoedingen die bij vergelijkbare ondernemingen worden betaald. In de praktijk wordt bij het bepalen van de hoogte van de bezoldiging van commissarissen dan ook niet of slechts zeer globaal rekening gehouden met de interne bezoldigingsverhoudingen. De loon- en arbeidsvoorwaarden van commissarissen komen in het geheel niet overeen met die van gewone werknemers. Zo ontvangen commissarissen in de regel bijvoorbeeld geen variabele bezoldiging of pensioen en bevat hun overeenkomst van opdracht geen opzegtermijn.

2.2.4 Identiteit, missie en waarden

Bij **amendement** is in de Implementatiewet de verplichting opgenomen om in het bezoldigingsbeleid een toelichting te geven op de wijze waarop in het bezoldigingsbeleid rekening is gehouden met de identiteit, missie en waarden van de vennootschap en de daarmee verbonden onderneming (artikel 2:135a lid 6 sub d (1) BW).

De meeste vennootschappen hebben reeds informatie opgenomen over hun identiteit, missie en waarden in het bestuursverslag of op hun website. We zien dan ook dat de in die stukken genoemde aspecten van identiteit, missie en waarden meestal expliciet terugkomen in het bezoldigingsbeleid. Een koppeling tussen de identiteit, missie en waarden met de maatschappelijke context waarin een beursvennootschap zich bevindt wordt daarnaast door vele (zowel financiële als niet-financiële) instellingen gemaakt.

2.2.5 Maatschappelijk draagvlak en stakeholdermanagement

Bij **amendement** is in de Implementatiewet de verplichting opgenomen om in het bezoldigingsbeleid een toelichting te geven op de wijze waarop in het bezoldigingsbeleid rekening is gehouden met het maatschappelijk draagvlak (artikel 2:135a lid 6 sub d (3) BW). In artikel 2:135a lid 6 sub i (2) BW is verder de verplichting opgenomen dat het bezoldigingsbeleid een beschrijving én toelichting dient te bevatten van de wijze waarop rekening is gehouden met de stemmingen en standpunten van de aandeelhouders over het bezoldigingsbeleid en de bezoldigingsverslagen sinds de vorige stemming over het bezoldigingsbeleid (voor zover het beleid is herzien).

Zoals ook nader beschreven wordt in paragraaf 2.2.3 is de maatschappelijke betrokkenheid bij en interesse in de bezoldigingssystemen van beursvennootschappen groot. Dit leidt niet alleen tot een scherpe controle door aandeelhouders op de voorstellen van de RvC tot vaststelling van een herzien bezoldigingsbeleid (en soms zelfs tot een afwijzing van het voorstel), maar in enkele gevallen leidt dit ook tot een breed maatschappelijk en politiek debat over de bezoldiging bij een beursvennootschap. In dit kader zijn de verschillen (qua soort vennootschap) tussen de beursvennootschappen van groot belang. Een aan de AEX genoteerde financiële instelling die eerder staatssteun heeft ontvangen, zal op meer aandacht ten aanzien van het bezoldigingsbeleid kunnen rekenen dan een kleinere beursvennootschap. Desalniettemin zien wij kleinere of niet-financiële instellingen uitgebreid aandacht besteden aan het maatschappelijk draagvlak en aan stakeholders management.

Bij de uitwerking van het maatschappelijk draagvlak kiezen beursvennootschappen er soms voor om de verschillende stakeholders die feedback hebben gegeven specifiek te benoemen. Vaak

Financiële instellingen gaan over het algemeen zeer uitgebreid in op het maatschappelijk draagvlak

genoemde stakeholders zijn de werknemers, cliënten, leveranciers en uiteraard de aandeelhouders en diens vertegenwoordigers. Ook wordt soms een koppeling gemaakt tussen het maatschappelijk draagvlak en de impact van de beursvennootschap en de daarmee verbonden onderneming, met bijzondere aandacht voor de impact van de *supply chain* op het milieu en de invulling die is gegeven aan *corporate social responsibility* in het algemeen.

Financiële instellingen gaan over het algemeen zeer uitgebreid in op het maatschappelijk draagvlak. Daarmee sorteren zij voor op het **Wetsvoorstel nadere beloningsmaatregelen financiële ondernemingen**. Hierin is opgenomen dat een financiële onderneming dient toe te lichten hoe de bezoldigingen binnen de onderneming zich verhouden tot de functie van de onderneming in de sector en de positie in de samenleving alsmede de wijze van totstandkoming van deze verhouding. Het **doel** van deze bepaling is dat financiële ondernemingen inzicht bieden in de wijze waarop zij stakeholders, zoals werknemers of hun vertegenwoordigers en aandeelhouders, bij de totstandkoming van een bezoldigingsvoorstel en het bezoldigingsbeleid betrekken. Op grond van dit wetsvoorstel wordt het geven van dit inzicht voor veel financiële ondernemingen een verplicht onderdeel van het bezoldigingsbeleid; reden waarom veel van deze ondernemingen ervoor gekozen hebben dit in het nieuwe bezoldigingsbeleid al mee te nemen.

De manier waarop over het algemeen invulling wordt gegeven aan deze verplichting is door inzichtelijk te maken op welke wijze stakeholders betrokken zijn bij het opstellen van het bezoldigingsbeleid. Dit is tevens in lijn met – en waarschijnlijk grotendeels gebaseerd op – de 2020 **speerpuntenbrief** van Eumedion, waarin wordt aangemoedigd om een *meaningful engagement* met de stakeholders aan te gaan alvorens het bezoldigingsbeleid aan de aandeelhouders te presenteren. Eumedion acht het namelijk van belang voor aandeelhouders om ingelicht te worden over de betrokkenheid van andere stakeholders en hun visie alsmede de eventuele acties van de onderneming in dat verband. Een veelgehoord verzoek is daarbij dat niet alleen bekend wordt gemaakt welke stakeholders betrokken zijn bij het opstellen van het bezoldigingsbeleid, maar dat ook openbaar wordt gemaakt welke feedback door de vennootschap is ontvangen en hoe met deze feedback is omgegaan.

Zie in dit verband ook de jaarlijkse **Eumedion AVA-evaluatie** (p. 10-12). Institutionele beleggers op hun beurt moeten onder SRD II in hun betrokkenheidsbeleid beschrijven de wijze waarop zij de dialoog voeren met de vennootschap waarin is belegd (artikel 5:87c Wft).

2.2.6 Beschrijving van de overeenkomsten met de bestuurders

Artikel 2:135a lid 6 sub g BW bepaalt dat het bezoldigingsbeleid een beschrijving dient te bevatten van de overeenkomsten met de bestuurders. Deze beschrijving dient te bestaan uit (1) de looptijd van de overeenkomsten, (2) de toepasselijke opzegtermijnen, (3) de voornaamste kenmerken van aanvullende pensioenregelingen en vervroegde uittredingsregelingen, en (4) de voorwaarden voor beëindiging en de betalingen met betrekking tot de beëindiging.

Dit onderdeel wordt in de praktijk meestal beknopt weergegeven. Bestuurders zijn altijd in dienst op grond van een overeenkomst van opdracht (aangezien artikel 2:132 BW bepaalt dat de verhouding tussen een bestuurder en een beursvennootschap geen arbeidsovereenkomst kan zijn), waarbij over het algemeen een benoemingstermijn van vier jaar wordt aangehouden. Een opzegtermijn voor de beursvennootschap van zes maanden en voor de bestuurder van drie maanden is gangbaar met een vertrekvergoeding die gemaximeerd is op één jaarsalaris (in lijn met best practice bepaling 3.2.3 van de Corporate Governance Code 2016 en – voor financiële ondernemingen – de verplichting die voortvloeit uit artikel 1:125 Wft).

2.2.7 Wijzigingen t.o.v. van het vorige beleid

In artikel 2:135a lid 6 sub i (1) BW is de verplichting opgenomen dat het bezoldigingsbeleid een beschrijving en toelichting van de belangrijke wijzigingen dient te bevatten (voor zover het beleid is herzien).

Aan deze verplichting wordt in de praktijk op verschillende manieren invulling gegeven. Sommige beursvennootschappen kiezen ervoor om een aparte brief aan te hechten bij het nieuwe bezoldigingsbeleid. Deze brief wordt in de regel geschreven door de voorzitter van de remuneratiecommissie of de RvC. We merken op dat men zich ervan bewust moet zijn dat de brief onderdeel dient uit te maken van het bezoldigingsbeleid (wat in de praktijk in de regel ook gebeurt).

In de situatie dat er sprake is van een uitzonderlijke omstandigheid die aanleiding geeft tot afwijking, zou een vennootschap niet beperkt moeten worden doordat het bezoldigingsbeleid afwijking van een bepaald onderdeel niet toestaat

Naast een brief zien we ook dat beursvennootschappen een overzicht opnemen van de onderwerpen die een wijziging hebben ondergaan. Aandeelhouders moeten niet zelf het “oude” en “nieuwe” beleid naast elkaar hoeven te leggen om te kunnen vaststellen wat de belangrijkste verschillen zijn. Een duidelijk schematisch overzicht van de belangrijkste verschillen kan daarbij helpend zijn. Soms wordt dit verzorgd door een vergelijking te maken tussen de oude en nieuwe tekst van het beleid, waarbij per onderwerp de tekst naast elkaar wordt gehouden. Een andere wijze die we tegenkomen

in de praktijk is dat de nieuwe tekst zichtbaar is gemaakt door deze door middel van een afwijkende kleur toe te voegen aan de tekst van het oude beleid.

2.3 Afwijkingsmogelijkheid

Artikel 2:135a lid 4 BW bepaalt dat een vennootschap onder uitzonderlijke omstandigheden tijdelijk en uiterlijk totdat een nieuw bezoldigingsbeleid is vastgesteld, kan afwijken van het bezoldigingsbeleid. Het bezoldigingsbeleid dient echter wel te bepalen onder welke procedurele voorwaarden afwijking mogelijk is en van welke onderdelen van het beleid kan worden afgeweken. In lid 5 van artikel 2:135a BW wordt duidelijk gemaakt dat onder “uitzonderlijke omstandigheden” uitsluitend omstandigheden worden verstaan waarin de afwijking van het bezoldigingsbeleid noodzakelijk is om de langetermijnbelangen en duurzaamheid van de vennootschap als geheel te dienen of haar levensvatbaarheid te garanderen.

Ontbreekt in het bezoldigingsbeleid de expliciete mogelijkheid om van bepaalde onderdelen te mogen afwijken, dan is afwijking dus ook niet mogelijk. Hoewel onder meer Eumedion een uitgesproken tegenstander is van het opnemen van een afwijkingsmogelijkheid in het bezoldigingsbeleid, zorgt onzes inziens de drastische inperking van de mogelijkheid om überhaupt te mogen afwijken ertoe dat het in het belang van de vennootschap is om wel een dergelijke afwijkingsmogelijkheid op te nemen. In de situatie dat er sprake is van een uitzonderlijke omstandigheid die aanleiding geeft tot afwijking, zou een vennootschap niet beperkt moeten worden doordat het bezoldigingsbeleid afwijking van een bepaald onderdeel niet toestaat.

Uit ons onderzoek naar het bezoldigingsbeleid van vennootschappen met een notering aan de AEX, AMX en AScX blijkt dat 69% van de vennootschappen een afwijkingsmogelijkheid heeft opgenomen in het bezoldigingsbeleid.² Voor vennootschappen met een notering aan de AEX geldt dat voor 75%, voor de AMX geldt dat voor 59% en voor de AScX geldt dat voor 73%. Opgemerkt dient te worden dat dit beeld enigszins vertekend is omdat van de twintig vennootschappen die geen afwijkingsmogelijkheid hebben opgenomen er zeven zijn (Wolters Kluwer, BESI, Flow Traders, Pharming Group, SBM Offshore, AMG en Vastned) waarvan het voorgestelde bezoldigingsbeleid op de AVA is weggestemd dan wel die het voorgestelde bezoldigingsbeleid voortijdig hebben ingetrokken. Deze vennootschappen zijn daarom aangewezen op hun oude bezoldigingsbeleid waarin logischerwijs nog geen afwijkingsmogelijkheid in lijn met het nieuwe artikel 2:135a lid 4 en 5 BW is opgenomen. Indien deze vennootschappen buiten beschouwing worden gelaten, dan blijkt dat dertien van de zevenenvijftig vennootschappen (Ahold Delhaize, AkzoNobel, KPN, Unilever, Eurocommercial, Fugro, NSI, Vopak, Ajax, Alfen, Van Lanschot Kempen, Wereldhave en Fastned) geen afwijkingsmogelijkheid in hun bezoldigingsbeleid hebben staan (ofwel minder dan 23%).

Van de vierenveertig vennootschappen die een afwijkingsmogelijkheid opnemen in hun bezoldigingsbeleid kiest 84% ervoor om zoveel als mogelijk aan te sluiten bij de wettekst en de afwijkingsmogelijkheid betrekking te laten hebben op alle onderdelen van het bezoldigingsbeleid. De

Van de vierenveertig vennootschappen die een afwijkingsmogelijkheid opnemen in hun bezoldigingsbeleid kiest 84% ervoor om zoveel als mogelijk aan te sluiten bij de wettekst en de afwijkingsmogelijkheid betrekking te laten hebben op alle onderdelen van het bezoldigingsbeleid

overige 16% van de vennootschappen (TomTom, Kendrion, Avantium, Amsterdam Commodities, OCI, Intertrust en Randstad) kiest voor een beperktere afwijkingsmogelijkheid.³ Opvallend is verder dat de mogelijkheid om af te wijken van het bezoldigingsbeleid bij zestien vennootschappen (circa 36%) betrekking heeft op zowel het bezoldigingsbeleid van het bestuur als de RvC (dan wel de uitvoerende en niet-uitvoerende bestuurders). Bij de andere achtentwintig vennootschappen heeft de afwijkingsmogelijkheid alleen betrekking op het bezoldigingsbeleid van het bestuur (circa 64%).

² Ter verduidelijking merken wij op dat dit een ander onderzoek is dan ons praktijkonderzoek uit paragraaf 5.

³ Zie TomTom, Kendrion, Avantium, Amsterdam Commodities, OCI, Intertrust en Randstad.



3. Constitutieve & procedurele vereisten en praktische aandachtspunten

3.1 Drie vierde meerderheid

Artikel 9 bis lid 5 SRD II bepaalt dat vennootschappen het bezoldigingsbeleid bij iedere materiële wijziging en ten minste om de vier jaar tijdens de AvA ter stemming voorleggen. Bij **amendement** is daar in de Implementatiewet aan toegevoegd dat voor een besluit tot vaststelling van het bezoldigingsbeleid van beursgenoteerde vennootschappen ten minste een drie vierde meerderheid van de uitgebrachte stemmen vereist is, tenzij in de statuten een lagere meerderheid is voorgeschreven (artikel 2:135a lid 2 BW). Hoewel SRD II uitgaat van een gewone meerderheid, heeft de Nederlandse wetgever toch gekozen voor een verhoging van de vereiste meerderheid. Hiermee wordt de controle van de AvA op het bezoldigingsbeleid aanzienlijk versterkt. Deze nieuwe bepaling is bovendien de eerste bepaling in Boek 2 BW die een hogere meerderheid voorschrijft, waarvan in de statuten naar beneden mag worden afgeweken. Gebruikelijker zijn bepalingen op grond waarvan voor een specifiek besluit een gewone meerderheid is vereist, tenzij anders wordt bepaald in de statuten.

Om niet onder de bovengenoemde eis van een drie vierde meerderheid te vallen, zal in de statuten expliciet opgenomen moeten zijn dat een lagere meerderheid volstaat. Een algemene bepaling in de statuten die bijvoorbeeld bepaalt dat alle besluiten bij gewone meerderheid worden genomen, behoudens een afwijking daarvan in de statuten, volstaat niet.

Een besluit om de drie vierde meerderheid voor het vaststellen van het bezoldigingsbeleid bij te stellen naar de eis van een gewone meerderheid, kan door de AvA worden genomen met een gewone meerderheid (mits de statuten verder geen versterkte meerderheid voorschrijven voor de wijziging daarvan).

3.2 Ondernemingsraad-commissarissen in de remuneratiecommissie van structuurvennootschappen

Bij **amendement** is met de Implementatiewet een nieuw artikel 2:160a BW geïntroduceerd. Deze bepaling is van toepassing op alle naamloze vennootschappen die onder het structuurregime vallen, ongeacht of de naamloze vennootschap beursgenoteerd is.

Hoewel in de bepaling wordt gerefereerd naar “een persoon”, is door de minister in het wetgevingstraject bevestigd dat hiermee alle commissarissen worden bedoeld die op basis van het versterkte aanbevelingsrecht zijn benoemd

Indien in de statuten is bepaald dat de RvC de bezoldiging vaststelt (zoals bedoeld in artikel 2:135 lid 4 BW) en de raad uit zijn midden een commissie heeft ingesteld om de besluitvorming daaromtrent voor te bereiden, dan dient een persoon die door de ondernemingsraad wordt aanbevolen (zoals bedoeld in artikel 2:158 lid 6 BW) deel uit te maken van die commissie. Dit betekent dat de “ondernemingsraad-commissaris” (benoemd via het versterkt aanbevelingsrecht van de ondernemingsraad) onderdeel uit moet maken van de remuneratiecommissie binnen de RvC.

Hoewel in de bepaling wordt gerefereerd naar “een persoon”, is door de minister in het wetgevingstraject **bevestigd** dat hiermee alle commissarissen worden bedoeld die op basis van het versterkte aanbevelingsrecht zijn benoemd.

3.3 Het adviesrecht van de ondernemingsraad

3.3.1 Procedurele vereisten

Waar de ondernemingsraad van beursgenoteerde vennootschappen voorheen enkel een recht had om voorafgaand aan het aanbieden van het bezoldigingsbeleid aan de AvA een standpunt te bepalen, heeft hij door een **amendement** in de Implementatiewet het recht om, voordat het

bezoldigingsbeleid aan de AvA ter vaststelling wordt aangeboden, advies uit te brengen aan het orgaan dat belast is met het doen van een voorstel, doorgaans de RvC (artikel 2:135a lid 3 BW). Dit advies dient gelijktijdig met het voorstel tot vaststelling van het bezoldigingsbeleid aan de AvA te worden aangeboden. Het orgaan dat belast is met het doen van een voorstel dient een schriftelijke onderbouwing te geven aan de AvA indien het advies niet of niet geheel wordt gevolgd. De voorzitter van de ondernemingsraad of een door hem aangewezen lid kan het advies van de ondernemingsraad in de AvA toelichten.

Aanvankelijk werd in de eerdere versie van het **amendement** aangesloten bij het adviesrecht uit artikel 25 Wet op de Ondernemingsraden (“**WOR**”), maar uiteindelijk is de verwijzing naar artikel 25 WOR weggelaten. Dit brengt met zich dat de sancties voor het niet naleven van het adviesrecht van artikel 25 WOR (zoals de mogelijkheid om beroep in te stellen bij de Ondernemingskamer) niet van toepassing zijn op het adviesrecht van artikel 2:135a lid 3 BW. Artikel 2:135a lid 3 BW is dus een zelfstandig adviesrecht, onafhankelijk van de WOR.

Bovenstaande betekent niet dat niet-naleving van artikel 2:135a lid 3 BW per definitie zonder gevolgen blijft. Waar bij de standpuntbepaling van artikel 2:135 lid 3 BW expliciet is opgenomen dat het ontbreken van dat standpunt de besluitvorming inzake het bezoldigingsbeleid niet aantast, is dat (mogelijk per abuis) niet bepaald voor het adviesrecht op grond van artikel 2:135a lid 3 BW. Dit betekent dat aantasting van de besluitvorming niet uitgesloten is, bijvoorbeeld indien de ondernemingsraad niet (tijdig) in de gelegenheid is gesteld om een advies te geven.

3.3.2 Praktische aandachtspunten

Het advies wordt uitgebracht aan het orgaan dat belast is met het doen van een voorstel. In de regel is dat de RvC. Het ligt derhalve voor de hand dat de adviesaanvraag ook wordt opgesteld door en wordt verzonden door de RvC.

Zoals uit paragraaf 5.4 blijkt, werd het standpunt van de ondernemingsraad onder het oude recht niet vaak gepubliceerd bij de oproeping van de AvA. Deze praktijk lijkt zich bij het adviesrecht voort te zetten, met dien verstande dat in het voorgestelde bezoldigingsbeleid vaak wordt vermeld dat de ondernemingsraad positief heeft geadviseerd. Van aandeelhouders(vertegenwoordigers) komt regelmatig het verzoek om het advies van de ondernemingsraad integraal openbaar te maken. Vooralsnog wordt aan dit verzoek sporadisch gehoor gegeven.

Wat betreft de timing van het voorleggen van het concept bezoldigingsbeleid geldt op grond van artikel 2:135a lid 3 BW dat de ondernemingsraad “in de gelegenheid” moet worden gesteld om advies uit te brengen. Een redelijke uitleg hiervan is dat ondernemingsraad zoveel tijd dient te worden gegund als redelijkerwijs nodig is om een advies uit te brengen en dat dit advies de besluitvorming nog moet kunnen beïnvloeden.⁴

De voorzitter van de ondernemingsraad of een door hem aangewezen lid kan het advies van de ondernemingsraad in de AvA toelichten

In de parlementaire geschiedenis is bij het bepalen van een standpunt opgemerkt dat toezending van het voorstel aan de ondernemingsraad met inachtneming van een termijn van dertig dagen voorafgaand aan de oproeping in het algemeen tijdig zal zijn. Wij gaan ervan uit dat dit ook opgaat voor de adviesaanvraag. Gelet hierop is het naar onze mening dus raadzaam om het concept bezoldigingsbeleid uiterlijk dertig dagen vóór de oproeping aan de ondernemingsraad voor te leggen.

⁴ In lijn met wat er onder het standpuntrecht ook geldt, namelijk dat zo veel tijd moet worden gegund dat de ondernemingsraad redelijkerwijs in staat is zich een mening te vormen over het beleidsvoorstel en in staat is die mening ook schriftelijk te verwoorden, en dat het standpunt in een aanpassingsvoorstel moet kunnen uitmonden. Ook kan gekeken worden naar het adviesrecht zoals neergelegd in artikel 30 WOR, welk adviesrecht ook geen beroepsrecht kent. In artikel 30 lid 2 WOR is echter bepaald dat het advies “op een zodanig tijdstip [moet] worden gevraagd, dat het van wezenlijke invloed kan zijn op het te nemen besluit”.

Het schrappen van de verwijzing naar artikel 25 WOR laat onverlet dat de ondernemingsraad gebruik kan maken van andere rechten die hem op grond van de WOR toekomen. Zo heeft de ondernemingsraad op grond van artikel 16 WOR wel de mogelijkheid om een deskundige te raadplegen. Dit kan ook gevolgen hebben voor de tijd die een ondernemingsraad redelijkerwijs nodig heeft om een advies uit te brengen.

Wat betreft de inhoud van de adviesaanvraag geldt dat – aangezien artikel 25 WOR niet van toepassing is – de inhoudelijke vereisten, zoals die gelden voor een adviesaanvraag op grond van dat artikel niet direct van toepassing zijn. Wel kan ter inspiratie naar dit artikel worden gekeken, alsmede naar andere adviesrechten uit de WOR zoals het adviesrecht bij ontslag of bij benoeming van een bestuurder (artikel 30 WOR). Uit beide bepalingen vloeit voort dat de ondernemingsraad in ieder geval in kennis moet worden gesteld over de beweegredenen die ten grondslag liggen aan de herziening van het bezoldigingsbeleid. Verder vloeit uit artikel 31 WOR voort dat aan de ondernemingsraad alle inlichtingen en gegevens dienen te worden verstrekt die deze redelijkerwijs nodig heeft voor de vervulling van zijn taak. Het is dus aan te bevelen om de beweegredenen en andere noodzakelijke informatie op te nemen in de adviesaanvraag aan de ondernemingsraad.

3.4 Stakeholder management

3.4.1 Procedurele vereisten

Op grond van artikel 2:135a lid 6 sub d (3) BW moet in het bezoldigingsbeleid worden toegelicht hoe in het bezoldigingsbeleid rekening is gehouden met het maatschappelijk draagvlak. Om hierover te kunnen berichten in het bezoldigingsbeleid, wordt in de regel een procedure opgesteld voor het betrekken van bepaalde stakeholders bij het opstellen van het bezoldigingsbeleid (zie hierover meer uitgebreid paragraaf 2.2.5). Daarnaast zorgt ook het vereiste voor vaststelling van het bezoldigingsbeleid door een drie vierden meerderheid in de algemene vergadering ervoor dat het aan te raden is om het bezoldigingsbeleid in concept voor te leggen aan belangrijke aandeelhouders(vertegenwoordigers).

3.4.2 Praktische aandachtspunten

Bij het opstellen van voornoemde procedure kan onderscheid worden gemaakt tussen de stakeholders die op basis van de wet of de Corporate Governance Code 2016 moeten worden betrokken bij het opstellen en vaststellen van het bezoldigingsbeleid en stakeholders waarvan de vennootschap vindt dat deze vrijwillig dienen te worden betrokken bij het opstellen van het bezoldigingsbeleid. De vennootschap is wettelijk verplicht om het beleid vast te laten stellen door de AvA en in de meeste gevallen zal de ondernemingsraad wettelijk het recht hebben om een advies uit te mogen brengen. Aan de RvC is het vervolgens om te bepalen of, en zo ja hoe, bepaalde (groot)aandeelhouders, aandeelhoudersvertegenwoordigers en andere stakeholders bij het opstellen van het beleid worden betrokken. Hoewel er geen verplichting bestaat om de RvB te betrekken bij het opstellen van het bezoldigingsbeleid, zal daar in de praktijk wel sprake van zijn.

Hoewel er geen verplichting bestaat om de RvB te betrekken bij het opstellen van het bezoldigingsbeleid, zal daar in de praktijk wel sprake van zijn

Naast de diverse stakeholders verdienen ook de stemadviesbureaus de aandacht. Om een negatief stemadvies te voorkomen is aan te raden om de door de stemadviesbureaus uitgevaardigde richtlijnen naast het concept bezoldigingsbeleid te leggen zodat bij een eventuele afwijking van deze richtlijnen een inschatting kan worden gemaakt of een nadere uitleg of eventueel overleg met de stemadviseur gewenst is.

Ten slotte nog een opmerking over de vraag of er wettelijke regels zijn die het delen van het concept bezoldigingsbeleid beperken, verbieden of verplichten. Een eerste wettelijke regel die in het oog gehouden dient te worden betreft de regeling omtrent voorwetenschap.

Daarbij zij opgemerkt dat het delen van een concept bezoldigingsbeleid doorgaans geen voorwetenschap oplevert. Desalniettemin dient men zich er altijd van bewust te zijn dat als het conceptbeleid kan worden aangemerkt als voorwetenschap, dit conceptbeleid openbaar gemaakt moet worden, tenzij gebruik kan worden gemaakt van een uitzondering op de verplichting tot openbaarmaking. Indien er sprake is van voorwetenschap, dient te worden voldaan aan de verplichtingen uit de **Verordening marktmisbruik 2014/596/EU**. Wij verwijzen voor een overzicht van de belangrijkste verplichtingen uit deze verordening naar een eerder **nieuwsbericht** van ons.

Tevens kan bij het verstrekken van het concept bezoldigingsbeleid de vraag opkomen in hoeverre het vooraf consulteren van bepaalde aandeelhouders in strijd is met de plicht tot gelijke behandeling van aandeelhouders. In de regel verbiedt deze wettelijke verplichting niet het vooraf delen van het concept bezoldigingsbeleid met slechts een deel van de aandeelhouders.

3.5 Onverwijld publiceren op de website

3.5.1 Procedurele vereisten

Na vaststelling van het bezoldigingsbeleid is de vennootschap verplicht om het bezoldigingsbeleid, samen met de datum en de resultaten van de stemming, onverwijld op de website van de vennootschap te plaatsen. Het beleid moet daar, tenminste zolang het beleid van toepassing is, gratis voor het publiek beschikbaar blijven.

Na vaststelling van het bezoldigingsbeleid is de vennootschap verplicht om het bezoldigingsbeleid, samen met de datum en de resultaten van de stemming, onverwijld op de website van de vennootschap te plaatsen

3.5.2 Praktische aandachtspunten

Een termijn van vijftien dagen na vaststelling door de AvA kwalificeert als onverwijld.⁵ Daarmee wordt aangesloten bij de termijnen die worden gehanteerd in artikel 5:25ka lid 3 Wft en de artikelen 2:117c en 2:120 lid 6 BW. De meest gebruikelijke plek om het bezoldigingsbeleid op de website te plaatsen is daar waar ook het bestuursverslag of daar waar de governance documenten, zoals de statuten en reglementen, te vinden zijn.

⁵ *Kamerstukken II 2018/19, 35058, nr.3, p. 49.*



4. Het bezoldigingsverslag

4.1 Algemeen

De Implementatiewet introduceert een nieuw artikel 2:135b BW ten aanzien van het jaarlijks op te stellen bezoldigingsverslag. De beursvennootschap dient jaarlijks een duidelijk en begrijpelijk bezoldigingsverslag op te stellen met een overzicht van alle bezoldigingen die in het voorgaande boekjaar aan individuele bestuurders en commissarissen zijn toegekend of verschuldigd zijn.

De beursvennootschap dient in het bezoldigingsverslag toe te lichten hoe rekening is gehouden met de adviserende stemming van de AvA ten aanzien van het bezoldigingsverslag dat betrekking heeft op het voorgaande boekjaar

4.2 Adviserende stemming

Net als het bezoldigingsbeleid moet ook het bezoldigingsverslag jaarlijks aan de AvA, ter adviserende stemming, worden voorgelegd (artikel 2:135b lid 2 BW). Dit zal over het algemeen gebeuren tijdens de AvA waarin ook het besluit tot vaststelling van de jaarrekening aan de orde is. De beursvennootschap dient in het bezoldigingsverslag toe te lichten hoe rekening is gehouden met de adviserende stemming van de AvA ten aanzien van het bezoldigingsverslag dat betrekking heeft op het voorgaande boekjaar.

4.3 Inhoud van het bezoldigingsverslag

Op grond van artikel 2:135b lid 3 BW jo. artikel 2:145 lid 2 BW moeten in het bezoldigingsverslag ten aanzien van de bezoldiging van iedere individuele bestuurder en commissaris van de beursvennootschap de volgende onderwerpen aan de orde komen:

- a) het totale bedrag aan bezoldigingen uitgesplitst naar onderdeel;
- b) het relatieve aandeel van de vaste en variabele bezoldigingen;
- c) de wijze waarop het totale bedrag van de bezoldiging strookt met het bezoldigingsbeleid en bijdraagt aan de langetermijnprestaties van de vennootschap;
- d) de wijze waarop de door of vanwege de vennootschap gestelde financiële en niet-financiële doelen zijn toegepast;
- e) de jaarlijkse verandering in de bezoldiging over ten minste vijf boekjaren, de ontwikkeling van de prestaties van de vennootschap en de gemiddelde bezoldiging van de werknemers van de vennootschap die geen bestuurder zijn gedurende deze periode, gezamenlijk gepresenteerd op een wijze die vergelijking mogelijk maakt;
- f) indien de vennootschap dochtermaatschappijen heeft of de financiële gegevens van andere maatschappijen consolideert, de bezoldiging die in het boekjaar ten laste van die dochtermaatschappijen of andere maatschappijen is gekomen;
- g) het aantal toegekende en aangeboden aandelen en aandelenopties en de belangrijkste voorwaarden voor uitoefening van de rechten;
- h) de gehele of gedeeltelijke terugvordering van een bonus indien toepassing is gegeven aan de terugvorderingsmogelijkheid als bedoeld in artikel 2:135 lid 8 BW;
- i) eventuele afwijkingen van het besluitvormingsproces voor de uitvoering van het bezoldigingsbeleid;
- j) eventuele afwijking van het bezoldigingsbeleid met een toelichting van de aard van de uitzonderlijke omstandigheden en met vermelding van de specifieke onderdelen waarvan wordt afgeweken; en
- k) de in artikel 2:383c BW tot en met artikel 2:383e BW genoemde informatie voor zover die informatie niet reeds vereist is op grond van bovengenoemde onderdelen.

Het ligt voor de hand om de hierboven in het bezoldigingsverslag op te nemen informatie te combineren met de informatie die op grond van best practice bepaling 3.4.1. van de Corporate Governance Code 2016 moet worden opgenomen in het remuneratierapport. Dat neemt niet weg dat (de remuneratiecommissie van) de RvC van de beursvennootschap in beginsel verantwoordelijk is voor het remuneratierapport dat op grond van best practice bepaling 3.4.1. van de Corporate Governance Code 2016 moet worden opgesteld en dat de verantwoordelijkheid voor het opstellen van het bezoldigingsverslag op grond van artikel 2:135b BW op bestuur van de beursvennootschap rust.

In de praktijk lijken veel beursvennootschappen ook daartoe te zijn overgegaan. De Raad voor de Jaarverslaggeving heeft in **RJ-Uiting 2019-16** aanbevolen om een dergelijke keuze expliciet tot uitdrukking te brengen in het document waarin de te publiceren informatie is samengevoegd tot het gecombineerde bezoldigingsverslag.

4.4 Richtsnoeren

De Raad voor de Jaarverslaggeving heeft opgemerkt dat de conceptversie van de Richtsnoeren beursvennootschappen richting kan geven bij het opstellen van het bezoldigingsverslag

In SRD II is voorgeschreven dat de Europese Commissie richtsnoeren vaststelt met als oogmerk om de in het bezoldigingsverslag op te nemen informatie te standaardiseren (de "**Richtsnoeren**"). Met het vaststellen van de Richtsnoeren wordt beoogd de onderlinge vergelijkbaarheid van bezoldigingsverslagen te verbeteren en de in het bezoldigingsverslag op te nemen informatie op een consistente wijze te presenteren. Dat neemt niet weg dat de door de Europese Commissie te ontwikkelen Richtsnoeren in beginsel niet bindend van aard zijn, zodat beursvennootschappen de vrijheid behouden om in voorkomende gevallen (op onderdelen) van de Richtsnoeren af te wijken.

De Europese Commissie heeft een conceptversie van de Richtsnoeren op 1 maart 2019 gepubliceerd. Marktpartijen zijn tot en met 21 maart 2019 in de gelegenheid gesteld om op de **conceptversie** van de Richtsnoeren te reageren. Hoewel het aanvankelijk de bedoeling was om de definitieve versie van de Richtsnoeren in het voorjaar van 2020 te publiceren, is de definitieve versie van de Richtsnoeren op het moment van schrijven nog niet vastgesteld. De minister heeft in de **nota van toelichting** bij het besluit tot vaststelling van het inwerkingtredingstijdstip van de Implementatiewet gesteld dat niet kan worden voldaan aan de Richtsnoeren zolang deze (nog) niet zijn vastgesteld. Dat neemt niet weg dat het nuttig kan zijn voor beursvennootschappen om bij het opstellen van het bezoldigingsverslag kennis te nemen van de conceptversie van de Richtsnoeren. Overigens moet daarbij worden opgemerkt dat de conceptversie van de Richtsnoeren op onderdelen verdergaat dan de wettelijke eisen die in artikel 2:135b BW en SRD II aan de inhoud van het bezoldigingsverslag worden gesteld. Zo zijn in de conceptversie van de Richtsnoeren bepaalde tabellen opgenomen waarin uitgebreider verslag over de bezoldiging van bestuurders en commissarissen moet worden gedaan dan zou zijn gedaan als alleen het in artikel 2:135b lid 3 BW bepaalde zou zijn nageleefd.

Ook institutionele beleggers hebben beursvennootschappen opgeroepen tot het zoveel mogelijk naleven van het bepaalde in de conceptversie van de Richtsnoeren in het bezoldigingsverslag. De Raad voor de Jaarverslaggeving heeft in dat verband in **RJ-Uiting 2019-16** opgemerkt dat de conceptversie van de Richtsnoeren beursvennootschappen richting kan geven bij het opstellen van het bezoldigingsverslag.

4.5 Controle van het bezoldigingsverslag

In artikel 2:135b lid 7 BW is bepaald dat een accountant moet controleren of het bezoldigingsverslag voldoet aan de eisen die in artikel 2:135b BW aan de inhoud van het bezoldigingsverslag zijn gesteld. Tijdens de totstandkoming van de Implementatiewet is daarover opgemerkt dat deze controle kan worden uitgevoerd door de accountant die is belast met de wettelijke controle van de jaarrekening, maar dat de opdracht ook kan worden gegeven aan een andere accountant die tot uitvoering van deze controlewerkzaamheden bevoegd is. In de praktijk zal in veel gevallen de accountant die belast is met de wettelijke controle van de jaarrekening ook de controle van het bezoldigingsverslag voor zijn rekening nemen.

De Koninklijke Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants heeft op 20 februari 2020 een **handreiking** gepubliceerd waarin nadere invulling is gegeven aan de wijze waarop de accountant het bezoldigingsverslag van de beursvennootschap moet controleren.

4.6 Overige aan het bezoldigingsverslag gestelde eisen

De in het bezoldigingsverslag opgenomen informatie moet gedurende een periode van tien jaar op de website van de beursvennootschap toegankelijk blijven

In artikel 2:135b lid 4 BW is bepaald dat de persoonsgegevens van bestuurders en commissarissen slechts in het bezoldigingsverslag worden verwerkt met als doel de transparantie van beursvennootschappen met betrekking tot de bezoldiging van bestuurders en commissarissen te vergroten ten behoeve van het afleggen van verantwoording aan de AvA. Op grond van artikel 2:135b lid 5 BW mag het bezoldigingsverslag geen persoonsgegevens bevatten die verwijzen naar de gezinssituatie van individuele bestuurders of commissarissen.

Daarnaast moet het bezoldigingsverslag op grond van artikel 2:135b lid 6 BW na afloop van de AvA worden openbaargemaakt op de website van de beursvennootschap. De in het bezoldigingsverslag opgenomen informatie moet gedurende een periode van tien jaar op de website van de beursvennootschap toegankelijk blijven. Als de informatie langer dan tien jaar openbaar is, moeten de bezoldigingsverslagen worden geschoond van de in het bezoldigingsverslag opgenomen persoonsgegevens van de (voormalig) bestuurders en commissarissen. Voor de hand ligt dan ook om het bezoldigingsverslag met de daarin opgenomen persoonsgegevens van de (voormalig) bestuurders en commissarissen, na tien jaar van de website te verwijderen.

In dat kader is bovendien nog relevant dat in het ter consultatie voorgelegde ontwerp voor de Wijzigingswet financiële markten 2021 is voorgesteld om het bezoldigingsverslag als bedoeld in artikel 2:135b BW te beschouwen als “jaarlijkse financiële verslaggeving” als bedoeld in artikel 5:25c Wft. Als dat voorstel kracht van wet krijgt, dan heeft dat niet alleen als gevolg dat het bezoldigingsverslag binnen vier maanden na afloop van het boekjaar van de beursvennootschap algemeen verkrijgbaar moet worden gesteld, maar ook dat het bezoldigingsverslag naar de AFM moet worden verstuurd en moet worden opgenomen in het door de AFM aangehouden register “financiële verslaggeving”. De beursvennootschap kan er in dat laatste geval niet (meer) voor instaan dat de bezoldigingsverslagen ook daadwerkelijk na tien jaar worden geschoond van de persoonsgegevens van (voormalige) bestuurders en commissarissen die in het bezoldigingsverslag waren opgenomen, omdat de AFM verantwoordelijk is voor het bijhouden van het register.



5. De rol van de algemene vergadering

5.1 Inleiding

Ten behoeve van dit hoofdstuk hebben wij een praktijkonderzoek gedaan naar de in 2020 gehouden jaarvergaderingen van 90 Nederlandse beursvennootschappen genoteerd te Euronext Amsterdam. Wij hebben gekeken naar (1) de agendering van het bezoldigingsbeleid en het bezoldigingsverslag (paragraaf 5.3), (2) het adviesrecht van de ondernemingsraad (paragraaf 5.4), (3) hoe de stemmingen over de agendapunten zijn geweest en of er ook agendapunten in het kader van de bezoldiging zijn ingetrokken (paragraaf 5.5), en (4) de geagendeerde statutenwijzigingen met daarin wijzigingen ten gevolge van de Implementatiewet (paragraaf 5.6). Hierna hebben we in paragraaf 5.2 eerst een schema opgenomen met de belangrijkste wijzigingen in de rol van de AvA ten aanzien van de bezoldiging. We sluiten dit hoofdstuk af in paragraaf 5.7 met enkele *take-aways* voor het vergaderseizoen 2021.

5.2 Belangrijkste wijzigingen in de rol van de algemene vergadering

	Voor Implementatiewet	Na Implementatiewet
Bezoldigingsbeleid RvB	Alleen bij materiele wijziging: stemming (artikel 2:135 lid 1 BW)	Iedere vier jaar en bij iedere wijziging: stemming (artikel 2:135a lid 2 BW)
Bezoldigingsbeleid RvC	Geen (al gingen ook de toenmalige transparantieplichtingen ervan uit dat er een bezoldigingsbeleid voor de RvC was).	Iedere vier jaar en bij iedere wijziging: stemming (artikel 2:135a lid 2 BW jo. 2:145 lid 2 BW)
Verantwoording uitvoering beleid	Jaarlijks: bespreekpunt (artikel 2:135 lid 5a BW)	Jaarlijks: adviserende stemming (artikel 2:135b lid 2 BW)
Goedkeuring aandelen / optieplannen	Alleen bij materiële wijziging (artikel 2:135 lid 5 BW) ⁶	Alleen bij materiële wijziging (artikel 2:135 lid 5 BW) ⁷

⁶ Let op: bij toekenning van aandelen of opties op aandelen aan statutair bestuurders door de RvC (indien de statuten die bevoegdheid hebben toegekend aan de RvC in plaats van aan de AvA), dient de regeling op basis waarvan die aandelen of opties op aandelen worden toegekend, te worden goedgekeurd door de AvA, op basis en met inachtneming van artikel 2:135 lid 5 BW. Indien op enig moment het bezoldigingsbeleid wordt gewijzigd, dient tevens te worden nagegaan of daarbij ook de regeling voor het toekennen van aandelen of opties wordt aangepast. Indien dit het geval is, zijn er dus strikt genomen twee besluiten van de AvA nodig: een besluit tot wijziging van het bezoldigingsbeleid en een besluit tot goedkeuring van de aan te passen regeling. In beginsel zijn dit twee afzonderlijke stempunten (zie bijvoorbeeld ASML en Philips) maar in de praktijk komt ook voor dat bij het agendapunt vaststelling bezoldigingsbeleid wordt toegelicht dat dit punt mede inhoudt een goedkeuring van de aanpassing van de aandelen- of optieregeling (zie bijvoorbeeld ASM International).

⁷ Zie tekst voetnoot 6.

5.3 Agendering bezoldigingsonderwerpen

Voor de meeste beursvennootschappen geldt dat zij een wijziging van het bezoldigingsbeleid in de jaarlijkse AvA van 2020 ter stemming hebben voorgelegd, en dat zij een adviserende stemming hebben gehouden ten aanzien van het bezoldigingsverslag. Hierna gaan wij in op enkele deelonderwerpen.

5.3.1 Tijdens welke vergadering dienen de agendapunten vaststelling bezoldigingsbeleid en adviserende stemming plaats te vinden?

Voor de volgende jaren ligt het (ook volgens de **wetsgeschiedenis**) het meest voor de hand dat de adviserende stemming over het bezoldigingsverslag (opnieuw) plaatsvindt tijdens de vergadering waarin ook de jaarrekening wordt vastgesteld. Stemming over een bezoldigingsbeleid kan zowel in een algemene als in een bijzondere AvA plaatsvinden.

5.3.2 Volgorde agendapunten

In ons onderzoek zagen we verschillende alternatieven voor de volgorde van de agendering van de verschillende bezoldigingsonderwerpen. De meeste vennootschappen agendeerden afgelopen jaar de adviserende stemming over het bezoldigingsverslag bij de behandeling van de jaarstukken, en het bezoldigingsbeleid als een apart agendapunt. Sommige vennootschappen kozen ervoor om zowel het bezoldigingsverslag als het bezoldigingsbeleid te agenderen als losse agendapunten of beide agendapunten onder een apart kopje “bezoldiging”. Voor al deze varianten valt wat te zeggen.

Ook voor de toekomst lijkt het agenderen van de adviserende stemming over het bezoldigingsverslag bij de behandeling van de jaarstukken een logische plek

Ook voor de toekomst lijkt het agenderen van de adviserende stemming over het bezoldigingsverslag bij de behandeling van de jaarstukken een logische plek. Op dit moment is namelijk een **wetswijziging** in voorbereiding op grond waarvan het bezoldigingsverslag onderdeel zal gaan uitmaken van de jaarlijkse financiële verslaggeving van beursvennootschappen (zie tevens paragraaf 4.6 hiervoor). Mocht op enig moment ook weer het bezoldigingsbeleid worden gewijzigd, dan kan dit agendapunt op elke plek van de agenda worden geplaatst.

5.3.3 Beschrijving van en toelichting op het maatschappelijk draagvlak en de belangrijkste wijzigingen van het bezoldigingsbeleid en de dialoog met stakeholders

De beursvennootschap dient bij ieder item op de agenda van een AvA voldoende informatie te verstrekken aan aandeelhouders om tot een goede besluitvorming te kunnen komen. Alle relevante feiten en omstandigheden dienen in de toelichting te worden vermeld (zie ook best practice bepaling 4.1.4 van de Corporate Governance Code 2016).

Dit speelt uiteraard ook bij de agendering van een wijziging van het bezoldigingsbeleid. Bij een wijziging van het bezoldigingsbeleid is het van belang om extra aandacht te besteden aan het bepaalde in artikel 2:135a lid 6 letter d (3), en letter i BW (zie hiervoor paragrafen 2.2.5 en 2.2.7). Dit artikel bepaalt dat *in* het bezoldigingsbeleid zelf dient te worden opgenomen.

5.4 Adviesrecht ondernemingsraad

Op grond van een **amendement** bij de Implementatiewet heeft de ondernemingsraad het recht gekregen om, voordat het bezoldigingsbeleid door de RvC aan de AvA ter vaststelling wordt aangeboden, hierover advies uit te brengen aan de RvC (artikel 2:135a lid 3 BW) (zie tevens paragraaf 3.3 hiervoor). Het advies van de ondernemingsraad wordt gelijktijdig met het voorstel tot vaststelling van het bezoldigingsbeleid aan de AvA aangeboden. De voorzitter van de ondernemingsraad of een door hem aangewezen lid kan het advies van de ondernemingsraad in de AvA toelichten. Het adviesrecht geldt alleen indien de ondernemingsraad krachtens wettelijke verplichting is ingesteld. Het is geen adviesrecht in de zin van de WOR.

Zie hierover ook de bijdrage van Manuel Lokin in **Ondernemingsrecht 2019/159** en de bijdrage van Manon Cremers en Lieke Stroeve in **TOP 2019/449**.

Dit adviesrecht komt in de plaats van het recht dat de ondernemingsraad reeds toekwam op grond van artikel 2:135 lid 2 BW om een standpunt te bepalen over het bezoldigingsbeleid. Het enige verschil is dat de Implementatiewet voorschrijft dat indien het advies niet of niet geheel wordt gevolgd door de RvC, tevens een schriftelijke onderbouwing voor het afwijken van het advies moet worden aangeboden aan de AvA.

In de periode dat de ondernemingsraad het recht had om een standpunt te bepalen, zagen wij al dat in de praktijk een eventueel standpunt niet vaak werd gepubliceerd bij de oproeping van de AvA. Soms werd in de oproeping vermeld dat de ondernemingsraad in de gelegenheid was gesteld een standpunt te bepalen. Soms werd toegelicht dat het standpunt gelijk was aan het voorstel van de RvC. Deze praktijk lijkt zich nu voort te zetten bij het adviesrecht van de ondernemingsraad. Wij hebben onderzocht op welke wijze in 2020 is omgegaan met dit adviesrecht.

Uit ons onderzoek blijkt dat veertien van de negentig vennootschappen het advies van de ondernemingsraad hebben gepubliceerd bij de vergaderstukken (Sligro, Alfen, PostNL, Heijmans, KPN, NIBC, Vopak, ABN AMRO, ICT Group, Avantium, SIF Holding, DPA, NN en Van Lanschot). Dit betekent dus ook dat veel vennootschappen dit niet zouden hebben gedaan. We zijn niet alle beursvennootschappen nagegaan waarom er geen advies van de ondernemingsraad is gepubliceerd. Bij sommige vennootschappen weten we deze reden wel: zo is er bij één vennootschap sprake van een gebroken boekjaar (waardoor er voor deze vennootschap nog geen verplichting bestaat om een voorstel voor een nieuw bezoldigingsbeleid te doen), en is bij 12 vennootschappen geen bezoldigingsbeleid geagendeerd. In sommige gevallen is geen ondernemingsraad op het niveau van de beursvennootschap (maar op een lager niveau) ingesteld, waardoor er geen advies behoeft te worden gevraagd (artikel 2:135a lid 3 BW jo. artikel 2:135 lid 3 BW). Wij bevelen in het algemeen aan in de toelichting bij de agenda duidelijk te vermelden of advies noodzakelijk is en hoe hiermee is omgegaan.

Wij bevelen in het algemeen aan in de toelichting bij de agenda duidelijk te vermelden of advies noodzakelijk is en hoe hiermee is omgegaan

Negen vennootschappen kozen ervoor om in de toelichting bij de agenda te verwijzen naar het feit dat de ondernemingsraad een positief advies heeft uitgebracht ter zake van het voorstel, zonder het advies zelf te publiceren (Ordina, Nedap, BAM, Neways, Accell, ASML, Wereldhave, Beter Bed en Ctac). Wij menen – aangezien het een positief advies van de ondernemingsraad betreft – dat ook deze vennootschappen voldoen aan het vereiste van artikel 2:135a lid 3 BW.

Niet in alle gevallen was eenduidig af te leiden of een advies van de ondernemingsraad positief of negatief was.

5.5 Stemming

Dit vergaderseizoen moesten bijna alle beursvennootschappen het bezoldigingsbeleid ter vaststelling voorleggen aan de AvA. Ook diende een adviserende stemming ten aanzien van het bezoldigingsverslag te worden geagendeerd.

Sommige vennootschappen agendeerden geen bezoldigingsbeleid, geen bezoldigingsverslag of geen van beide onderwerpen. Ook agendeerden enkele vennootschappen wel een bezoldigingsbeleid voor het bestuur maar niet voor de RvC, en omgekeerd. Dit heeft verschillende redenen, bijvoorbeeld een gebroken boekjaar of een reeds bestaand bezoldigingsbeleid in lijn met de Implementatiewet.

Bezoldiging bleek al met al een controversieel onderwerp. Bij acht vennootschappen werd het bezoldigingsbeleid voor de RvB afgestemd (SBM Offshore, Vastned, Wolters Kluwer, Flow Traders, BESI, AMG, Ctac en Euronext); bij één vennootschap gold dit ook voor het bezoldigingsbeleid voor de RvC (Vastned). Deze vennootschappen zullen volgend vergaderseizoen een nieuw voorstel moeten doen voor het bezoldigingsbeleid. Bij vier vennootschappen stemde een substantieel deel (20% of meer) van de aandeelhouders tegen het bezoldigingsbeleid van de RvB (Heijmans, Basic-Fit, Acomo en Aalberts) en bij één andere vennootschap gold dit voor het beleid van de RvC (Accell). Daarnaast werd bij vier vennootschappen het agendapunt ten aanzien van het bezoldigingsbeleid van de RvC voorafgaand aan de AvA ingetrokken (Neways, ForFarmers, Ctac en Pharming Group). Bij Pharming Group werden ook de overige agendapunten rondom de bezoldiging – en dus ook het agendapunt ten aanzien van het bezoldigingsbeleid van het bestuur – van de agenda gehaald. Deze punten zullen aan de orde komen bij een nog te organiseren buitengewone AvA (te houden op 11 december 2020).

Hiervoor zijn verschillende redenen aan te wijzen. Deels wordt dit veroorzaakt door een meer kritische houding van institutionele beleggers. De weerstand van aandeelhouders is volgens de **VEB** onder meer terug te voeren op een te ruimhartig beleid ten aanzien van discretionaire bonussen (BESI), excessief belonen al dan niet door een verkeerde peergroep (AMG en Wolters Kluwer), geen maximum aan de uitkering (Flow Traders) of een methodiek waarbij *de facto* gratis aandelen worden toegekend (SBM Offshore, *value creation stake*). Bij twee vennootschappen waar diverse (ook niet aan de bezoldiging gerelateerde) agendapunten werden afgestemd (Vastned en Ctac) bleek dat bepaalde grote aandeelhouders zich ontevreden toonden over de operationele en financiële prestaties.

Daarnaast zijn door de Implementatiewet natuurlijk ook de inhoudelijke vereisten voor het bezoldigingsbeleid verzaamd, zoals hiervoor reeds aan de orde is gekomen. Zo moet er door vennootschappen een gefundeerde onderbouwing worden gegeven of er maatschappelijk draagvlak is voor het voorgestelde beleid. Bij bijvoorbeeld Euronext zou dit volgens de aandeelhouders niet afdoende zijn gedaan.⁸ Ten slotte geldt ook, zoals beschreven in paragraaf 3.1, dat er dit vergaderseizoen voor het eerst een drie vierde meerderheid nodig was om de voorstellen tot aanpassing van het bezoldigingsbeleid aangenomen te krijgen (in plaats van een gewone meerderheid).

Sommige vennootschappen agendeerden geen bezoldigingsbeleid, geen bezoldigingsverslag of geen van beide onderwerpen

Het afvoeren van het agendapunt bezoldigingsbeleid RvC wordt door twee van de vier betreffende vennootschappen (Neways en ForFarmers) toegeschreven aan de coronacrisis omdat beide vennootschappen het niet gepast vinden om nu de bezoldiging aan te passen.

De vennootschappen waarvan het voorgestelde bezoldigingsbeleid tijdens het afgelopen AVA-seizoen door de AvA is verworpen of waarbij het agendapunt is ingetrokken hebben hiervan melding gemaakt in het persbericht waarin de stemresultaten bekend worden gemaakt. Slechts enkele beursvennootschappen beschreven kort welke acties zij zullen ondernemen bij de voorbereiding van een nieuw voorstel voor het komende jaar. **Eumedion** (in de jaarlijkse AVA-evaluatie, p. 14) moedigt vennootschappen in een dergelijk geval aan om duidelijk uit te leggen welke acties zij van plan zijn te ondernemen om de aandeelhouders te raadplegen met als doel de redenen voor de negatieve uitkomst van de stemming te begrijpen.

Ook ten aanzien van het bezoldigingsverslag liet de AvA een kritisch geluid horen. Bij twee vennootschappen werd een negatieve adviserende stemming afgegeven (Vastned en AMG) en bij drie andere vennootschappen werd een positieve adviserende stemming slechts net gehaald: bij BESI stemde 48,5% van de aandeelhouders tegen, bij Wolters Kluwer 47% en bij Heijmans was dit percentage 42,4%.

⁸

W. Dekker, "Aandeelhouders op oorlogspad: ook beloning baas Euronext weggestemd", **De Volkskrant 14 mei 2020**.

Bij vijf andere vennootschappen stemde een substantieel deel (20% of meer) van de aandeelhouders tegen (Flow Traders, Pharming, Basic-Fit, Nedap, en Aalberts).

Eumedion (in de jaarlijkse AVA-evaluatie, p. 1) berichtte in dit kader dat veel aandeelhouders de verslaggeving over 2019 zien als een “tussenjaar” voor het bezoldigingsverslag. Komend jaar wordt er naar alle waarschijnlijkheid een hogere graad van transparantie verwacht. Eumedion zal wellicht nog nadrukkelijker wensen dat de concept Richtsnoeren worden gevolgd. Wij zien dat ook de stemadviesbureaus deze hogere graad van transparantie verwachten. ISS verduidelijkt in het **stemadviesbeleid voor 2021** (p. 21) haar verwachting over wat er in het bezoldigingsverslag moet komen te staan. Ook **Glass Lewis** verwacht dat de lat voor openbaarmaking hoger komt te liggen.

Eumedion (in de jaarlijkse AVA-evaluatie, p. 16) benadrukt het jammer te vinden dat geen van de vennootschappen met een hoog percentage tegenstemmen ten aanzien van het bezoldigingsverslag een publieke verklaring hierover heeft afgelegd. Artikel 2:135b lid 2 BW bepaalt in dit verband dat beursvennootschappen in ieder geval in het bezoldigingsverslag 2021 moeten toelichten hoe met de vorige stemming van de AvA rekening is gehouden. Eumedion gaat echter een stap verder en verwacht dat de remuneratiecommissies van deze vennootschappen de zorgen van de aandeelhouders onderzoeken en daarover een publieke mededeling doen, waarin de standpunten van de aandeelhouders worden samengevat en wordt aangegeven wat de onderneming heeft gedaan of van plan is te doen als reactie daarop. Het is niet duidelijk wanneer deze publieke mededeling door Eumedion verwacht wordt maar praktisch gezien zal dit terug kunnen komen in het bezoldigingsverslag over 2020.

5.6 Statutenwijziging

Veruit de meeste vennootschappen die besloten hun statuten te wijzigen (zeventien van de achttien) kozen ervoor om de statuten in lijn te brengen met de nieuwe wettekst

De Implementatiewet leidde niet direct tot een verplichting voor beursvennootschappen om de statuten te wijzigen. Toch hebben achttien van de negentig vennootschappen het afgelopen vergaderseizoen een statutenwijziging geagendeerd waarin een of meerdere wijzigingen in verband met de Implementatiewet waren opgenomen (Randstad, Kendrion, Post NL, TomTom, ABN AMRO, Akzo Nobel, Heineken, Heineken Holding, Arcadis, ICT Group, Brunel, ASM International, Brill, Pharming Group, NN, Van Lanschot, Kiadis en Altice).

Wij zien twee redenen om te kiezen voor een statutenwijziging in het kader van SRD II.

- 1) Het laten aansluiten van de statuten bij de huidige wettekst zodat daardoor de functie van de statuten als “spoorboekje” van de vennootschap weer beter tot zijn recht komt, en waarbij strijdigheden, onduidelijkheden of onvolkomenheden worden opgeheven;
- en
- 2) het invoeren van een lagere meerderheid dan de thans geldende drie vierde meerderheid voor een besluit van de algemene vergadering tot vaststelling van het bezoldigingsbeleid.

5.6.1 Statutenwijziging om de statuten te laten aansluiten bij de nieuwe wettekst

Veruit de meeste vennootschappen die besloten hun statuten te wijzigen (zeventien van de achttien) kozen ervoor om de statuten in lijn te brengen met de nieuwe wettekst. Veel statuten verwijzen wat betreft de inhoud van het bezoldigingsbeleid naar artikelen 2:383c tot en met e BW (twaalf van de achttien vennootschappen). Twee van de twaalf vennootschappen (ABN AMRO en Brunel) hebben ervoor gekozen om deze verwijzing te schrappen en om in plaats daarvan te verwijzen naar het nieuwe artikel 2:135a lid 6 BW. Om evenwel flexibiliteit te behouden met het oog op eventuele toekomstige wetswijzigingen kiest het merendeel van de vennootschappen er echter voor om in de statuten voor wat betreft de inhoud van het bezoldigingsbeleid geen enkele verwijzing meer naar een

wettelijke bepaling op te nemen (PostNL, ASM International, NN en Kiadis) dan wel te verwijzen naar de wet in het algemeen (Randstad, Kendrion, TomTom, Heineken, Brill en Van Lanschot).

Daarnaast kan het nuttig zijn om de nieuwe verplichting tot het opstellen van een bezoldigingsbeleid voor de RvC op te nemen in de statuten. Vijftien van de achttien vennootschappen die een statutenwijziging op de agenda hadden staan kozen hiervoor. Enkele andere vennootschappen brachten ook de bestaande statutaire bepaling inzake het bezoldigingsbeleid van het bestuur wat meer in lijn met de wet of voegden een bepaling toe over het bezoldigingsverslag en de adviserende stemming daarover.

Veel vennootschappen kennen verder een bepaling in de statuten waarin de standaard agendapunten van de jaarlijkse AvA zijn opgesomd. Indien in dit rijtje nog wordt verwezen naar de vervallen regeling van artikel 2:135 lid 5a BW (waarin was bepaald dat de verantwoording over de uitvoering van het bezoldigingsbeleid als afzonderlijk besprekingspunt op de agenda moest worden opgenomen), kan dit worden geschrapt dan wel worden vervangen door de adviserende stemming over het bezoldigingsverslag. Enkele vennootschappen kiezen er bovendien voor om aan de lijst met agendapunten de stemming over het bezoldigingsbeleid eens in de vier jaar toe te voegen.

Ten slotte verwezen vier van de achttien vennootschappen in de statuten naar het voorheen geldende standpuntbepalingsrecht van de ondernemingsraad bij stemming over het bezoldigingsbeleid (artikel 2:135 lid 2 BW). Twee van de vier vennootschappen kozen ervoor om de bepaling over het standpuntbepalingsrecht geheel te schrappen (Brill – Van Lanschot) en de andere twee vennootschappen (PostNL - NN) vervingen het standpuntrecht door het huidige adviesrecht van de ondernemingsraad bij het bezoldigingsbeleid (artikel 2:135 lid 2 BW). Daarnaast voegden nog twee andere vennootschappen het adviesrecht van de ondernemingsraad toe aan de statuten (ICT Group - Brunel).

Veel vennootschappen kennen een bepaling in de statuten waarin de standaard agendapunten van de jaarlijkse AvA zijn opgesomd

5.6.2 Statutenwijziging om af te wijken van de drie vierde meerderheid voor een besluit van de AvA tot vaststelling van het bezoldigingsbeleid

Een **amendement** bij de Implementatiewet bepaalde dat voor een besluit tot vaststelling van het bezoldigingsbeleid een meerderheid van ten minste drie vierden van de uitgebrachte stemmen is vereist, tenzij in de statuten een lagere meerderheid is voorgeschreven (zie tevens paragraaf 3.1 hiervoor). Een dergelijke afwijking moet expliciet in de statuten worden opgenomen.

Dit vergaderseizoen heeft van de door ons onderzochte beursvennootschappen alleen Altice een dergelijke wijziging doorgevoerd. Onder gelijkstelling van de meerderheids- en quorumeisen die gelden bij een besluit van de AvA tot vaststelling van de bezoldiging van iedere afzonderlijke bestuurder, geldt dat een besluit tot vaststelling van het bezoldigingsbeleid moet worden genomen met absolute meerderheid in een vergadering waar ten minste 50% van het geplaatste en uitstaande aandelenkapitaal aanwezig of vertegenwoordigd is. Vijf van de achttien vennootschappen kozen ervoor om in de statuten te verwijzen naar de in de wet bepaalde meerderheid van stemmen (TomTom, Heineken, Heineken Holding, Arcadis en Van Lanschot). Nieuw genoteerde vennootschappen (CM.com en JDE Peet) en vennootschappen die bezig zijn met het verplaatsen van hun statutaire zetel naar Nederland (Mediaset en Campari Group) lijken standaard in hun nieuwe statuten de “gewone meerderheidsstemmingsdrempel” op te nemen. **Eumedion** (in de jaarlijkse AvA-evaluatie, p. 15-16) acht dit onwenselijk.

Voor die beursvennootschappen die nog niet zijn overgegaan tot aanpassing van hun statuten geven wij in overweging de statuten alsnog aan te passen. Hiermee kan worden voorkomen dat misverstanden ontstaan over de toepasselijkheid van bepaalde bepalingen.

Wellicht dat bij een dergelijke statutenwijziging ook nog andere/eerdere wetswijzigingen kunnen worden meegenomen, en kan ook de toekomstige **Wet bestuur en toezicht rechtspersonen** nader in de statuten worden geïmplementeerd (het betreft de belet- en ontstentenisregeling).

Vermoedelijk zal een voorstel tot aanpassing van de statuten om af te wijken van de drie vierde meerderheid voor een besluit tot vaststelling van het bezoldigingsbeleid op weerstand stuiten, omdat met de hogere drempel (van drie vierde) juist wordt beoogd dat alleen een breed gedragen voorstel kan leiden tot aanpassing van het bezoldigingsbeleid. De meeste beursvennootschappen zullen zich hierover al hebben beraad, en hebben besloten een dergelijk voorstel niet aan de AvA te zullen voorleggen. Het besluit tot een dergelijke statutenwijziging zelf behoeft overigens slechts te worden genomen op de wijze zoals normaliter een besluit tot statutenwijziging dient te worden genomen op grond van de statuten; hiervoor is geen drie/vierde meerderheid vereist, tenzij de statuten anders bepalen.

5.7 Agendering algemene vergadering 2021 en take-aways

Afhankelijk van de inrichting van de AvA gehouden in 2020, alsmede afhankelijk van de uitkomst van de stemming in die vergadering, zal voor de AvA van 2021 een agenda dienen te worden opgesteld die opnieuw beantwoordt aan de Implementatiewet. Wij hebben een schema opgesteld waarmee u uw vergadering kunt inrichten.

Schema agendapunten bezoldiging 2020 – wat te doen in 2021?

	Algemene vergadering 2020	Algemene vergadering 2021
Bezoldigingsbeleid RvB	Oude beleid voldeed niet aan Implementatiewet: nieuw beleid in stemming gebracht en vastgesteld	Geen agendapunt en stempunt, tenzij beleid in 2021 opnieuw wordt gewijzigd
	Oude beleid voldeed niet aan Implementatiewet: nieuw beleid in stemming gebracht en niet vastgesteld	Agendapunt en stempunt
	Oude beleid voldeed al aan Implementatiewet: geen nieuw beleid in stemming gebracht	Geen agendapunt en stempunt, tenzij oude beleid in 2017 ⁸ voor het laatst is gewijzigd of het oude beleid dateert van na 2017 maar vrijwillig wordt gewijzigd ⁹
Bezoldigingsbeleid RvC	Beleid voor het eerst vastgesteld ¹⁰ : in stemming gebracht en vastgesteld	Geen agendapunt en stempunt, tenzij beleid in 2021 opnieuw wordt gewijzigd
	Beleid voor het eerst vastgesteld: in stemming gebracht en niet vastgesteld	Agendapunt en stempunt
Verantwoording uitvoering beleid	Adviserende stemming plaatsgevonden: uitkomst positief of negatief	Adviserende stemming In bezoldigingsverslag in alle gevallen uitleggen hoe rekening is gehouden met stemming in algemene vergadering 2020

⁹ Voor vennootschappen waarvan het bezoldigingsbeleid tijdens inwerkingtreding van de Implementatiewet al voldeed aan de Implementatiewet, hoeft het bezoldigingsbeleid pas te worden aangepast nadat dit beleid vier jaar van kracht is. Indien geen (nieuw) bezoldigingsbeleid wordt vastgesteld door de AvA, vindt de bezoldiging plaats conform de bestaan de praktijk of het bestaande bezoldigingsbeleid (artikel 2:135 lid 9 BW).

¹⁰ Indien op grond van artikel 2:135a lid 4 BW vanwege uitzonderlijke omstandigheden wordt afgeweken van het bezoldigingsbeleid, is de vennootschap verplicht om een nieuw bezoldigingsbeleid vast te stellen.

¹¹ Overigens, ook voor inwerkingtreding van de Implementatiewet werd er in de transparantieverplichtingen die van toepassing waren van uitgegaan dat er een bezoldigingsbeleid voor commissarissen was.

Wij komen met de volgende *key take-aways* voor het komende AVA-seizoen.

Bezoldigingsbeleid

- Stemming over een bezoldigingsbeleid kan zowel in een algemene als in een bijzondere AvA plaatsvinden.
- Het agendapunt vaststelling bezoldigingsbeleid kan op elke gewenste plek van de agenda worden geplaatst.
- Bij de agendering is het van belang extra aandacht te besteden aan (1) wijzigingen in het bezoldigingsbeleid ten opzichte van het eerdere beleid, door hier bijvoorbeeld aandacht aan te besteden in de toelichting bij de agenda, en (2) de dialoog met stakeholders. De beschrijving van de dialoog dient voldoende inzicht te geven met welke partijen deze dialoog is gevoerd, en over welke onderwerpen deze dialoog ging.
- Ten aanzien van het adviesrecht van de ondernemingsraad bevelen wij om in de toelichting bij de agenda duidelijk te vermelden of advies noodzakelijk is en hoe hiermee is omgegaan. In het geval niet eenduidig uit het advies van de ondernemingsraad valt af te leiden of het een positief of negatief advies was en er bovendien door de ondernemingsraad verzoeken of aanbevelingen worden gedaan, is het raadzaam om goed te formuleren wat de bedoeling van dergelijke verzoeken of aanbevelingen is.
- Bij een aanpassing van het bezoldigingsbeleid dient te worden beoordeeld of ook sprake is van een wijziging van een aandelen- of optieplan. Indien dat het geval is dient daarvoor goedkeuring van de AvA te worden verzocht. In beginsel is dit een separaat agendapunt. In de praktijk worden beide agendapunten soms gecombineerd.

Bezoldigingsverslag

- De adviserende stemming over het bezoldigingsverslag zal in de meeste gevallen plaatsvinden tijdens de vergadering waarin ook de jaarrekening wordt vastgesteld.
- Na inwerkingtreding van de Wijzigingswet financiële markten 2021 ligt het voor de hand dat het agendapunt adviserende stemming bezoldigingsverslag aan de orde komt voorafgaand aan het agendapunt vaststelling jaarrekening.

Statutenwijziging

- Wij geven in overweging om de statuten in lijn te brengen met de Implementatiewet, eventueel onder gelijktijdige aanpassing aan andere/eerdere wetswijzigingen, en rekening houdend met de toekomstige Wet bestuur en toezicht rechtspersonen.

Contact



Astrid Helstone
Partner
astrid.helstone@stibbe.com
+31 20 546 03 76



Omar El Gachi
Associate
omar.elgachi@stibbe.com
+31 20 546 00 66



Manuel Lokin
Associate
manuel.lokin@stibbe.com
+31 20 546 03 86



Lars in 't Veld
Associate
lars.intveld@stibbe.com
+31 20 546 00 24



Lieke Stroeve
Senior Associate
lieke.stroeve@stibbe.com
+31 20 546 01 28



Helene Maks
Senior Professional Support Lawyer
helene.maks@stibbe.com
+31 20 546 02 30



Anne Merks
Senior Associate
anne.merks@stibbe.com
+31 20 546 02 57



Sandra Rietveld
Staff Associate
sandra.rietveld@stibbe.com
+31 20 546 04 35

Dit document geeft enkele algemene inzichten over verschillende juridische kwesties. Hoewel dit document uiteraard met de nodige zorg is samengesteld, is het niet bedoeld als juridisch advies. U kunt hier dan ook geen rechten aan ontleen en wij kunnen niet instaan voor de toepasselijkheid in uw individuele situatie of voor de volledigheid of juistheid van de hierin opgenomen informatie. Mocht u advies wensen over uw individuele situatie, neemt u dan vooral contact met ons op. Kennisname en/of gebruik van informatie uit dit document impliceert een aanvaarding van de toepasselijkheid van onze algemene voorwaarden op onze relatie met u, inclusief in het bijzonder de daarin opgenomen beperking van aansprakelijkheid.
