

Verslag informele bijeenkomst Expertgroep Modernisering NV-recht

De digitale algemene vergadering van aandeelhouders

Vrijdag 15 oktober 2021

1. Weergave van het proces

- 1.1 Op vrijdag 15 oktober jl. vond de tweede bijeenkomst van de Expertgroep plaats. Tijdens deze informele bijeenkomst lag de focus op een onderwerp dat tevens in het Advies Modernisering NV-recht aan bod kwam: de digitale algemene vergadering van aandeelhouders.¹ Dit onderwerp is tijdens de tweede bijeenkomst, tezamen met de aanwezige leden, nader uitgediept. Voorzitters van de bijeenkomst waren Martin van Olffen en Claartje Bulten.
- 1.2 De besproken vragen zijn door vertegenwoordigers van het Ministerie van Justitie en Veiligheid en de voorzitters van de Expertgroep opgesteld. Dit verslag behelst een weergave van het mondelinge debat. Een lijst met deelnemers aan de discussie volgt aan het eind van het verslag. Eén deelnemer heeft niet deelgenomen aan de discussie, maar aangegeven zich te kunnen vinden in de bevindingen en opmerkingen van de meerderheid.
- 1.3 Het conceptverslag is met alle leden gedeeld met de gelegenheid input te geven. De ontvangen reacties zijn meegenomen in de finale versie. Het Ministerie van Justitie en Veiligheid heeft vooralsnog geen schriftelijk advies aan de Expertgroep gevraagd.
- 1.4 De definitieve versie van dit verslag is op 8 november 2021 aan de betrokken medewerkers van het Ministerie van Justitie en Veiligheid gestuurd.

¹ Advies Modernisering NV-recht d.d. 30 maart 2021, p. 11-15.

2. Stellingen Plenair Deel 1

- 2.1 De bijeenkomst is gestart met een plenaire discussie over onderwerpen die, uitgaande van de vooraf rondgestuurde schriftelijke reacties, door een groot aantal leden van Expertgroep lijken te worden onderschreven.

Stelling 1: De wet moet een digitale algemene vergadering faciliteren.

- 2.2 De meerderheid van de Expertgroep onderschrijft deze stelling. Twee leden hebben zorgen omtrent het algemene karakter van de stelling en kunnen die daarom niet onderschrijven.

- 2.3 Zo vindt de VEB een volledig digitale vergadering alleen toelaatbaar in noodsituaties, zoals tijdens de Covid-crisis. Een adequate spiegeling van de fysieke vergadering in een digitale vergadering acht de VEB niet mogelijk.

- 2.4 Eumedion ziet ook buiten noodsituaties ruimte voor digitaal vergaderen, mits dit statutair is verankerd en de uitwerking is geregeld in een door de algemene vergadering vast te stellen reglement of protocol. Eumedion is overigens sterk voorstander van de in tijd gespreide algemene vergadering, omdat deze vergaderwijze volgens Eumedion bijdraagt aan het principe dat besluitvorming de vrucht vormt van onderling (voorafgaand) overleg (in een separate, eerdere vergadering). De VEB steunt het principe van de in tijd gespreide vergadering.

- 2.5 VEUO en VNO-NCW zijn geen voorstander van de in tijd gespreide algemene vergadering, omdat deze variant een dubbele voorbereiding en extra kosten met zich brengt. De VEUO meent overigens dat een in tijd gespreide algemene vergadering nu reeds mogelijk is en geen wetswijziging vergt.

Stelling 2: Er is geen verplichting tot digitaal vergaderen. De rechtspersoon krijgt de keuze: fysiek of digitaal (of evt. hybride).

- 2.6 Alle leden van de Expertgroep onderschrijven deze stelling.

Stelling 3: Met een goede regeling is er geen extra rechtsbescherming nodig voor de minderheidsaandeelhouder.

- 2.7 De kern van deze stelling is gelegen in de vraag of (rechtens relevante) benadeling van (minderheids)aandeelhouders een reëel risico is binnen de digitale algemene vergadering. Indien deze vraag bevestigend wordt beantwoord, komt de vraag aan bod of (minderheids)aandeelhouders

aanvullende rechtsbescherming behoeven. Het debat omtrent deze stelling volgde deze lijn.

- 2.8 Kernwoorden van de stelling zijn "goede regeling". Wat houdt dit exact in? Moeten hieronder volledige/volwaardige participatiemogelijkheden van aandeelhouders (lees: online volgen van de vergadering, stemmen en deelnemen aan de beraadslaging) worden verstaan of is het mogelijk met overigens een goede procesorde bepaalde vergaderfaciliteiten – al dan niet met instemming van de algemene vergadering – al dan niet incidenteel achterwege te laten?
- 2.9 Aandacht is gevraagd voor de mogelijke perceptie bij de stelling dat digitaal vergaderen inferieur is, terwijl de insteek is dat de digitale vergadering de fysieke vergadering spiegelt. De kern van deze materie zit in de techniek, zo voeren enkele leden van de Expertgroep aan.
- 2.10 Benadeling van (minderheids)aandeelhouders zou zich kunnen uiten in het "digitaal snoeren van de mond", mede omdat de regie van de vergadering volledig aan de zijde van de vennootschap ligt. Deze benadeling is echter in zoverre relatief aangezien dergelijke voorvallen zich ook voor kunnen doen in een fysieke algemene vergadering. Dergelijke situaties, zo wordt algemeen gedeeld, worden beheerst door art. 2:8 BW.
- 2.11 Al met al tekende zich een meerderheid af die de derde stelling onderschrijft.

Stelling 4: De instemming voor oproeping langs elektronische weg (art. 2:41 lid 5, 2:113 lid 4 en 2:223 lid 2 BW) kan vervallen.

- 2.12 Alle leden van de Expertgroep onderschrijven deze stelling.

Stelling 5: De procedure voor deelname aan de vergadering van art. 2:114 lid 1 aanhef en sub d BW (beursvennootschappen) kan ook voor andere rechtspersonen gaan gelden.

- 2.13 Alle leden van de Expertgroep onderschrijven deze stelling.

Stelling 6: De formaliteiten rond de digitale algemene vergadering (oproeping bijv.) mogen ook digitaal zijn.

- 2.14 Alle leden van de Expertgroep onderschrijven deze stelling. Wel wordt aandacht gevraagd voor de situatie dat sommige rechtspersonen geen website hebben dan wel een website die niet regelmatig wordt bezocht door

vergadergerechtigden. In dat soort situaties ligt oproeping via een ander digitaal kanaal, zoals email, voor de hand.

Stelling 7: De wet moet niet te veel technische details bevatten.

2.15 Alle leden van de Expertgroep onderschrijven deze stelling.

Stelling 8: De digitale vergadering heeft naast besluitvorming buiten vergadering (art. 2:238 BW) bestaansrecht bij kleine persoonsgebonden rechtspersonen.

2.16 Alle leden van de Expertgroep onderschrijven deze stelling. Aanvullend wordt erop gewezen dat besluitvorming buiten vergadering niets meer is dan een "papieren rondje". Digitaal *vergaderen* heeft dus bestaansrecht naast de wijze van besluitvorming buiten vergadering.

3. Discussieronde 1

- 3.1 De bijeenkomst is voortgezet met een discussie in twee groepen over onderwerpen die op basis van de schriftelijke reacties niet algemeen door de leden van Expertgroep lijken te worden onderschreven. De bevindingen en conclusies van de twee subgroepen worden gezamenlijk besproken en hieronder weergegeven.

Stelling 1: Als er verschillende wettelijke regelingen voor de digitale vergadering komen, volgen de coöperatie en de onderlinge waarborgmaatschappij de kapitaalvennootschappen.

- 3.2 Algemene consensus bestaat over de voorkeur een wettelijke regeling omtrent de digitale algemene vergadering simpel en eenvoudig te houden. Een dergelijke insteek biedt rechtspersonen de mogelijkheid de concrete vormgeving van de digitale algemene vergadering nader in te vullen in de statuten of een reglement.
- 3.3 Ook bestaat consensus over de vraag omtrent de vormgeving van de regeling omtrent de digitale algemene ledenvergadering bij een vereniging. Als voor andere rechtspersonen een statutaire verankering zou worden voorgeschreven, zou dat, uit flexibiliteits- en laagdrempeligheidsoogpunt, niet voor de vereniging moeten gelden. Machtiging van de algemene ledenvergadering om digitaal te vergaderen volstaat.
- 3.4 De onderlinge waarborgmaatschappij en de coöperatie kunnen eventueel het regime van de NV/BV volgen.

Stelling 2: De digitale vergadering weerspiegelt de fysieke vergadering, maar de vennootschap kan variëren (bijv. tenzij statuten anders bepalen of tenzij vergadergerechtigden anders beslissen).

- 3.5 Vanuit de VEB en Eumedion werd ten aanzien van deze stelling aangevoerd dat deviatie van volledige aandeelhoudersparticipatie bij beursvennootschappen niet mogelijk zou moeten zijn. Aandeelhouders zouden, anders gezegd, digitaal zowel het vergader- als het stemrecht uit moeten kunnen oefenen. Enkele leden schaarden zich achter dit standpunt, onder meer op basis van het argument dat het "uitkleden" van de digitale algemene vergadering niet past bij het uitgangspunt dat de fysieke algemene vergadering wordt gespiegeld.
- 3.6 In dit kader werd echter aangevoerd dat volledige aandeelhoudersparticipatie voor de rechtspersoon tot onnodig hoge kosten zou kunnen leiden. Om die reden

is geopperd om *fine tuning* ten aanzien van het vergader- en stemrecht mogelijk te maken: al dan niet live online stemmen, al dan niet met videoverbinding in beeld komen en al dan niet met geluid deelnemen aan de beraadslaging. Deze materie bleef onderwerp van debat; daarover is geen eenduidig standpunt over ingenomen door de Expertgroep. Dit gold tevens ten aanzien van de vraag welke meerderheidseis gesteld zou moeten worden aan besluitvorming over *fine tuning* in statuten of een reglement.

- 3.7 Bij kleinere vennootschappen en andere rechtspersonen lijkt statutaire afwijking ten aanzien van online vergader- en stemrecht meer opportuun, mede vanuit kostenooqpunt.

Stelling 3: De rol van de voorzitter van een digitale vergadering hoeft niet nader wettelijk te worden geregeld. Dit kan (of moet?) in een reglement.

- 3.8 Ten aanzien van deze stelling is consensus waar te nemen: de rol en positie van de voorzitter van de digitale algemene vergadering hoeft niet wettelijk (nader) te worden geregeld. Nadere handvatten in een reglement zou voor nu, volgens de Expertgroep, volstaan. In de Corporate Governance Code kunnen eventueel bepalingen hierover worden opgenomen.

- 3.9 De leden van de Expertgroep onderstrepen dat het raadzaam is om vooraf goede regels op te stellen – bijvoorbeeld omtrent de vraag wat te doen in geval van technische calamiteiten – waarop de voorzitter tijdens de vergadering terug kan vallen.

- 3.10 Ook is aangevoerd dat het op dit punt enigszins onduidelijke art. 2:13 BW aan evaluatie onderworpen zou moeten worden.

Stelling 4: Het quorum wordt berekend per aanvang van de vergadering (fysiek én digitaal).

- 3.11 Ten aanzien van deze stelling is consensus waarneembaar binnen de Expertgroep. De praktische hanteerbaarheid van het quorum staat voorop. Het quorum kan bij aanvang – en niet bij ieder stempunt afzonderlijk – worden vastgesteld. Dit sluit aan bij het uitgangspunt dat de fysieke algemene vergadering wordt gespiegeld. Deze materie kan in de toelichting bij een nieuwe wettelijke regeling worden verduidelijkt.

- 3.12 In de discussie is ook aandacht besteed aan art. 2:120 lid 5 BW met regels voor de beurs-NV's omtrent de rapportage van het stemresultaat. Deze rapportage

staat echter niet in de weg aan een berekening van een quorum per aanvang vergadering.

Stelling 5: Art. 2:13 tot en met 2:15 BW adresseren het rechtsgevolg van een technische storing voor de stem en het besluit afdoende.

- 3.13 In het kader van deze stelling is erop gewezen dat het allereerst aan de voorzitter van de vergadering is te beslissen omtrent de orde van de vergadering, ook in geval van technische calamiteiten. De voorzitter dient bij calamiteiten, van technische of andere aard, te besluiten de vergadering te schorsen of te beëindigen.

- 3.14 Voor het overige zien de leden van de Expertgroep geen aanleiding om de artikelen 2:13-15 BW, mede gezien de techniek-neutrale formulering van deze bepalingen, aan te passen. Nadere handreikingen ten aanzien van deze materie in de toelichting, al dan niet geïnspireerd naar Duits recht, achten de leden van de Expertgroep afdoende. Rechtspersonen kunnen deze handreikingen vervolgens in een draaiboek, reglementen of protocol opnemen.

- 3.15 Een deel van de Expertgroep heeft – tot slot – de voorkeur uitgesproken om technische storingen onder de werking van art. 2:15 BW (vernietigbaarheid) te scharen. Dit zou de rechtszekerheid ten goede komen.

4. Discussieronde 2

Stelling 1: Verschillende wettelijke regimes voor de digitale algemene vergadering zijn wenselijk.

1a. Langs de as beursvennootschap – geen beursvennootschap

1b. Langs de as vereniging– andere rechtspersonen

1c. Vraag: wat doen we met de stichting?

- 4.1 Ten aanzien van deze stelling lijkt de algemene consensus te zijn dat een potentiële, nieuwe wettelijke regeling zo simpel mogelijk vormgegeven zou moeten worden, zonder daarbij te veel uitzonderingen of aanvullingen te maken. Door voldoende flexibiliteit in te bouwen, worden rechtspersonen voldoende ruimte geboden om zelfstandig nadere invulling te geven aan de regeling. Discussie over de redeneermethodes langs de as van de beursvennootschap/geen beursvennootschap en vereniging/andere rechtspersonen worden dan zo veel mogelijk vermeden. Uit de bijeenkomst volgt evenwel ook dat een dergelijke invulling lastig zal zijn, althans waar rekening moet worden gehouden met elementen die voor sommige leden van de Expertgroep van principieel belang zijn, zoals besproken in de eerste discussieronde.
- 4.2 Ten aanzien van stelling 1b bestaat consensus. Het verenigingsrecht dient zijn flexibiliteit, mede gezien het persoonsgebonden karakter van de vereniging, te behouden.
- 4.3 Ten aanzien van de stichting merken enkele leden van de Expertgroep op dat een nieuwe regeling niet nodig is. Andere leden merken op dat ook bij de stichting duidelijkheid omtrent de virtuele vormgeving van vergaderingen wenselijk kan zijn, niet alleen voor de bestuursvergadering, maar ook voor andere gremia, zoals een vergadering van deelnemers, aangeslotenen of certificaathouders.

Stelling 2: De digitale algemene vergadering moet een statutaire verankering krijgen.

2a. Voor een vereniging is geen statutaire verankering nodig

2b. Voor een niet-beursvennootschap is geen statutaire verankering nodig.

- 4.4 Ten aanzien van 2.a bestaat algemene consensus. Verenigingen zouden niet onnodig moeten worden belast met een statutenwijziging.

- 4.5 Ten aanzien van het overige (waaronder 2.b) lopen de meningen sterk uiteen. Het debat bestrijkt het spectrum van statutaire verankering bij alle kapitaalvennootschappen enerzijds tot invoering van een wettelijke regel die *an sich* bepaalt dat digitaal kan worden vergaderd (zonder statutaire verankering), al dan niet met een aanvullende machtiging van de algemene vergadering anderzijds. Een kleine meerderheid van de Expertgroep acht de laatstgenoemde regel de meest wenselijke aanpak. Die opzet ondervangt ook het risico dat rechtspersonen hun statuten niet wijzigen waardoor digitaal vergaderen niet mogelijk is.

De argumenten die in dit kader door Eumedion en de VEB worden aangedragen, laten zich in essentie vatten door het standpunt dat de aandeelhouders zeggenschap behoren te hebben over de vormgeving van 'hun' vergadering.

- 4.6 Hetzelfde beeld bestaat omtrent de vraag welke meerderheidseis aan een statutenwijziging gesteld zou moeten worden: een gekwalificeerde meerderheid (aangedragen door VEB en Eumedion) of een gewone meerderheid (gesteund door de overige leden). Spaanse wetgeving, waar de eerst genoemde eis is voorgeschreven, is voor sommige leden van de Expertgroep een inspiratiebron. Nader onderzoek naar deze wetgeving, waarbij mede de aandeelhoudersstructuren van Spaanse beursvennootschappen onder de loep wordt genomen, is wenselijk.

Stelling 3: Bij statutaire verankering is een statutenwijziging met normale meerderheid voldoende.

- 4.7 Op Eumedion en de VEB na, tekent zich een algemene meerderheid af die deze stelling instemmend beantwoordt. Een gewone meerderheidseis volstaat. Hier komt bij dat een gekwalificeerde meerderheid weinig voorkomt in Boek 2 BW.
- 4.8 Het belangrijkste is dat er een goede en zorgvuldige (wettelijke) regeling komt. Gekwalificeerde meerderheidseisen zijn dan minder relevant.

Stelling 4: De inhoud van de statutaire verankering staat de rechtspersoon vrij (bijv. bestuur beslist digitaal te vergaderen, machtiging av vereist).

- 4.9 Ten aanzien van deze stelling bestaat consensus, met dien verstande dat Eumedion en de VEB een aanvullend reglement omtrent de digitale vergaderwijze wenselijk achten.

Stelling 5: Er hoeft geen extra (algehele) wettelijk geformuleerde zorgplicht voor rechtspersonen die digitaal gaan vergaderen, te komen.

4.10 Ten aanzien van deze stelling bestaat consensus. Een duidelijke toelichting in de Kamerstukken, mede aan de hand van de eisen die uit art. 2:8 BW voortvloeien, volstaat volgens de Expertgroep. De VEB wijst expliciet op het opstellen van "passende waarborgen" aan de zijde van de rechtspersoon.

Deelnemerslijst

1. prof. mr. C.D.J. Bulten (vz.) – *Hoogleraar aan de Radboud Universiteit Nijmegen en commissaris bij KPMG Nederland*
2. prof. mr. M. van Olffen (vz.) – *Notaris (partner) bij De Brauw Blackstone Westbroek en hoogleraar aan de Radboud Universiteit Nijmegen*
3. drs. R. Abma – *Directeur bij Eumedion*
4. mr. B. Bier – *Of counsel bij Stibbe en voormalig hoogleraar aan Nyenrode Business Universiteit*
5. prof. mr. S.H.M.A. Dumoulin – *Advocaat (partner) bij De Brauw Blackstone Westbroek, hoogleraar aan de Vrije Universiteit Amsterdam en Secretaris van de VEVO*
6. mr. R.P. Jager – *Beleidssecretaris bij VNO-NCW*
7. prof. mr. B.J. de Jong – *Hoogleraar aan de Radboud Universiteit Nijmegen (VEB-leerstoel, deelgenomen namens de VEB)*
8. prof. mr. M.L. Lennarts – *Hoogleraar aan de Rijksuniversiteit Groningen*
9. prof. mr. G.T.M.J. Raaijmakers – *Advocaat (partner) bij NautaDutilh en hoogleraar aan de Vrije Universiteit Amsterdam*
10. prof. mr. G.J.C. Rensen – *Hoogleraar aan de Universiteit van Utrecht en kandidaat-notaris bij Allen & Overy*
11. mr. T. Stevens – *Advocaat (partner) bij Allen & Overy*
12. mr. I. Öncü (secr.) – *Promovendus en docent aan de Radboud Universiteit Nijmegen*