

Aan: de minister voor Rechtsbescherming

Cc: de minister van Financiën

Cc: Autoriteit Financiële Markten

Den Haag, 19 december 2022

Betreft: *Consultatie Wet digitale algemene vergadering privaatrechtelijke rechtspersonen*

Hooggeachte minister,

1. De VEB verzet zich tegen de bredere reikwijdte van het Wetsvoorstel

De VEB maakt zich sterk voor lange termijn betrokkenheid van aandeelhouders bij vennootschappen waarin is geïnvesteerd. Dit komt de continuïteit, stabiliteit en de betrouwbaarheid van vennootschappen ten goede. Actieve betrokkenheid is een onmisbaar onderdeel van lange termijn waardecreatie voor alle stakeholders, waaronder met name aandeelhouders. De fysieke vergadering van aandeelhouders (hierna: 'de AV') kan deze betrokkenheid nadrukkelijk vergroten.

De VEB hecht eraan te reageren op deze consultatie Wet digitale algemene vergadering privaatrechtelijke rechtspersonen (hierna: 'het Wetsvoorstel'). Als hoedster van het belang van alle aandeelhouders en met een lange historie, waardeert de VEB de open consultatie. Des te meer omdat de VEB en haar leden zich rechtstreeks aangesproken voelen op dit onderwerp.

Deze consultatiereactie beperkt zich tot de AV van de beursvennootschap. Het Wetsvoorstel ziet ook op niet-beursgenoteerde rechtspersonen en wij begrijpen dat het hier tegemoetkomt aan meer praktische bezwaren. Daarvoor hebben we sympathie. Dat laat onverlet dat we bezorgd zijn over de bredere reikwijdte, waardoor ook beursgenoteerde vennootschappen onder het Wetsvoorstel vallen. Ook hebben wij zorgen over het ogenschijnlijk gemak waarmee de verbreding in het Wetsvoorstel wordt onderbouwd en beargumenteerd.

European Investors-VEB

P.O. Box 240, 2501 CE The Hague, The Netherlands | Amaliastraat 7, 2514 JC The Hague, The Netherlands T +31 (0)70 313 00 00

I www.europeaninvestors.eu
E info@europeaninvestors.eu

I www.veb.net
E info@veb.net

IBAN NL58 ABNA 0429655002
BIC ABNANL2A

CC 40408053
VAT NL002602702B01

2. De conclusies samenvattend

- ***De VEB verzet zich tegen de bredere reikwijdte van het Wetsvoorstel; de hybride AV heeft uitdrukkelijk wél de steun van de VEB. Het aanvullend online op afstand kunnen deelnemen heeft onmiskenbaar voordelen.***
- ***Zonder fysieke aanwezigheid wordt niet aan minimale zorgvuldigheidsnormen voldaan. Een verdere verschraving van corporate governance moet worden voorkomen. Aandeelhouders verdienen publieke rechtsbescherming tegen ‘the powers that be’.***
- ***De autonomie van de AV komt de aandeelhouders – zittende en toekomstige – toe. Fysieke bijwoning van de aandeelhoudersvergadering is een onvervreemdbaar recht. Zo men al ingrijpende besluiten wenst te nemen, vergen deze een versterkte meerderheid.***
- ***De baten van fysieke deelname ontbreken in het Wetsvoorstel. Het Wetsvoorstel mag fundamentele governance waarborgen niet afbreken.***
- ***De ervaringen met virtueel vergaderen in de Covid-periode zijn negatief. Het Wetsvoorstel negeert toepasselijke gedragswetenschappelijke inzichten. Het lerend vermogen en positieve motivatie zijn gebaat bij fysieke interactie. Fysieke interactie draagt bij aan betere besluitvorming en effectievere verantwoording. Zonder fysieke aanwezigheid zijn waarborgen accountant & notaris illusoir.***
- ***Conclusie: het Wetsvoorstel is onvoldragen en vergt bijstelling met Kabinets-ambities.***

3. De hybride AV heeft uitdrukkelijk wél de steun van de VEB

De VEB heeft sympathie voor de verkenning van de mogelijkheid meer gebruik te maken van de elektronische middelen om actieve deelname van aandeelhouders te bevorderen. Indien de uitkomst van het Wetsvoorstel zal zijn dat aanvullende faciliteiten worden geboden, strekt dat tot versterking van de corporate governance. De VEB spreekt zich echter met klem uit tegen de met het Wetsvoorstel gegeven mogelijkheid dat AV's uitsluitend digitaal worden gehouden. De VEB pleit ervoor het voorstel zodanig te wijzigen dat de hybride AV het uitgangspunt is. Aandeelhouders moeten bij iedere AV de mogelijkheid hebben aan een fysieke vergadering deel te nemen. Daarnaast kunnen ze desgewenst online en op afstand deelnemen.

4. Het aanvullend online op afstand kunnen deelnemen heeft onmiskenbaar voordelen

De VEB erkent en omarmt voordelen aan de mogelijkheid dat aandeelhouders via een elektronisch communicatiemiddel aan de AV deelnemen. Die voordelen worden al in de Memorie van Toelichting beschreven. Wat de VEB betreft, springt daar de verbeterde participatiemogelijkheid boven de overige uit. In beursvennootschappen waarvan het grootste deel van de aandelen wordt gehouden door buitenlandse partijen en/of waarbij de spreiding van de aandelen groot is, levert de mogelijkheid van digitale deelname in dit opzicht evidente voordelen. De VEB schaart zich achter het streven het aantal reisbewegingen in het algemeen te verminderen, en daarmee dus de te behalen duurzaamheidswinst.

European Investors-VEB

P.O. Box 240, 2501 CE The Hague, The Netherlands | Amaliastraat 7, 2514 JC The Hague, The Netherlands T +31 (0)70 313 00 00

I www.europeaninvestors.eu
E info@europeaninvestors.eu

I www.veb.net
E info@veb.net

IBAN NL58 ABNA 0429655002
BIC ABNANL2A

CC 40408053
VAT NL002602702B01

Evenwel is de duurzaamheidswinst veel te beperkt om dit overtuigend te laten zijn in de argumentatie voor afschaffing van de fysieke AV. Betrokken aandeelhouders die wensen te spreken of te luisteren (en veelal met het openbaar vervoer reizen) plegen de onderneming aan te sporen meer vaart te maken in de duurzaamheidstransitie. Juist dat is hard nodig. Het het woord te ontnemen dit in het bijzijn van bestuurders en commissarissen te kunnen doen met het argument van duurzaamheids'winst', is het paard achter de wagen spannen.

5. Zonder fysieke aanwezigheid wordt niet aan minimale zorgvuldigheidsnormen voldaan

De fysieke aanwezigheid van aandeelhouders en specifieke functionarissen is een randvoorwaarde voor een adequaat en betrouwbaar functionerende AV. De fysieke AV wordt naast de aandeelhouders bijgewoond door de raad van commissarissen, het bestuur, of, indien de vennootschap een *one-tier* bestuursstructuur heeft, zowel de uitvoerende als niet-uitvoerende bestuurders. Waar de AV over de vaststelling van de jaarrekening besluit, is de controlerend accountant aanwezig. Ook is aanwezigheid van de notaris belast met de stemprocedure en het opmaken van een proces-verbaal vereist. Zou er geen fysieke AV zijn, dan worden de laatstgenoemde functionarissen, de accountant en de notaris, belet in hun onafhankelijke waarneming dat aan de zorgvuldigheidsnormen is voldaan (zie eveneens hierna onder 17).

6. Een verdere verschrapping van corporate governance moet worden voorkomen

Het is belangrijk te beseffen dat een volledig digitale AV een ernstige verschrapping van de corporate governance zou vormen. Die verschrapping schaadt niet enkel het belang van aandeelhouders en het investeringsklimaat in Nederland, maar ook het eigen vennootschapsbelang waar bestuur en commissarissen aan gehouden zijn. Dat vennootschapsbelang is gediend met de meest adequate wijze waarop verantwoordelijkheden en de formele stem van belanghebbenden doorwerkt in de besluitvorming binnen de eigen organisatie.

7. Aandeelhouders verdienen publieke rechtsbescherming tegen 'the powers that be'

De VEB heeft zich voorstander getoond van het opheffen van de ook tijdelijk bedoelde mogelijkheid fysieke deelname aan de AV te verbieden welke mogelijkheid onder de Covid-noodwet werd geboden. De VEB was dan ook ingenomen met de recente aankondiging van het niet langer automatisch doorrollen van die mogelijkheid nu de pandemie hiertoe niet langer noodzaakt. Aldus verhuult de VEB niet de *rebound* via dit Wetsvoorstel, waarbij die mogelijkheid tot het volledig schrappen van fysieke deelname weer wordt geherintroduceerd, minder gepast te vinden. In weerwil ervan dat het Wetsvoorstel afkomstig is van de minister voor Rechtsbescherming, voelt de aandeelhouder zich hiermee niet beschermd.

De Covid-noodwet was het gevolg van uitzonderlijke omstandigheden. Uitzonderlijke omstandigheden rechtvaardigen uitzonderlijke maatregelen. Het geeft echter geen pas om deze uitzonderlijke maatregelen, *in casu* de inhoud van de Covid-noodwet, door te zetten terwijl de omstandigheden daartoe niet langer aanleiding geven.

European Investors-VEB

P.O. Box 240, 2501 CE The Hague, The Netherlands | Amaliastraat 7, 2514 JC The Hague, The Netherlands T +31 (0)70 313 00 00

I www.europeaninvestors.eu
E info@europeaninvestors.eu

I www.veb.net
E info@veb.net

IBAN NL58 ABNA 0429655002
BIC ABNANL2A

CC 40408053
VAT NL002602702B01

De VEB heeft er ook moeite mee dat de verslagen van de Expertgroep Modernisering NV-recht worden aangehaald in de Memorie van Toelichting ter legitimering dat ‘belangenorganisaties’, waaronder de VEB, zouden zijn ‘gehoord’. Weliswaar hebben – met het oog erop dat zijn adviezen aansluiten bij de praktijk en goed uitvoerbaar zijn – in de Expertgroep Modernisering NV-recht naast wetenschappers ook leden uit de praktijk zitting, doch spreken zij daarbinnen allen op persoonlijke titel, zonder last, als ‘experts’. Waar de Memorie van Toelichting inhoudt dat de leden van de Expertgroep Modernisering NV-recht ‘unaniem van mening waren dat er een bestendige regeling moet komen voor een uitsluitend digitale algemene vergadering,’¹ wekt zij, ten onrechte, de suggestie dat (ook) de VEB instemt met de mogelijkheid volledig digitale AV’s te houden. Dit is expliciet niet het geval en ook nimmer zo gesteld. Het opnemen van deze suggestie is derhalve niet passend.

8. De autonomie van de AV komt de aandeelhouders – zittende en toekomstige - toe

Ook op twee andere punten wekt de frasering in de Memorie van Toelichting verbazing bij de VEB. Ter uitlegging van de eis van een statutaire grondslag voor het niet langer toelaten van fysieke deelname, schrijft de minister: ‘[D]aarbij is rekening gehouden met een zekere mate van zeggenschap van leden en aandeelhouders over de vormgeving van hun eigen algemene vergadering.’² Terecht blijkt hieruit dat de AV *van* de aandeelhouders is. De duiding dat aandeelhouders (niet meer dan) ‘een zekere mate’ van zeggenschap hebben, miskent het beginsel van artikel 2:107 lid 1 BW; buiten de door de wet en de statuten gestelde grenzen, komt aan de AV alle bevoegdheid toe. Het fundamentele belang van deze bepaling mag niet worden onderschat. Het is een uitdrukking van de (begrenzing van de) autonomie van de AV. Dit kan worden toegelicht met een voorbeeld ten aanzien van de vergaderorde. De wet bepaalt niets over het voorzitterschap van de AV. Dat betekent dat – wijzen de statuten van de vennootschap de voorzitter niet aan – dit aan de AV is. Wat de VEB betreft, ligt hier een belangwekkende analogie: fysieke toegang van aandeelhouders tot de AV betreft een wezenlijk ordeaspect en valt daarmee binnen de autonomie van de AV.

9. Fysieke bijwoning van de aandeelhoudersvergadering is een onvervreemdbaar recht

Het feit dat het recht tot fysieke bijwoning van de AV wezenlijk is, vindt tevens juridische onderbouwing in het eigen systeem van nietigheid en vernietiging van rechtshandelingen van het ondernemingsrecht. Een besluit van een AV waarin het voorschrift van artikel 2:117 lid 1 BW is geschonden – de aandeelhouders hadden geen toegang tot de AV – is nietig op grond van artikel 2:14 lid 1 BW. Dit onderstreept het wezenlijke karakter van het voorschrift dat aandeelhouders de AV moeten kunnen bijwonen – het betreft niet slechts een ‘totstandkomingsvoorschrift’ (zoals bedoeld in artikel 2: 15 lid 1 sub a BW – strijd met een totstandkomingsvoorschrift leidt ‘slechts’ tot vernietigbaarheid).

¹ MvT p. 22.

² MvT p. 11.

10. Zo men al ingrijpende besluiten wenst te nemen, vergen deze een versterkte meerderheid

Het tweede punt van kritiek betreft de opmerking in de Memorie van Toelichting dat de wijziging van de statuten ter invoering van de mogelijkheid volledig digitaal te vergaderen geen ‘ingrijpend karakter’ heeft. Voor wat betreft de niet-beursgenoteerde instellingen laten we dit hier onbesproken. Voor wat betreft de beursgenoteerde vennootschap is de opmerking onjuist en minder gepast. Op grond van dat niet-ingrijpend karakter schrijft het Wetsvoorstel niet (dwingend) besluitvorming met versterkte meerderheid voor met betrekking tot het opnemen van de mogelijkheid van een volledige digitale AV in de statuten. Waar de VEB sowieso opponeert tegen een wettelijke mogelijkheid van volledig digitale AV’s, zou het niet noodzakelijk zijn te bepleiten dat het besluit tot wijziging van de statuten een versterkte meerderheid vereist. Wordt deze wettelijke mogelijkheid niettemin doorgevoerd, dan zou toch, in ieder geval, hebben te gelden dat de statutaire grondslag moet berusten op een besluit genomen door een versterkte meerderheid. Bij gebreke van een dergelijke eis, kunnen wij tegemoetzien dat alle beursvennootschappen op afzienbare termijn besluiten hun AV’s louter langs elektronische weg toegankelijk te doen zijn. De daarvoor benodigde statutaire basis wordt in de praktijk vaak in een voorstel samengevoegd met allerlei besluiten waar de aandeelhouders wel belang aan hechten. Ofwel dat bestaande grootaandeelhouders de vergadering domineren en besluiten de minderheidsaandeelhouders verder op afstand te zetten.

11. De baten van fysieke deelname ontbreken in het Wetsvoorstel

De VEB bestrijdt dat met volledig digitaal vergaderen kostenbesparingen kunnen worden bereikt. Misschien is het ‘evenement’ van de AV goedkoper wanneer het, als zodanig, niet fysiek plaatsvindt. Echter worden de opbrengsten in het Wetsvoorstel en de toelichting daarop niet meegenomen. Dit is een gemiste kans waar wordt gepretendeerd een balans tussen voor- en nadelen te maken. De kracht van goede besluitvorming is dat het kan voorkomen dat prestaties afnemen – bijvoorbeeld in de zin van falend bestuur dat niet of onvoldoende tot verantwoording kan worden geroepen – of dat onevenredig hogere kosten door de vennootschap worden gemaakt – bijvoorbeeld door foute besluiten of mitigerende actie (boetes, schadevergoedingen) als gevolg van wanbeleid. *Without shareholders taking responsibility, management goes unsupervised*. Het recht de AV in persoon bij te wonen, daarin het woord te voeren en het stemrecht uit te oefenen is wat de VEB betreft axiomatisch.

Overigens – wellicht ten overvloede nu het langs de kern van onze bezwaren scheert – onderschrijft de VEB volmondig de eis uit het Wetsvoorstel dat waar de AV *tevens* (dus niet: uitsluitend) toegankelijk is langs elektronische weg, de aandeelhouders de vergadering rechtstreeks kunnen volgen met beeld en geluid én dat zij met beeld en geluid aan de vergadering kunnen deelnemen (de eis van tweezijdigheid).

12. Het Wetsvoorstel mag fundamentele governance waarborgen niet afbreken

Het belang van betrokkenheid van de AV in de corporate governance mag niet worden onderschat. Een volwaardige rol van de AV is een eis die rechtstreeks voortvloeit uit de Aandeelhoudersrichtlijn. De VEB merkt op deze plaats op dat zij, ook op grond van andere recente ontwikkelingen (bijvoorbeeld de introductie van de wettelijke bedenktijd en het behoud van de responstijd in de Code), niet aan de indruk ontkomt dat er vanuit de ondernemingen en juridische adviseurs stap voor stap wordt gezaagd aan het fundament en de zwaarte van de AV en hier door de wetgever ook ruimte voor wordt geboden.

European Investors-VEB

P.O. Box 240, 2501 CE The Hague, The Netherlands | Amaliastraat 7, 2514 JC The Hague, The Netherlands T +31 (0)70 313 00 00

I www.europeaninvestors.eu
E info@europeaninvestors.eu

I www.veb.net
E info@veb.net

IBAN NL58 ABNA 0429655002
BIC ABNANL2A

CC 40408053
VAT NL002602702B01

Er gaat veel goed in corporate Nederland, maar helaas gaan er zo nu en dan ook zaken fout, en vaak voorzienbaar. De waarborg die de AV biedt, ook aan de wetgever, om niet enkel met de nationale toezichthouders en rechterlijke instanties misstanden aan te pakken, maar dit ook een verantwoordelijkheid voor aandeelhouders te laten zijn, is er één waarvan de praktijk leert dat het beter is deze stevig in stand te laten; leg de verantwoordelijkheden daar waar deze primair liggen, waar de belangen zijn om tijdig bij te sturen en faciliteer de daarbij behorende inrichting.

13. De ervaringen met virtueel vergaderen in de Covid-periode zijn negatief

Volledig digitale AV's verschraken de corporate governance. De VEB heeft hiermee in de AV-seizoenen 2020 en 2021 ervaring opgedaan. De VEB deed onderzoek naar virtueel vergaderen in beide seizoenen. (Juist) ook waar deelnemers 'live' konden participeren (waaronder werd verstaan dat deelnemers tijdens de bijeenkomst (vervolg)vragen konden stellen), werden de (vervolg)vragen veelal kort beantwoord en bleek het praktisch onmogelijk interactief vervolgvragen te stellen. Het gebrek aan debat maakte de AV's veel vlakker dan gebruikelijk. Het gebrek aan (echte) interactie maakte de vergaderingen aanzienlijk korter en minder effectief. Zonder de gebruikelijke en verhelderende interventies uit de zaal hameren de vergadervoorzitters bijeenkomsten snel naar het einde.

14. Het Wetsvoorstel negeert toepasselijke gedragswetenschappelijke inzichten

Hoezeer de VEB inziet dat de met het Wetsvoorstel gestelde eis van tweezijdigheid, zowel in beeld en geluid, *in technisch opzicht* het maximaal haalbare (en daarmee: wenselijke) is, kunnen we onomwonden stellen dat een volledig digitale vergadering de functie van de AV als overlegorgaan ernstig ondergraaft. Het zal resulteren in (te) korte, vlakke bijeenkomsten met een hoog voorgekookt karakter zonder dynamiek en discussie. Adequate spiegeling van de fysieke vergadering is in de uitsluitend digitale vergadering niet mogelijk. Een AV moet een zo gelijkwaardig mogelijk gesprek zijn tussen bestuur, commissarissen en aandeelhouders. Aandeelhouders committeren zich in fysieke vergaderingen onder normale omstandigheden uitstekend aan de vergaderorde die de vergadervoorzitter bepaalt.

De VEB vestigt met deze consultatiereactie graag expliciet aandacht op gedragswetenschappelijke aspecten. Deze blijven in de onderbouwing van het Wetsvoorstel onbesproken. Daarmee mist het Wetsvoorstel de nodige reflectie op wetenschappelijk onderzoek naar de meest wenselijke inrichting van besluitvormingsprocessen. Ten onrechte: de met het Wetsvoorstel gegeven mogelijkheid dat AV's uitsluitend digitaal worden gehouden, doet afbreuk aan elementaire principes bij het tot stand komen van besluitvorming en het afleggen van verantwoording. Principes waarbij gedragscomponenten centraal staan en waarbij bewuste en onbewuste (voor)oordelen een belangrijke rol spelen.

De VEB wijst de wetgever graag op vijf *Core social motives*,³ fundamentele onderliggende psychologische processen die het denken, gevoel en interpersoonlijk gedrag beïnvloeden. Mensen zijn gehecht aan het ontwikkelen en het behoud van relaties binnen een groep en het in verbinding blijven met andere mensen.

³ Fiske (2010)

Mensen hechten aan sterke, stabiele relaties met andere mensen (*belonging*). Mensen willen hun omgeving begrijpen en op onzekerheden en veranderingen kunnen inspelen (*understanding*). Mensen zien graag een koppeling tussen gedrag en uitkomst (*controlling*). Mensen hechten aan eigenwaarde en de eigen ontwikkeling (*self-enhancing*). En mensen beschouwen anderen als goedaardig en betrouwbaar (*trusting*). Alle vijf *Core social motives* werken anders, beter, uit in een fysieke, dan in een virtuele setting (zie onder 13). De fysieke AV is bij uitstek de ontmoetingsplaats waar *checks-and-balances* live met elkaar worden vormgegeven. Fysieke nabijheid doet psychisch veel met mensen. De mens als sociaal wezen presteert het beste in directe interactie met andere sociale wezens en nog beter als alle zintuigen ‘werken’. Het spreekt voor zich dat een deel van die zintuigen in een virtuele omgeving buiten werking raakt. Het calibreren (te hard, of juist te zacht) van de vragen en antwoorden die onderling worden uitgewisseld is gebaat bij fysieke nabijheid.

Ook andere dan hiervoor genoemde gedragswetenschappelijke inzichten onderbouwen dat het Wetsvoorstel de corporate governance schaadt. Het afsnijden van fysieke AV's maakt dat wezenlijke aspecten die de prestaties van bestuurders, commissarissen, en de accountant kunnen beïnvloeden, verloren gaan. Eveneens beperkt het de effectieve uitoefening van de bevoegdheden van de AV (als orgaan). Ook is denkbaar dat het de betrokkenheid van aandeelhouders schaadt. De fysieke AV vormt een integraal onderdeel van de zichtbare *checks-and-balances* binnen een vennootschap. Goede besluitvorming wordt geholpen door het oordeel even te laten voor wat het is, door eerst vragen te stellen, te luisteren naar andere vragen en hoor- en zichtbaar de reactie te ontvangen. Fysieke interactie en het zelfstandig een oordeel kunnen vormen leidt tot betere, meer gedragen en meer motiverende besluiten. Dit betekent bijvoorbeeld dat besluitvorming in fysieke AV's over agendapunten – ook waar dat besprekpunten betreft (hierbij valt naast aandacht voor beloning ook te denken aan door aandeelhouders geagendeerde punten met betrekking tot duurzaamheid en uitstoot van CO₂) – leidt tot hogere stempercentages.

Ook wat betreft de gang van zaken – de ‘orde’ – in een AV is er een wezenlijk verschil tussen een (deels) fysieke en een digitale omgeving. Een fysieke AV zal de raad van commissarissen behulpzaam zijn om het sentiment onder belangrijke *stakeholders* te kunnen peilen en dit zelf te kunnen ervaren. Dit is een onmisbaar onderdeel in de uitoefening van zijn verantwoordelijkheden. In een digitale omgeving is de voorzitter niet in staat de dynamiek onder de deelnemers waar te nemen en er effectief mee om te gaan. Dat brengt onvermijdelijk een verarming van (het gehalte van) de discussie met zich mee. Ook aandeelhouders wordt het onmogelijk gemaakt de pols van de zaal te nemen, in te spelen op elkaars vragen en discussiepunten, laat staan dat aandeelhouders elkaar kunnen bevragen.

15. Het lerend vermogen en positieve motivatie is gebaat bij fysieke interactie

Het kernmechanisme uit de beschikbaarheidsheuristiek (*availability heuristic*) maakt dat mensen geneigd zijn te leren van die verschijnselen die het gemakkelijkst in herinnering komen. Het betreft daarbij veelal gebeurtenissen die emoties hebben veroorzaakt en die zijn beleefd in een tastbare (lees: fysieke) ervaring. Daarom hebben persoonlijke ervaringen van actoren grote invloed op hetgeen ze zich min of meer gemakkelijk herinneren.

Besluitvormingsprocessen worden sterk beïnvloed doordat het feitencomplex en de overwegingen daarbij vanuit een bepaald gezichtspunt, belang of achtergrond worden beoordeeld. Dit kan onbewust of bewust het geval zijn. Ieder persoon laat besluitvorming beïnvloeden door *biases*. Ieder persoon is vatbaar voor groepsdenken en ieder persoon is meer geneigd de bevestiging van het eigen gelijk te omarmen dan de interne confrontatie met een ander oordeel aan te gaan. Dit geldt overigens evenzeer voor zelfbevestigende patronen die met behulp van *artificial intelligence* of zelflerende systemen tot stand komen. Juist in een virtuele omgeving is het veel moeilijker de *biases* tijdig waar te nemen, te benoemen en te doorbreken. Je komt de andere gedachten en non-verbale communicatie in dat geval of niet, of minder frequent en zichtbaar tegen. Dit komt de kwaliteit van de besluitvorming niet ten goede, leidt tot ongelukken en het uitvergroten (in plaats van overbruggen) van meningsverschillen.

Gebrek van fysieke interactie tussen bestuurders, commissarissen, de accountant, en aandeelhouders, leidt over en weer tot geringere en meer afstandelijke ervaringen. Analogieën uit de coronatijd dringen zich hier op: sport zonder publiek, musiceren zonder publiek, of parlementair debat zonder publiek en in zeer beperkte bezetting. Met het verflauwen van de ervaringen, verflauwen de prestaties. Ook kan worden gedacht aan volledig digitale behandelingen ter terechtzitting. Die hebben een aanmerkelijke vermindering van de impact op de justitiabelen (het hele spectrum van rechtszoekenden tot verdachten) ten gevolge. De onwenselijkheid van dit alles is evident.

16. Fysieke interactie draagt bij aan betere besluitvorming en effectievere verantwoording

De traditionele functie van de AV bestaat uit de drieslag discussie, verantwoording, en besluitvorming. Het algemeen bekende paradigma wil dat 80 procent van communicatie non-verbaal is. Op zichzelf spreekt dit al boekdelen voor de kwaliteit van discussie bij gebreke van fysieke aanwezigheid. Daarbij ware steeds te bedenken dat besluitvorming altijd het resultaat dient te zijn van voorafgaand overleg. Aandeelhouders moeten bestuurders en commissarissen kunnen aanspreken op het gevoerde en te voeren beleid en op het gehouden toezicht. Juist ook waar het verantwoording door het bestuur en de commissarissen aan de AV betreft, gaat impact verloren; zowel in positieve als in negatieve zin. Ook bij het laatste, ligt een analogie voor de hand. Een goed beoordelingsgesprek vindt ook niet digitaal maar fysiek plaats. Dit geldt niet alleen ten aanzien van specifieke onderwerpen op de agenda, maar ook voor de onderlinge verstandhouding na afloop van de vergadering. Fysieke interactie is daarmee een wezenlijk recht van aandeelhouders met een niet te onderschatten positieve impact op de wijze waarop besluitvorming binnen de vennootschap tot stand komt en de striktheid waarover verantwoording over de uitvoering wordt afgelegd.

17. Zonder fysieke aanwezigheid zijn waarborgen accountant & notaris illusoir

Wij gaven al aan dat, wordt de AV fysiek gehouden, dat moet zijn in aanwezigheid van de controlerend accountant en de notaris. De fysieke aanwezigheid van deze partijen dient meerdere doelen. De accountant moet in de gelegenheid zijn actie te ondernemen waar hij wordt geconfronteerd met een onjuiste weergave van feiten en omstandigheden, over de vennootschap of zijn eigen betrokkenheid. De mate waarin een accountant hiertoe in staat is, is sterk afhankelijk van zijn fysieke aanwezigheid.

Deze belangrijke functie van het recht van de accountant tot bijwoning van de AV, is in een digitale omgeving praktisch illusoir. Fysieke aanwezigheid van de notaris maakt dat hij in staat is waar te nemen wie aan het woord komt, en (juist) ook wie niet, *c.q.* wie het woord wordt ontnomen. Het effectief toezicht houden op de nakoming van procedures kan niet zonder fysieke aanwezigheid.

18. Conclusie: het Wetsvoorstel is onvoldragen en vergt bijstelling met Kabinets-ambities

Het mag, op grond van het vorenstaande, niet verbazen dat de VEB ongelukkig zou zijn indien het Wetsvoorstel ongewijzigd tot wet wordt. Het Wetsvoorstel kent vooralsnog een te brede reikwijdte. Als gezegd, de VEB vermag niet in te zien dat we hierdoor als BV-Nederland de corporate governance bevorderen; in tegendeel. Daarbij ontkomt de VEB niet eraan te veronderstellen dat het in het Wetsvoorstel besloten afscheid van het uitgangspunt dat er altijd ook sprake is van een fysieke bijeenkomst, niet kan worden losgezien van vaak gehoorde kritiek op het functioneren van de AV. Bestuurders en commissarissen houden er simpelweg niet van om verantwoording af te leggen of kritiek te ontvangen. Deze kan soms als onterecht of weinig diplomatiek voorkomen. Maar dit rechtvaardigt nimmer het *de facto* ontnemen van het spreekrecht en actieve betrokkenheid bij het stemrecht in ons democratisch rechtstelsel. Het zijn van een goede bestuurder of commissaris, of dat nu in de publieke of de private sfeer is, vergt dat je ook daar mee kunt omgaan en de verbinding weet te leggen. De VEB is stellig in haar opvatting dat het op deze wijze nog verder op afstand zetten van de aandeelhouders van de vennootschap, bijdraagt aan de marginalisering van de AV, tot mindere besluitvorming, slechtere verantwoording en een bestuurslaag die zich onaantastbaar waant. We gaan ervan uit dat dit niet is beoogd. Juist niet nu het Kabinet meer aandacht voor inclusie, diversiteit, versterking van de publieke functie, bestuurlijke kwetsbaarheid en het nieuw leiderschap voor ogen heeft. Het zou toch erg jammer zijn indien dit Wetsvoorstel het beeld omtrent die ambitie onnodig vertroebelt.

De VEB doet een klemmend beroep tot heroverweging; beter ten halve gekeerd dan ten hele gedwaald.

Hoogachtend,

Gerben Everts

Directeur Vereniging van Effectenbezitters

European Investors-VEB

P.O. Box 240, 2501 CE The Hague, The Netherlands | Amaliastraat 7, 2514 JC The Hague, The Netherlands T +31 (0)70 313 00 00

I www.europeaninvestors.eu
E info@europeaninvestors.eu

I www.veb.net
E info@veb.net

IBAN NL58 ABNA 0429655002
BIC ABNANL2A

CC 40408053
VAT NL002602702B01