

Vergaderjaar 2019–2020

**35 367**

## **Wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het inroepen van een bedenktijd door het bestuur van een beursvennootschap**

**Nr. 11**

### **AMENDEMENT VAN DE LEDEN VAN DEN BERG EN PATERNOTTE**

Ontvangen 3 September 2020

De ondergetekenden stellen het volgende amendement voor:

In artikel I, onderdeel A, wordt in het voorgestelde artikel 114b lid 5 «de indiening» vervangen door «de datum waarop overeenkomstig artikel 115 na indiening» en wordt na «lid 2 onder a» ingevoegd «een algemene vergadering moet worden opgeroepen».

#### **Toelichting**

De bedoeling van het wetsvoorstel (en het regeerakkoord) is altijd geweest dat een beursgenoteerde onderneming die op de Algemene Vergadering van Aandeelhouders (AVA) te maken krijgt met voorstellen voor een fundamentele strategiewijziging een bedenktijd van maximaal 250 dagen kan inroepen, mits deze het kapitaalverkeer niet raakt. Daarom is in het voorgestelde Artikel 2:114b lid 5 terecht bepaald dat de bedenktijd pas ingaat als «de dag na de dag waarop het openbaar bod is uitgebracht». Dan gaan immers de wettelijke termijnen lopen waarbinnen het bod daadwerkelijk gestand kan worden gedaan.

In het geval waarin aandeelhouders een verzoek doen om een voorstel tot benoeming, schorsing of ontslag te agenderen heeft dat pas daadwerkelijk gevolg als ook een algemene vergadering van aandeelhouders bijeen moet worden geroepen. Dat kan echter bij een beursvennootschap slechts worden afgedwongen door aandeelhouders die minimaal 10% van de aandelen houden en een machtiging van de rechter verkrijgen die toetst of sprake is van een redelijk belang bij de oproeping (zie voor dit alles Artikelen 2:110 en 2:111 BW). Als de rechter het verzoek afwijst (bijvoorbeeld vanwege het ontbreken van een «redelijk belang») dan is het verzoek daarmee vervallen. Wijst de rechter het verzoek toe dan moet met de inachtneming van de wettelijke oproepingstermijn (van 42 dagen) een algemene vergadering bijeen worden geroepen. Gelet op de rechtsgevolgen (het daadwerkelijk moeten bijeen roepen van de algemene vergadering) is dan redelijk dat het moment van het verzoek ook het aanvangsmoment van de bedenktijd is.

Dat is fundamenteel anders als het gaat om een verzoek om agendering ingevolge Artikel 2:114a BW dat ook wordt genoemd in het in dit wetsvoorstel vermelde Artikel 2:114b lid 2 sub a. Dat betreft aandeelhouders die geen 10% van de aandelen hebben en dus geen algemene vergadering kunnen afdwingen. In dat geval heeft een agenderingsverzoek tot benoeming, schorsing of ontslag geen gevolg, met dien verstande dat dit pas bij de volgende door het bestuur (of commissarissen) bijeengeroepen reguliere vergadering hoeft te worden geagendeerd (mits het voorstel 60 dagen voorafgaande aan zo'n reguliere vergadering is gedaan. Er is dus pas sprake van rechtsgevolg op het moment van de oproeping van de algemene vergadering. Artikel 2:114b lid 5 BW moet derhalve worden aangepast ter verduidelijking van het feit dat wanneer er sprake is van een agenderingsverzoek als bedoeld in artikel 2:114b lid 2 sub a, de 250 dagen bedenktijd niet aanvangt na de indiening van dat verzoek, maar op het moment dat de oproeping is gepubliceerd voor de algemene vergadering waarin het betreffende verzoek aan de orde komt.

Als de voorgestelde wettekst niet wordt aangepast, kan een activistische aandeelhouder op ieder willekeurig moment gedurende het jaar een agenderingsverzoek indienen en op die wijze eigenhandig de 250 dagen bedenktijd laten starten zonder dat er sprake van is dat die aandeelhouder(s) daadwerkelijk enige bevoegdheid tot oproeping hebben. Het bestuur en de raad van commissarissen zien daarmee de bedenktijd dus volkomen nutteloos worden. Ongeacht het moment waarop het bestuur de bedenktijd inroept, is de 250 dagen termijn dan namelijk al gaan lopen. Ter illustratie, elke – al of niet activistische – aandeelhouder zou uit puur tactische overwegingen na afloop van de jaarlijkse algemene vergadering reeds een agenderingsverzoek kunnen indienen, puur en alleen om de 250 dagen termijn reeds van start te laten gaan en te laten verlopen voordat daadwerkelijk een situatie ontstaat waarin een bestuur op de bedenktijd een beroep wil doen. Doet vervolgens zich een situatie voor die een bestuur redelijkerwijs kan beoordelen als in strijd met het belang van de onderneming en alle betrokkenen, dan is het wapen van de bedenktijd haar al uit handen geslagen. Deze praktijk zal zich elk jaar kunnen herhalen door het sturen van een eenvoudig briefje door elke aandeelhouder die dit verkiest.

Als gevolg van het feit dat de bedenktijd dan niet langer geldt, zal de bevoegdheid van de algemene vergadering om een bestuurder of commissaris te benoemen, schorsen of ontslaan niet langer opgeschort zijn, waardoor de betreffende aandeelhouder dit pressiemiddel om invloed uit te oefenen op de strategie dus ook weer volledig tot zijn beschikking heeft op die volgende jaarlijkse algemene vergadering.

Om dit fundamentele effect te voorkomen en te zorgen dat al of niet activistische aandeelhouders niet middels strategisch gedrag de werking van de bedenktijd volledig teniet doen, moet het aanvangstijdstip voor de bedenktijd in het geval van een agenderingsverzoek aanvangen bij het moment waarop de oproeping wordt gedaan van de algemene vergadering waarin het betreffende verzoek aan de orde komt.

Van den Berg  
Paternotte