

De geautoriseerde vergadering: een bescherming van aandeelhoudersrechten of een hoeder van het vennootschappelijk belang?

Ondernemingsrecht 2021/65

In de rechtspraktijk bestaat onduidelijkheid over de vraag hoe de voorzieningenrechter dient om te gaan met een machtigingsverzoek van één of meer aandeelhouder(s) om een algemene vergadering bijeen te mogen roepen ex art. 2:110 jo. 2:111 BW. In de praktijk blijken voorzieningenrechters in sommige gevallen geneigd te zijn om bij de beoordeling van een machtigingsverzoek een (al dan niet integrale) belangenafweging te maken om tot een bepaald evenwicht tussen de verschillende bij de vennootschap betrokken belangen te komen. Hiervoor biedt zowel de tekst als de totstandkomingsgeschiedenis van art. 2:110 jo. 2:111 BW mijns inziens geen handvatten. In dit artikel wordt aan de hand van wetshistorische en rechtsvergelijkende argumenten betoogd dat de voorzieningenrechter slechts in zeer beperkte mate de mogelijkheid heeft om andere bij de vennootschap betrokken belangen te betrekken bij de beoordeling van het machtigingsverzoek. Indien het wenselijk zou worden geacht dat de voorzieningenrechter deze beoordelingsruimte wordt geboden, dient de regeling te worden gewijzigd.

Daarnaast wordt ingegaan op de vraag of de regeling van art. 2:110 jo. 2:111 BW (al dan niet gedeeltelijk) onder het toepassingsbereik van de Aandeelhoudersrichtlijn valt. Indien dit het geval is, dient de voorzieningenrechter de regeling in het licht van de bewoordingen en het doel van de Aandeelhoudersrichtlijn uit te leggen en is er beperkte ruimte voor het gebruik van nationale normen als de redelijkheid en billijkheid (art. 2:8 BW) en misbruik van recht (art. 3:13 BW). Aan de hand van de totstandkomingsgeschiedenis en een rechtsvergelijkend onderzoek wordt deze vraag in dit artikel ontkennend beantwoord.

1. Inleiding

In de rechtspraktijk bestaat onduidelijkheid over de vraag hoe de voorzieningenrechter moet omgaan met een verzoek van één of meer aandeelhouder(s) van de naamloze vennootschap om een algemene vergadering bijeen te mogen roepen ex art. 2:110 jo. 2:111 BW (hierna te noemen: de regeling (NV)).² In de praktijk blijken voorzieningenrechters in sommige gevallen geneigd te zijn om bij de beoordeling van een machtigingsverzoek een (al dan niet

integrale) belangenafweging te maken om tot een bepaald evenwicht tussen de verschillende bij de vennootschap betrokken belangen te komen.³ Hoewel dit onder omstandigheden wellicht wenselijk kan worden geacht, bieden zowel de bewoordingen als de totstandkomingsgeschiedenis van de regeling (NV) hier naar mijn mening geen handvatten voor. Aan de hand van wetshistorische argumenten betoog ik dat de voorzieningenrechter slechts in zeer beperkte mate de mogelijkheid heeft om andere bij de vennootschap betrokken deelbelangen te betrekken bij de beoordeling van het machtigingsverzoek. Ik pleit daarom voor een wijziging van de regeling (NV). Hierbij put ik inspiratie uit vergelijkbare regelingen uit de Duitse, Franse en Belgische rechtspraktijk.

2. De regeling (NV)

Als uitgangspunt geldt dat het bestuur en de raad van commissarissen van de naamloze vennootschap (hierna te noemen: de vennootschapsleiding) bevoegd zijn om een algemene vergadering bijeen te roepen.⁴ Hierop maakt de wet enkele uitzonderingen.⁵ Zo kunnen aandeelhouders die alleen of gezamenlijk minimaal tien procent van het geplaatste aandelenkapitaal vertegenwoordigen, of een zoveel geringer percentage als bij de statuten bepaald, de voorzieningenrechter verzoeken om hen te machtigen tot het bijeenroepen van een algemene vergadering.⁶ Bij de beoordeling van dit machtigingsverzoek dient de voorzieningenrechter na te gaan of de verzoeker(s) summierlijk hebben doen blijken (i) dat het verzoek schriftelijk is gedaan en onder opgaaf van redenen en (ii) of zij zich eerst tot de vennootschapsleiding hebben gewend met het verzoek en dat deze hieraan geen gevolg heeft gegeven. Daarnaast moeten zij blijkens art. 2:111 BW ook een redelijk belang hebben bij de gevraagde algemene vergadering.

3. De beoordelingsmaatstaf van het redelijk belang

In de praktijk blijken voorzieningenrechters bij de beoordeling van het verzoek het vereiste redelijke belang in de regeling (NV) ook wel aan te grijpen om andere bij de ven-

¹ Mr. J. Wind is advocaat te Amsterdam.

² Art. 2:112 BW wordt in dit artikel buiten beschouwing gelaten.

³ Zie bijvoorbeeld Rb. Amsterdam (vzr.) 10 augustus 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5845, JOR 2017/260, m.nt. R.G.J. Nowak (*AkzoNobel*) en Rb. 's-Hertogenbosch (pres.) 20 januari 1959, ECLI:NL:RBSHE:1959:AG2038, NJ 1959, 487.

⁴ Art. 2:109 BW.

⁵ In de statuten kan deze bevoegdheid overigens ook worden verleend aan andere vennootschapsorganen.

⁶ Art. 2:110 jo. 2:111 BW.

nootschap betrokken belangen te betrekken.⁷ Zo heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Hertogenbosch in het verleden een machtigingsverzoek afgewezen, omdat toewijzing kon leiden tot wantrouwen bij het publiek.⁸ In het kort geding rond de overnamestrijd van AkzoNobel wees de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam een machtigingsverzoek af omdat het verzoek, alle belangen tegen elkaar afwegend, nog te prematuur was.⁹ Het is echter de vraag of de regeling (NV) deze ruimte biedt. Hierover bestaat in de literatuur al geruime tijd discussie.¹⁰ Zo stellen verschillende auteurs zich op het standpunt dat de letterlijke bewoordingen van de regeling (NV) deze ruimte niet bieden.¹¹

Op basis van de letterlijke bewoordingen van de regeling (NV) (het vereiste dat de aandeelhouders “een redelijk belang hebben bij het houden van de vergadering”) zou bevestigd kunnen worden dat de voorzieningenrechter wel degelijk ruimte heeft om een (integrale) belangenafweging te maken. Het vereiste redelijk belang kan immers een belangenafweging in zich dragen. Toch volgt naar ik meen uit het feit dat de verzoeker(s) hier summierlijk van moeten doen blijken, dat er geen ruimte is voor een (integrale) belangenafweging. Ik zal dit hierna uiteenzetten en daarbij tevens ingaan op het doel en de strekking van de regeling (NV) en de wijze waarop de regeling van de geautoriseerde bijeenroeping voor de besloten vennootschap (art. 2:220 jo. 2:221 BW) (hierna te noemen: de regeling (BV)) tot stand is gekomen.

4. De achtergrond van de geautoriseerde vergadering

4.1 De regeling (WvK)

Voor een goed begrip van de regeling (NV) wordt nu eerst stilgestaan bij de voorloper van de regeling (NV). Het recht van de aandeelhouder(s) om onder bepaalde omstandigheden een algemene vergadering bijeen te mogen roepen is geïntroduceerd bij de herziening van het Wetboek van

Koophandel in 1928.¹² De desbetreffende regeling luidde, voor zover relevant, als volgt:

Artikel 43c WvK (1928)

“Wanneer een of meer houders van aandelen, gezamenlijk ten minste één tiende gedeelte van het geplaatste kapitaal vertegenwoordigende, of een zooveel geringer bedrag als bij de akte van oprichting zal zijn bepaald, aan het bestuur en aan commissarissen, zo die er zijn, schriftelijk en onder nauwkeurige opgave van de te behandelen onderwerpen het verzoek hebben gericht eene algemeene vergadering bijeen te roepen, en noch het bestuur noch de commissarissen, daartoe in dit geval steeds gelijkelijk bevoegd, aan dit verzoek gevolg hebben gegeven zoodanig dat de algemene vergadering binnen zes weken na het verzoek gehouden kan worden, kunnen verzoekers door den president van de arrondissements-rechtbank, binnen wier rechtsgebied de vennootschap is gevestigd, worden gemachtigd zelve de oproeping te doen”

Artikel 43d WvK (1928)

“De president der rechtbank verleent, na verhoor of behoorlijke oproeping van de naamloze vennootschap, de verzochte machtiging, indien de verzoekers summierlijk hebben doen blijken, dat de in het vorige artikel gestelde voorwaarden zijn vervuld en dat zij een redelijk belang hebben bij het houden der vergadering. (...)”

De regeling (NV) is bij zijn invoering in 1976 op een paar redactionele wijzigingen na identiek gebleven aan bovengenoemde regeling uit het Wetboek van Koophandel (hierna te noemen: de regeling (WvK)).¹³ Om het doel en de strekking van de in de regeling (NV) opgenomen vereisten te kunnen doorgronden, wordt nu dan ook eerst nader ingegaan op de totstandkomingsgeschiedenis en de ratio van de regeling (WvK).

4.2 De ratio van het redelijk belang in de regeling (WvK)

Tijdens de parlementaire behandeling van de regeling (WvK) werd aangegeven dat het recht om een algemene vergadering bijeen te laten roepen niet te allen tijde moest kunnen worden aangewend. Het zou er namelijk toe kunnen leiden dat de werkzaamheden binnen de naamloze vennootschap onevenredig zouden worden verstoord.¹⁴ Hierom werd het recht voorbehouden aan één of meer aandeelhouder(s) die alleen of gezamenlijk tien procent van het geplaatste kapitaal vertegenwoordigen. In een

7 Zie voor een uitgebreid overzicht van de rechtspraak met betrekking tot de geautoriseerde bijeenroeping *Asser/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-IIb* 2019/33.

8 Rb. 's-Hertogenbosch (pres.) 20 januari 1959, ECLI:NL:RBSHE:1959:AG2038, NJ 1959, 487.

9 Zie o.a. Rb. Amsterdam (vzr.) 10 augustus 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5845, *JOR* 2017/260, m.nt. R.G.J. Nowak, r.o. 4.5 (*AkzoNobel*). Zie in het kader van de besloten vennootschap bijvoorbeeld Rb. Noord-Holland 17 juni 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:8698, *JOR* 2014/293, m.nt. R.G.J. Nowak, r.o. 2.5.

10 Zie o.a. *Asser/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-IIb* 2019/33; H. Koster in zijn noot bij Rb. Amsterdam (vzr.) 10 augustus 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5845, *Ondernemingsrecht* 2018/42, m.nt. H. Koster (*AkzoNobel*); L. Timmerman, ‘De rol van vennootschappelijk belang en strategie bij het beschermen van beursvennootschappen’, *TvOB* 2018/1, p. 14-18; F.G.K. Overkleef, ‘Reactie: convocatierecht en agenderingsrecht – een rechtspolitieke wens als vader van Eikelbooms gedachten’, *MvO* 2017, afl. 10-11, p. 236-240; F.M. Peters & F. Eikelboom, ‘De strijd over het agenderingsrecht tussen Elliott en Akzo’, *WPNR* 2017/7156, p. 496-503.

11 Zie o.a. *Asser/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-IIb* 2019/33 en J.H.M. Willems, ‘De AkzoNobel-beschikking van de Ondernemingskamer’, in: J. de Bie Leuveling Tjeenk e.a., *Bescherming van Nederlandse ondernemingen* (ZIFO-reeks nr. 26), Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 23.

12 Art. 43c jo. 43d WvK (1928).

13 W.C.L. van der Grinten, *Van der Heijden Handboek voor de naamloze en de besloten vennootschap*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1976, nr. 206.

14 *Handelingen II* 1926/27, 27, 14, p. 9.

naamloze vennootschap met een laag geplaatst kapitaal, vaak met slechts enkele aandeelhouders, zou dit percentage al snel zijn bereikt.¹⁵ Er werd dan ook voor gevreesd dat concurrenten een (minderheids)belang zouden opbouwen in deze vennootschappen, waarmee zij de werkzaamheden van hun concurrent zouden kunnen frustreren.¹⁶ Deze vrees is weggenomen door in de regeling (WvK) op te nemen dat de vennootschapsleiding slechts verplicht is aan het verzoek te voldoen als de aandeelhouder(s) hebben doen blijken van een redelijk belang bij het bijeenroepen van de algemene vergadering.¹⁷ De vennootschapsleiding (en de voorzieningenrechter) kreeg hiermee de mogelijkheid om verzoeken die alle redelijkheid ontbeerden niet te honoreren.¹⁸

Het bijeenroepen van de algemene vergadering bleef op deze wijze nog wel volledig afhangen van de wil van de vennootschapsleiding. De rechten van de aandeelhouders konden hierdoor gemakkelijk illusoir worden gemaakt.¹⁹ In eerdere wetsontwerpen tot herziening van het WvK is daarom ook wel geopperd om de aandeelhouder(s) de zelfstandige bevoegdheid te geven om een algemene vergadering bijeen te laten roepen.²⁰ Dit werd echter als onwenselijk beschouwd. Er bestond namelijk de vrees dat de aandeelhouder(s) de algemene vergadering op een niet rechtsgeldige wijze bijeen zouden roepen. Dit zou leiden tot blijvende onzekerheid over de rechtsgeldigheid van de bijeengeroepen algemene vergadering en de door deze algemene vergadering genomen besluiten.²¹ Deze bezwaren zijn weggenomen door in de regeling (WvK) op te nemen dat het verzoek vervolgens ter beoordeling aan de voorzieningenrechter moest worden voorgelegd. De machtiging werd vervolgens alleen verleend als de verzoeker(s) konden aantonen dat zij op grond van de regeling (WvK) bevoegd waren om een algemene vergadering bijeen te roepen. In dit kader moest de voorzieningenrechter dus

beoordelen of door de verzoeker(s) summierlijk aan de gestelde wettelijke eisen werd voldaan.

Uit de totstandkomingsgeschiedenis van de regeling (WvK) valt niet concreet af te leiden of de wetgever tevens een summiere toets van het redelijk belang heeft voorgestaan. Uit de parlementaire behandeling lijkt te volgen dat het redelijk belang in de regeling (WvK) is opgenomen om de vennootschapsleiding (en ook de voorzieningenrechter) handvatten te geven om oneigenlijk gebruik van de regeling (WvK) tegen te gaan. Deze opvatting lijkt gezien de toenmalige gedachte over de aard van de naamloze vennootschap ook voor de hand te liggen. Bij de invoering van de regeling (WvK) in 1928 werd er namelijk nog van uitgegaan dat de naamloze vennootschap een contractueel samenwerkingsverband was tussen de verschillende aandeelhouders (de contractuele vennootschapsleer). Hierbij hadden de aandeelhouders te gelden als de hoogste macht binnen de vennootschap. Het bestuur van de naamloze vennootschap moest zich bij het besturen van de vennootschap daarom ook alleen laten leiden door het gezamenlijke belang van de aandeelhouders. Op basis hiervan meen ik dat de wetgever een summiere toets van het redelijk belang heeft voorgestaan. Dit betekende dat de voorzieningenrechter een hele beperkte mogelijkheid had om andere bij de vennootschap betrokken belangen te betrekken bij de beoordeling van het machtigingsverzoek.

5. De regeling (NV)

5.1 *Totstandkomingsgeschiedenis regeling (WvK) nog steeds relevant*

Na de herziening van het WvK in 1928 is de gedachte over de aard van de naamloze vennootschap drastisch veranderd. De contractuele vennootschapsleer werd verlaten en verruild voor de institutionele vennootschapsleer.²² Dit had onder meer tot gevolg dat het bestuur van de naamloze vennootschap zich bij het besturen van de vennootschap voortaan moest laten leiden door het vennootschappelijk belang. Dit uitgangspunt ligt ook ten grondslag aan ons huidige vennootschapsrecht.

Deze gewijzigde opvatting lijkt echter geen inhoudelijke gevolgen te hebben gehad voor het recht van de aandeelhouders om een algemene vergadering bijeen te mogen roepen. Zoals in paragraaf 4.1 aangegeven, is de regeling (NV) bij zijn invoering in 1976 inhoudelijk identiek gebleven aan de regeling (WvK). In de parlementaire geschiedenis over de totstandkoming van de regeling (NV) zijn verder ook geen concrete aanknopingspunten te vinden dat de wetgever de ratio van de regeling (NV) heeft willen veranderen ten opzichte van de regeling (WvK). Hieruit maak ik dan ook op dat de totstandkomingsgeschiedenis van de

15 G. Russel, *Beschouwingen over het wetsontwerp op de naamloze vennootschappen*, Tilburg: Handelingen der Limburgsche R.K. Werkgevers-Vereeniging 1925, p. 42.

16 *Kamerstukken I 1926/27*, 27, 30, p. 14-15 (VV I). Zie tevens E.J.J. van der Heijden, *Het wetsontwerp-1925 op de naamloze vennootschap*, Roermond: J.J. Romen & Zonen 1926, p. 55.

17 *Handelingen II 1926/27*, 27, 2, p. 7. Zie tevens *Ontwerpen van wetten op de vennootschappen en andere: wijziging en aanvulling van de bepalingen omtrent de naamloze vennootschap en de regeling van de aansprakelijkheid voor het prospectus*, Den Haag: Belinfante 1929, p. 249 en S.H.M.A. Dumoulin, *Besluitvorming in rechtspersonen* (diss. Groningen) (IVOR nr. 31), Deventer: Kluwer 1999, p. 136.

18 Vgl. Hof Amsterdam (Ondernemingskamer) 8 oktober 1992 (niet gepubliceerd): "als juist zou zijn de stelling van verzoekers dat Muller misbruik maakt van de rechten van aandeelhouder door herhaaldelijk buitengewone aandeelhoudersvergaderingen bijeen te roepen (...) bestaat immers voor de vennootschappen de mogelijkheid om verzoeken die elke redelijkheid ontberen niet te honoreren". Ik ontleen dit citaat aan C.J. Groffen, 'Geautoriseerde bijeenroeping van een a.v.a.', *TVVS* 1994, afl. 5, nr. 90.

19 *Kamerstukken II 1871/72*, 65, 3, p. 968 (MvT).

20 Idem.

21 *Ontwerpen van wetten op de vennootschappen en andere: wijziging en aanvulling van de bepalingen omtrent de naamloze vennootschap en de regeling van de aansprakelijkheid voor het prospectus*, Den Haag: Belinfante 1929, p. 78. Zie tevens J.G. Kist e.a., *Ontwerpen van wetten op de vennootschappen en andere, met toelichtingen*, Den Haag: Belinfante 1890, p. 105.

22 HR 21 januari 1995, ECLI:NL:PHR:1955:AG2033, NJ 1959, 43, m.nt. L.J. Hijmans van den Bergh (*Forumbank*); HR 30 oktober 1964, ECLI:NL:PHR:1964:AB6473, NJ 1965, 107, m.nt. G.J. Scholten (*Mante*).

regeling (WvK) nog steeds relevant is voor de uitleg van de regeling (NV).

5.2 Concrete andere afwijzingsgronden ontbreken

Vorenstaande heeft tot gevolg dat de voorzieningenrechter nog steeds grote terughoudendheid moet betrachten met het betrekken van andere bij de vennootschap betrokken belangen bij de beoordeling van een machtigingsverzoek op basis van de regeling (NV).²³ Dit neemt niet weg dat de voorzieningenrechter bij de (ambtshalve) beoordeling van de vraag of er sprake is van misbruik van recht (ex art. 3:13 BW), ook acht dient te slaan op het uiteindelijke doel van de verzochte algemene vergadering.²⁴ Hierbij dient de voorzieningenrechter verder niet in te gaan op de vraag of er voldoende feitelijke aanleiding is voor het machtigingsverzoek.²⁵ Een andere rechtsopvatting zou mijns inziens niet stroken met het doel van de gerechtelijke tussenkomst: het waarborgen van de rechtsgeldigheid van de door de verzoeker(s) bijeengeroepen algemene vergadering en het beschermen van de vennootschap tegen oneigenlijk gebruik van het recht van de geautoriseerde bijeenroeping.²⁶

Indien er geen sprake is van misbruik (art. 3:13 BW) van de regeling (NV), kan het verzoek in mijn optiek alleen nog worden afgewezen als het verzoek alle redelijkheid ontbeert (art. 2:8 BW). Het uitoefenen van invloed op de strategie van de vennootschap door het bijeenroepen van een algemene vergadering om een ontslagbesluit ter stemming te brengen, zoals gebeurde rondom de vijandige overnamepoging van AkzoNobel,²⁷ kwalificeert naar mijn mening niet als misbruik van de regeling (NV) en lijkt mij ook niet per definitie alle redelijkheid te ontberen.²⁸ Dit geldt temeer nu de wet en corporate governance code voor (grote) naamloze vennootschappen aanvullen-

de (wettelijke) instrumenten kennen als zij onder druk worden gezet door activistische aandeelhouders, zoals de (wettelijke) bedenktijd.²⁹ Hierbij moet wel worden opgemerkt dat dit anders kan liggen zodra het ontslag al als agendapunt op de agenda van een reeds bijeengeroepen algemene vergadering is geplaatst welke op korte termijn plaatsvindt.³⁰

Mijn opvatting lijkt verder ook steun te vinden in de letterlijke bewoordingen van de regeling (BV). De regeling (BV) was bij zijn invoering in 1976 immers nog identiek aan de regeling (NV).³¹ Deze is in 2012 echter gewijzigd met de invoering van de Wet Flex-BV.³² Zo is de toewijzingsdrempel van het geplaatste kapitaal voor het bijeenroepen van een geautoriseerde vergadering verlaagd. Door deze verlaagde toewijzingsdrempel werd voor misbruik van de geautoriseerde bijeenroeping gevreesd. Om dit tegen te gaan is in de regeling (BV) een weigeringsgrond opgenomen:³³ de voorzieningenrechter kan een machtigingsverzoek afwijzen als een zwaarwichtig belang van de vennootschap zich tegen toewijzing verzet. Dit vergt een afweging tussen het door de verzoeker(s) aangevoerde belang en het zwaarwichtige belang van de vennootschap dat zich tegen toewijzing van het verzoek verzet.³⁴ Deze afwijzingsgrond bevestigt mijns inziens dat het “redelijk belang” zoals dit ligt besloten in de regeling (NV) niet bedoeld is voor een integrale belangenafweging. Als dat wel het geval was geweest, was het opnemen van deze weigeringsgrond om misbruik van de lage toewijzingsdrempel tegen te gaan overbodig geweest.³⁵ Een dergelijke lezing lijkt ook volledig in lijn met de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever.

6. De toepasselijkheid van de Aandeelhoudersrichtlijn

6.1 Richtlijnconforme interpretatie van de regeling (NV)

In de praktijk wordt een machtigingsverzoek vrijwel altijd gecombineerd met het agenderen van een bepaald punt op de agenda van de bijeen te roepen algemene vergadering. In de literatuur wordt daarom ook wel betoogd dat het agenderingsrecht (art. 2:114a BW) moet worden ge-

23 Zie in gelijke zin o.a. Asser/*Van Solinge & Nieuwe Weme 2-IIb* 2019/33; R.G.J. Nowak in zijn noot bij Rb. Amsterdam (vzr.) 10 augustus 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5845, *JOR* 2017/260, m.nt. R.G.J. Nowak (*AkzoNobel*). Een meer integrale toetsing wordt voorgestaan door F.G.K. Overkleef, ‘Reactie: convocatierecht en agenderingsrecht – een rechtspolitieke wens als vader van Eikelbooms gedachten’, *MvO* 2017, afl. 10-11, p. 238; H. Koster in zijn noot bij Rb. Amsterdam (vzr.) 10 augustus 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5845, *Ondernemingsrecht* 2018/42, m.nt. H. Koster (*AkzoNobel*) en L. Timmerman, ‘De rol van vennootschappelijk belang en strategie bij het beschermen van beursvennootschappen’, *TvOB* 2018/1, p. 14-18.

24 Rb. Groningen 11 januari 1934, ECLI:NL:RBGRO:1934:AG1863 (*Boeke en Huidekooper*) en Rb. Amsterdam (pres.) 12 februari 1981, *NJ* 1981, 479 (*Van der Vliet Wernink*).

25 E.J.J. van der Heijden, *Het wetsontwerp-1925 op de naamloze vennootschap*, Roermond: J.J. Romen & Zonen 1926, p. 55. Zie tevens G. Russel, *Beschouwingen over het wetsontwerp op de naamloze vennootschappen*, Tilburg: Handelingen der Limburgsche R.K. Werkgevers-Vereeniging 1925, p. 42.

26 In dit kader zij nog opgemerkt dat de regeling sinds de invoering in 1928 op een paar redactionele wijzigingen na inhoudelijk ongewijzigd is gebleven, zie W.C.L. van der Grinten, *Van der Heijden Handboek voor de naamloze en de besloten vennootschap*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1976, nr. 206.

27 Rb. Amsterdam (vzr.) 10 augustus 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5845, *JOR* 2017/260, m.nt. R.G.J. Nowak (*AkzoNobel*).

28 Zie ook J.H.M. Willems, ‘Mogen aandeelhouders strategische onderwerpen agenderen?’, *Ondernemingsrecht* 2017/116, p. 658.

29 De rol van de (wettelijke) bedenktijd gaat het bestek van dit artikel echter te buiten.

30 Zie over het redelijk belang in het geval van een reeds bijeengeroepen algemene vergadering o.a. Rb. Rotterdam (vzr.) 13 januari 2006, ECLI:NL:RBROT:2006:AU9620, *JOR* 2006/39, m.nt. R.G.J. Nowak (*Southeast/Dim*) en Rb. Dordrecht (pres.) 23 maart 2000, ECLI:NL:RBDOR:2000:AA5234 (*Ten Have/De Vries Robbé*).

31 *Stb.* 1976, 339.

32 *Stb.* 2012, 299.

33 F.P.J. van den Ingh & R.G.J. Nowak, *Vereenvoudiging en flexibilisering BV-recht deel I: De pre-parlementaire geschiedenis* (VDHI nr. 85), Deventer: Kluwer 2006, p. 207.

34 *Kamerstukken II* 2006/07, 31058, 3 (MvT), p. 77. Zie tevens R.G.J. Nowak & A.M. Mennens, *Vereenvoudiging en flexibilisering BV-recht deel II: De parlementaire geschiedenis* (VDHI nr. 86), Deventer: Kluwer 2012, p. 469.

35 Vgl. Asser/*Van Solinge & Nieuwe Weme 2-IIb* 2019/33.

zien als een onderdeel van de regeling (NV).³⁶ Gezien het feit dat het agenderingsrecht is gebaseerd op de Aandeelhoudersrichtlijn (hierna te noemen: de Richtlijn),³⁷ stellen deze auteurs zich op het standpunt dat de regeling (NV) – al dan niet gedeeltelijk – richtlijnconform dient te worden uitgelegd. Dit zou betekenen dat de voorzieningenrechter bij de beoordeling van het machtigingsverzoek dus ook (gedeeltelijk) rekening moet houden met het doel en de bewoordingen van de Richtlijn.³⁸

Het valt te betwijfelen of de regeling (NV) binnen het toepassingsbereik van de Richtlijn valt. Ik licht dit verder toe. Met de Richtlijn werd beoogd de aandeelhoudersparticipatie binnen de algemene vergadering van beursvennootschappen te vergroten, zodat de algemene vergadering (weer) als volwaardig tegenwicht van het bestuur zou gaan gelden.³⁹ Om dit te bereiken werd een aantal specifieke aandeelhoudersrechten (zoals het stemrecht en het vergaderrecht) aan de hand van minimumstandaarden versterkt en werden praktische belemmeringen voor (buitenlandse) aandeelhouders om deel te nemen aan de algemene vergadering weggenomen.⁴⁰ Aangezien er in de Richtlijn heel bewust voor lijkt te zijn gekozen om alleen een aantal zeer specifieke aandeelhoudersrechten te versterken, lijkt het uiterst onaanneemelijk dat de Richtlijn ook verplichtingen bevat voor nationale mechanismen waarmee aandeelhouders in staat worden gesteld om zelf tot de bijeenroeping van een algemene vergadering over te gaan.⁴¹ De regeling (NV) lijkt dan ook niet binnen het toepassingsbereik van de Richtlijn te vallen en behoeft dus ook niet in het licht hiervan te worden uitgelegd.⁴²

Een richtlijnconforme uitleg van de regeling (NV) zou daarnaast ook een aantal nadelige gevolgen met zich mee-

brengen. Het zou namelijk betekenen dat de voorzieningenrechter nog maar zeer beperkte ruimte heeft om het machtigingsverzoek af te wijzen op grond van de inhoud of het gebrek aan opportuniteit van het agendapunt.⁴³ Daarnaast zou de voorzieningenrechter nationale normen als het Nederlandse leerstuk van de redelijkheid en billijkheid (art. 2:8 BW) en misbruik van recht (art. 3:13 BW) nog slechts kunnen toepassen als deze samenvallen met een Europeesrechtelijk beginsel dat leidt tot een soortgelijk resultaat.⁴⁴ De gevallen waarin zulke nationale normen kunnen worden toegepast, zouden hierdoor sterk worden beperkt. In de Nederlandse rechtspraak lijkt niet van een richtlijnconforme uitleg van de regeling (NV) uit te worden gegaan.⁴⁵ Dit lijkt ook in lijn te zijn met de rechtsopvatting in de ons omringende landen. Hier zal nu nader op worden ingegaan.

6.2 De rechtspraak in omringende landen

In de ons omringende landen (Duitsland, Frankrijk en België) hebben aandeelhouders eveneens het recht om de bijeenroeping van een algemene vergadering te verzoeken bij de (voorzieningen)rechter.⁴⁶ Mede met het oog op een uniforme toepassing van het Europese recht, onderzoek ik in deze paragraaf of er in de rechtspraak van deze landen aanknopingspunten te vinden zijn die erop wijzen dat het recht om een algemene vergadering bijeen te mogen roepen valt onder het toepassingsbereik van de Richtlijn. Tot slot zal ik mede aan de hand van de besproken buitenlandse regelingen betogen dat de regeling (NV) aanpassing behoeft.

Aandeelhouders in een Duits *Aktiengesellschaft* die ten minste vijf procent van het geplaatste kapitaal vertegenwoordigen kunnen onder opgaaf van redenen de raad van bestuur verzoeken om een algemene vergadering bijeen te roepen.⁴⁷ In dit verzoek moeten de verzoekers aantonen dat zij de aandelen gedurende 90 dagen voorafgaand aan de indiening van het verzoek in hun bezit hadden (en tevens in hun bezit zullen houden totdat de raad van bestuur heeft beslist op het verzoek) en motiveren waarom de bespreking van/stemming over het gewenste agendapunt niet tot de eerstvolgende reguliere algemene vergadering kan wachten.⁴⁸ Het bestuur zal vervolgens controleren of de verzoekers aan de wettelijke vormvereisten

36 F. Eikelboom, 'Wat onder de oppervlakte bleef in de rechtspraak rond AkzoNobel', *MvO* 2017, afl. 10-11, p. 231-235; F. Eikelboom, 'Naschrift naar aanleiding van: "Reactie: convocatierecht en agenderingsrecht – een rechtspolitieke wens als vader van Eikelbooms gedachten"', *MvO* 2017, afl.10-11, p. 241-244; F.M. Peters & F. Eikelboom, 'De strijd over het agenderingsrecht tussen Elliott en Akzo', *WPNR* 2017/7156. Zie anders F.G.K. Overkleef, 'Reactie: convocatierecht en agenderingsrecht – een rechtspolitieke wens als vader van Eikelbooms gedachten', *MvO* 2017, afl. 10-11, p. 236-240.

37 Richtlijn 2007/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende de uitoefening van bepaalde rechten van aandeelhouders in beursgenoteerde vennootschappen.

38 Zie over een richtlijnconforme uitleg o.a. *Asser/Hartkamp 3-1* 2019/181 e.v.

39 F.G.K. Overkleef, *De positie van aandeelhouders in beursvennootschappen (IVOR nr. 103)* 2017/6.2.3 en F.G.K. Overkleef, 'Reactie: convocatierecht en agenderingsrecht – een rechtspolitieke wens als vader van Eikelbooms gedachten', *MvO* 2017, afl. 10-11, p. 238. Zie tevens P.J. van der Korst, 'Bestuur en algemene vergadering', *Ondernemingsrecht* 2019/81, p. 441, die het doel van een aantal bepalingen uit de Richtlijn formuleert als: het compenseren van de structurele ongelijkheid tussen bestuur en aandeelhouder.

40 Zie punt 5-7, 9 en 14 van de considerans van de Richtlijn.

41 F.G.K. Overkleef, 'Reactie: convocatierecht en agenderingsrecht – een rechtspolitieke wens als vader van Eikelbooms gedachten', *MvO* 2017, afl. 10-11, p. 238.

42 Zie anders o.a. F.M. Peters & F. Eikelboom, 'De strijd over het agenderingsrecht tussen Elliott en Akzo', *WPNR* 2017/7156, p. 501-502 en P.J. van der Korst, 'Bestuur en algemene vergadering', *Ondernemingsrecht* 2019/81, p. 441-442.

43 F. Eikelboom, 'Wat onder de oppervlakte bleef in de rechtspraak rond AkzoNobel', *MvO* 2017, afl. 10-11, p. 232-233.

44 W. Sniijders, 'Good faith as a Dutch and as a European Concept', in: A.S. Hartkamp e.a. (red.), *The influence of EU law on national private law: General part* (Serie O&R 81-1) Deventer: Kluwer 2014, I.B.4.4.

45 Zie bijvoorbeeld Rb. Amsterdam (vzr.) 10 augustus 2017.

46 De regeling van de geautoriseerde bijeenroeping is voor Duitse beursvennootschappen neergelegd in § 122 Aktiengesetz, voor Belgische beursvennootschappen in art. 7:126 Wetboek voor Vennootschappen en Verenigingen en voor Franse beursvennootschappen in L. 225-103 Code de Commerce.

47 § 122 (1) AktG.

48 Koch, in Huffer & Koch 2021, commentaar op § 122, rn. 9 (online, bijgewerkt 2021).

hebben voldaan. Verder zal zij beoordelen of het verzoek geen misbruik van recht oplevert. Hiervan kan bijvoorbeeld sprake zijn als (i) de verzoekers de volgende reguliere algemene vergadering kunnen afwachten,⁴⁹ (ii) er over het gewenste agendapunt recentelijk nog een besluit door de algemene vergadering is genomen en er geen reden is voor de algemene vergadering om een nieuw besluit te nemen, (iii) de algemene vergadering niet bevoegd is om over de agendapunten te beslissen, of (iv) de gevraagde beslissing in strijd zou zijn met de wet of de statuten.⁵⁰ Indien de raad van bestuur meent dat het verzoek misbruik van recht oplevert kan zij weigeren de algemene vergadering bijeen te roepen.⁵¹ Bij haar oordeelsvorming dient het bestuur tevens het doel van de regeling in ogenschouw te nemen: het voor de minderheidsaandeelhouder(s) mogelijk maken om de door hen gewenste punten op een algemene vergadering te kunnen behandelen. Zo kan het feit dat het gewenste ontwerpbesluit naar alle waarschijnlijkheid geen meerderheid zal behalen bijvoorbeeld niet leiden tot het oordeel dat er sprake is van misbruik van recht.⁵²

Indien het bestuur geen gevolg geeft aan voornoemd verzoek kunnen de verzoekers zich tot de rechter wenden met het verzoek hen te machtigen om een algemene vergadering bijeen te roepen.⁵³ De rechter dient in dit kader te beoordelen of de raad van bestuur ten onrechte geen gehoor heeft gegeven aan het eerdere verzoek. De rechter past dus dezelfde toets toe als de raad van bestuur.⁵⁴ Het verzoek wordt echter maar zelden toegewezen.⁵⁵ In de praktijk blijken rechters het verzoek namelijk al snel als onrechtmatig te beschouwen.⁵⁶ Zo is bijvoorbeeld geoordeeld dat met de stemming over het ontslag van de raad van commissarissen in alle redelijkheid kon worden gewacht tot de eerstvolgende reguliere vergadering die acht maanden na de behandeling van het verzoek zou gaan plaatsvinden.⁵⁷ Het verzoek kwalificeerde daarom als misbruik van recht.⁵⁸ Hierbij zij nog opgemerkt dat tegen de

beslissing van de rechtbank, in tegenstelling tot in Nederland, nog wel hoger beroep mogelijk is.⁵⁹ Het hoger beroep heeft geen schorsende werking.⁶⁰

Voor aandeelhouders in een Belgische naamloze vennootschap die tien procent van het geplaatste kapitaal vertegenwoordigen bestaat eveneens de mogelijkheid om het bestuur te verzoeken een algemene vergadering bijeen te laten roepen.⁶¹ Indien de verzoekers het vereiste percentage van het geplaatste kapitaal vertegenwoordigen moet het bestuur dit verzoek in beginsel toewijzen. Mocht het bestuur toch niet aan het verzoek voldoen, dan kunnen de aandeelhouders zich tot de rechter wenden. De rechter onderzoekt vervolgens of de verzoeker(s) het vereiste kapitaal vertegenwoordigen en of het verzoek niet kwalificeert als misbruik van recht. Er wordt dus verder niet ingegaan op de aanleiding of de opportuniteit van het verzoek.⁶²

Het is opvallend dat er in België bijna geen procedures zijn gevoerd over het geautoriseerd bijeenroepen van een algemene vergadering.⁶³ Een verklaring hiervoor kan zijn dat de bestuurders en commissarissen van Belgische naamloze vennootschappen hoofdelijk aansprakelijk kunnen worden gehouden als zij ten onrechte geen gehoor geven aan dit verzoek.⁶⁴ Bij mijn weten is er slechts één procedure gevoerd over het geautoriseerd bijeenroepen van een algemene vergadering.⁶⁵ In deze procedure heeft de rechter het machtigingsverzoek niet inhoudelijk beoordeeld. De reden hiervoor kan worden gevonden in de structuur van het Belgische vennootschapsrecht. In het Belgische vennootschapsrecht zijn namelijk verschillende waarborgen opgenomen om te voorkomen dat aandeelhouders misbruik maken van hun aandeelhoudersrechten. Zo is in de wet vastgelegd dat een besluit van de algemene vergadering nietig is, indien het besluit tot stand is gekomen door misbruik van recht. Hiervan is bijvoorbeeld sprake als het stemrecht wordt gebruikt in strijd met het

49 OLG Karlsruhe ZIP 2015, 125-126.

50 OLG Karlsruhe ZIP 2015, 125-127.

51 Koch, in Huffer & Koch 2021, commentaar op § 122, rn. 14 (online, bijgewerkt 2021).

52 Koch, in Huffer & Koch 2021, commentaar op § 122, rn. 13 (online, bijgewerkt 2021).

53 § 122 (3) AktG.

54 Koch, in Huffer & Koch 2021, commentaar op § 122, rn. 27 (online, bijgewerkt 2021).

55 V. Heeg, 'Zum Verlangen einer Aktionärsminorität auf Einberufung einer Hauptversammlung', NZG 2012, 1056.

56 P. Stein, *Die Aktiengesellschaft: Gründung, Organisation, Finanzverfassung*, Wiesbaden: Springer Gabler 2016, p. 38; T. Halberkamp & O. Gierke, 'Das Recht der Aktionäre auf Einberufung einer Hauptversammlung', NZG 2004, afl. 11, p. 499.

57 Oberlandesgericht Frankfurt a. M. 26 maart 1986, AG 1987, 48. Zie in dit kader tevens Kammergericht 25 augustus 2011, NZG 2011, 1429.

58 Zie over het leerstuk van misbruik van recht in de Duitse rechtspraak uitbreider D. Kubis, *Kommentar zum § 122 AktG*, in: F.J. Säcker e.a. (red.), *Münchener Kommentar zum AktG, Band 3: §§ 118-178*, München: Beck 2018, rn. 18-27 (online, bijgewerkt 2018); O. Rieckers, commentaar op § 122 AktG, in: G. Spindler & E. Stiltz (red.), *Kommentar zum Aktiengesetz: AktG, 4*, München: Beck 2019, rn. 25 (online, bijgewerkt 2019).

59 Koch, in Huffer & Koch 2021, commentaar op § 122, rn. 31 (online, bijgewerkt 2021).

60 LG München I 19 april 2018, ECLI:DE:LGMUENI:2018:0419, AG 2018, 494, r.o. 4.

61 Art. 7:126 WVV.

62 Het verzoek kan wel worden afgewezen indien het verzoek door de voorgestelde agendapunten kwalificeert als misbruik van recht, zie André, in: *Commentaar Vennootschappen en Verenigingen*, commentaar bij art. 532 W. Venn (oud), rn. 11 (online, bijgewerkt februari 2009).

63 De Belgische wetgever spreekt in de toelichting op het WVV van een "momenteel enigszins theoretisch recht", zie Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers (BK) 2017/2018, 3119, 54, p. 243 (MVT).

64 Voor de invoering van het WVV konden bestuurders en commissarissen hiervoor zelfs strafrechtelijk worden vervolgd, zie art. 647 lid 1 W. Venn (oud). Zie tevens R. Houben, 'Het recht van de aandeelhouders van een NV om de algemene vergadering te laten samenroepen en de agenda ervan te bepalen', in: E. Dirix, R. Houben & E. Wymeersch (red.), *In het vennootschapsbelang (liber amicorum Herman Braeckmans)*, Antwerpen: Intersentia 2017, p. 263.

65 Hof van Beroep Brussel 18 juni 1996, TRV 1996, p. 497 (S.A. *International/Incognito N.V.*).

vennootschappelijk belang.⁶⁶ Hierdoor is het dus niet nodig om het machtingsverzoek a priori inhoudelijk te laten toetsen.⁶⁷

Ten slotte kunnen ook de aandeelhouders die vijf procent van het geplaatste kapitaal in een Franse *Société Anonyme* houden, zich tot de rechter wenden wanneer het bestuur niet bereid is gebleken een algemene vergadering bijeen te roepen.⁶⁸ In tegenstelling tot in België en Duitsland, wordt het verzoek tot bijeenroeping van een algemene vergadering door de Franse rechter in zijn volle omvang getoetst.⁶⁹ Concreet beoordeelt zij of met het verzoek (i) een legitiem doel wordt nagestreefd, (ii) dat in overeenstemming is met het vennootschappelijk belang en (iii) niet alleen is gericht op het nastreven van persoonlijke belangen.⁷⁰ Met andere woorden: de Franse rechter waakt ervoor dat het verzoek van de aandeelhouder(s) alleen wordt toegewezen als dit ook in het belang van de vennootschap is.⁷¹ Hierbij kan worden gedacht aan de situatie dat de jaarlijkse algemene vergadering niet binnen de wettelijke termijn is gehouden of wanneer zich een situatie heeft voorgedaan welke de bedrijfsvoering van de vennootschap raakt, maar het bestuur weigert een algemene vergadering bijeen te roepen om tekst en uitleg te geven aan de aandeelhouders.⁷² Het verzoek wordt echter afgewezen als het er bijvoorbeeld op is gericht om het bestuur van de vennootschap te ontslaan, terwijl het bestuur geenszins iets te verwijten valt.⁷³ Het verzoek wordt dus eerst inhoudelijk beoordeeld en slechts toegewezen als de rechter is gebleken dat er voldoende ernstige redenen zijn

die het bijeenroepen van de algemene vergadering rechtvaardigen.⁷⁴

Uit het voorgaande volgt dat het (machtigings)verzoek in de onderzochte landen veelal wordt afgewezen op grond van nationale normen (zoals misbruik van recht) of omwille van het achterliggende doel van de verzochte algemene vergadering. De mogelijkheid hiertoe zou echter heel beperkt zijn geweest indien ervan uit zou worden gegaan dat de regeling is gebaseerd op de Richtlijn. Dit bevestigt dan ook mijn eerder ingenomen standpunt dat de regeling (NV) niet richtlijnconform hoeft te worden uitgelegd.

7. Aanbevelingen voor de Nederlandse rechtspraak

In alle door mij onderzochte landen speelt het vennootschappelijk belang op enige wijze wel een rol bij de beoordeling van het verzoek van de aandeelhouder(s) om een algemene vergadering bijeen te mogen roepen. Hiervoor zou in de regeling (NV) ook ruimte moeten bestaan. Het strookt namelijk niet met de huidige stand van ons vennootschapsrecht dat het bestuur en de voorzieningenrechter een machtigingsverzoek slechts op zeer beperkte gronden kunnen afwijzen. Dit blijkt ook uit het feit dat de voorzieningenrechter zich op dit moment soms genoodzaakt ziet om zich bij de beoordeling van het verzoek meer ruimte te permitteren dan haar op basis van de regeling (NV) wordt geboden. Zo worden nu verschillende bij de vennootschap betrokken belangen meegewogen bij de beoordeling van het vereiste redelijke belang, terwijl hier geen grond voor bestaat. Het zou wenselijk zijn dat de wetgever de regeling (NV) in lijn brengt met de huidige tijdsgeest waarin het belang van de aandeelhouders aan waarde heeft ingeboet.

Dit kan worden bereikt door de bewoordingen van de regeling (NV) zodanig aan te passen dat de voorzieningenrechter de mogelijkheid krijgt om het verzoek in zijn volle omvang te toetsen. In dit kader kan worden overwogen om het woord summierlijk uit de regeling (NV) te schrappen en daarvoor in de plaats, naar Frans voorbeeld, de toewijzing van het verzoek afhankelijk te stellen van het vennootschappelijk belang. Een dergelijke wijziging is gezien de inhoud van de regeling (BV) en de hoge toewijzingsdrempel in de regeling (NV) mijns inziens te verstrekkend. Het zou namelijk leiden tot een te grove inperking van de aandeelhoudersrechten. Daarnaast bestaat er een risico

66 R. Houben & G. Straetmans, 'Shareholder rights and responsibilities in the context of corporate social responsibility', *European Business Law Review* 2016, p. 632; H. Braeckmans & R. Houben, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen: Intersentia 2012, nr. 819.

67 R. Houben, 'Het recht van de aandeelhouders van een NV om de algemene vergadering te laten samenroepen en de agenda ervan te bepalen', in: E. Dirix, R. Houben & E. Wymeersch (red.), *In het vennootschapsbelang (liber amicorum Herman Braeckmans)*, Antwerpen: Intersentia 2017, p. 277.

68 L. 225-103 (1) en (2) onder bullet 2.

69 J.P. Sortais, *Protection des minoritaires: droit des sociétés*, Parijs: Dalloz 1993, rn. 4.

70 Chevrier, Pisoni & Rontchevsky, in: *Code de Commerce 2020, annoté*, commentaar bij L. 225-103, nr. 4 (online, bijgewerkt 25 januari 2021). Zie tevens de noot van M.-C. Monsaillier-Saint Mleux bij Tribunal de Commerce de Paris 3 december 2003, *Revue des sociétés* 2005, 847, m.nt. M.-C. Monsaillier-Saint Mleux, rn. 4-5 (*SA Eurotunnel*); Cour d'appel de Lyon 18 juni 2019 (n° 18/07176); Cour d'appel de Paris 15 september 1992, *D* 1992, 266; Cour d'appel de Paris 15 maart 1990, *D* 1992, 179, m.nt. Bousquet & Bugeja en Cour d'appel de Colmar 24 september 1975, *D* 1976, 348, m.nt. Y. Guyon.

71 Chevrier, Pisoni & Rontchevsky, in: *Code de Commerce 2020, annoté*, commentaar bij L. 225-103, nr. 4 (online, bijgewerkt 25 januari 2021); Y. Guyon, *Droit Des Affaires – Tome 1, Droit Commercial Général Et Sociétés, 11ème Édition*, Parijs: Editions Economica, nr. 29 (online, bijgewerkt januari 2020).

72 Y. Guyon, *Droit Des Affaires – Tome 1, Droit Commercial Général Et Sociétés, 11ème Édition*, Parijs: Editions Economica, nr. 29 (online, bijgewerkt januari 2020).

73 Cour d'appel de Paris 15 maart 1990, *D* 1992, 179, m.nt. Bousquet & Bugeja.

74 Cour d'appel de Douai 11 februari 1972, *D* 1972, 270, m.nt. D. Schmidt. Zie verder Chevrier, Pisoni & Rontchevsky, in: *Code de Commerce 2020, annoté*, commentaar bij L. 225-103, nr. 5; Guyon 2002, nr. 29 (online, bijgewerkt januari 2020). Hierbij zij verder nog opgemerkt dat de Franse rechter niet mag oordelen over de gepastheid van het verzoek, zie Cour d'appel de Lyon 18 juni 2019 (n° 18/07176) en de noot van M.-C. Monsaillier-Saint Mleux bij Tribunal de Commerce de Paris 3 december 2003, *Revue des sociétés* 2005, 847, m.nt. M.-C. Monsaillier-Saint Mleux, rn. 5-6 (*SA Eurotunnel*).

dat het recht hierdoor grotendeels illusoir wordt gemaakt. De voorzieningenrechter heeft dan immers de mogelijkheid om alle belangen integraal af te wegen. Een minder verstrekkende aanpassing van de regeling (NV) kan worden bereikt door de weigeringsgrond uit de regeling van de besloten vennootschap op te nemen in de regeling (NV). Dat geeft de voorzieningenrechter immers niet de mogelijkheid om de belangen integraal af te wegen, maar wel de nodige ruimte om het machtigingsverzoek af te wijzen op grond van bij de vennootschap betrokken belangen, ondanks dat is gebleken van een redelijk belang van de verzoeker(s) bij de gevraagde algemene vergadering. Deze aanpassing verdient mijns inziens de voorkeur.

8. Conclusie

In dit artikel heb ik betoogd dat de voorzieningenrechter terughoudend dient te zijn bij de beoordeling van een machtigingsverzoek op grond van de regeling (NV). Dit blijkt uit zowel de achtergrond als de totstandkoming van de regeling (NV). Dit volgt daarnaast ook uit de letterlijke bewoordingen van de regeling (BV). Daarnaast ben ik ingegaan op de vraag of de regeling (NV) richtlijnconform dient te worden uitgelegd. Zowel de inhoud van de Richtlijn als de rechtspraak van de ons omringende landen wijzen er niet op dat nationale mechanismen waarmee aandeelhouders in staat worden gesteld om zelf tot de bijeenroeping van een algemene vergadering over te gaan onder het toepassingsbereik van de Richtlijn vallen.

Uit het rechtsvergelijkend onderzoek is verder gebleken dat het vennootschappelijk belang in alle onderzochte landen wel op enige wijze een rol speelt bij de beoordeling van de vraag of de aandeelhouder(s) zelfstandig een algemene vergadering bijeen mag/mogen roepen. Mede aan de hand hiervan heb ik betoogd dat het wenselijk is dat de Nederlandse voorzieningenrechter eveneens de mogelijkheid krijgt om andere bij de vennootschap betrokken belangen te betrekken bij de beoordeling van het machtigingsverzoek op basis van de regeling (NV). In dat kader heb ik gepleit voor een aanpassing van de regeling (NV).