

LEGAL UPDATE

Reikwijdte agenderingsrecht: aandeelhouder kan geen stemming afdwingen over onderwerp dat aangelegenheid van het bestuur is

Datum: 24 april 2018

Afgelopen vrijdag heeft de Hoge Raad zich uitgesproken over de reikwijdte van het agenderingsrecht. Het [arrest](#) van de Hoge Raad is gewezen in de zaak die door Boskalis is aangespannen tegen Fugro.

Aanleiding

In 2015 bezat Boskalis ruim 28% van alle aandelen in Fugro N.V. Boskalis heeft altijd ontkend dat zij plannen had om Fugro over te nemen, maar in de markt werd wel aangenomen dat Boskalis haar belang in Fugro aan het opbouwen was in opmaat naar een openbaar bod.

Fugro is een beursfonds met verschillende [beschermingsconstructies](#). Boskalis verzocht Fugro in 2015 om op de algemene vergadering ter stemming te brengen het voorstel tot aanbeveling aan de raad van bestuur en raad van commissarissen om twee van de drie beschermingsconstructies te ontmantelen.

Fugro weigerde dit voorstel *ter stemming* te agenderen. Fugro was wel bereid om het onderwerp *ter bespreking* te agenderen. Boskalis heeft geprobeerd met een kort geding Fugro te dwingen het onderwerp alsnog ter stemming te agenderen. De voorzieningenrechter wees het verzoek van Boskalis af. Het gerechtshof Den Haag heeft het vonnis van de voorzieningenrechter bekrachtigd. Daarop ging Boskalis in cassatie.

Agenderingsrecht

De raad van bestuur en de raad van commissarissen zijn bevoegd om de algemene vergadering bijeen te roepen en daarvoor de agenda vast te stellen (artikelen 2:109 en 114 lid 1 BW).

Het agenderingsrecht van de in artikel 2:114a BW genoemde aandeelhouders en certificaathouders (**aandeelhouders**) vormt een uitzondering op de hiervoor beschreven bevoegdheid. Het gaat om aandeelhouders die alleen of gezamenlijk ten minste drie procent van het geplaatste kapitaal vertegenwoordigen, tenzij de statuten een lagere drempel voorschrijven. Als door zo'n aandeelhouder tijdig is verzocht om behandeling van een onderwerp, dan wordt dat onderwerp op de agenda voor de algemene vergadering geplaatst.

Uit de wetsgeschiedenis vloeit voort dat dit agenderingsrecht ook ziet op onderwerpen waarvoor aan de algemene vergadering geen bevoegdheid tot besluitvorming toekomt. Boskalis betoogde dat het agenderingsrecht van artikel 2:214a BW ongeclausuleerd is en dat een aandeelhouder daarom ook onderwerpen ter stemming kan voorstellen terwijl de algemene vergadering geen bevoegdheid toekomt om een besluit over dat onderwerp te nemen.

Hoge Raad

Voordat de Hoge Raad toekomt aan een oordeel over de reikwijdte van het agenderingsrecht, gaat hij in op de verdeling van de bevoegdheden tussen de organen van de vennootschap. Het bepalen van het beleid en de strategie is een aangelegenheid van het bestuur. De raad van commissarissen houdt daarop toezicht. De algemene vergadering kan haar opvattingen terzake enkel tot uitdrukking brengen via de uitoefening van de haar in de wet en de statuten toegekende bevoegdheden. Het bestuur legt verantwoording af over het beleid en de strategie aan de algemene vergadering, maar hoeft de algemene vergadering niet vooraf te consulteren of anderszins te betrekken in zijn besluitvorming. Dit werd door de Hoge Raad al eerder bepaald in zijn arresten van [13 juli 2007](#), (ABN Amro) en [9 juli 2010](#), (ASMI).

Het bestuur richt zich op het vennootschappelijk belang. Dat belang kan met zich brengen dat een bepaalde inrichting van de (vennootschappelijke) organisatie wordt ingevoerd, gehandhaafd of beëindigd. Als die inrichting valt onder de bevoegdheid van het bestuur, dan valt de uitoefening van die bevoegdheid samen met het bepalen van het beleid en de strategie. De Hoge Raad volgt hier niet het betoog van Boskalis dat inhield dat de *governance* niet de strategie van de vennootschap betreft.

De hiervoor beschreven verdeling van de bevoegdheden tussen de organen van de vennootschap, begrenst het agenderingsrecht van artikel 2:214a BW. Aandeelhouders kunnen het bestuur niet verplichten een onderwerp dat een aangelegenheid is van het bestuur ter stemming op te nemen in de agenda van de algemene vergadering. Dit is niet anders - zoals Boskalis wel had gesteld - als de stemming wordt ingekleed als een informele stemming, aanbeveling, motie of peiling.

Boskalis had nog aangevoerd dat (de ratio van) de Aandeelhoudersrichtlijn ([2007/36/EG](#)) aan dit oordeel in de weg staat. Volgens de Hoge Raad noopt de Aandeelhoudersrichtlijn echter niet tot een andere uitleg van artikel 2:114a BW dan zoals hiervoor is beschreven.

Conclusie

Het bepalen van het beleid, de strategie en de inrichting van de organisatie is een aangelegenheid van het bestuur. De algemene vergadering mag over de genoemde onderwerpen geen besluiten nemen. Aandeelhouders kunnen daarom niet afdwingen dat over deze onderwerpen gestemd wordt op de algemene vergadering.

Dit is een Legal Update van Corinne Kuipers

Voor meer informatie:

Corinne Kuipers
+31 30 259 5727
corinnekuipers@vbk.nl