

(ii) de besluiten waarvan appellante de homologatie nastreeft niet door enige onregelmatigheid zijn aangetast nu in hoofde van appellante geen miskening van de vormvoorschriften noch enige bevoegdheidsoverschrijding kan worden vastgesteld.

5. Gelet op wat voorafgaat, komt het verzoek van appellante dan ook ontvankelijk en als volgt gegrond voor.

Op deze gronden,

Het hof,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,

Gelet op het eensluidend mondeling advies van het Openbaar Ministerie,

Rechtdoende op tegenspraak,

Verklaart het verzoek van appellante ontvankelijk en als volgt gegrond:

Stelt vast dat de besluiten van de algemene vergadering van de obligatiehouders van 24 juli 2015 werden genomen in overeenstemming met de bepalingen van de artikelen 568 tot en met 580 W.Venn.,

Homologeert, in toepassing van artikel 574 W.Venn., de besluiten die werden genomen door deze tweede voormelde algemene vergadering van de obligatiehouders van appellante van 24 juli 2015,

Verstaat dat appellante het nodige initiatief neemt om in toepassing van artikel 574, laatste lid W.Venn. toe te zien op de bekendmaking van de aldus gehomologeerde besluiten in de bijlagen bij het Belgisch Staatsblad,

Laat de gedingkosten van deze homologatieprocedure ten laste van appellante, om deze reden niet nader cijfermatig begroot.

Noot

De rechterlijke homologatie van beslissingen genomen door de algemene vergadering van obligatiehouders

Rik Galle¹ en Kristof Maresceau²

1. Het geannoteerde arrest is zonder twijfel een vreemde eend in de bijt. Er is immers bij ons weten in de vakliteratuur nog nooit een rechterlijke homologatie gepubliceerd van beslissingen genomen door een algemene vergadering van obligatiehouders (AVO). Alleen om die reden al is de uitspraak dus het publiceren waard. Gelet op het uitzonderlijke karakter van het arrest, wijkt deze bijdrage af van het klas-

sieke patroon van een annotatie. Het doel ervan is niet zozeer om het arrest te commentariëren (er valt overigens weinig op aan te merken), maar veeleer om de toepasselijke rechtsregels kort in herinnering te brengen. Na een inleiding op de rol, de bevoegdheden en de beraadslagingsregels van de AVO, staat deze bijdrage daarom beknopt stil bij de diverse aspecten van de desbetreffende homologatieprocedure.

I. INLEIDING: DE ALGEMENE VERGADERING VAN OBLIGATIEHOUDERS

2. Vennootschappen kunnen niet alleen geldmiddelen aantrekken door aandelen uit te geven of bankfinanciering aan te gaan. Aan bepaalde vennootschapsvormen, waaronder de naamloze vennootschap (NV), heeft de wetgever het ook toegelaten zich te financieren via het uitschrijven van obligatieleningen³. Algemeen gesteld, kan een obligatiele-

ning worden omschreven als een collectieve lening die wordt opgesplitst in meerdere effecten (obligaties) waarop één of meerdere partijen kunnen inschrijven⁴. Met de obligatie verkrijgt de inschrijver (de uitlener) een in de regel overdraagbaar effect in handen dat een schuldvordering (een deel van de collectief geleende geldsom) vertegenwoordigt op de

¹ Advocaat Gent (Laga).

² Advocaat Kortrijk (Laga), docent UGent (Financial Law Institute).

³ Zie art. 460 W.Venn. (NV). Daarnaast kan ook de BVBA (art. 232 W.Venn.), de CV (art. 232 W.Venn.) en de VZW (geen wettelijke regeling) obligaties uitgeven. Zie over de VZW recent nog o.m.: T. BOEDTS en J. HEIRMAN, "De uitgifte van obligaties door verenigingen zonder winstoogmerk en stichtingen: gimmick of een volwaardige financieringsvorm", *TRV* 2014, 427-444. Deze bijdrage beperkt zich tot een bespreking van de regeling in de NV.

⁴ Of zoals Fredericq het uitdrukt: "*L'obligation est une partie du contrat collectif de prêt consenti à la société par une ou plusieurs personnes et leurs cessionnaires successifs*". Zie: L. FREDERICQ, *Traité de droit commercial belge*, t. V, Gent, Fecheyr, 1959, 796. Dit blijkt ook uit de begripsomschrijving in art. 485 W.Venn.: "Naamloze vennootschappen kunnen een contract van lening aangaan in de vorm van uitgifte van obligaties, in voorkomend geval converteerbaar in aandelen."

emittent (de ontleners). Ofschoon juridisch niet verplicht, is het de praktijk dat elke obligatie gelijke rechten voor eenzelfde nominale bedrag vertegenwoordigt wanneer ze resulteren uit eenzelfde obligatielening. In elk geval vertegenwoordigt de nominale waarde van alle obligaties tezamen de globale geldsom die de vennootschap via de desbetreffende obligatielening geleend heeft, desgevallend vermeerderd met premies en niet-uitbetaalde interesten.

3. De omschrijving van het begrip “obligatielening” maakt duidelijk dat alle obligaties onderdeel uitmaken van één en dezelfde transactie, de obligatielening, die in hoofde van de vennootschap-emittent slechts als één soort van schuld kwalificeert. Dit inzicht maakt de essentie van de obligatielening uit. Vermits alle obligaties gezamenlijk slechts één en dezelfde schuld vertegenwoordigen, verkrijgt slechts één set van contractuele regels toepassing op meerdere partijen tegelijkertijd. De obligatievoorwaarden regelen met andere woorden alle aspecten van de rechtsverhouding die bestaat tussen de vennootschap (de ontleners) en de obligatiehouders (de uitleners). Dit biedt als voordeel dat de vennootschap financiering kan zoeken bij verschillende geldschieters tegelijkertijd, zonder daarbij te moeten worden geconfronteerd met de praktische en administratieve besommingen die gepaard gaan met het afsluiten van afzonderlijke leningsovereenkomsten met iedere geldschieter individueel.

4. De rechtspositie van obligatiehouders verschilt fundamenteel met die van aandeelhouders. Obligaties gaan niet gepaard met een inbreng in kapitaal, en geven derhalve geen toegang tot de eigenlijke lidmaatschapsrechten, waaronder het dividendrecht en het stemrecht op de algemene vergadering van aandeelhouders. Vanaf de intekening op de obligatielening verkrijgen obligatiehouders slechts een schuldvordering op de vennootschap-emittent, die hen recht geeft op vergoeding (veelal interest) en op terugbetaling (doorgaans in geld)⁵. Obligatiehouders zijn bijgevolg in feite niets meer

dan gewone schuldeisers van de vennootschap-emittent. Niettemin heeft de wetgever ervoor geopteerd om voor de obligatiehouders een bijzonder regime te creëren dat rekening houdt met de “*chaîne invisible*” die de belangen van de obligatiehouders van eenzelfde obligatielening verenigt; zoals toegelicht, zijn zij allen als partij bij dezelfde overeenkomst onderworpen aan één set van contractuele regels⁶. Het is tegen deze achtergrond dat de algemene vergadering van obligatiehouders moet worden gezien⁷.

A. Rol

5. De algemene vergadering van obligatiehouders is door de wetgever opgezet als een instituut dat alle houders van obligaties verenigt⁸. Belangrijk is dat dit instituut voornamelijk in het leven werd geroepen om het belang van de vennootschap-emittent te dienen. Door de obligatiehouders te verenigen in een algemene vergadering, die door het bestuursorgaan kan worden bijeengeroepen, wou de wetgever de vennootschap-emittent in staat stellen om op een relatief eenvoudige wijze wijzigingen te verkrijgen aan de door haar uitgegeven obligatieleningen⁹. Op grond van het gemeen recht zou dergelijke wijziging de individuele goedkeuring van elke obligatiehouder veronderstellen, nu elke obligatiehouder onmiskenbaar partij is bij de obligatielening¹⁰. Omdat het risico op een impasse bij dergelijke unanimiteit maximaal is, werd de mogelijkheid voorzien om de uitgiftevoorwaarden en de daaruit voortvloeiende contractuele verbintenissen te laten wijzigen door de AVO, die bindende beslissingen kan nemen voor alle obligatiehouders, zelfs indien zij niet aanwezig waren of tegen de wijziging hebben gestemd. Zodoende wordt aan de vennootschap-emittent een instrument aangeboden dat toelaat flexibel om te springen met eventuele veranderingen in haar financieringsbehoeften. Het weze in dit verband benadrukt dat de toestemming van de vennootschap-emittent steeds is vereist om de obligatielening te kunnen wijzigen¹¹. Er dient immers

5. Er zijn talloze vormen van obligaties te onderscheiden. Naast de vormen die in het Wetboek van Vennootschappen worden geregeld (de gewone obligatie, de converteerbare obligatie, de hypothecaire obligatie en de obligatie met premie), kan men op grond van de contractuele vrijheid nog verder differentiëren naar gelang de waarborg, de rente en de looptijd. Zie hierover o.m.: J. VAN HILLE, *Aandelen en obligaties in het Belgisch recht*, Brussel, Bruylant, 1977, 947 p.

6. C. RESTEAU, *Les sociétés anonymes devant les lois belges*, III, Brussel, Larcier, 1913, 299.

7. Andere maatregelen die tot het bijzondere regime van de obligatiehouders behoren, zijn o.m. het recht om de algemene vergadering van aandeelhouders bij te wonen (art. 537 W.Venn.) en het recht op informatie (art. 553 W.Venn.).

8. Merk evenwel op dat art. 575 W.Venn. in bijzondere regels voorziet voor het geval de vennootschap verschillende obligatieleningen heeft uitgegeven en een besluit van de AVO een wijziging veronderstelt aan de rechten verbonden aan verschillende soorten van obligaties. In dergelijk geval moeten de hierna uiteengezette aanwezigheidsquora en bijzondere meerderheden per soort van obligatie worden nageleefd. Deze verplichting kan worden nageleefd door (i) ofwel een afzonderlijke AVO bijeen te roepen per soort van obligatie (ii) ofwel alle obligatiehouders in één AVO te verenigen en een afzonderlijke stemming te organiseren per soort van obligatie. Zie hierover o.m.: J. MALHERBE, Y. DE CORDT *et al.*, *Droit des sociétés – Précis – Droit européen, droit belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 796; P. VERBRUGGEN, “Commentaire de l’article 575 C. soc.” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Mechelen, Kluwer, 2005, losbl., 3; P. WAUWERMANS, *Manuel pratique des sociétés anonymes*, Brussel, Bruylant, 1933, 527. Gemakshalve wordt in deze bijdrage ervan uitgegaan dat de vennootschap slechts één obligatielening heeft uitgegeven.

9. F. PASSELECQ, *Traité des sociétés commerciales. Les Nouvelles, Droit commercial*, III, Brussel, Larcier, 1934, 449; N. WATZEELS, “Art. 568” in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, F. DESCHOOLEMEESTER, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Economisch Recht*, Deel 6, *Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2014, 327.

10. L. FREDERICQ, *Traité de droit commercial belge*, t. V, Gent, Fechey, 1959, 823-824.

11. Zie in deze zin ook: Kh. Brussel 23 maart 2012, *TBH* 2012, 714, *JDSC* 2013, 239, noot G. DE PIERPONT; Rb. Brussel 23 maart 2012, *TBH* 2012, 532; Voorz. Kh. Brussel 8 november 2010, *TBH* 2011, 259, *TRV* 2011, 108, noot M. MONARD.

te worden aangenomen dat de AVO – in tegenstelling tot de AVA of het bestuursorgaan – geen orgaan van de vennootschap is, en derhalve geen bindende beslissingen voor de vennootschap kan nemen. Anders oordelen, zou bovendien op gespannen voet komen te staan met de burgerrechtelijke kwalificatie van de obligatielening, die twee partijen veronderstelt.

B. Bevoegdheden

6. Het Wetboek van Vennootschappen geeft een opsomming van de bevoegdheden waarover de AVO beschikt. Gelet op de rol van de algemene vergadering van obligatiehouders, houden de meeste van deze bevoegdheden verband met het doorvoeren van één of andere wijziging aan de obligatielening. Bij de omschrijving van deze bevoegdheden maakt de wet een onderscheid naargelang het maatschappelijk kapitaal van de vennootschap al dan niet volledig is opgevraagd. De reden van dit onderscheid moet worden gezocht bij de bescherming van de obligatiehouders. Zo wordt van de aandeelhouders verlangd dat zij zelf eerst hun verplichtingen jegens de vennootschap nakomen (i.e. overgaan tot de volstorting van hun beloofde inbreng), alvorens welbepaalde financiële toegevingen te kunnen vragen van de obligatiehouders van de vennootschap¹².

(i) *De bevoegdheden krachtens artikel 568, eerste lid W.Venn.*

7. Artikel 568, eerste lid W.Venn. schrijft voor dat de AVO slechts bevoegd is voor de volgende aangelegenheden indien het volledige kapitaal van de vennootschap is opgevraagd: (i) het verlengen van één of meer rentetermijnen, het toestemmen in de verlaging van de rentevoet of het wijzigen van betaling van rente, (ii) het verlengen van de aflossing, het schorsen van de aflossing en het toestemmen in een wijziging van de voorwaarden waaronder zij moeten geschieden, en (iii) het aanvaarden dat de schuldvorderingen van de obligatiehouders vervangen worden door aandelen. Stuk voor stuk gaat het dus om wijzigingen van de obligatievoorwaarden die potentieel een grote financiële inspanning van de obligatiehouders vergen, wat de vereiste van de volledige opvraging van het kapitaal verklaart.

(ii) *De bevoegdheden krachtens artikel 568, tweede lid W.Venn.*

8. In tegenstelling tot artikel 568, eerste lid W.Venn., bepaalt artikel 568, tweede lid W.Venn. dat de AVO *steeds* bevoegd is om: (i) regelingen te aanvaarden om bijzondere zekerheden te stellen ten gunste van de obligatiehouders of

de reeds gestelde zekerheden te wijzigen of op te heffen, (ii) te beslissen over de bewarende maatregelen die in het gemeenschappelijk belang moeten worden genomen, en (iii) één of meer gemachtigden aan te stellen voor de uitvoering van de AVO-besluiten en voor de vertegenwoordiging van de gezamenlijke obligatiehouders bij de procedures tot vermindering of doorhaling van hypothecaire inschrijvingen.

In de mate waarin deze bevoegdheden al betrekking hebben op wijzigingen van de uitgiftevoorwaarden, zijn zij voor de obligatiehouders niet of minder belastend van aard dan de in artikel 568, eerste lid W.Venn. opgesomde bevoegdheden. Aan de obligatiehouders kan er op grond van artikel 568, tweede lid W.Venn. immers hoogstens worden gevraagd afstand te nemen van een bestaande zekerheid. Wellicht omdat deze wijziging de lopende financiële aanspraken van de obligatiehouders ongemoeid laat en slechts uitwerking verkrijgt ingeval de vennootschap-emittent met betalingsproblemen wordt geconfronteerd, acht de wetgever het hier onnodig een volledige opvraging van het maatschappelijk kapitaal te vereisen. Dit geldt des te meer voor de andere bevoegdheden die in artikel 568, tweede lid W.Venn. worden opgesomd; zij kunnen enkel in het voordeel van de obligatiehouders worden uitgeoefend.

C. Beraadslagingsregels

9. Ook inzake de beraadslagingsregels maakt de wetgever een onderscheid naar gelang over welke agendapunten de AVO dient te beslissen. Meer bepaald wordt in artikel 574 W.Venn. een onderscheid gemaakt tussen (i) de bevoegdheden krachtens artikel 568, tweede lid, 2° en 3° W.Venn. en (ii) de overige AVO-bevoegdheden.

(i) *De bevoegdheden krachtens artikel 568, tweede lid, 2° en 3° W.Venn.*

10. De bedoelde bevoegdheden zijn: (i) het al of niet nemen van bewarende maatregelen in het gemeenschappelijk belang, en (ii) het al of niet aanstellen van één of meer gemachtigden voor de uitvoering van de AVO-besluiten of ter vertegenwoordiging van de gezamenlijke obligatiehouders bij de procedures tot vermindering of doorhaling van hypothecaire inschrijvingen. In beide gevallen gaat het om bevoegdheden die alleen maar ten goede komen aan de rechtspositie van obligatiehouders. Bijgevolg worden voor deze aangelegenheden geen bijzondere eisen gesteld op het vlak van de besluitvorming. Het is om diezelfde reden overigens dat de uitoefening van deze bevoegdheden evenmin afhankelijk werd gesteld van de volledige opvraging van het maatschappelijk kapitaal van de vennootschap (zie

¹² C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, t. III, Brussel, Swinnen, 1985, 415; C. VERBRUGGEN, “Commentaire de l’article 568 C. soc.” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Mechelen, Kluwer, 2005, losbl. Er kan worden opgemerkt dat het kapitaal volledig opgevraagd moet zijn, doch dat een volledige volstorting niet is vereist. Op die manier moet worden vermeden dat de insolventie van een aandeelhouder de obligatiehouders in hun bevoegdheden zou beknotten. Zie in deze zin: P. BAERT, “Art. 568 W.Venn.” in *Comm.V&V*, Mechelen, Kluwer, 2000, losbl., vn. 1; L. FREDERICQ, *Traité de droit commercial belge*, t. V, Gent, Fechey, 1959, 838.

randnr. 8). Dergelijke beslissingen kunnen dus door de AVO worden genomen met een eenvoudige meerderheid van de aanwezige en geldig vertegenwoordigde obligaties, ook al is dat er maar één¹³.

(ii) *De overige bevoegdheden van de AVO*

11. Hiermee bestaat een verschil met de andere bevoegdheden waarover de AVO op grond van de wet (of de statuten of de uitgiftevoorwaarden) beschikt. Deze bevoegdheden kunnen mogelijks wel worden aangewend in het nadeel van de obligatiehouders. Dit geldt zeker voor de bevoegdheden die worden opgesomd in artikel 568, eerste lid W.Venn. (zie randnr. 7), doch soms ook voor de bevoegdheid die in artikel 568, tweede lid, 1° W.Venn. wordt vermeld, en met name in het geval waarin de AVO zou beslissen over de opheffing van een zekerheid die in het belang van de obligatiehouders werd gesteld (zie randnr. 8). Deze bevoegdheden dienen aldus met de nodige omzichtigheid te worden benaderd. Dit inzicht heeft de wetgever ertoe aangezet om strenge eisen te stellen inzake quorum en aanwezigheid in de AVO, die gelijklopend zijn aan deze die gelden voor de algemene vergadering van aandeelhouders die bijeenkomt met het oog op het doorvoeren van een statutenwijziging. Daarbovenop heeft de wetgever in bepaalde omstandigheden nog een extra beveiliging ingebouwd, die de vorm van een rechterlijke homologatie heeft verkregen.

12. *Aanwezigheidsquorum.* Aan de ene kant kan de AVO alleen maar geldig beraadslagen en besluiten over deze “overige” aangelegenheden wanneer de aanwezige leden ten minste de helft van het bedrag van de in omloop zijnde effecten (obligaties dus) vertegenwoordigen¹⁴. Op die manier wil de wetgever vermijden dat een niet-representatief aantal obligatiehouders zijn wil zou opleggen aan de stilzwijgende meerderheid¹⁵. Niettemin zijn verschillende auteurs van oordeel dat de vennootschapsstatuten een lager quorum zouden kunnen instellen¹⁶. Dit oordeel kan niet worden gevolgd. De regeling vormt een uitzondering op het gemeen recht en dient bijgevolg strikt te worden geïnterpreteerd. Bovendien

laat de wettekst geen ruimte voor een andere interpretatie: “*de vergadering kan alleen dan op geldige wijze beraadslagen en besluiten*” [eigen benadrukking]. Indien de AVO-beslissingen met miskenning van het aanwezigheidsquorum worden genomen, kunnen zij nietig worden verklaard wegens overschrijding van bevoegdheid¹⁷. Mocht het voormelde aanwezigheidsquorum niet worden behaald, zit er bijgevolg niets anders op dan een nieuwe algemene vergadering bijeen te roepen, wil men een rechtsgeldige beslissing verkrijgen. Net zoals dat bij de regels inzake de algemene vergadering van aandeelhouders het geval is, kan deze nieuwe AVO dan beraadslagen en besluiten ongeacht het aantal aanwezige en vertegenwoordigde obligaties¹⁸.

13. *Bijzondere meerderheid.* Aan de andere kant dienen de “overige” beslissingen van de AVO te worden aangenomen met een gekwalificeerde meerderheid van 3/4 van het bedrag van de obligaties waarmee aan de stemming is deelgenomen¹⁹. Bij het bepalen van die gekwalificeerde meerderheid wordt met eventuele onthoudingen geen rekening gehouden, dit in tegenstelling tot de bepaling van het vereiste aanwezigheidsquorum, waar onthoudingen wel in aanmerking worden genomen²⁰.

14. *Rechterlijke homologatie.* Bovenop het aanwezigheidsquorum en de bijzondere meerderheid, en in afwijking van de beraadslagingsregels toepasselijk op de algemene vergadering van aandeelhouders die bijeenkomt met het oog op het doorvoeren van een statutenwijziging, verlangt de wetgever in bepaalde gevallen nog een rechterlijke homologatie van de AVO-beslissingen voor de uitvoering ervan. Meer bepaald schrijft de wet voor dat een besluit genomen met een meerderheid van minder dan 1/3 van het bedrag der in omloop zijnde obligaties, niet kan worden uitgevoerd dan na homologatie door het hof van beroep binnen wiens rechtsgebied de vennootschap haar zetel heeft²¹. Hiermee zijn we aanbeland bij het onderwerp van het geannoteerde arrest van het hof van beroep te Gent.

¹³ Zie art. 574, negende en tiende lid W.Venn.

¹⁴ Art. 574, eerste lid W.Venn.

¹⁵ P. BAERT, “Art. 574 W.Venn.” in *Comm.V&V*, Mechelen, Kluwer, 2000, losbl.

¹⁶ C. VERBRUGGEN, “Commentaire de l’article 574 C. soc.” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Mechelen, Kluwer, 2005, losbl.; P. WAUWERMANS, *Manuel pratique des sociétés anonymes*, Brussel, Bruylant, 1933, 521-522.

¹⁷ B. TILLEMANS, *De geldigheid van besluiten van de algemene vergadering*, Kalmthout, Biblo, 1994, 63.

¹⁸ Art. 574, tweede lid W.Venn. Sommige auteurs plaatsen dan ook vraagtekens bij het nut van dit aanwezigheidsquorum. Zie bv.: P. MARCHANDISE en A. BENOIT-MOURY, “Les carences de l’assemblée de carence” in *Liber Amicorum Commission Droit et Vie des Affaires*, Brussel, Bruylant, 1998, 471-485.

¹⁹ Art. 574, derde lid W.Venn.

²⁰ F. DE BAUW, *Les assemblées générales dans les sociétés anonymes*, Brussel, Bruylant, 1996, 254. Zoals BAERT terecht opmerkt, bestaat hiermee een verschil met de berekeningsbasis die geldt voor de statutenwijziging. Waar art. 558 W.Venn. (statutenwijziging) het heeft over “drie vierden van de stemmen”, stelt art. 574 W.Venn. (AVO) dat ten gunste van een voorstel stemmen moeten worden uitgebracht die “drie vierden van het bedrag van de obligaties waarvoor aan de stemming is deelgenomen” vertegenwoordigen. Zie: P. BAERT, “Art. 568 W.Venn.” in *Comm.V&V*, Mechelen, Kluwer, 2000, losbl.

²¹ Art. 574, vierde lid W.Venn.

II. DE HOMOLOGATIEPROCEDURE

A. Toepassingsvoorwaarden

15. Uit de bovenstaande bespreking van de beraadslagingsregels volgt dat een rechterlijke homologatie van een beslissing van de AVO enkel aan de orde is wanneer twee elementen tegelijkertijd aanwezig zijn.

Vooreerst dient het te gaan om een beslissing die niet bedoeld wordt in artikel 568, tweede lid, 2° of 3° W.Venn. Enkel deze beslissingen vereisen in voorkomend geval een rechterlijke homologatie. Wanneer aldus op een AVO meerdere beslissingen worden genomen, waarvan sommige behoren tot de bevoegdheden bedoeld in artikel 568, tweede lid, 2° of 3° W.Venn en andere niet, dan is de homologatie enkel vereist voor de beslissingen van de laatstgenoemde categorie. De beslissingen van de eerste categorie kunnen hun uitwerking verkrijgen, ongeacht het aantal obligaties dat op de desbetreffende algemene vergadering vertegenwoordigd was, op voorwaarde dat een eenvoudige meerderheid (geen 3/4) van de aanwezige en geldig vertegenwoordigde obligaties daarvoor stemt.

Daarnaast is de rechterlijke homologatie enkel vereist indien de niet in artikel 568, tweede lid, 2° of 3° W.Venn. bedoelde beslissingen worden goedgekeurd met een meerderheid van minder dan 1/3 van het bedrag van de in omloop zijnde obligaties. Men kijkt hierbij dus niet alleen naar de meerderheid die op de AVO zelf wordt behaald, maar tevens naar de verhouding van die meerderheid tot het totale aantal uitgegeven obligaties die deel uitmaken van de obligatielening die wordt gewijzigd. Gelet op het aanwezigheidsquorum en de bijzondere meerderheid die voor deze beslissingen worden verlangd, gaat het noodzakelijkerwijze om beslissingen die door een tweede bijeenroepen AVO worden genomen, nadat de eerste bijeenroepen AVO niet kon beraadslagen wegens gebrek aan een voldoende aanwezigheidsquorum.

B. Bevoegde rechtbank

16. Indien de twee voornoemde toepassingsvoorwaarden vervuld zijn, dan moeten de besluiten van de AVO ter homologatie aan een gerechtelijke instantie worden voorgelegd. In afwijking met de algemene bevoegdheidsregel voor vennootschapsrechtelijke geschillen, zijn hiervoor niet de rechtbanken van koophandel bevoegd, maar wel de hoven van beroep²². De reden hiervan is historisch te verklaren. Op

grond van het intussen gesneuveld artikel 593 van het Wetboek van Koophandel kon men vroeger pas een uitstel van betaling verkrijgen na finale goedkeuring door een hof van beroep²³. In het licht hiervan achtte de wetgever het raadzaam om ook de hoven van beroep bevoegd te maken voor het verlenen van de rechterlijke homologatie bij het doorvoeren van wijzigingen aan de obligatievoorwaarden die tot doel hebben betalingsuitstel aan de vennootschap te verlenen (*cf.* de rol van de AVO). Met de invoering van de faillissementswet van 8 augustus 1997 werd artikel 593 van het Wetboek van Koophandel evenwel afgeschaft en werd de bevoegdheid tot het verlenen van betalingsuitstel aan de hoven van beroep ontnomen. De wetgever is daarbij vergeten deze wetwijziging door te trekken naar het vennootschapsrecht, met als gevolg dat de bevoegdheid van de hoven van beroep voor de rechterlijke homologatie van AVO-beslissingen thans als een curiosum overkomt.

17. Het bevoegde hof van beroep voor het verlenen van de rechterlijke homologatie is dat van het rechtsgebied waarbinnen de maatschappelijke zetel van de vennootschap-emittent is gelegen²⁴. Onder maatschappelijke zetel dient de statutaire zetel te worden begrepen, al kunnen obligatiehouders (doch niet de vennootschap zelf) die zetel terzijde schuiven indien de werkelijke zetel van de vennootschap elders is gelegen. Deze regel speelt ook bij een rechtsovergang ten algemene titel die ertoe leidt dat de obligatielening als rechtsverhouding wordt overgedragen naar een andere entiteit. Zo werd in de rechtspraak bijvoorbeeld terecht geoordeeld dat indien de vennootschap-emittent is opgegaan in een andere vennootschap naar aanleiding van een fusie door overname, de homologatie dient te worden gevraagd aan het hof van beroep bevoegd voor het rechtsgebied waarbinnen de maatschappelijke zetel van de overnemende vennootschap is gelegen²⁵. Het is immers de overnemende vennootschap die voortaan als emittent van de obligatielening moet worden beschouwd, zodat diens maatschappelijke zetel relevant is voor het bepalen van het bevoegde hof van beroep.

C. Procedure

18. De homologatie wordt bij eenzijdig verzoekschrift aangevraagd door de bestuurders of door een belanghebbende obligatiehouder²⁶. Bij het eenzijdig verzoekschrift moeten alle relevante documenten inzake de bijeenroeping,

²². Art. 574, vierde lid W.Venn.

²³. Art. 593 W.Kh. voorzag meer bepaald dat zowel de rechtbank van koophandel als het hof van beroep elk hun rol hadden bij het oordelen over een verzoek tot uitstel van betaling: de rechtbank van koophandel was bevoegd in het kader van de voorafgaandelijke onderzoeksfase, terwijl elke akkoord bereikt in het kader van de onderzoeksfase gehomologeerd diende te worden door het hof van beroep. Zie hierover: J. VAN RYN en J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, t. IV, 1965, p. 447, nr. 2975.

²⁴. Art. 574, vierde lid W.Venn.

²⁵. Brussel 1 maart 1933, *Rev.not.b.* 1933, 515; C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, t. III, Brussel, Swinnen, 1985, 380; J. BAUGNIET, *Rev.not.b.* 1933, 514.

²⁶. Art. 574, vijfde lid W.Venn.

de beraadslaging en de stemming ter AVO worden gevoegd. De volgende documenten dienen dus bij het verzoekschrift te worden gevoegd: de aangetekende oproepingsbrieven, de publicatie van de oproeping in het *Belgisch Staatsblad* en in een nationaal verspreid blad, de notulen van de AVO, de aanwezigheidslijst en alle andere documenten die ter verantwoording van de agendapunten werden overgemaakt aan de obligatiehouders.

19. Essentieel is dat het verzoekschrift binnen de 8 dagen na de goedkeuring van de besluiten door de AVO bij het bevoegde hof van beroep moet worden ingediend²⁷. Voor het berekenen van de betrokken termijn dient de *dies a quo* niet meegeteld te worden, terwijl de *dies a quem* wel meegeteld wordt²⁸. De termijn van 8 dagen betreft een vervaltermijn. Indien het verzoekschrift tot homologatie niet wordt ingediend binnen de betrokken termijn, worden de op de AVO genomen besluiten als niet bestaande beschouwd²⁹. Concreet betekent dit dat er bij het verstrijken van de vervaltermijn desgevallend een nieuwe AVO zal moeten worden bijeenge-roepen die opnieuw over dezelfde agendapunten zal dienen te beraadslagen en te beslissen.

20. Het bevoegde hof van beroep zal over de homologatie van de besluiten van de AVO oordelen op basis van het eenzijdig verzoekschrift en de overgemaakte verantwoordingsstukken, na hieromtrent advies te hebben ingewonnen van het Openbaar Ministerie³⁰. De homologatieprocedure is in principe een schriftelijke procedure. Evenwel kunnen de obligatiehouders die tegen de goedkeuring van de besluiten van de AVO hebben gestemd of die noch aanwezig noch vertegenwoordigd waren op de AVO, vrijwillig tussenkomen in de homologatieprocedure om hun argumenten in feite of in rechte toe te lichten³¹. Zij dienen hiervoor een verzoekschrift tot vrijwillige tussenkomst neer te leggen op de griffie van het hof van beroep dat over de homologatie zal oordelen³².

21. Bijzonder instrumenteel om hun recht op vrijwillige tussenkomst uit te oefenen, betreft de verplichting tot publicatie van de AVO-besluiten in de *bijlagen bij het Belgisch Staatsblad*³³. De wet vereist enkel de publicatie van de besluiten binnen de 15 dagen na het nemen van de besluiten. Een volledige publicatie van de notulen is derhalve niet noodzakelijk, doch kan in bepaalde gevallen raadzaam zijn.

Zo wordt aan afwezige obligatiehouders de mogelijkheid verschaft op eenvoudige wijze een oordeel te vellen over de inhoud en geldigheid van de genomen beslissingen³⁴.

22. Het hof van beroep moet over de homologatie uitspraak doen met voorrang boven alle andere zaken. De wetgever heeft met name geoordeeld dat de rechterlijke homologatie hoogdringend is, teneinde de vennootschap en haar obligatiehouders op korte termijn uitsluitel te geven over de geldigheid van de AVO-besluiten³⁵. Er zijn twee gevallen waarin het hof van beroep de homologatie kan weigeren: (i) het geval waarin de vennootschap-emittent zich jegens de obligatiehouders onrechtmatig heeft gedragen, bijvoorbeeld door het verstrekken van misleidende of valse informatie over de impact van de op de AVO te nemen besluiten, en (ii) het geval waarin de AVO-besluiten door een onregelmatigheid zijn aangetast, omdat bijvoorbeeld de termijnen en formaliteiten van bijeenroeping van de AVO werden geschonden of de AVO heeft gestemd over agendapunten die niet tot haar bevoegdheden behoren³⁶.

23. Een bijzonderheid in dit verband betreft de vraag of de rechterlijke homologatie al dan niet moet slaan op alle besluiten die door de desbetreffende AVO werden genomen. Moet het hof van beroep de homologatie van *alle* AVO-besluiten weigeren zodra er sprake is van een onrechtmatigheid, ook al heeft deze onrechtmatigheid geen invloed gehad op enkele van de door de AVO genomen beslissingen? Of mag het hof van beroep in voorkomend geval de homologatie verlenen aan de beslissingen die niet door onrechtmatigheid zijn getroffen en de homologatie enkel weigeren aan de door de onrechtmatigheid getroffen besluiten? Het komt ons voor dat een gedeeltelijke homologatie mogelijk moet zijn. Mocht het hof van beroep vaststellen dat slechts een beperkt aantal besluiten door een onrechtmatigheid zijn aangetast (bv. door het feit dat de AVO slechts bij een aantal besluiten haar bevoegdheid heeft overschreden), dan moet het volgens ons de homologatie verlenen aan de AVO-besluiten die niet door een onrechtmatigheid zijn aangetast; deze besluiten zijn immers rechtsgeldig genomen. Dit belet echter niet dat het vaststellen van een onrechtmatigheid veelal tot de conclusie zal nopen dat alle AVO-beslissingen door de onrechtmatigheid zijn aangetast. Zo zal het hof van beroep zonder twijfel de homologatie van alle besluiten van de AVO moeten weigeren indien de vennootschap-emittent de termijnen

²⁷. Art. 574, achtste lid W.Venn.

²⁸. C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, t. III, Brussel, Swinnen, 1985, 380.

²⁹. Art. 574, achtste lid W.Venn.

³⁰. C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, t. III, Brussel, Swinnen, 1985, 380; P. WAUWERMANS, *Manuel pratique des sociétés anonymes*, Brussel, Bruylant, 1933, 524.

³¹. Art. 574, zesde lid W.Venn.

³². Art. 813, eerste lid Ger.W.

³³. Art. 574, elfde lid W.Venn.

³⁴. C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, t. III, Brussel, Swinnen, 1985, 381.

³⁵. C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, t. III, Brussel, Swinnen, 1985, 380.

³⁶. Zie hierover: K. BYTTEBIER en F. CLEEREN, "De algemene vergadering van obligatiehouders" in *De NV in de praktijk*, Antwerpen, Kluwer, p. I.4.5, 8; P. BAERT, "Art. 574" in *Comm.V&V*, Mechelen, Kluwer, p. 6.

en formaliteiten van bijeenroeping van de AVO geschonden heeft. Werd misleidende informatie verstrekt, dan moet het hof van beroep in principe nagaan over welke agendapunten de AVO misleid kon zijn, om dan enkel de homologatie van de ermee overeenstemmende beslissingen te weigeren. In de praktijk bestaat evenwel het risico dat in een dergelijk geval het hof van beroep de homologatie van alle besluiten van de AVO zal weigeren, zeker wanneer de verschillende besluiten onderling sterk met elkaar verbonden zijn.

24. In het hierboven gepubliceerde arrest van het hof van beroep te Gent werd de homologatie verleend aan alle beslissingen van de AVO. Na de vaststelling dat het eenzijdig verzoekschrift tijdig en correct werd ingediend door de betrokken vennootschap, kwam het hof tot de conclusie dat de vennootschap ten aanzien van de obligatiehouders een correcte houding heeft aangenomen en hen in de gelegenheid heeft gesteld om deel te nemen aan en te stemmen op de AVO

over de vooraf duidelijk gecommuniceerde agendapunten en voorstellen tot besluit. Bovendien stelde het hof vast dat de besluiten niet door enige onregelmatigheid zijn aangetast nu in hoofde van de vennootschap geen miskennis van de vormvoorschriften noch enige bevoegdheidsoverschrijding kan worden vastgesteld. Bijgevolg homologeerde het hof alle door de AVO genomen beslissingen, ook al werden zij goedgekeurd door obligatiehouders die slechts 0,01% van het bedrag van de in omloop zijnde obligaties vertegenwoordigen (wat overeenstemt met 15 van de 150.000 in omloop zijnde obligaties). Hiermee is meteen het nut van de AVO en de rechterlijke homologatie aangetoond. Ondanks de lage opkomst van de obligatiehouders kon de desbetreffende vennootschap de voorwaarden van een obligatielening wijzigen en verhinderen dat het verwezenlijken van een belangrijke overname zou leiden tot een contractuele wanprestatie tegenover de obligatiehouders.