

**Belgische Kamer
van Volksvertegenwoordigers**

GEWONE ZITTING 1992-1993 (*)

23 JULI 1993

WETSVOORSTEL

**tot wijziging van de wetten
op de handelsvennootschappen
gecoördineerd op 30 november 1935**

AMENDEMENT

N^o 74 VAN DE REGERING

Art. 5

1) In punt A, het eerste lid van de voorgestelde § 2 aanvullen met wat volgt :

« Onvervreemdbaarheidsclausules dienen in de tijd beperkt en mits het sociaal belang gerechtvaardigd te worden »;

2) In hetzelfde punt A, in het tweede lid van de voorgestelde § 2 de woorden « voorkeur of », de woorden « of uit enige andere clausule met soortgelijke uitwerking » en de woorden « van voorkeur of » weglaten;

3) In punt B, in het tweede lid van de voorgestelde § 2bis de woorden « of door elke andere door haar erkende persoon » vervangen door de woorden « in uitvoering van een beslissing van de algemene vergadering tot vermindering van het kapitaal of door elke door de vennootschap erkende persoon »;

Zie :

- 1005 - 92 / 93 :

— N^o 1 : Wetsvoorstel van mevrouw Merckx-Van Goey c.s.

— N^{os} 2 tot 9 : Amendementen.

(*) Tweede zitting van de 48^e zittingsperiode.

**Chambre des Représentants
de Belgique**

SESSION ORDINAIRE 1992-1993 (*)

23 JUILLET 1993

PROPOSITION DE LOI

**modifiant les lois sur
les sociétés commerciales
coordonnées le 30 novembre 1935**

AMENDEMENT

N^o 74 DU GOUVERNEMENT

Art. 5

1) Au point A, compléter le premier alinéa du § 2 proposé par ce qui suit :

« Les clauses d'inalinéabilité doivent être limitées dans le temps et être justifiées par l'intérêt social »;

2) Au même point A, au deuxième alinéa du § 2 proposé, supprimer les mots « de préférence ou » et les mots « ou de toute autre clause d'effet similaire, »;

3) Au point B, au deuxième alinéa du § 2bis proposé, remplacer les mots « ou toute personne agréée par elle » par les mots « en exécution d'une décision de l'assemblée générale de réduire le capital ou par toute personne agréée par la société »;

Voir :

- 1005 - 92 / 93 :

— N^o 1 : Proposition de loi de Mme Merckx-Van Goey et consorts.

— N^{os} 2 à 9 : Amendements.

(*) Deuxième session de la 48^e législature.

4) In dezelfde voorgestelde § 2bis, in het derde lid de woorden « behoudens strijdig beding » weglaten;

5) Dezelfde voorgestelde § 2bis aanvullen met een vierde lid luidend als volgt :

« In geval de door de deskundige vastgestelde prijs duidelijk niet overeenstemt met de voorwaarden waartegen de aandeelhouder zich voorgenomen had zijn effecten over te dragen of waartegen de andere aandeelhouders zich voorgenomen hadden hun voorkeepsrecht uit te oefenen, kan het aanbod tot overdracht, en in geval van uitoefening van het voorkeepsrecht, het aanbod tot verkrijging, ingetrokken worden. De raad van bestuur en de betrokken aandeelhouders dienen hierover onverwijld ingelicht te worden. »;

6) Dit artikel aanvullen met een punt C luidend als volgt :

« C. In § 4, worden de woorden « in § 3 » vervangen door de woorden « in de §§ 2, 2bis en 3 ». »

VERANTWOORDING

A) en B). Artikel 41, § 2, eerste lid, Venn.W., waarop artikel 5 van dit voorstel betrekking heeft, laat toe dat de overdracht van aandelen of warrants onder de levenden of bij overlijden door de statuten, door authentieke akten betreffende de uitgifte van converteerbare obligaties of door enige andere overeenkomst kan beperkt worden.

Het voorgestelde artikel 41, § 2, tweede lid, schrijft een termijn voor waarna de bij overeenkomst aangebrachte beperkingen voor de vrije overdraagbaarheid van de effecten geen uitwerking meer zullen hebben. De termijn, die ingaat op het ogenblik dat de aandeelhouder zich voorneemt zijn effecten van de hand te doen, treedt in werking, naar luidt van de voorgestelde tekst, wanneer de beperkingen op de vrije overdracht voortvloeien uit « een goedkeuringsclausule of uit een clausule die een voorkeur of voorkeepsrecht bepaalt, of uit enige andere clausule met soortgelijke uitwerking ».

Een goedkeuringsclausule is diegene die de overdracht van een aandeel laat afhangen van de voorafgaandelijke beslissing van de raad van bestuur of de algemene vergadering.

Een voorkoopclausule is diegene die aan de raad van bestuur of aan de aandeelhouders het recht toekent, wanneer een aandeelhouder zijn aandelen verkoopt, om zelf een verkrijger aan wie de voorkeur wordt gegeven, voor te stellen.

Andere overeenkomsten kunnen eveneens de overdracht van aandelen beperken : overeenkomsten tot blokkering van effecten (standstillclausules) die tijdelijk de overdracht van aandelen kunnen verbieden.

Sommige auteurs gaven in hun kommentaar op het huidige artikel 41 Venn.W. te kennen dat het instellen van beperkingen inzake de overdraagbaarheid van aandelen enkel nog kon gebeuren door goedkeurings- of voorkoopclausules, met uitzondering van enige andere overeenkomst.

De voorgestelde tekst van artikel 41, § 2, tweede lid regelt dit probleem door uitdrukkelijk te bepalen dat beperkingen inzake de overdraagbaarheid door enige andere overeenkomst kunnen ingericht worden.

4) Au même § 2bis proposé, au troisième alinéa supprimer les mots « , sauf stipulation contraire, »;

5) Compléter le même § 2bis proposé par un quatrième alinéa libellé comme suit :

« Au cas où le prix fixé par l'expert ne correspond manifestement pas aux conditions auxquelles l'actionnaire se proposait de céder ses titres ou auxquelles les autres actionnaires se proposaient d'exercer leur droit de préemption, l'offre de cession, et en cas d'exercice du droit de préemption, l'offre d'acquisition peuvent être retirées. Le conseil d'administration et les actionnaires concernés devront en être avisés aussitôt. »;

6) Compléter cet article par un point C libellé comme suit :

« C. Au § 4, les mots « au § 3 » sont remplacés par les mots « aux §§ 2, 2bis, et 3 ». »

JUSTIFICATION

A) et B). L'article 41, § 2, alinéa 1^{er}, des LCSC, tel que visé à l'article 5 de la proposition, permet que la cessibilité entre vifs ou la transmissibilité à cause de mort des actions ou des droits de souscription soit limitée par les statuts, les actes authentiques d'émission ou par toute autre convention.

L'article 41, § 2, alinéa 2 en projet prescrit un délai au-delà duquel les restrictions conventionnelles apportées à la libre cessibilité des titres ne peuvent plus avoir d'effet. Ce délai, qui commence à courir à compter du jour où l'actionnaire se propose de céder ses titres, trouve à s'appliquer, aux termes du texte en projet, lorsque les restrictions à la libre cessibilité résultent « d'une clause d'agrément ou d'une clause prévoyant un droit de préférence ou de préemption, ou de toute autre clause d'effet similaire ».

La clause d'agrément est celle qui conditionne la cession d'une action à l'autorisation préalable du conseil d'administration ou de l'assemblée générale.

La clause de préemption est celle qui confère au conseil d'administration ou à des actionnaires le droit de présenter, lorsqu'un actionnaire vend ses titres, un acquéreur à qui préférence sera donnée.

D'autres conventions peuvent également limiter la cessibilité des actions : ainsi les conventions de blocage de titres (clauses de standstill) interdisant temporairement la cession d'actions.

Commentant l'actuel article 41 LCSC, certains auteurs ont estimé que l'organisation de limites à la cessibilité d'actions ne pouvait plus être mise en œuvre que par des clauses d'agrément ou de préemption, à l'exclusion d'autres conventions.

Le texte en projet de l'article 41, § 2, alinéa 1^{er} règle ce problème en disposant explicitement que des restrictions à la cessibilité peuvent être organisées par toutes autres conventions.

Dit amendement strekt er daarentegen toe, de « clausules met soortgelijke uitwerking » uit het toepassingsgebied van het voorgestelde tweede lid te lichten, derhalve wat de tijdelijke onoverdraagbaarheid betreft, enkel nog de goedkeurings- en voorkoopclausules gevisieerd worden.

Immers, indien het noodzakelijk is dat de uitoefening van het voorkoop- of goedkeuringsrecht geenszins voor onbepaalde tijd het recht van de aandeelhouder om zijn aandelen over te dragen, mag belemmeren, lijkt het evenzeer aangewezen de vrijwillig met dat doel overeengekomen blokkeringstoestanden te behouden. Bijvoorbeeld om het aandeelhouderschap in een vennootschap te stabiliseren. In de eerste veronderstelling, hangt het recht om zijn aandelen over te dragen enkel af van een goedkeurings- of voorkoopclausule, zonder dat dit in vraag gesteld wordt. Daarentegen wanneer de aandeelhouder zich vrijwillig verplicht heeft zijn aandelen gedurende een bepaalde periode niet te verkopen, dient de contractuele vrijheid te primeren en dient de overeenkomst uitgevoerd te worden in overeenstemming met de door de rechtspraak en rechtsleer ontwikkelde regelen. Punt A) van het amendement bepaalt derhalve dat de onvervreemdbaarheidsclausules beperkt dienen te zijn in de tijd en door het sociaal belang dienen gerechtvaardigd te worden.

Ten slotte lijkt het wenselijk terug te komen op de huidige terminologie van artikel 41 die het slechts heeft over goedkeurings- en voorkoopclausules en niet over voorkeurclausules, ten einde elke verwarring te vermijden inzake het bedoelde type overeenkomst.

C) De voorgestelde wijziging heeft tot doel de vennootschap toe te laten haar eigen effecten te verkrijgen van de overdragende aandeelhouder mits naleving van de voorwaarden van artikel 52*bis* inzake het verkrijgen van eigen aandelen.

D) Dit amendement strekt ertoe, in zijn litera B) de voorgestelde tekst van artikel 41, § 2, in overeenstemming te brengen met de beginselen die de oplossing van geschillen inzake subjectieve rechten regelen.

De voorgestelde § 2*bis* bepaalt, in het eerste en tweede lid, dat de prijs waartegen het voorkoop- of goedkeuringsrecht wordt uitgeoefend, diegene is die contractueel werd bedongen; bij gebreke hiervan regelt het artikel de wijzen om die prijs vast te stellen.

Het derde lid preciseert dat in geval van betwisting over de prijs, deze wordt vastgesteld door een bij overeenkomst vastgestelde deskundige, of bij gebreke hiervan, door de rechter. Hier is echter de precisering die bepaalt dat de bevoegdheid van de rechter of de deskundige om de prijs vast te stellen, moet wijken in geval van een strijdig beding, irrelevant. Dit zou tot gevolg hebben dat bij dergelijk beding, dit steeds toegepast zou moeten worden, wat leidt tot het onttrekken aan de rechter — of aan de deskundige aangesteld overeenkomstig artikel 1854 van het Burgerlijk Wetboek — van de bevoegdheid om de geschillen te regelen over de prijs, vanaf het ogenblik dat de prijs of zijn modaliteiten werden vastgelegd. In geval van geschil over de prijs van de over te dragen aandelen, komt het aan de rechter toe, voor zover de partijen beslist hebben om geen beroep op een deskundige te doen, om soeverein te oordelen over de aan de partijen toe te kennen rechten. Het spreekt vanzelf dat, indien er een beding is betreffende de prijs van de over te dragen aandelen, de rechter hiermee rekening dient te houden.

E) Artikel 41 laat niet aan de betrokken aandeelhouders (de overdragende aandeelhouder of de aandeelhouders die hun voorkooprecht over de overgedragen effecten uitoefenen) toe om op hun aanbod terug te komen wanneer

Le présent amendement vise à exclure, par contre, du champ d'application de l'alinéa 2 en projet les « clauses d'effet similaire », de sorte que ne sont plus visées, en ce qui concerne la limite temporelle à l'incessibilité, que les clauses d'agrément ou de préemption.

En effet, s'il est nécessaire que l'exercice du droit de préemption ou d'agrément ne puisse entraver indéfiniment le droit de l'actionnaire de céder ses titres, il apparaît également indiqué de sauvegarder les situations de blocage volontairement consenties dans le but, par exemple, de stabiliser l'actionariat dans une société. Dans la première hypothèse, le droit de céder ses actions n'est que conditionné à un agrément ou une préemption sans être remis en cause. Par contre, lorsque l'actionnaire s'est volontairement obligé à ne pas vendre ses titres pendant une certaine période, la liberté contractuelle doit primer et la convention doit être exécutée dans le respect des règles dégagées par la doctrine et la jurisprudence en la matière. Le point A) de l'amendement dispose cependant à cet égard que les clauses d'inaliénabilité doivent être limitées dans le temps et justifiées par l'intérêt social.

Enfin, il apparaît opportun de revenir à la terminologie de l'actuel article 41 qui ne traite que des clauses d'agrément et de préemption et non des clauses de préférence afin d'éviter toute confusion en ce qui concerne le type de conventions visées.

C) La modification proposée a pour objet de permettre à la société d'acquérir ses propres titres de l'actionnaire cédant dans le respect des conditions mises par l'article 52*bis* à l'acquisition d'actions propres.

D) En son littéra B), le présent amendement vise à mettre le texte proposé de l'article 41, § 2*bis*, en conformité avec les principes commandant la résolution des litiges portant sur des droits subjectifs.

Le § 2*bis* proposé dispose, en ses alinéas 1^{er} et 2, que le prix auquel s'exerce le droit de préemption ou d'agrément est celui stipulé contractuellement; à défaut, l'article règle les modalités de détermination de ce prix.

L'alinéa 3 précise qu'en cas de contestation sur le prix, celui-ci est fixé par un expert désigné conventionnellement ou, à défaut, par le juge. A cet égard, la précision que le pouvoir du juge ou de l'expert de déterminer le prix cède en cas de stipulation contractuelle est irrelevante. Ceci aboutirait à la conséquence qu'en cas de telle stipulation, celle-ci devrait toujours être appliquée, ce qui conduit à soustraire au juge — ou à l'expert désigné conformément à l'article 1854 du Code civil — le pouvoir de régler les conflits portant sur le prix dès que celui-ci ou les modalités de sa détermination ont été stipulés. En cas de conflit sur le prix des actions à céder, il appartient au juge, si les parties ont décidé de ne pas recourir à un expert, de décider souverainement des droits à reconnaître aux parties. Il va de soi, qu'en présence d'une stipulation portant sur le prix des actions à céder, le juge devra en tenir compte.

E) L'article 41 ne permet pas aux actionnaires concernés (l'actionnaire cédant ou les actionnaires qui exercent leur droit de préemption sur les titres cédés) de revenir sur leur offre lorsque le prix que l'expert fixe (si par hypothèse

de prijs die de deskundige vaststelt (in de veronderstelling dat de partijen op hem beroep hebben gedaan) te ver afligt van de prijs waartegen ze bereid waren hun aandelen, hetzij over te dragen, hetzij hun voorkooprecht uit te oefenen. Het ingevoegde vierde lid van de voorgestelde § 2bis heeft tot doel deze mogelijkheid aan de partijen toe te kennen, met gevolg dat ze van hun eenzijdige verbintenis bevrijd zijn (overdracht van hun effect tegen die prijs of uitoefening van het voorkooprecht tegen die prijs) wanneer het zou komen vast te staan dat dit economisch nadelig zou zijn. De partijen zijn vrij om voor het overige overeen te komen. Bij gebreke hiervan zouden de statuten of bijzondere overeenkomsten kunnen voorzien dat de partijen toch door de door de deskundige vastgestelde prijs zijn gebonden, ook al stemt die niet overeen met verbintenissen die ze wilden aanvaarden. Deze bepaling vindt enkel toepassing wanneer de partijen het niet eens zijn over de prijs en de door de deskundige (van wie ze de opdracht aanvaard hebben) vastgestelde prijs te ver van de door hen verwachte prijs afligt.

F) Paragraaf 4 van artikel 41 wordt gewijzigd ten einde het goedkeuren van statutaire of contractuele bepalingen die afwijken van artikel 41 in geval van OBA, mogelijk te maken. Bij gebreke hiervan, zelfs in het geval van OBA, zou het dwingende stelsel toepasselijk zijn, derwijze dat men zich zou kunnen inbeelden dat de vennootschap er niet zou toe komen haar goedkeurings- of voorkoopclausules de overhand te laten hebben op de « vijandige » verkrijger.

De Minister van Justitie,

M. WATHELET

les actionnaires lui ont fait appel) s'éloigne par trop du prix auquel ils entendaient soit céder leur titre, soit exercer leur droit de préemption. L'alinéa 4 introduit au paragraphe 2bis proposé a pour objet de reconnaître cette faculté aux parties, à l'effet de les délier de leur engagement unilatéral (cession de titre à tel prix ou exercice du droit de préemption à tel prix) lorsqu'il s'avérera économiquement désavantageux, les parties restant libres de convenir pour le surplus. A défaut, les statuts ou les conventions particulières pourraient prévoir que les parties restent liées par le prix fixé par l'expert, même s'il ne correspond pas aux engagements qu'elles acceptaient supporter. Cette disposition ne doit toutefois trouver à s'appliquer que lorsque les parties sont en désaccord sur le prix et que celui avancé par l'expert (dont elles ont accepté la mission) s'éloigne de manière conséquente de leurs prévisions.

F) Le paragraphe 4 de l'article 41 est modifié afin de permettre l'adoption de dispositions statutaires ou conventionnelles dérogeant au prescrit de l'article 41 en cas d'OPA. A défaut, même en cas d'OPA, le régime impératif s'appliquerait, en sorte que l'on peut imaginer que la société ne parvienne à faire prévaloir les clauses d'agrément ou de préemption contre l'acquéreur « inamical ».

Le Ministre de la Justice,

M. WATHELET