
VOORZITTER NEDERLANDSTALIGE ONDERNEMINGSRECHTBANK BRUSSEL 24 JUNI 2019

RECHTSPLEGING**Eenzijdig verzoekschrift – Voorwaarden**

De minderheidsaandeelhouders kunnen zich wenden tot de voorzitter bij eenzijdig verzoekschrift wanneer de raad van bestuur niet antwoordt op hun vraag hoe de raad van bestuur zich zou schikken naar een waarschuwing van de FSMA, de commissaris van de vennootschap een verslag van niet-bevinding afleverde, en de rechten op informatie van de aandeelhouders geschonden worden.

PROCÉDURE JUDICIAIRE**Requête unilatérale – Conditions**

Les actionnaires minoritaires peuvent s'adresser au président par requête unilatérale lorsque le conseil d'administration ne répond pas à leur question sur la manière dont le conseil d'administration se conformerait à un avertissement de la FSMA, le commissaire de la société a émis un rapport de carence, et les droits à l'information des actionnaires sont violés.

K.V. en J.-M.V. / Nyrstar
Zet.: W. Neirinck (voorzitter)
Pl.: Mrs. L. Arnauts en R. Witterwulge
Aff.: EV/19/00114

(...)

Verzoekers zijn aandeelhouders van het Belgisch beursgenoteerd bedrijf Nyrstar, een groep dewelke hoofdzakelijk actief is in de verwerking van metaalerts en meer bepaald zink.

Nyrstar heeft als grootste aandeelhouder de internationale tradinggroep Trafigura die quasi exclusieve overeenkomsten met Nyrstar heeft voor de levering van grondstoffen en de verhandeling van de door Nyrstar verwerkte stoffen en erts.

Trafigura is tevens een belangrijke schuldeiser van de groep Nyrstar, waarmee het een aantal financieringsovereenkomsten heeft.

De beurskoers van Nyrstar gleed af van ongeveer 15 in 2016 naar 0,2 vandaag.

Die moeilijkheden waarmee het bedrijf te kampen heeft werden naar verluidt opgelijst en beschreven in een verslag, genaamd “Nazicht van de balansstructuur”, in oktober 2018.

Op basis van dat verslag heeft Trafigura met de raad van bestuur van Nyrstar een herstructureringsplan opgesteld, genaamd “Lock-up agreement” d.d. 14 april 2019, waarbij alle activa van Nyrstar in een nieuwe vennootschap “Newco2” zouden worden ondergebracht, en waarbij Nyrstar 2% van de aandelen van die nieuwe vennootschap zou aanhouden, en Trafigura 98%.

Verzoekers wensen als aandeelhouder inzage te krijgen in het herstructureringsplan.

De aandeelhouders verwachten dat ter gelegenheid van de algemene vergadering op 25 juni 2019 hen duidelijke informatie zou worden gegeven over de ontmanteling van de groep ten voordele van Trafigura.

Het éénzijdig verzoekschrift is ingegeven door het feit dat

- de dagorde van die algemene vergadering daarvoor geen agendapunt voorziet;
- de aandeelhouders slechts kennis hebben gekregen van enkele pagina's van het jaarverslag, waarin slechts in grote lijnen de herstructurering wordt samengevat;
- de uitwerking van de herstructurering niet valt op te maken uit de jaarrekening voor 2018.

Verder blijkt uit het dossier van verzoekers dat de bedrijfsrevisoren geweigerd hebben de jaarrekening goed te keuren en een verslag van niet-bevinding hebben opgesteld, in uiterst strenge bewoordingen:

“Informatie van materieel belang om onze controlewerkzaamheden uit te voeren werd ons niet tijdig verstrekt waardoor wij niet in de mogelijkheid waren om deze informatie eerder in onze controlewerkzaamheden in overweging te nemen. Wij hebben daardoor niet de gelegenheid gehad om deze informatie grondig te evalueren en meer bepaald de eventuele impact ervan op onze conclusie na te gaan.

Bijgevolg zijn wij niet in staat om ons commissarisverslag over de jaarrekening bestemd voor de algemene vergadering op te stellen, noch om de termijnen na te leven die in het Wetboek van Vennootschappen zijn voorgeschreven in verband met de terbeschikkingstelling ervan.

Wij hebben het bestuursorgaan vandaag herinnerd aan de wettelijke verplichting betreffende de door het Wetboek van Vennootschappen vastgestelde termijnen voor het overhandigen van de vereiste documenten aan de commissaris en de aandeelhouders.

Onderhavig verslag is niet het commissarisverslag bedoeld in artikelen 143, eerste lid en 144 van het Wetboek van Vennootschappen en kan niet worden gebruikt om te voldoen aan de vereiste van artikel 100, § 1, 4° van het Wetboek van Vennootschappen.”

Op 3 juni 2019 hebben een groep aandeelhouders Nyrstar in gebreke gesteld om de vereiste informatie te verschaffen, binnen de tien dagen.

Nyrstar heeft de volle tien dagen afgewacht om op 13 juni 2019 een afwijzend antwoord te geven.

Op 14 juni 2019 hebben de aandeelhouders dan klacht ingediend bij de FSMA.

Op 19 juni 2019 heeft de FSMA volgende publieke waarschuwing uitgevaardigd:

“De FSMA is van oordeel dat de aandeelhouders over onvoldoende informatie beschikken om de jaarrekening voor het boekjaar afgesloten op 31 december 2018 goed te keuren op de algemene vergadering van 25 juni 2019. De FSMA baseert zich voor dit oordeel op het feit dat de commissaris bij deze jaarrekening een verslag van niet-bevinding heeft afgeleverd.

De FSMA heeft de raad van bestuur van Nyrstar daarom gevraagd om, in overeenstemming met artikel 555 van het Wetboek van Vennootschappen, tijdens de zitting, de beslissing met betrekking tot de goedkeuring van de jaarrekening vijf weken uit te stellen.

De FSMA heeft Nyrstar eveneens aanbevolen om:

– tijdens de algemene vergadering van 25 juni 2019 en ook al staat dit punt niet op de dagorde;

– volledige transparantie te verschaffen over de omstandigheden die hebben geleid tot de ondertekening van de lock-up overeenkomst en de herkapitalisatievoorwaarden aangekondigd op 15 april 2019;

– te antwoorden op de vragen die hun door de aandeelhouders hierover worden gesteld;

– de informatie die tijdens de voornoemde algemene vergadering aan de aandeelhouders zal worden verstrekt zo snel mogelijk ook op haar website beschikbaar te maken, met inbegrip van de vragen en de antwoorden op de vragen van de aandeelhouders.”

Op 20 juni 2019 schreven verzoekers Nyrstar aan om hen te willen bevestigen dat zij zich zou schikken naar de eisen van de FSMA, welke informatie en documenten zij zal publiceren en wanneer, wanneer de bijkomende algemene vergade-

ring zal plaatsvinden ten einde de jaarrekeningen en het jaarverslag goed te keuren en welke termijn zal worden gegeven ten einde bijkomende vragen daaromtrent (inclusief de herstructurering en de nieuwe gepubliceerde en te publiceren documenten) te beantwoorden.

Nyrstar gaf te kennen dat zij reeds voldoende documenten heeft gepubliceerd sinds 2018 en dat zij niet kon bevestigen dat zij krachtens artikel 555 Wetboek Vennootschappen een bijkomende algemene vergadering zou oproepen.

Verzoekers stellen terecht dat dit antwoord op geen enkel punt tegemoet komt aan de eisen van de bedrijfsrevisoren, van de FSMA en van de aandeelhouders.

Nyrstar heeft verder geen enkele verklaring verstrekt voor het blijvend ontbreken van een goedkeuring van de jaarrekeningen door de bedrijfsrevisoren.

Ten slotte blijkt dat Nyrstar drie nieuwe documenten heeft gepubliceerd in de nacht van 20 juni 2019, net na het verstrijken van de termijn om schriftelijke vragen in te dienen in het vooruitzicht van de algemene vergadering.

Verzoekers vrezen dat op de algemene vergadering van 25 juni aanstaande de verzuchtingen van de minderheidsaandeelhouders (en van de FSMA) worden weggestemd, terwijl hun recht op informatie en op een verslag van de bedrijfsrevisoren aangaande de jaarrekening openlijk wordt geschonden.

Rekening houdende met de korte tijdspanne voor de algemene vergadering van 25 juni 2019 bestaat er materiële onmogelijkheid om te dagvaarden in kort geding, zelfs met een verkorting van dagvaardingstermijn, om nog tijdig een tegenstrijdig debat te organiseren.

In de gegeven omstandigheden zijn de voorwaarden van volgestrekte noodzakelijkheid om over te gaan tot een procedure op eenzijdig verzoekschrift vervuld.

OM DEZE REDENEN,

Winnie Neirinck, rechter bij de Nederlandstalige ondernemingsrechtbank Brussel

(...)

Verklaart de vordering op éénzijdig verzoekschrift ontvanke-lijk en gegrond.

Bijgevolg,

Beveelt de NV Nyrstar, met maatschappelijke zetel te 2490 Balen, Zinkstraat I en ingeschreven in de KBO onder nummer 0888.728.945 om:

– middels zijn raad van bestuur op de algemene vergadering van 25 juni 2019 een verslag te brengen van de bedrijfsrevisor, waarbij deze in detail beschrijft welke informatie hem ontbreekt om de jaarrekening voor 2018 goed te keuren;

– middels zijn raad van bestuur op de algemene vergadering van 25 juni 2019, volgende documenten mede te delen (indien nodig ter bescherming van bedrijfsgeheimen, met problematische zinnen geschrapt):

◦ het verslag betreffende de “Nazicht van de balansstructuur” van oktober 2018, vermeld in het jaarverslag voor 2018;

◦ de “Lock-up agreement” van 14 april 2019;

◦ alle door Nyrstar en/of haar dochtervennootschappen ondertekende documenten dewelke betrekking hebben op de uitvoering van de herstructurering voorzien in de “Lock-up agreement” van 14 april 2019, waaronder de lijst van de activa overgeheveld naar de nieuwe vennootschap (“Newco”);

◦ alle documenten die ter beschikking werden gesteld van de obligatiehouders aangaande de uitvoering de “Lock-up

agreement” van 14 april 2019 (meer bepaald maar niet alleen ter gelegenheid van de stemming van 21 mei 2019);

◦ alle overeenkomsten tussen Nyrstar en/of haar dochtervennootschappen en Trafigura en/of haar dochtervennootschappen, die een materiële impact hebben op de financiële stromen tussen beide groepen (waaronder de overeenkomst vermeld in de procedures die werden doorlopen op grond van art. 556 van het Wetboek Vennootschappen in 2018);

– middels zijn raad van bestuur op de algemene vergadering van 25 juni 2019 de stemming over alle agendapunten (jaarrekeningen, kwijtingen en verloningspakketten) uit te stellen, en de oproeping van een bijkomende algemene vergadering aan te kondigen overeenkomstig de wettelijke termijnen, wanneer het wettelijke verslag van de bedrijfsrevisor voorhanden is;

(...)