

86	
Rechtbank Amsterdam 13 november 2014, nr. C-13-568205 – HA RK 14-189, ECLI:NL:RBAMS:2014:7725 (mr. Dankbaar) Noot R.A. Wolf	
Blokkeringsregeling. Aanbiedingsregeling. Verlof verkoop in beslag genomen aandelen. Rol deurwaarder. Geen prospectusplicht.	
De beslagen aandelen dienen voorafgaand aan de openbare verkoop door de deur- waarder te worden aangeboden aan de andere aandeelhouder(s).	
	[BW art. 2:195 lid 7]

De statuten van de dochtervennootschappen bevatten een blokkeringsregeling. Kort samengevat komt die blokkeringsregeling erop neer dat overdracht van de aandelen pas kan plaatsvinden nadat de aandelen aan de medeaandeelhouders te koop zijn aangeboden. Ten aanzien van de aandelen in Clothing kan de statutaire aanbiedings- en/of blokkeringsregeling bij de onderhavige verkoop en levering buiten beschouwing worden gelaten. Johnny Loco is immers enig aandeelhouder van Clothing waardoor de statutaire aanbiedings- en/of blokkeringsregeling geen effect zal hebben. Ten aanzien van de aandelen in Bicycles en Eyewear geldt het volgende. Op grond van art. 2:195 lid 7 van het Burgerlijk Wetboek (BW) kan de rechter in geval van executoriaal beslag de bepalingen in de statuten omtrent overdraagbaarheid, zo nodig in afwijking van art. 474g lid 4 Rv, buiten toepassing verklaren indien de belangen van de verzoeker dat bepaaldelijk vorderen en de belangen van anderen daardoor niet onevenredig worden geschaad. De

rechtbank is van oordeel dat de blokkeringsregelingen in de statuten van Bicycles en Eyewear moeilijk te rijmen zijn met de uitgangspunten van executoriale verkoop. De aanbiedingsprocedures in art. 14 van de statuten van Bicycles en art. 8 van de statuten van Eyewear zijn tijdrovend en vermoedelijk kostbaar vanwege de in acht te nemen aanbiedingstermijn en de omstandigheid dat door de zittende aandeelhouders deskundigenonderzoek naar de prijs van de aandelen kan worden verlangd. Dit weegt niet op tegen het belang van Matrix om haar vordering door middel van een voor spoedige executie op Johnny Loco te verhalen. Anderzijds is ter gelegenheid van de mondelinge behandeling gemotiveerd aangevoerd dat de persoon van de koper van de aandelen voor de andere aandeelhouder(s) van groot belang is voor de toekomst van het lifestylemerk Johnny Loco. De rechtbank zal daarom bepalen dat de beslagen aandelen in Bicycles en Eyewear – voorafgaande aan de openbare verkoop – door de deurwaarder dienen te worden aangeboden aan de andere aandeelhouder(s). Indien niet binnen een periode van twee weken na de aanbieding een koopovereenkomst tot stand komt of een gesloten koopovereenkomst naderhand wordt ontbonden zullen de aandelen, zoals door Matrix verzocht, openbaar dan wel onderhands verkocht kunnen worden.

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Matrix B.V.,
gevestigd te Amsterdam,
verzoekster,
advocaat mr. L.M. Graal te Amsterdam,
tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Johnny Loco International B.V.,
gevestigd te Amsterdam,
verweerster,
advocaat mr. J.P. Koets te Haarlem,

Partijen zullen hierna Matrix en Johnny Loco worden genoemd.

Rechtbank:

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift met bijlagen, ingekomen ter griffie op 3 juli 2014;
- de brief van 21 juli 2014 van [gerechtsdeurwaarder], gerechtsdeurwaarder bij het kantoor Groot & Evers;
- de tussenbeschikking van 21 augustus 2014, waarbij een mondelinge behandeling is bepaald;
- het verweerschrift met bijlagen, ingekomen ter griffie op 22 september 2014;
- de brief van 23 september 2014 met bijlagen 16 en 17 van de zijde van Matrix;
- het proces-verbaal van de mondelinge behandeling, gehouden op 29 september 2014.

1.2. De beschikking is bepaald op heden.

2 De feiten

2.1. Johnny Loco is een lifestylemerk dat in 2005 is bedacht en opgezet door onder meer [naam] (hierna: [naam]).

2.2. Matrix houdt 21% van de aandelen in Johnny Loco. De overige aandelen in Johnny Loco worden gehouden door Ener Beheer B.V. (hierna: Ener), een vennootschap van [naam]. [naam] bestuurt Johnny Loco via Ener.

2.3. Johnny Loco houdt 100% van de aandelen in Johnny Loco Clothing B.V. (hierna: Clothing), 50% van de aandelen in Johnny Loco Bicycles (hierna: Bicycles) en 40% van de aandelen in

5 Leidraad, regel 142 en 143, p. 39.

6 HR 2 maart 1994, NJ 1994/548.

Johnny Loco Eyewear B.V. (hierna: Eyewear), hierna ook te noemen de dochtervennootschappen. [naam] is indirect bestuurder van de dochtervennootschappen.

2.4. Alle IE-rechten van Johnny Loco en de dochtervennootschappen zijn ondergebracht in Johnny Loco IE B.V. (hierna: IE BV).

2.5. Matrix houdt 21% van de aandelen in IE BV. De overige aandelen in IE BV worden door Ener gehouden.

2.6. Bij vonnis in kort geding van 26 mei 2014 (hierna: het KG vonnis) is Johnny Loco door de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam veroordeeld tot betaling aan Matrix van € 275.000,=, te vermeerderen met rente en kosten, uit hoofde van een door Matrix aan Johnny Loco verstrekte geldlening. Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

2.7. Op 3 juni 2014 heeft Matrix op basis van het KG vonnis ten laste van Johnny Loco executoriaal beslag gelegd op alle aandelen die Johnny Loco houdt in de dochtervennootschappen (Clothing, Bicycles en Eyewear).

2.8. Johnny Loco heeft tegen het KG vonnis hoger beroep ingesteld. Johnny Loco verwacht dat medio 2015 uitspraak zal worden gedaan in hoger beroep.

2.9. De statuten van Bicycles en Clothing luiden, voor zover hier van belang, als volgt:

“(…)

Blokkeringsregeling/aanbiedingsplicht algemeen

Artikel 14

1. Overdracht van aandelen kan slechts plaatshebben, nadat de aandelen aan de medeaandeelhouders te koop zijn aangeboden op de wijze als hierna bepaald.

2. (…)

3. (...) De prijs zal – tenzij de aandeelhouders eenparig anders overeenkomen – worden vastgesteld door een of meer onafhankelijke deskundigen, die door de aandeelhouders in gemeenschappelijk overleg worden benoemd. Komen zij hieromtrent binnen twee weken na ontvangst van de lid 5 bedoelde kennisgeving van het aanbod niet tot overeenstemming, dan zal de meest gerede partij aan de kantonrechter van de rechtbank van het arrondissement waarin de vennootschap statutair is gevestigd, de benoeming van drie onafhankelijke deskundigen verzoeken.

(…)”

2.10. De statuten van Eyewear luiden, voor zover hier van belang, als volgt:

“(…)

Artikel 8 – Blokkeringsregeling

1. Een aandeelhouder die aandelen wenst te vervreemden is verplicht van zijn voornemen daartoe bij aangetekende brief aan het bestuur mededeling te doen, onder opgave van het aantal te vervreemden aandelen; deze kennisgeving geldt als aanbieding aan de overige aandeelhouders. Het bepaalde in de voorgaande zin en de volgende leden van dit artikel vindt geen toepassing, als alle overige aandeelhouders schriftelijk hebben verklaard met een bepaald overgang of voorgenomen overdracht van aandelen in te stemmen, en derhalve afstand te doen van hun voorkeursrechten. Een vervreemding kan slechts plaatsvinden binnen drie maanden nadat de hiervoor bedoelde instemming werd verleend.

(…)

5. (...) De aanwijzing van een of meer gegadigden moet plaatsvinden binnen zes weken na het verstrijken van de in lid 3 bedoelde termijn.

6. Het bestuur deelt zo spoedig mogelijk, maar uiterlijk acht weken na het verstrijken van de in lid 3 bedoelde termijn, (...) mede de namen van degenen aan wie de aangeboden aandelen zijn toegewezen (...)

7. De aanbieder enerzijds en degene(n) aan wie de aandelen werden toegewezen en – als aan de vennootschap aandelen werden toegewezen – de door de algemene vergadering van aandeelhouders daartoe aan te wijzen persoon anderzijds, treden in overleg over de voor alle aangeboden aandelen te betalen prijs.

Als dit overleg niet binnen een maand na de verzending van de mededeling van het bestuur over de toewijzing bedoeld in lid 6 heeft geleid tot volledige overeenstemming met betrekking tot alle aangeboden aandelen, zal de prijs voor al die aandelen worden vastgesteld door drie deskundigen van wie ten minste één moet zijn een bevoegd accountant als bedoeld in artikel 2:393 lid 1 Burgerlijk Wetboek, op verzoek van de meest gerede partij te benoemen door de kantonrechter in wiens ambtsgebied de vennootschap statutair is gevestigd, behoudens benoeming van een of meer deskundigen door de partijen in onderling overleg. (...)”

3 Het verzoek

3.1. Matrix verzoekt de rechtbank om haar bij beschikking uitvoerbaar bij voorraad op grond van artikel 474g van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) verlof te verlenen voor de verkoop van de door Johnny Loco gehouden en in executoriaal beslag genomen aandelen in Clothing, Bicycles en Eyewear.

3.2. Matrix verzoekt de rechtbank tevens te bepalen dat de aandelen verkocht kunnen worden met terzijdestelling van de respectievelijke blokkeringsregelingen en voorts

Primair:

dat de aandelen verkocht kunnen worden door middel van een openbare veiling bij opbod te organiseren door de deurwaarder binnen een termijn van vier weken na dagtekening van deze beschikking, of binnen een door de rechtbank te bepalen termijn, welke veiling twee weken voorafgaand aan het plaatsvinden ervan openbaar wordt aangekondigd in een landelijk verschijnend dagblad, en zal plaatsvinden onder de in het verzoekschrift geformuleerde veilingcondities, althans veilingcondities die door de rechtbank worden bepaald, en indien en voor zover de aandelen in de dochtervennootschappen op de openbare veiling niet worden verkocht dan wel de koop naderhand wordt ontbonden, de aandelen in de dochtervennootschappen aan Matrix worden overgedragen tegen een door de deurwaarder aangewezen deskundige nader te bepalen verkoopprijs welke Matrix met haar vordering op Johnny Loco zal verrekenen, en daarbij te bepalen dat in dat geval de aandelen aan Matrix op voorhand worden geleverd in afwachting van de bepaling van de hoogte van de koopsom, en voorts te bepalen dat:

- Johnny Loco en de dochtervennootschappen correcte, complete en actuele financiële gegevens (in ieder geval over het huidige en voorgaande boekjaar) inzake de Johnny Loco Groep binnen een termijn van twee weken na benoeming van de deskundige dienen te overleggen, op straffe van een dwangsom van € 10.000,= per dag dat de overtreding voortduurt, met een maximum van € 100.000,= en in het uiterste geval lijfswang tegen [naam], als de uiteindelijk natuurlijk persoon achter Johnny Loco en de dochtervennootschappen;

- de kosten voor het onderzoek van de deskundige zijn verschuldigd door Johnny Loco;

- de vordering die Matrix als gevolg van het eventueel voorschieten van de kosten voor de deskundige op Johnny Loco krijgt, verkenbaar is met de verkoopprijs voor de aandelen in de dochtervennootschappen;

- de aandelen aan Matrix op voorhand worden geleverd in afwachting van de bepaling van de hoogte van de koopsom;

Subsidiair:

Een door de rechtbank te bepalen wijze van verkoop en voorwaarden waaronder de aandelen die Johnny Loco houdt in de dochtervennootschappen verkocht kunnen worden.

Primair en subsidiair:

ohnny Loco te veroordelen in de kosten van deze procedure.

4 Het verweer

4.1. Johnny Loco voert verweer tegen het verzoek van Matrix. Primair verweert Johnny Loco zich met de stelling dat het verzoek moet worden afgewezen en subsidiair dat het verzoek moet worden aangehouden. Johnny Loco voert hiertoe aan dat de beweerdelijke vorderingen van Matrix ten onrechte door de kort geding rechter zijn toegewezen en dat het KG vonnis in appel waarschijnlijk geen stand houdt. De door Matrix beoogde verkoop van aandelen is een ingrijpende maatregel met voor Johnny Loco onomkeerbare gevolgen. Er is aldus een onevenredigheid tussen het belang van Matrix om thans tot executie over te gaan en het belang van Johnny Loco dat wordt geschaad als niet eerst een onherroepelijk oordeel wordt afgewacht. Onder deze omstandigheden is sprake van misbruik van executie dan wel heeft Matrix onvoldoende belang bij de executie. Meer subsidiair dienen de aandelen in de dochtervennootschappen met in acht neming van de statuten waaronder de blokkeringsregeling te worden verkocht en is er geen grond voor het verstrekken van de door Matrix verzochte informatie, aldus steeds Johnny Loco.

5 De beoordeling

5.1. De rechtbank constateert aan de hand van de overgelegde beslagexploiten dat het beslag op de aandelen in Clothing, Bicycles en Eyewear op rechtsgeldige wijze is gelegd. De voorgescreven formaliteiten en termijnen zijn in acht genomen.

5.2. Op grond van vaste rechtspraak kan de rechter de gevraagde voorziening weigeren indien de executant, mede gelet op de belangen aan de zijde van de geëxecuteerde die door de executie zullen worden geschaad, misbruik van executiebevoegdheid maakt (HR 22 april 1983, LJN AG4575, NJ 1984, 145, Ritzen/Hoekstra), dan wel onvoldoende belang heeft bij de executie.

5.3. Het beroep op misbruik van bevoegdheid is gebaseerd op de stelling dat het vonnis van de kort geding rechter in hoger beroep waarschijnlijk geen stand houdt. Dit is echter onvoldoende voor een geslaagd beroep op misbruik van executiebevoegdheid. Niet gesteld of – na summier onderzoek – gebleken is dat het te executeren vonnis dat uitvoerbaar bij voorraad is verklaard klaarblijkelijk op een juridische of feitelijke misslag berust. Ook is geen sprake van nieuwe feiten of omstandigheden aan de zijde van de geëxecuteerde die een noodtoestand zal doen ontstaan waarmee de kort geding rechter geen rekening heeft kunnen houden. Ook staat voldoende vast dat Matrix belang heeft bij verkoop van de aandelen teneinde betaling van haar door de kort geding rechter toegewezen vordering te verkrijgen. Andere gronden voor afwijzing van het verzoek of aanhouding van de beslissing zijn niet gebleken. Het verzoek zal dan ook met inachtneming van het volgende worden toegewezen.

Wijze van en voorwaarden voor verkoop

5.4. De rechtbank dient te bepalen op welke wijze en onder welke voorwaarden de verkoop en de levering van de aandelen zal plaatsvinden. Daarbij dienen zoveel mogelijk de wettelijke en statutaire bepalingen inzake vervreemding en overdracht van aandelen in acht te worden genomen.

Blokkeringsregeling

5.5. De statuten van de dochtervennootschappen (opgenomen onder 2.9 en 2.10) bevatten een blokkeringsregeling. Kort samengevat komt die blokkeringsregeling erop neer dat overdracht van de aandelen pas kan plaatsvinden nadat de aandelen aan de medeaandeelhouders te koop zijn aangeboden. Ten aanzien van de aandelen in Clothing kan de statutaire aanbiedings- en/of blokkeringsregeling bij de onderhavige verkoop en levering buiten beschouwing worden gelaten. Johnny Loco is immers enig aandeelhouder van Clothing waardoor de statutaire aanbiedings- en/of blokkeringsregeling geen effect zal hebben.

5.6. Ten aanzien van de aandelen in Bicycles en Eyewear geldt het volgende. Op grond van artikel 2:195 lid 7 van het Burgerlijk Wetboek (BW) kan de rechter in geval van executoriaal beslag de bepalingen in de statuten omtrent overdraagbaarheid, zo nodig in afwijking van artikel 474g lid 4 Rv, buiten toepassing verklaren indien de belangen van de verzoeker dat bepaaldelijk vorderen en de belangen van anderen daardoor niet onevenredig worden geschaad. De rechtbank is van oordeel dat de blokkeringsregelingen in de statuten van Bicycles en Eyewear moeilijk te rijmen zijn met de uitgangspunten van executoriale verkoop. De aanbiedingsprocedures in artikel 14 van de statuten van Bicycles en artikel 8 van de statuten van Eyewear zijn tijdrovend en vermoedelijk kostbaar vanwege de in acht te nemen aanbiddingstermijn en de omstandigheid dat door de zittende aandeelhouders deskundigenonderzoek naar de prijs van de aandelen kan worden verlangd. Dit weegt niet op tegen het belang van Matrix om haar vordering middels een voorspoedige executie op Johnny Loco te verhalen. Anderzijds is ter gelegenheid van de mondelinge behandeling gemotiveerd aangevoerd dat de persoon van de koper van de aandelen voor de andere aandeelhouder(s) van groot belang is voor de toekomst van het lifestylemerk Johnny Loco. De rechtbank zal daarom bepalen dat de beslagen aandelen in Bicycles en Eyewear – voorafgaande aan de openbare verkoop – door de deurwaarder dienen te worden aangeboden aan de andere aandeelhouder(s). Indien niet binnen een periode van twee weken na de aanbidding een koopovereenkomst tot stand komt of een gesloten koopovereenkomst naderhand wordt ontbonden zullen de aandelen, zoals door Matrix verzocht, openbaar dan wel onderhands verkocht kunnen worden.

Prospectusplicht?

5.7. Het Hof van Justitie heeft bij arrest van 17 september 2014 voor recht verklaard dat de verplichting om een prospectus te publiceren voordat effecten aan het publiek worden aangeboden niet van toepassing is op een executoriale verkoop van effecten (arrest in zaak C 441/12, 17 september 2014). Om deze reden hoeft geen prospectus te worden gepubliceerd.

Inschakeling notaris?

5.8. Johnny Loco heeft verzocht een notaris te betrekken bij de verkoop. Dat verzoek zal worden afgewezen. De deurwaarder is in het executierecht gewoonlijk degene die met de executieverkoop is belast. Dat de gerechtsdeurwaarder zijn taak onafhankelijk, behoorlijk en zorgvuldig verricht, is met voldoende waarborgen omkleedt. De gerechtsdeurwaarder is een openbare ambtenaar, bij koninklijk besluit benoemd (artikel 4 lid 1 Gerechtsdeurwaarderswet, hierna: Gdw) om bepaalde in de wet omschreven ambtshandelingen te verrichten, waaronder de onderhavige verkoop (artikel 2 lid 1 sub e Gdw). Deurwaarders staan onder toezicht van het Bureau Financieel Toezicht (artikel 30 lid 1 Gdw) en zijn onderworpen aan tuchtrechtspraak (34 lid 1 Gdw). Om deze reden zal gerechtsdeurwaarder [deurwaarder] van het beslagleggend deurwaarderskantoor Groot &

Evers te Amsterdam, die zich daartoe bereid heeft verklaard, met de uitvoering van de verkoop worden belast, dan wel een door hem aan te wijzen vervangende gerechtsdeurwaarder verbonden aan hetzelfde kantoor (hierna: de deurwaarder). De deurwaarder zal de leiding dienen te nemen bij de verkoop. Hij dient daarbij de verdere (veiling)voorwaarden voor de openbare verkoop vast te stellen, teneinde een zo hoog mogelijke opbrengst voor de aandelen te realiseren. Indien hij dat nodig acht zal hij zich kunnen laten bijstaan door een deskundige op het terrein van verkoop en prijsbepaling van aandelen.

5.9. Zowel Matrix als Johnny Loco hebben belang bij een zo hoog mogelijke verkoopopbrengst. Teneinde dit belang zo goed mogelijk te dienen zal de rechtbank – conform het verzoek van Matrix – bepalen dat Johnny Loco binnen de verzochte termijn aan de deurwaarder op diens verzoek alle voor de waardering en verkoop van de aandelen relevante (financiële) gegevens betreffende de dochtervennootschappen ter beschikking dient te stellen. De rechtbank ziet evenwel geen aanleiding om daarbij aan Johnny Loco een dwangsom op te leggen nu zij bij monde van haar advocaat heeft toegezegd de informatie die nodig is voor een reële waardebeoordeling van de aandelen te verstrekken en uit niets blijkt dat zij daaraan niet zal meewerken.

5.10. Ter zake het voorschot op de kosten die de deurwaarder moet maken om tot verkoop van de aandelen over te kunnen gaan, waaronder mede begrepen de kosten voor het inschakelen van een deskundige, geldt dat deze door Matrix als executant dienen te worden voldaan. Zij kan deze kosten te zijner tijd als executiekosten verhalen op de opbrengst.

5.11. De rechtbank ziet aanleiding om Johnny Loco te veroordelen in de proceskosten van Matrix tot op heden begroot op € 608,= aan griffiekosten en € 904,= (2 punten tarief II) aan salaris advocaat.

5.12. Het voorgaande leidt tot de navolgende beslissing.

6 De beslissing

De rechtbank

6.1. bepaalt dat alle ten laste van Johnny Loco in executoriaal beslag genomen aandelen in Clothing, Bicycles en Eyewear ter executie kunnen worden verkocht, met inachtneming van hetgeen hierna is bepaald,

6.2. wijst [deurwaarder], gerechtsdeurwaarder bij het gerechtsdeurwaarderskantoor Groot & Evers te Amsterdam, dan wel een door hem aan te wijzen vervangende deurwaarder verbonden aan dit kantoor, aan als deurwaarder met de executie belast,

6.3. bepaalt dat de aandelen in Bicycles en Eyewear voorafgaande aan de executoriale verkoop door de deurwaarder dienen te worden aangeboden aan de andere aandeelhouder(s),

6.4. indien binnen een periode van twee weken na de aanbieding als onder 6.3 genoemd geen koopovereenkomst tot stand komt zullen de aandelen openbaar dan wel onderhands door de deurwaarder verkocht kunnen worden,

6.5. bepaalt dat de deurwaarder nadere regels kan vaststellen teneinde een zo hoog mogelijke opbrengst te verkrijgen,

6.6. bepaalt de termijn waarbinnen de verkoop en overdracht van de aandelen dient plaats te vinden op één jaar na heden,

6.7. bepaalt dat deze termijn, indien nodig, op verzoek, door de rechtbank kan worden verlengd. Dit verzoek dient de rechtbank uiterlijk op 13 november 2015 te bereiken,

6.8. bepaalt dat Johnny Loco haar medewerking aan de verkoop van de aandelen dient te verlenen,

6.9. draagt Johnny Loco op om op het eerste verzoek van de deurwaarder binnen twee weken aan hem ter beschikking te stellen alle naar het oordeel van de deurwaarder voor de waardering en verkoop van de aandelen relevante (financiële) gegevens betreffende de dochtervennootschappen,

6.10. veroordeelt Johnny Loco in de proceskosten van Matrix, tot op heden begroot op € 608,= aan griffierecht en € 904,= aan salaris advocaat,

6.11. verklaart deze beschikking tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

6.12. wijst af hetgeen meer of anders is verzocht.

Deze beschikking is gegeven door mr. M.W. van der Veen, rechter, bijgestaan door

NOOT

1. Na de beschikking van de rechtbank Midden-Nederland van 16 oktober 2013 (ECLI:NL:RBMNE:2013:5217, «JIN» 2013/201, m.nt. R.A. Wolf) is dit, voor zover mij bekend, sinds de invoering van het nieuwe BV-recht de tweede uitspraak over de terzijdestelling van een statutaire blokkeringsregeling ex art. 2:195 lid 7 BW. Wees de Rechtbank Midden-Nederland een verzoek af; de Rechtbank Amsterdam wijst toe.

2. Het gaat in deze uitspraak over het lifestylemerk Johnny Loco, bekend van de fietsen, zonnebrillen, tassen en kleding. Matrix B.V., verzoekster (hierna: 'Matrix'), houdt 21% van de aandelen in Johnny Loco International B.V. (hierna: 'Johnny Loco'). De overige aandelen in Johnny Loco worden gehouden door Ener Beheer B.V. (hierna: 'Ener'), een vennootschap van X. X bestuurt Johnny Loco via Ener. Johnny Loco houdt 100% van de aandelen in Johnny Loco Clothing B.V. (hierna: 'Clothing'), 50% van de aandelen in Johnny Loco Bicycles B.V. (hierna: 'Bicycles') en 40% van de aandelen in Johnny Loco Eyewear B.V. (hierna: 'Eyewear'). X is indirect bestuurder van deze dochtervennootschappen. In kort geding is Johnny Loco veroordeeld tot betaling aan Matrix van € 275.000,= uit hoofde van een door Matrix aan Johnny Loco verstrekte geldlening. Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard. Matrix heeft ten laste van Johnny Loco executoriaal beslag gelegd op alle aandelen die Johnny Loco houdt in Clothing, Bicycles en Eyewear. Johnny Loco heeft hoger beroep ingesteld. Johnny Loco verwacht dat daarin medio 2015 uitspraak zal worden gedaan. De statuten van Clothing, Bicycles en Eyewear kennen, kort gezegd, een aanbiedingsregeling.

3. Matrix verzoekt de rechtbank haar op grond van art. 474g Rv verlof te verlenen voor de verkoop van de door Johnny Loco gehouden en in executoriaal beslag genomen aandelen in Clothing, Bicycles en Eyewear. Johnny Loco stelt dat de vorderingen van Matrix ten onrechte zijn toegewezen en dat het kortgedingvonnis in beroep waarschijnlijk geen stand houdt. De door Matrix beoogde verkoop van aandelen is bovendien een ingrijpende maatregel met voor Johnny Loco onomkeerbare gevolgen. Er is sprake van onevenredigheid tussen het belang van Matrix om tot executie over te gaan en het belang van Johnny Loco dat wordt geschaad als niet eerst een onherroepelijk oordeel wordt afgewacht. Onder deze omstandigheden is, zo stelt Johnny Loco, (i) sprake van misbruik van executie of (ii) heeft Matrix onvoldoende belang bij de executie. Tot slot stelt Johnny Loco dat de aandelen in de dochtervennootschappen met inachtneming van de aanbiedingsregeling moeten worden verkocht. De aanbiedingsregeling komt erop neer dat overdracht van de aandelen pas kan plaatsvinden nadat de aandelen aan de medeaandeelhouders te koop zijn aangeboden.

4. De rechtbank wijst het verzoek toe, omdat ter zake van het beroep op misbruik van (executie)bevoegdheid onvoldoende gesteld of gebleken is. Daarnaast heeft Matrix belang bij verkoop van de aandelen om betaling van haar toegewezen vordering te verkrijgen (r.o. 5.3). De rechtbank bepaalt vervolgens op welke wijze en onder welke voorwaarden de verkoop en de levering van de aandelen zal plaatsvinden. Als uitgangspunt neemt zij daarbij

de wettelijke en statutaire bepalingen inzake vervreemding en overdracht van aandelen (r.o. 5.4).

5. Vervolgens gaat de rechtbank in op de aanbiedingsregelingen in de statuten van Clothing, Bicycles en Eyewear. Ten aanzien van de aandelen in Clothing kan de statutaire aanbiedingsregeling buiten beschouwing worden gelaten, omdat Johnny Loco enig aandeelhouder van Clothing is waardoor de aanbiedingsregeling geen effect zal hebben (r.o. 5.5).

6. Ten aanzien van de aandelen in Bicycles en Eyewear, in welke vennootschappen Johnny Loco geen enig aandeelhouder is, refereert de rechtbank aan art. 2:195 lid 7 BW. Op grond van dat artikel kan de rechter in geval van executoriala beslag de bepalingen in de statuten omtrent overdraagbaarheid, zo nodig in afwijking van art. 474g lid 4 Rv, buiten toepassing verklaren indien de belangen van de verzoeker dat bepaaldelijk vorderen en de belangen van anderen daardoor niet onevenredig worden geschaad. De rechtbank overweegt dat de aanbiedingsregelingen van Bicycles en Eyewear moeilijk te rijmen zijn met de uitgangspunten van executoriale verkoop, omdat zij (a) tijdrovend en (b) vermoedelijk kostbaar zijn vanwege (i) de in acht te nemen aanbiedingstermijn en (ii) de omstandigheid dat door de zittende aandeelhouders deskundigenonderzoek naar de prijs van de aandelen kan worden verlangd. Dit weegt niet op tegen het belang van Matrix om haar vordering door middel van een voorspoedige executie op Johnny Loco te verhalen, zo overweegt de rechtbank. De rechtbank betreft ook het belang van de andere aandeelhouder(s) in haar overweging. De persoon van de koper van de aandelen is voor de andere aandeelhouder(s) van belang voor de toekomst van het lifestylemerk Johnny Loco. Daarom bepaalt de rechtbank dat de beslagen aandelen in Bicycles en Eyewear voorafgaande aan de openbare verkoop door de deurwaarder moeten worden aangeboden aan de andere aandeelhouder(s). Indien niet binnen een periode van twee weken na de aanbieding een koopovereenkomst tot stand komt of een gesloten koopovereenkomst naderhand wordt ontbonden, moeten de aandelen – zoals verzocht – openbaar dan wel onderhands verkocht kunnen worden, aldus de rechtbank (r.o. 5.6). In 5.8 en 5.9 wordt deze belangenafweging verder ingekleurd, doordat de rechtbank overweegt dat zowel Matrix als Johnny Loco belang hebben bij een zo hoog mogelijke verkoopopbrengst.

7. In mijn noot (zie «JIN» 2013/201) onder de beschikking van de Rechtbank Midden-Nederland van 16 oktober 2013 ging ik reeds in op de wetsgeschiedenis van art. 2:195 lid 7 BW, dat met de Wet vereenvoudiging en flexibilisering BV-recht geïntroduceerd is. De bepaling is deels ontleend aan het Antilliaanse BV-recht (art. 211 lid 3). De memorie van toelichting (*Kamerstukken II 2006/07, 31058, 3, p. 53*) stelt over art. 2:195 lid 7 BW slechts dat het buiten toepassing verklaren van een blokkeringsregeling voor de pandhouder van belang kan zijn in verband met een executoriale verkoop. Indien het verzoek door de curator gedaan is, zal niet het belang van de curator zelf, maar dat van de schuldeisers in het faillissement voor de rechter bepalend zijn. De rechter wijst het verzoek slechts toe, indien de belangen van de verzoeker dat bepaaldelijk vorderen en de belangen van anderen niet onevenredig worden geschaad. Hierbij moet met name worden gedacht aan het belang dat de overige aandeelhouders kunnen hebben bij de toepassing van een in de wet of de statuten vastgelegde blokkeringsregeling, aldus de wetgever. Kort gezegd, het gaat om een belangenafweging. Criteria of omstandigheden die daarbij betrokken kunnen of moeten worden, geeft de wetgever niet. Evenmin maakt de wetgever duidelijk wat onder “onevenredige belangenschending” moet worden verstaan, zo stelde ik.

8. In mijn eerder genoemde noot noemde ik in het kader van de belangenafweging als een mogelijk criterium of met het terzijde stellen van de blokkeringsregeling een hogere opbrengst voor alle belanghebbenden in geringere tijd tegen lagere kosten kan worden bereikt, waarbij – gelet op het in beginsel besloten karakter van de BV – de andere aandeelhouders zich aan de vreemde aandeelhouder kunnen conformeren. Ik gaf daarbij aan dat ook dit criterium niet eenduidig is. Kortom, de belangenafweging wordt door de omstandigheden van het geval ingevuld. Terughoudendheid bij toewijzing van het verzoek lijkt mij gewenst, omdat het gevolg van toewijzing van het verzoek is dat de andere aandeelhouders en de vennootschap zelf zich geconfronteerd kunnen zien worden met een derde die aandeelhouder kan worden. Dat past bij “het belang dat de overige aandeelhouders kunnen hebben bij de toepassing van een in de wet of de statuten vastgelegde blokkeringsregeling”, zoals de wetgever memoreert.

9. De Rechtbank Amsterdam past in deze beschikking het door mij genoemde criterium toe. Daarnaast maakt de rechtbank daadwerkelijk een belangenafweging, anders dan de Rechtbank Midden-Nederland in haar beschikking van 16 oktober 2013. Naar mijn mening speelde in de toewijzing van het verzoek een grote rol dat de belangen van Matrix en Johnny Loco deels parallel lopen: zowel Matrix als Johnny Loco hadden belang bij een zo hoog mogelijke verkoopopbrengst, terwijl ook oog was voor het belang van Johnny Loco niet zomaar met een vreemde in de beslotenheid van de BV geconfronteerd te worden. Op het eerste gezicht een uitspraak waarin voornamelijk de belangenafweging centraal staat en waarbij op billijke wijze het (inmiddels niet meer zo) nieuwe art. 2:195 lid 7 BW (kennelijk) toepassing heeft gevonden.

10. Niettemin plaats ik vijf kanttekeningen. In de eerste plaats volgt uit art. 2:195 lid 7 derde volzin BW dat de rechter terughoudend moet zijn bij toewijzing van het verzoek. Ik leid dat af uit het woord “slechts”. In dit geval was sprake van in de praktijk zeer gebruikelijke statutaire aanbiedingsregelingen (zie r.o. 2.9 en 2.10). De vraag is dan of, en zo ja in welke mate, de mate van gebruikelijkheid van statutaire aanbiedings- en blokkeringsregelingen een rol speelt bij de mate van terughoudendheid. Ik kan mij voorstellen dat ingeval van zeer exotische aanbiedings- of blokkeringsregelingen een rechter minder terughoudend is, tenzij er voor een dergelijke regeling juist een goede reden was en deze reden ten tijde van het verzoek nog relevant is. Juist bij meer gebruikelijke regelingen kan echter sprake zijn van meer terughoudendheid. Uit deze beschikking is weinig ten aanzien van de terughoudendheid, althans de overwegingen in dat kader, af te leiden, anders dan dat de rechtbank in r.o. 5.6 overweegt dat de blokkeringsregelingen in de statuten van Bicycles en Eyewear moeilijk te rijmen zijn met de uitgangspunten van executoriale verkoop. Dat lijkt mij al vrij snel het geval te zijn. Voor het overige komt deze rechtsoverweging op een belangenafweging neer.

11. Een tweede kanttekening is dat blijkens de beslissing de rechtbank feitelijk een eigen aanbiedingsregeling maakt die in de kern niet veel afwijkt van een standaard aanbiedingsregeling. De termijnen zijn verkort en de deurwaarder heeft een centrale rol toebedeeld gekregen, zoals dat bij executie gebruikelijk is en art. 474g Rv voorschrijft. Is dat wat de wetgever heeft bedoeld met “geheel of gedeeltelijk buiten toepassing verklaren”? De parlementaire geschiedenis laat zich hierover niet uit.

12. Dat brengt mij bij de derde kanttekening: de verhouding tussen art. 2:195 lid 7 BW en art. 474g, meer in het bijzonder lid 4 Rv. Uit *Kamerstukken II 2006/07, 31058, 3, p. 53* (MvT) volgt dat art. 2:195 lid 7 BW voorrang heeft boven art. 474g Rv. Dit laatste artikel hanteert een ander criterium dan art. 2:195 lid 7 BW. Kort

gezegd komt art. 474g Rv erop neer dat de rechter kan bepalen dat, en binnen welke termijn, tot verkoop en overdracht van de in beslag genomen aandelen kan worden overgegaan. De regel daarbij is dat de wettelijke en statutaire bepalingen ter zake van vervreemding van aandelen in acht genomen moeten worden. Daarbij speelt de deurwaarder een centrale rol (bijvoorbeeld het doen van de aanbidding en het in ontvangst nemen van de koopsom). De wetgever wenste de rechter de mogelijkheid te geven om naar bevind van zaken behalve het tijdstip ook de wijze van uitwinning zodanig te bepalen, dat de beste opbrengst wordt verkregen. De bevoegdheid van de rechter omvat te bepalen dat de verkoop onderhands zal plaatsvinden en door de deurwaarder zal kunnen worden afgesloten. De rechter kan op grond van art. 474g Rv ook afwijken van een blokkeringsregeling die de vennootschap in staat stelt de verkoop te beletten (zie *Kamerstukken II 1970/71, 11288, 3, p. 6-7 (MvT)*). De vraag is dan of deze beschikking niet veeleer een toepassing van art. 474g Rv in plaats van art. 2:195 lid 7 BW is (zie de beslissing, r.o. 6).

13. De vierde kanttekening is dat de rechtbank niet bepaalt dat de zittende aandeelhouders een *matching right* hebben indien bij onderhandse verkoop een lagere koopprijs tot stand zou komen dan de koopprijs, althans de onderhandelingen daarover, waarover in de eerste fase waarin de aandelen in Bicycles en Eyewear aan de andere aandeelhouder(s) zijn aangeboden is gesproken, mede gelet op het door de rechtbank gememoreerde belang van beslotenheid van de BV.

14. De vijfde en laatste kanttekening is dat de rechtbank Johnny Loco opdraagt alle voor de waardering en de verkoop relevante (financiële) gegevens van Clothing, Bicycles en Eyewear aan de deurwaarder ter beschikking te stellen. Dat lijkt in het kader van een snelle executie en het verkrijgen van een zo hoog mogelijke opbrengst voor de hand te liggen, maar dat is niet per definitie het geval. Deze openheid kan ook een prijsdrukkend effect hebben indien daaruit een minder rooskleurig beeld van de vennootschap(pen) volgt. Bovendien bestaat er, voor zover mij bekend, geen daartoe strekkende, specifieke wettelijke verplichting. De parlementaire geschiedenis bij art. 474g Rv zwijgt daarover en in art. 2:195 lid 7 BW leest men slechts dat de rechter kan bepalen dat de vennootschap aan de executant inzage moet geven in het register, zoals bedoeld in art. 2:194 BW.

R.A. Wolf
Steins Bisschop & Schepel Advocaten
Universiteit Leiden en Universiteit Maastricht (ICGI)

Civiel recht

87

Hoge Raad
27 maart 2015, nr. 14/00184
ECLI:NL:HR:2015:759
(mr. Bakels, mr. Streefkerk, mr. Heisterkamp, mr. De Groot, mr. Tanja-van den Broek)
(concl. A-G mr. Wissink (niet opgenomen; Red.))
Noot M. Essaghir en M.C. van Rijswijk

(Appel)procesrecht. Grenzen van de rechtsstrijd. Devolutieve werking hoger beroep.

Onderdeel e van het cassatiemiddel klaagt terecht dat het hof buiten de grenzen van de rechtsstrijd is getreden, nu [verweerster 17] geen (incidenteel) hoger beroep tegen het vonnis van de rechtbank heeft ingesteld. De overige klachten worden verworpen op grond van art. 81 lid 1 RO.

[BW art. 2:11; BW art. 6:162, 6:193b, 6:193d; RV art. 31]

Het hof heeft beslist dat [A] BV (hierna: [A]) jegens [verweerders 1 t/m 17] onrechtmatig heeft gehandeld door hen bosgrond te verkopen zonder te vermelden dat er bepaalde natuurbeschermingsbepalingen op de kavels van toepassing waren. Het hof heeft daarnaast [eisers], die indirect bestuurders van [A] zijn, aansprakelijk geacht jegens [verweerders 1 t/m 17]. Het hof heeft daarbij over het hoofd gezien dat de rechtbank de vorderingen zijdens [verweerster 17], een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, heeft afgewezen. [Verweerster 17] heeft geen (incidenteel) hoger beroep ingesteld. Het hof heeft dan ook niet beslist op de in het geding aangevoerde grieven en is buiten de grenzen van de rechtsstrijd getreden, door ook aansprakelijkheid van onder andere [eisers] jegens [verweerster 17] aan te nemen. Appellanten ([eisers] in cassatie) zijn daardoor immers door hun appel in een minder gunstige positie komen te verkeren. De Hoge Raad vernietigt het arrest van het hof gedeeltelijk door in dit arrest telkens “geïntimeerden sub 1 tot en met 17” door “geïntimeerden sub 1 tot en met 16” te vervangen.

1. [eiser 1],
 2. [eiser 2],
- beiden wonende te [woonplaats],
eisers tot cassatie, verweerders in het voorwaardelijk incidenteel cassatieberoep,
advocaat: mr. M.J. van Basten Batenburg,
tegen
1. [verweerder 1],
wonende te [woonplaats],
 2. [verweerder 2],
wonende te [woonplaats],
 3. [verweerder 3],
wonende te [woonplaats],
 4. [verweerder 4a] en [verweerder 4b],
wonende te [woonplaats] respectievelijk [woonplaats],
 5. [verweerder 5a] en [verweerder 5b],
beiden wonende te [woonplaats],